

Uitleg van overeenkomsten op grond van gemeenschappelijke partijbedoeling en toepassing door derden

Bb 2021/75

Wanneer er iets is wat tot de dagelijkse praktijk van veel bedrijfsjuristen behoort, dan is dat de uitleg van (commerciële) contracten. Toepassing van de "Haviltex-formule" behoort dan ook tot het standaard gereedschap in de gereedschapskist van iedere (bedrijfs)jurist. Vertrekpunt bij de uitleg van contracten is het achterhalen van de gemeenschappelijke bedoeling van partijen. Indien het mogelijk is de gemeenschappelijke partijbedoeling vast te stellen, dan dient deze te prevaleren boven een eventuele afwijkende of dubbelzinnige wilsverklaring. Daarnaast speelt de wils-vertrouwenstheorie van artikel 3:35 BW een rol wanneer het erop aankomt om vast te stellen wat – kort gezegd – de ene contractspartij redelijkerwijs heeft mogen begrijpen met betrekking tot hetgeen zijn wederpartij beoogde. Recent heeft de Hoge Raad een interessante uitspraak gewezen voor wat betreft de vaststelling van de wederzijdse partijbedoeling. Daarover en over het antwoord op de vraag wat de waarde is van de uitleg die derden aan een overeenkomst geven, gaat deze bijdrage.

Bestendige rechtspraak; Haviltex

Bij het vaststellen van de betekenis van de wilsverklaringen die hebben geleid tot een (wederkerige) overeenkomst, spelen de redelijkheid en billijkheid een belangrijke rol.¹ Alom bekend is natuurlijk het Haviltex-arrest,² waarin de Hoge Raad duidelijk heeft gemaakt dat het bij uitleg van overeenkomsten niet aankomt op "een zuiver taalkundige uitleg van de bepalingen van het contract", maar op de zin die partijen in de gegeven omstandigheden over en weer redelijkerwijs aan deze bepaling mochten toekennen en op hetgeen zij te dien aanzien redelijkerwijs van elkaar mochten verwachten. Daarbij speelt een rol tot welke maatschappelijke kringen partijen behoren en welke rechtskennis van zodanige partijen kan worden verwacht.³ Dat betekent uiteraard niet dat de tekst van een overeenkomst nooit beslissend kan zijn; dat zal juist dikwijls het geval zijn,⁴ maar indien één van contractspartijen voldoende gemotiveerd stelt dat – kort gezegd – hetgeen uit de bewoordingen in objectieve zin valt af te leiden niet de bedoeling van partijen is geweest c.q. die partij, alle omstandigheden in aanmerking genomen, die bewoordingen anders heeft mogen opvatten, dan dient deze partij in beginsel te worden toegelaten tot het door middel van tegenbewijs aantonen dat partijen een

andere bedoeling hebben gehad dan objectief uit die bewoordingen volgt.⁵

Naast van partijen⁶ wordt, in een juridische procedure, van de rechter verwacht dat deze zich verdiept in de uitleg van overeenkomsten. Daarbij is hij niet gebonden aan de uitleg die partijen geven.⁷ Uiteraard is de rechter wel gebonden aan de door de partijen zelf aangebrachte begrenzing van hun rechtsstrijd.⁸ Verder is de rechter niet verplicht om, wanneer hij een overeenkomst in een geschil tussen partijen uitlegt, andere gezichtspunten mee te laten wegen dan die welke door partijen naar voren zijn gebracht.⁹ Verreweg de meest zuivere bron die de rechter kan raadplegen om te komen tot uitleg van een overeenkomst is natuurlijk de gemeenschappelijke partijbedoeling. Indien het mogelijk is om die vast te stellen, prevaleert zij boven een eventuele afwijkende of dubbelzinnige wilsverklaring.¹⁰ En dat is precies waar het om ging in de uitspraak van de Hoge Raad van 18 juni 2021¹¹ tussen Albert Heijn en de Vereniging van Albert Heijn Franchisenemers ("de Franchisenemers").

Het geschil tussen Albert Heijn en de Franchisenemers

In deze procedure gaat het over de financiële afrekening tussen Albert Heijn en een groot aantal van haar franchisenemers over het boekjaar 2008 en de daaropvolgende jaren. Franchisenemers zijn onder meer van mening dat zij niet kunnen worden gehouden tot vergoeding van bepaalde kosten die reeds in de franchisefee geacht moeten worden te zijn begrepen volgens de uitleg van de franchiseovereenkomst zoals Franchisenemers die voorstaan. Daarnaast gaan zij niet akkoord met aanpassing van de zogenaamde belastprijs (een belangrijke definitie in de franchiseovereenkomst aan de hand waarvan financieel tussen partijen wordt afge-rekend) en zij zijn van mening dat Albert Heijn een onjuiste en inconsequente berekeningsgrondslag hanteert voor de verdeling van de onverdeelde marge, althans in ieder geval een grondslag die wederom niet in overeenstemming is met de uitleg zoals Franchisenemers die voorstaan met betrekking tot de franchiseovereenkomst.

Omdat Albert Heijn het belangrijk vond dat bepaalde informatie geheim zou blijven (zoals inkooprijzen) en Albert Heijn Franchisenemers die informatie dus wilde onthouden,

1 Asser/Sieburgh 6-III 2018, 364 en HR 20 mei 1949, NJ 1950/72.

2 HR 13 maart 1981, NJ 1981/635.

3 Vgl. ook HR 7 april 1995, NJ 1996/486 en HR 12 januari 2001, NJ 2001/199.

4 Zie bijv. HR 11 juni 1999, NJ 1999, 750 en HR 20 januari 2012, NJ 2012/260.

5 HR 19 januari 2007, NJ 2007/575, HR 29 juni 2007, NJ 2007/576, HR 19 oktober 2007, NJ 2007/565 en HR 5 april 2013, NJ 2013/214.

6 Vgl. HR 27 juni 1947, NJ 1947/431 en de daar aangehaalde rechtspraak en Asser/Sieburgh 6-III 2018, 367.

7 HR 23 juni 1995, NJ 1996/566.

8 Artikel 24 Rv.

9 HR 20 maart 1987, NJ 1988/4.

10 HR 1 december 2000, NJ 2001/196 en Asser/Sieburgh 6-III 2018, 362.

11 HR 18 juni 2021, ECLI:NL:HR:2021:957.

is in de franchiseovereenkomst – kort gezegd – voorzien in verificatie van bepaalde informatie door de accountant(s) van partijen. Bij die verificatie hebben genoemde accountants uiteraard uitvoering gegeven aan de franchiseovereenkomst en daarbij vanzelfsprekend ook de bewoordingen ervan op een bepaalde wijze geïnterpreteerd.

De rechtbank heeft de vorderingen van Franchisenemers afgewezen. Dan komt de zaak bij het hof. Het hof stelt vast dat het zijn taak is de inhoud van de rechtsverhouding tussen partijen vast te stellen. Het hof overweegt de relevante bepalingen uit de franchiseovereenkomst uit te zullen leggen aan de hand van de Haviltex-norm (rov. 3.5). Het hof overweegt voorts, voor zover relevant:

"Betrokkenen zijn professionele partijen. De FO (de franchiseovereenkomst, auteur) is een duurovereenkomst. Dat is een relevante omstandigheid omdat juist bij een dergelijke overeenkomst rekening moet worden gehouden met de mogelijkheid van veranderingen in het commerciële speelveld waarbinnen de overeenkomst zijn werking heeft, die hun weerslag hebben op de inhoud van de rechtsverhouding tussen partijen alsmede de daaruit voortvloeiende rechten en verplichtingen." (rov. 3.8)

En

"Bij de uitleg van de voor deze procedure relevante bepalingen speelt ook de wijze waarop daaraan door partijen uitvoering is gegeven een rol. In dat verband komt groot belang toe aan het feit dat art. 20 FO (Accountantscontrole) voorschriften bevat voor de verificatie en controle door VAHFR (de vereniging van de Franchisenemers, auteur) van de juiste naleving van die bepalingen. Als gevolg daarvan zijn over de voor de onderhavige FO relevante perioden per (boek)jaar door de IAD accountsverklaringen en rapporten van bevindingen uitgebracht, die zijn onderzocht door de accountant van VAHFR en waardoor ook door hen aan VAHFR is gerapporteerd (hierna gezamenlijk: de accountantsrapporten). Uit één en ander volgt dat door partijen aan hun (interne en externe) accountants een centrale rol in het toezicht op de naleving van de FO is toebedeeld en tevens op welke wijze de accountants de hun toebedeelde rol uitvoerden. De uitleg die de accountants bij het uitvoeren van die rol op voor partijen kenbare wijze aan de FO hebben gegeven (althans de uitleg zoals die volgt uit de accountantsrapporten) moet daarom aan partijen worden toegerekend." (rov. 3.9)

En

"Bij de uitleg van hetgeen krachtens de FO tussen partijen geldt, neemt het hof tevens in ogenschouw dat het partijen vrijstaat hun overeenkomst(en) in of aan te vullen door nadere afspraken. Dergelijke aanpassingen zijn in het kader van de onderhavige franchiseovereenkomst

vormvrij en kunnen eveneens in gedragingen besloten liggen (artikel 3:37 lid 1 BW)." (rov. 3.10)

Tot slot is van belang dat de Franchisenemers nadrukkelijk bewijs hebben aangeboden van hun stellingen met betrekking tot de door hen voorgestane uitleg van de franchiseovereenkomst, onder meer door middel van het horen van twee oud-medewerkers van Albert Heijn. Ten aanzien van dit aanbod oordeelt het hof dat dit aanbod "geen betrekking heeft op voldoende concreet geformuleerde stellingen die, indien bewezen, tot andere oordelen kunnen leiden", zodat het aanbod door het hof is gepasseerd.

De procedure in cassatie

In cassatie wordt in eerste instantie erover geklaagd dat het hof de grondslag van de Haviltex-maatstaf heeft miskend door te strenge eisen te stellen aan de stelplicht van de Franchisenemers. Zakelijk weergegeven klaagt het onderdeel dat het hof heeft miskend dat de bedoeling van een contractspartij van betekenis kan zijn voor de uitleg van een overeenkomst, *ongeacht of die contractspartij (dan wel diens vertegenwoordigers) voorafgaand aan het sluiten van die overeenkomst over die bedoeling bepaalde mededelingen heeft gedaan en ongeacht of er gedragingen van die contractspartij zijn waaruit die bedoeling bleek*. Met andere woorden, de stelling van de Franchisenemers komt erop neer dat ook een niet kenbaar (gemaakte) bedoeling van een contractspartij, die achteraf (bijvoorbeeld door middel van het horen van getuigen) kan worden vastgesteld, relevantie kan hebben voor de uitleg van een overeenkomst.

Was het hof er nog vanuit gegaan dat dit een brug te ver was en dat er toch wel sprake zou hebben moeten zijn van – kort gezegd – een zekere mate van kenbaarheid, de Hoge Raad ziet dit anders. De Hoge Raad overweegt (rov. 3.2.2): "Voor het kunnen aannemen van een gemeenschappelijke partijbedoeling is niet vereist dat deze voor of ten tijde van het aangaan van de overeenkomst door middel van verklaringen of gedragingen aan de franchisenemers is overgebracht. Voldoende is dat komt vast te staan dat zowel de franchisenemers als AH/AHF (Albert Heijn, auteur) die bedoeling hadden." Het hof kon dan ook, aldus de Hoge Raad, aan de stelling dat er een gemeenschappelijke partijbedoeling was, ook niet voorbijgaan op de grond dat de Franchisenemers onvoldoende concreet hadden aangevoerd dat daaromtrent ten tijde van de overeenkomst aan de zijde van Albert Heijn mededelingen aan de Franchisenemers zijn gedaan of gedragingen zijn geweest met de door de Franchisenemers voorgedragen getuigen bedoelde strekking die door de Franchisenemers in die zin zijn opgevat en mochten worden opgevat. De klacht slaagt derhalve.

De Hoge Raad volgt daarmee de conclusie van A-G Hartlief. Hartlief wijdt in zijn (uitermate lezenswaardige) conclusie een boeiende beschouwing aan de relevantie die de gemeenschappelijke partijbedoeling heeft bij de uitleg van overeenkomsten die ik de lezer niet wil onthouden:

“(...) De gemeenschappelijke partijbedoeling is het vertrekpunt bij de uitleg van een overeenkomst en gaat, indien deze kan worden vastgesteld, boven een objectieve uitleg (het vaststellen van een redelijke uitleg op grond van andere, objectieve factoren). Nu is het voor een rechter natuurlijk lastig om vast te stellen wat de ‘interne’ bedoeling van partijen is geweest. De gemeenschappelijke partijbedoeling wordt daarom, indien in geschil, in de regel vastgesteld aan de hand van de uitwendige verklaringen en gedragingen van partijen. Als blijkt dat een gemeenschappelijke partijbedoeling ontbrak doordat de wil van partijen niet op hetzelfde gericht was, dan is alsnog mogelijk dat partijen aan een bepaalde (uitleg van een) overeenkomst gebonden zijn, namelijk als de ene partij er op grond van de verklaringen en gedragingen van de andere partij op mocht vertrouwen dat zij een overeenkomst van de door eerstgenoemde partij bedoelde strekking overeenkwamen (de wilsvertrouwensleer van art. 3:33 en 3:35 BW waarop ook de Haviltex-maatstaf is terug te voeren).

De verklaringen en gedragingen over en weer spelen derhalve een grote rol bij de uitleg van overeenkomsten en het vaststellen van de gemeenschappelijke partijbedoeling. Dat wil echter niet zeggen dat er zonder overeenkomstige verklaringen en gedragingen geen gemeenschappelijke partijbedoeling kan zijn. Dat zou immers betekenen dat als partijen bij het sluiten van een overeenkomst aan een bepaalde bedoeling van die overeenkomst (bijvoorbeeld een bepaalde uitleg van een beding) verklaringen noch gedragingen wijden, bijvoorbeeld omdat die bedoeling voor hen zo vanzelfsprekend is dat zij zich daar niet verder om bekommeren, die bedoeling geen onderdeel van de overeenkomst zou worden terwijl zij dat beiden wel willen (en in het voorbeeld zelfs vanzelfsprekend vinden). Dat lijkt mij niet juist. Er kan dus mijns inziens ook sprake zijn van een gemeenschappelijke partijbedoeling zonder dat deze door partijen over en weer met verklaringen en/of gedragingen is geuit.

Het voorgaande is een grotendeels academische beschouwing zolang de persoon die (al dan niet namens een rechtspersoon) de overeenkomst is aangegaan dezelfde is als die in de gerechtelijke procedure de (door de andere contractspartij gestelde) gemeenschappelijke partijbedoeling betwist. De rechter kan immers, als gezegd, de ‘gedachten’ van partijen niet lezen en heeft dus aanknopingspunten nodig om de partijbedoelingen te achterhalen. Het komt dan vaak toch neer op de verklaringen en gedragingen van partijen. Ik zou menen dat daarbij niet alleen verklaringen en gedragingen jegens de wederpartij een rol kunnen spelen, maar dat ook verklaringen en gedragingen jegens derden – die hierover kunnen getuigen – een rol kunnen spelen. Het gaat hier immers nog steeds om de vraag of er een bepaalde (met die van de wederpartij overeenstemmende) bedoeling (wil) aanwezig was en niet om de vraag of de wederpartij op grond van aan haar gerichte verklaringen en gedragingen op die aanwezigheid mocht vertrouwen. Voor dit laatste is natuurlijk wel vereist dat de verklaringen of

gedragingen aan de wederpartij zijn gericht, of althans voor haar kenbaar waren.

Het is mogelijk dat de persoon die in de gerechtelijke procedure de gemeenschappelijke partijbedoeling betwist, niet dezelfde is als degene die de overeenkomst is aangegaan. Dit kan zich bijvoorbeeld voordoen wanneer er meerdere personen betrokken waren, er een wisseling van vertegenwoordigers heeft plaatsgevonden, sprake is geweest van contractoverneming of cessie of van vertegenwoordiging. In dergelijke gevallen is denkbaar dat een dergelijke (gewezen) betrokken vertegenwoordiger in een gerechtelijke procedure verklaart dat een bepaalde partijbedoeling aanwezig was, terwijl de vertegenwoordigde partij zelf deze bedoeling juist betwist. In dergelijke gevallen kan – het komt dan aan op een waardering van de verklaringen en stellingen – het oordeel zijn dat er wel degelijk een gemeenschappelijke partijbedoeling was, ook al is deze ten tijde van het sluiten van de overeenkomst niet met verklaringen of gedragingen geuit.”

Het vorenstaande betekent dus voor de praktijk dat bij uitleg van overeenkomsten, anders dan waar het hof vanuit ging, ruimer gekeken kan worden dan enkel naar verklaringen of gedragingen van partijen die ten tijde van het sluiten van de overeenkomst kenbaar waren. Ook een partijbedoeling die *achteraf* kan worden gereproduceerd maar die ten tijde van de contractsluiting (of daaraan voorafgaand) niet kenbaar was, kan relevant zijn. Een vraag die in dat kader bij mij opkomt, is dan vervolgens of die gedachtelijk die geldt bij uitleg van overeenkomsten, ook in meer of mindere mate kan worden doorgetrokken naar de toepassing van de wilsvertrouwensleer van artikel 3:35 BW, ondanks dat de wettekst van dit artikel met zoveel woorden refereert aan “eens anders verklaring of gedraging”. Een nader exposé omtrent deze vraag valt evenwel buiten het bestek van dit artikel.

De tweede relevante klacht in cassatie betreft – kort gezegd – de feitelijke uitvoering van de overeenkomst (in het kader van het accountantsonderzoek en de accountantscontrole) en de relevantie daarvan voor de uitleg van de franchiseovereenkomst. Het onderdeel komt erop neer dat er op grond van de accountantsonderzoeken en -rapporten aan de hand van de in de franchiseovereenkomst overeengekomen normenkaders in beginsel de uitleg moet worden gevolgd die de accountants blijken hun rapporten van meet af aan aan de franchiseovereenkomst hebben gegeven. Dat gebeurde immers, aldus het hof, op een voor partijen kenbare wijze en onder verantwoordelijkheid van partijen. Bij die gang van zaken mocht ieder van partijen erop vertrouwen dat de wederpartij met de gehanteerde uitleg instemde. In dit verband is dus, aldus nog steeds het hof, niet van belang dat tussen de vaststelling van het eerste normenkader en die van het laatste normenkader slechts een tijdspanne van anderhalf jaar is gelegen.

Het onderdeel klaagt erover dat het hof heeft miskend dat uit het enkele feit dat de accountants de uitleg van de franchiseovereenkomst in hun rapporten gaven op een voor partijen kenbare wijze en dat de accountantsonderzoeken onder verantwoordelijkheid van partijen hebben plaatsgevonden,

niet volgt dat Albert Heijn erop mocht vertrouwen dat de Franchisenemers met de in die rapporten gehanteerde uitleg instemden. De franchiseovereenkomst geeft, aldus het middel, niet de bevoegdheid aan de accountants om de franchiseovereenkomst te wijzigen of aan te vullen en niet valt daarnaast in te zien waarom de Franchisenemers daarmee akkoord zouden zijn gegaan voor zover sprake was van verslechtering van hun financiële positie langs die weg.

Ook deze klacht is, aldus de Hoge Raad, terecht voorgesteld. Het hof heeft onvoldoende gemotiveerd "waarom uit het enkele feit dat de accountants de uitleg van FO in hun rapporten gaven op een voor partijen kenbare wijze en onder hun verantwoordelijkheid, volgt dat AHF erop mocht vertrouwen dat de franchisenemers met de in die rapporten gehanteerde uitleg instemden. Daarbij is van belang dat art. 20 FO onderzoek naar en controle van de uitvoering van de FO regelt en de accountants niet de bevoegdheid geeft om de FO zelfstandig uit te leggen, te wijzigen of aan te vullen. Opmerking verdient in dit verband (...) dat tussen de vaststelling van het eerste normenkader begin 2007 en die van het laatste normenkader waarover uitdrukkelijk overleg heeft plaatsgevonden (in 2008) een relatief korte tijdsperiode van ongeveer anderhalf jaar heeft gelegen en dat de VAHFR c.s. hebben gesteld en te bewijzen hebben aangeboden dat partijen de (voorgangers van de) FO vanaf begin jaren '80 op andere wijze hebben uitgelegd en feitelijk ook anders hebben uitgevoerd dan het hof heeft aangenomen." Het vorenstaande brengt met zich dat genuanceerd moet worden aangekeken tegen de uitleg die derden geven, zelfs al gebeurt dat op voor partijen kenbare wijze, aan die overeenkomst. Kennelijk mag niet al te voortvarend worden aangenomen dat er sprake is van berusting van partijen bij die uitleg door derden.

Betekenis voor de praktijk

Samenvattend betekent het besproken arrest van de Hoge Raad dat wanneer het aankomt op uitleg van overeenkomsten, het bij de vaststelling van de gemeenschappelijke partijbedoeling niet enkel hoeft te gaan om uitlatingen of gedragingen die ten tijde van de contractsluiting voor de wederpartij kenbaar waren, maar dat ook retrospectief vastgestelde aan de overeenkomst ten grondslag liggende bedoelingen van een partij die niet ten tijde van het sluiten van de overeenkomst voor de wederpartij kenbaar waren, betrokken dienen te worden bij de uitleg van een overeenkomst. Dat kan de uitlegmogelijkheden onder omstandigheden verruimen, althans in ieder geval ten opzichte van het door het hof gehanteerde uitgangspunt. Tegelijkertijd kan het mijns inziens ook voor partijen de onzekerheid omtrent de uitkomsten van een "uitlegprocedure" verhogen doordat een partij die een bepaalde (van de bewoordingen kennelijk afwijkende) uitleg voorstaat, getuigen uit de spreekwoordelijke hoge hoed tovert die vervolgens verklaringen af leggen omtrent de bij de contract sluitende partij bestaande bedoelingen die ten tijde van de contractsluiting niet kenbaar waren en die mogelijk ook voor de wederpartij achteraf als een verrassing (zouden moeten) komen.

Daarnaast volgt uit de besproken uitspraak dat op zijn minst genuanceerd gekeken moet worden naar de uitleg die derden aan een contract geven, zelfs wanneer die uitleg aan de contractspartijen kenbaar is; sanctionering van die uitleg door contractspartijen mag niet al te lichtvaardig worden aangenomen, zo lijkt het.