

Uitleg van een overeenkomst met derdenbeding:

Haviltex-norm, CAO-norm of een andere methode?

Naam	Anouk Boon-Dijkhuis
Emailadres	aboon@planet.nl
Student nr.	850938300
Vak	Scriptie R 80313
	Faculteit Cultuur- en Rechtswetenschappen Open Universiteit
Begeleider	Mr. Dr. A. H. Lamers
Examinator	Prof. Mr. J.G.J. Rinkes

**Uitleg van een overeenkomst met derdenbeding:
Haviltex-norm, CAO-norm of een andere methode?**

Inhoudsopgave

Inleiding	3
Hoofdstuk 1 – Wat is een derdenbeding	
1.1 Afbakening	5
1.2 Bescherming van de rechten van derden	7
1.3 Derdenbeding onder Nederlands recht	9
1.4 Derdenbeding in andere rechtsstelsels	12
Hoofdstuk 2 – Uitleg van overeenkomsten met derdenbeding door de Hoge Raad	
2.1 Uitleg van overeenkomsten algemeen	17
2.2 Arresten van de Hoge Raad	22
2.3 Samenvatting	35
Hoofdstuk 3 – Uitleg van overeenkomsten met derdenbeding door de Gerechtshoven	
3.1 Bespreking arresten van de Gerechtshoven	36
3.2 Samenvatting	40
Hoofdstuk 4 - Conclusie	41
Literatuurlijst	44

**Uitleg van een overeenkomst met derdenbeding:
Haviltex-norm, CAO-norm of een andere methode ?**

Inleiding

De "six degrees of separation" theorie is de aanname dat alle mensen via maximaal vijf tussenpersonen en zes tussenstappen met elkaar zijn verbonden. In 1967 onderzocht Stanley Milgram deze stelling door een brief naar 160 willekeurige adressen in de Verenigde Staten te sturen. In de brief werd de bedoeling van het experiment uitgelegd: de eindbestemming was een beursmakelaar in Boston. Als de deelnemer aan het experiment de makelaar kende, werd verzocht de brief direct naar hem door te sturen. Als ze hem niet kenden, werden ze verzocht de brief door te sturen naar iemand van wie ze dachten dat die persoon dichter bij de makelaar stond dan zijzelf. Van de 160 brieven kwamen er 42 aan in Boston, in gemiddeld zes stappen. In 2011 deed Facebook verder onderzoek en concludeerde dat tussen alle Facebookgebruikers de gemiddelde afstand in 2008 5,28 en in 2011 4,74 tussenstappen bedroeg¹. Deze relatief klein afstand laat het effect van netwerken zien. Iedereen heeft een eigen netwerk van familie, vrienden en kennissen. Doordat ieder lid van het eigen netwerk ook weer een netwerk heeft waarvoor hetzelfde geldt, zijn mensen direct of indirect met elkaar verbonden.

Overeenkomsten werken in beginsel alleen tussen de partijen die de overeenkomst zijn aangegaan, de zogenaamde "relatieve werking" van overeenkomsten. Doordat contractspartijen ook via een groot aantal netwerken met elkaar in verbinding staan, ondervindt een niet-contractspartij, de zogenaamde derde, echter wel gevolgen van de overeenkomst.

Ondanks de relatieve werking van overeenkomsten, kunnen de rechten van een derde toch op verschillende manieren worden beschermd. De Hoge Raad heeft niet zelden een oplossing gecreëerd via de weg van de onrechtmatige daad, de samenhangende rechtsverhoudingen en de ongerechtvaardigde verrijking zoals

¹ <https://www.facebook.com/notes/facebook-data-team/anatomy-of-facebook/10150388519243859>
(online publiek)

uitgebreid is besproken door Lamers².

De rechten van derden kunnen ook worden beschermd door in de overeenkomst een beding op te nemen dat ertoe strekt om voor een derde het recht te scheppen een prestatie van een der partijen te vorderen of op andere wijze jegens een van hen een beroep op de overeenkomst te doen welk beding door de derde is aanvaard (art. 6:253 lid 1 BW). Deze bescherming van de rechten van derden wordt een derdenbeding genoemd en verschilt van de onrechtmatige daad, de samenhangende rechtsverhoudingen en de ongerechtvaardigde verrijking in dat de rechten van de derde zijn benoemd in de overeenkomst en dat de wet bepaalt dat de derde na aanvaarding partij is bij de overeenkomst (art. 6:254 lid 1).

Bij uitleg van een overeenkomst wordt in het algemeen rekening gehouden met de bedoeling van de partijen, de zogenaamde Haviltex-norm. Voor de uitleg van een CAO wordt echter een andere norm gebruikt waarbij de bewoordingen van de desbetreffende bepaling, gelezen in het licht van de gehele tekst van die overeenkomst, in beginsel van doorslaggevende betekenis zijn. Dit is de zogenaamde CAO-norm. Het zou nuttig zijn om te weten welke van deze normen de rechtspraak gebruikt voor de uitleg van overeenkomsten die een derdenbeding bevatten met name omdat al bekend is dat de uitleg van dergelijke overeenkomsten sterk afhangt van de omstandigheden van het geval³. Meer inzicht in de uitleg van een overeenkomst vergroot de rechtszekerheid doordat contractspartijen beter kunnen bepalen wat hun rechten en verplichtingen zijn.

Een voorbeeld van het toepassen van de Haviltex-norm is het arrest Alheembouw⁴ waarbij overeenstemming was bereikt tussen verzekeringsmaatschappij en verzekeringsnemer over de uitleg van de verzekeringsvoorwaarden. Een derde kon zich daarna niet meer op een objectieve (en andere) uitleg beroepen. Een voorbeeld van het toepassen van de CAO-norm is het arrest DAF/Trustakte waarin werd bepaald dat CAO-norm moest worden toegepast voor de uitleg van obligatieleningvoorwaarden waarbij een veelheid van partijen betrokken was⁵.

De voorliggende studie beoogt inzicht te geven in de uitleg van overeenkomsten

² Lamers 2011, p. 61-75.

³ Sieburgh 2015, p. 16-26 en Van Dijk NbBW 2004 p. 158-160.

⁴ HR 19 april 2013, ECLI:NL:HR:2013:BY3123 (Alheembouw)

⁵ HR 23 maart 2001, ECLI:NL:HR:2001:AG3894 en HR 23 maart 2001, ECLI:NL:HR:2001:AB0700 (DAF trustakte)

met derdenbeding. De centrale vraag is of de rechtspraak de Haviltex-norm, de CAO-norm of een andere methode toepast bij de uitleg van overeenkomsten met derdenbeding.

De studie wordt uitgevoerd door de volgende deelvragen te onderzoeken:

- (1) Wat is een derdenbeding ?
- (2) Welke factoren bepalen volgens de Hoge Raad of de Haviltex-norm, de CAO-norm of een andere methode moet worden toegepast om een overeenkomst met derdenbeding uit te leggen ?
- (3) Welke factoren gebruiken de Gerechtshoven om de norm te bepalen en verschillen deze van de factoren gebruikt door de Hoge Raad ? Zo ja, wat is daarvoor de mogelijke reden ?

De eerste deelvraag wordt beantwoord op basis van rechtsvergelijking. De tweede en derde deelvraag worden beantwoord door analyse van de rechtspraak.

Hoofdstuk 1 – Wat is een derdenbeding

1.1 - Afbakening

1.1.1 - Derde

Om misverstanden te voorkomen moet duidelijk onderscheid worden gemaakt tussen de partijen die door wilsovereenstemming de overeenkomst tot stand hebben gebracht en de partij die rechten en/of plichten heeft gekregen op basis van een derdenbeding. De eerstgenoemde partijen zullen hierna “partij” worden genoemd en de laatstgenoemde zal “derde” worden genoemd tenzij deze partij de overeenkomst krachtens vertegenwoordiging is aangegaan. Onder derde wordt dus verstaan een natuurlijke persoon of rechtspersoon die niet persoonlijk of krachtens vertegenwoordiging de overeenkomst is aangegaan maar wel feitelijke of juridische gevolgen ondervindt van de overeenkomst.

Het valt te beargumenteren dat een derde geen derde meer is maar partij op het moment dat de rechten of verplichtingen uit het contract worden aanvaard (art. 6:254 lid 1 BW) en dat het derdenbeding daardoor ook geen derdenwerking meer heeft doordat de derde inmiddels partij bij het contract is geworden⁶. Er kan zelfs worden gesteld dat

⁶ Haak & Zwitser 2003, p. 312.

de overeenkomst daardoor geen derdenbeding meer bevat. Deze discussie is niet relevant voor het huidige onderzoek en hierna zal de uitdrukking derde ook worden gebruikt voor een partij die de rechten en/of verplichtingen van het beding in de overeenkomst heeft aanvaard.

1.1.2 - Derdenbeding

Het voorliggende onderzoek is beperkt tot het derdenbeding zoals beschreven in art. 6:253 BW namelijk een beding in een overeenkomst welk beding de strekking bevat om voor een derde het recht een prestatie van een der partijen te vorderen of op andere wijze jegens een van hen een beroep op de overeenkomst te doen. Buiten beschouwing blijven dus overeenkomsten die een derde weliswaar feitelijk ten goede komen, maar waaraan hij geen rechten kan ontleen.

Een derdenbeding verschilt van bescherming van rechten van derden op basis van onrechtmatige daad, samenhangende rechtsverhoudingen, ongerechtvaardigde verrijking⁷, doorwerking van exoneratieclausules⁸, kwalitatieve rechten die overgaan met een goed⁹ en kwalitatieve verplichtingen¹⁰ in dat de rechten van de derde zijn benoemd in de overeenkomst en dat de wet bepaalt dat de derde na aanvaarding partij is bij de overeenkomst (art. 6:254 lid 1).

Het zal overigens niet altijd duidelijk zijn of een overeenkomst aan de omschrijving van art. 6:253 voldoet bij voorbeeld omdat partijen zich niet duidelijk uitspreken. In dat geval is een pragmatische oplossing om te onderzoeken of het nuttig is om de afwikkeling van de overeenkomst via een derdenbeding te laten verlopen. Is dat zo, dan maakt het derdenbeding op grond van zijn gebruikswaarde deel uit van de overeenkomst. Is er geen toegevoegde waarde, dan wordt er geacht geen derdenbeding te zijn. Een andere overweging is de achterliggende verhouding tussen de partijen zoals een kettingbeding, een zelfstandige bankgarantie en een achtergestelde lening in welk geval een derdenbeding aannemelijker is¹¹.

⁷ Lamers 2011, p. 61-75.

⁸ Cahen 2004, p. 18.

⁹ Cahen 2004, p. 23.

¹⁰ Cahen 2004, p. 31.

¹¹ Cahen 2004, p. 50-51.

1.1.3 - Uitleg

Sommige schrijvers begrijpen onder uitleg het vaststellen van de rechtsgevolgen van een overeenkomst aan de hand van art. 6:2 BW, art. 6:248 BW en art. 6:258 BW waaronder de rechtsgevolgen door overmacht, onvoorziene omstandigheden, soms ook ingeval van nietigheid. Met de uitdrukking uitleg wordt hierna slechts bedoeld het uitleggen van de overeenkomst en niet de aanvulling van overeenkomst met de rechtsgevolgen. Immers, pas nadat men er is vastgesteld welke rechten en plichten rechtstreeks uit de contractuele afspraken voortvloeien (uitleg), kan men nagaan, welke verbintenissen en andere rechtsgevolgen daarenboven de wet en het gebruik en de redelijkheid en billijkheid aan de afspraak verbinden (aanvullend en beperkend)¹².

1.2 – Bescherming van de rechten van derden

Een overeenkomst schept in principe alleen verbintenissen tussen de partijen die de overeenkomst zijn aangegaan. Dit is een gevolg van de functie van een overeenkomst in de maatschappij en in het rechtssysteem: het afdwingbaar maken van afspraken. Partijen binden zich in hun overeenkomst jegens elkaar. Een overeenkomst geeft derden geen rechten omdat partijen zich jegens hen niet hebben verbonden. Zij schept voor derden geen verplichtingen omdat deze derden daarin niet hebben toegestemd. Zoals in de inleiding al gezegd, is het probleem dat de partijen die de overeenkomst sluiten niet in een isolement leven maar meestal met andere partijen verbonden zijn via netwerken waardoor feitelijke en juridische rechten en verplichtingen jegens derden ontstaan.

De rechten van een derde kunnen in samenhangende rechtsverhoudingen of meerpartijencontracten op verschillende manieren worden beschermd.

Bescherming op basis van onrechtmatige daad is gebaseerd op vaste rechtspraak van de Hoge Raad¹³. Wanneer iemand zich contractueel heeft gebonden waardoor de contractsverhouding een schakel is gaan vormen waarmee de belangen van derden die aan het rechtsverkeer deelnemen in allerlei vormen kunnen worden verbonden, staat het de contractspartijen niet onder alle omstandigheden vrij die belangen te verwaarlozen die de derden bij een behoorlijke nakoming kunnen hebben. In het arrest Vleesmeester/Alog¹⁴ stelt de Hoge Raad dat bij de beantwoording van de vraag of deze

¹² Asser/ Hartkamp & Sieburgh 2014 (6-III), item 365.

¹³ HR 3 mei 1946, NJ 1946, 323

¹⁴ HR 24 september 2004, ECLI:NL:HR:2004: AO9069 (Vleesmeester/Alog)

normen zulks meebrengen, de rechter de ter zake dienende omstandigheden van het geval in zijn beoordeling dient te betrekken. Er worden verschillende omstandigheden genoemd die van belang zijn om te bepalen of de belangen van derden mogen worden verwaarloosd, namelijk de hoedanigheid van alle betrokken partijen, de aard en strekking van de overeenkomst, de wijze waarop de belangen van derden daarbij zijn betrokken, de vraag of de betrokkenheid voor deze overeenkomsten kenbaar was, de vraag of de derde erop mocht vertrouwen dat zijn belangen zouden worden ontzien, de vraag in hoeverre het voor de overeenkomsten bezwaarlijk was om met de belangen van de derde rekening te houden, de aard en omvang van het nadeel dat voor de derde dreigt, en de vraag of hem kan worden gevegd dat hij zich daartegen had ingedekt. Deze gezichtspunten zijn recent nogmaals bevestigd in het arrest *Wierts/Visseren*¹⁵.

Een andere bescherming is gebaseerd op samenhangende rechtsverhoudingen. De Hoge Raad past de bescherming gebaseerd op samenhangende rechtsverhoudingen echter terughoudend toe zoals recent bevestigd is in het arrest *Eneco/Stichting Rond van Nederland*¹⁶.

Bescherming op basis van onrechtmatige daad, ongerechtvaardigde verrijking of samenhangende rechtsverhoudingen heeft het nadeel dat de exacte beschermingsomvang moeilijk is te bepalen doordat de feitelijke omstandigheden en de rechtspraak in de loop van de tijd veranderen. Hierdoor kunnen de contractspartijen en de derde ten tijde van het sluiten van de overeenkomst hun rechten en plichten niet vastleggen in duidelijke en juridisch onweerlegbare afspraken. In het geval van bescherming op basis van onrechtmatige daad is het bij voorbeeld voor contractspartijen en derden onduidelijk hoe een rechter in de toekomst alle ter zake dienende omstandigheden van het geval zal beoordelen. Hierdoor ontstaat onduidelijkheid welke rechten van derden zullen worden beschermd omdat het de contractspartijen niet vrij staat deze belangen te verwaarlozen. Een fraai voorbeeld is de casus in het arrest *Wierts/Visseren*¹⁷ waarin de opdrachtgever een overeenkomst van aanneming van werk had gesloten met een aannemer voor een kapverdieping inclusief leien dak. De aannemer had een overeenkomst van onderaanneming van werk gesloten met een dakdekker. De dakdekker begon maar stopte met het werk toen hij niet betaald werd.

¹⁵ HR 20 januari 2012, ECLI:NL:HR:2012: BT7496 (*Wierts/Visseren*)

¹⁶ HR 11 juli 2014, ECLI:NL:HR:2014:1627 (*Eneco/Stichting Ronde van Nederland*)

¹⁷ HR 20 januari 2012, ECLI:NL:HR:2012: BT7496 (*Wierts/Visseren*)

Nadat de opdrachtgever had betaald, hervatte de dakdekker het werk. Na oplevering bleek het dak te lekken, de leien verschilden van kleur, de leien waren niet naar behoren gelegd, de leien waren krom, een folie onder de leien ontbrak en de dakgoten lekten. Het zal duidelijk zijn dat bij het sluiten van de overeenkomst geen van de betrokken partijen deze ontwikkelingen had kunnen (of willen) voorspellen.

Uitleg van het contract door de rechter aan de hand van alle relevante omstandigheden maakt dat de contractspartijen ten tijde van het sluiten van de overeenkomst niet kunnen bepalen welke aansprakelijkheid ontstaat door het aangaan van het contract. Hierdoor kunnen ze geen economische afweging maken of besluiten een (extra) verzekering af te sluiten. Het probleem is dat een meer objectieve uitleg wel rechtszekerheid geeft maar vaker in conflict zal komen met het rechtsgevoel. Smeehuijzen heeft dit dilemma fraai verwoord in dat rechtszekerheid in veel gevallen de tegenhanger is van de rechtvaardigheid: rechtszekerheid heeft als voordeel een grotere voorspelbaarheid, maar heeft als nadeel dat aan de omstandigheden van het geval beperkt recht kan worden gedaan¹⁸.

Met name in contracten waarbij derden betrokken zijn is rechtszekerheid belangrijk. Niet alleen hebben dergelijke contracten juridische gevolgen voor een extra partij maar er is ook grote kans dat ze daarnaast feitelijk effecten hebben voor andere partijen. Meer contractspartijen betekent in het algemeen ook dat er meer netwerken betrokken zijn. De rechtszekerheid kan worden vergroot door een derdenbeding in de overeenkomst op te nemen waarmee het onbetwist is dat de contractspartijen de bedoeling hadden om de derde een recht te geven. De rechtszekerheid kan verder worden vergroot door inzicht te krijgen in de uitleg van de rechter van overeenkomsten met een derdenbeding. Hiermee kan worden bepaald welke derde welke rechten zal krijgen. Dit laatste is het onderwerp van het voorliggende onderzoek.

1.3 – Derdenbeding onder Nederlands recht

In het Nederlandse recht was onder het oude Burgerlijk Wetboek het derdenbeding als volgt geregeld:

Artikel 1376 oud-BW:

Overeenkomsten zijn alleen van kracht tussen de handelende partijen. Dezelve

¹⁸ Smeehuijzen 2014, p. 9-11.

kunnen aan derden niet ten nadeele verstrekken; zij kunnen aan derden geen voordeel aanbrengen, dan alleen in het geval voorzien bij artikel 1353.

Artikel 1353 oud-BW:

Men kan ook ten behoeve van eenen derde iets bedingen, wanneer een beding, hetgeen men voor zichzelf maakt, of eene gift die men aan een ander doet, zulk eene voorwaarde bevat.

De huidige artikelen 6:253-256 BW zijn de opvolgers van deze artikelen. Zij verruimen de mogelijkheden van het derdenbeding en hechten daaraan ook rechtsgevolgen die het recht daarvoor nog niet kende.

Artikel 6:253 BW:

1. Een overeenkomst schept voor een derde het recht een prestatie van een der partijen te vorderen of op andere wijze jegens een van hen een beroep op de overeenkomst te doen, indien de overeenkomst een beding van die strekking inhoudt en de derde dit beding aanvaardt.
2. Tot de aanvaarding kan het beding door degene die het heeft gemaakt, worden herroepen.
3. Een aanvaarding of herroeping van het beding geschiedt door een verklaring, gericht tot een van de beide andere betrokkenen.
4. Is het beding onherroepelijk en jegens de derde om niet gemaakt, dan geldt het als aanvaard, indien het ter kennis van de derde is gekomen en door deze niet onverwijld is afgewezen.

De huidige wetsartikelen stellen geen bijzondere eisen voor de geldigheid van een derdenbeding. Het derdenbeding kan in beginsel iedere inhoud hebben. Het kan verplichten tot een bepaalde prestatie jegens de derde, maar kan bij voorbeeld ook inhouden dat de derde een beroep kan doen op een tussen partijen overeengekomen exoneration. Derdenbedingen komen dan ook voor in veel verschillende contracten. Bij levens- en studieverzekeringen zijn ze de enige of de voornaamste inhoud. In andere gevallen vormen ze een gebruikelijk onderdeel van een overeenkomst. Bij goederenvervoer is het bij voorbeeld de normale gang van zaken dat de afzender een derdenbeding maakt ten behoeve van de geadresseerde die op basis daarvan de vervoerder kan aanspreken tot afgifte van de goederen. Het derdenbeding is ook

belangrijk in het betalingsverkeer. De betaalcheque en de bankgarantie kunnen als een bijzondere derdenbedingen worden gezien. Ook bij het kettingbeding is het derdenbeding de verbindende schakel. Het derdenbeding komt dus veel voor doordat de contractsvrijheid het mogelijk maakt om er elke gewenste inhoud aan te geven¹⁹.

Art. 6:250 BW bepaalt dat het mogelijk is om af te wijken van het derdenbeding zoals geregeld in artikel 6:253-256 BW met uitzondering van de bepaling van de artikel 6:253 lid 1 waarin wordt bepaald dat de derde het recht op de te zijnen behoeve bedongen prestatie verkrijgt indien hij het beding aanvaardt. Aan deze regel ligt de gedachte ten grondslag dat de ene mens aan de andere tegen diens wil geen rechten kan opdringen zoals onder het oude BW ook al was beslist²⁰.

Aanvaarding geschiedt door een verklaring (art. 3:37 BW). De bevoegdheid van de derde om het derdenbeding te aanvaarden, is niet afhankelijk van de vraag of er een aanbod is gedaan. Voldoende is dat de derde, op welke wijze dan ook, van het beding kennis heeft gekregen. Dit is bepaald omdat de eis dat aan de derde een aanbod moet zijn gedaan, de soepele hantering van het derdenbeding in gevaar zou kunnen brengen bij voorbeeld in gevallen waarin bij het sluiten van de overeenkomst de derde nog niet is bepaald, wellicht zelfs nog niet eens bestaat²¹. Tot de aanvaarding kan het beding door de stipulator worden herroepen (art. 6:253 lid 2 BW).

Zoals hierboven besproken, verkrijgt de derde het recht op prestatie door en op het moment van de aanvaarding van het derdenbeding. Over de rechtspositie van de derde voor de aanvaarding laat het huidige Burgerlijk Wetboek zich evenmin uit als het oude. Er kan worden aangenomen dat de derde door de overeenkomst geen recht, maar slechts een verwachting heeft.

Het derdenbeding is een moeilijk rechtsfiguur door de onderlinge betrekkingen tussen de partijen. Op basis van art. 6:254 lid 1 geldt de derde na aanvaarding van het beding als partij. Nu de overeenkomst daardoor meer dan twee partijen betreft, bepaalt art. 6:279 lid 1 BW dat de bepalingen betreffende wederkerige overeenkomsten worden uitgelegd met inachtneming van art. 6:279 lid 1 en 2 voor zover de aard van de overeenkomst zich daartegen niet verzet. Art. 6:279 lid 2 BW bepaalt dat de partij die een verbintenis op zich heeft genomen ter verkrijging van een daartegenover staande prestatie, haar recht op ontbinding kan gronden op een tekortkoming in de nakoming

¹⁹ Cahen 2004, p. 51.

²⁰ HR 3 februari 1924, NJ 1924, 711

²¹ Parl. Gesch. BW Boek 6 1981, p. 957.

van de verbintenis jegens haarzelf. Art. 6:279 lid 3 BW bepaalt dat als een partij met samenhangende rechten en verplichtingen zelf tekort schiet in de nakoming van haar verbintenis, de overige partijen in ieder geval gezamenlijk de overeenkomst kunnen ontbinden. Art. 6:279 BW biedt geen hulp bij de afbakening van de wederzijdse bevoegdheden en verplichtingen tussen de drie of meer partijen na aanvaarding van een derdenbeding. Deze wederzijdse bevoegdheden en verplichtingen zullen namelijk minder duidelijk zijn in een overeenkomst waarbij later een derde via een derdenbeding partij is geworden dan een overeenkomst waar de derde partij al bij de onderhandeling betrokken was. Een ander mogelijk probleem is een overeenkomst die niet voldoet aan art. 3:40 BW en daardoor meestal nietig is. Maakt een derdenbeding deel uit van die overeenkomst, dan is niet te voorspellen wat daarmee gebeurt²².

1.4 – Derdenbeding in andere rechtsstelsels

1.4.1 - Engeland en Wales

Het principe van de “relatieve werking” van een overeenkomst is onder het Engelse recht vastgelegd in de “privity” doctrine. Onder deze doctrine is het niet mogelijk om een recht van een derde te erkennen op basis van een derdenbeding of op basis van het moeten respecteren van de belangen van derden. Om een afdwingbaar recht voor een derde te vestigen, was het in het verleden nodig om een aparte rechtshandeling te verrichten zoals het vestigen van een “deed” of het afleggen van een verklaring of het geven van een garantie. Dit is veranderd toen in 1999 de zogenaamde “Contracts (Rights of Third Parties) Act 1999” (hierna “Act”) werd geïntroduceerd. De Act wordt gezien als een verstrekkende uitzondering op de doctrine van “privity”²³.

Artikel 1, lid 1 en 2 van de Act luiden als volgt:

1. Subject to the provisions of this Act, a person who is not a party to a contract (a “third party”) may in his own right enforce a term of the contract if (a) the contract expressly provides that he may, or (b) subject to subsection (2), the term purports to confer a benefit on him.
2. Subsection (1) (b) does not apply if on a proper construction of the contract it appears that the parties did not intend the term to be enforceable by

²² Cahen 2004, p. 46.

²³ Koffman & MacDonald 2010, p. 458.

the third party.

Of een derde zich kan beroepen op de Act hangt af van de bedoeling van de partijen. Deze bedoeling kan specifiek zijn genoemd (art. 1 lid 1(a)) of de intentie van de partijen zijn (art. 1 lid 1(b)). De mogelijkheid van art. 1 lid 1(a) is duidelijk terwijl de mogelijkheid van art. 1 lid 1(b) onzekerheid introduceert. Het is ook de vraag of het wel nodig was om de mogelijkheid van art. 1 lid 1(b) specifiek te noemen en of het niet beter was geweest om de wet te beperken tot art. 1 lid 1(a). Het was de mening van de wetgever dat de eerste optie te restrictief was. Het zou er namelijk toe hebben geleid dat een derde geen recht zou verkrijgen als de partijen de derde niet expliciet het recht zouden hebben gegeven om het af te dwingen. De onzekerheid die de optie van art. 1 lid 1(b) veroorzaakt wordt beperkt door art. 1 lid 2. Alhoewel dit vereist dat rechters de overeenkomst moeten uitleggen, was de wetgever van mening dat dit een acceptabel bezwaar is. Verder kan deze rechtsonzekerheid worden voorkomen als de partijen hun overeenkomsten zorgvuldig opstellen. Als de partijen een derde een recht geven, zal de aanname zijn dat het ook de bedoeling is geweest om de derde het recht te geven om dit af te dwingen. Het tegenovergestelde moet worden aangetoond²⁴.

Bij de uitleg van commerciële contracten onder de wet van Engeland en Wales wordt vastgesteld wat de betekenis is die een redelijk persoon in de positie van de contractspartij zou hebben toegekend aan de betreffende contractsbepalingen. De subjectieve partijbedoeling, de onderhandelingen voorafgaand aan de contractsluiting of de wijze waarop partijen uitvoering hebben gegeven aan de overeenkomst, zijn irrelevant²⁵.

1.4.2 - De Verenigde Staten

Het rechtsstelsel in de VS heeft zijn wortels in het Engelse recht. De inrichting van de rechterlijke macht is echter fundamenteel anders doordat er een nationale (federale) en een deelstaat rechterlijke macht bestaat. “State courts” zijn alleen gebonden aan de uitspraken van een hogere rechter uit de eigen staat (“mandatory authority”). De uitspraken van rechters uit andere deelstaten hebben geen bindende kracht maar kunnen wel als “persuasive authority” worden gevolgd. De federale rechter is gebonden aan de

²⁴ Koffman & MacDonald 2010, p. 465-466.

²⁵ Beenders & Meijer Aa 2013, p. 647.

beslissingen van de hoogste deelstatelijke rechter over deelstatelijk recht. Andersom is de deelstatelijke rechter niet gebonden aan beslissingen van de federale rechter (met uitzondering van de US Supreme Court) over federaal recht²⁶.

Hoewel het rechtersrecht in de common law als primaire rechtsbron geldt, is het wel hiërarchisch ondergeschikt aan federale en deelstatelijke wetgeving en kan zij worden gewijzigd door invoering van wetgeving. Doordat het Amerikaanse privaatrecht wordt gedomineerd door state law, kan het privaatrecht van staat tot staat verschillen. Op het gebied van het overeenkomstenrecht zijn de verschillen tussen de staten echter niet groot²⁷.

Net zoals het recht in Engeland en Wales kent ook recht van de VS traditioneel het principe van “privity” waardoor derden geen afdwingbare rechten hadden. Hierop werd echter al veel eerder een uitzondering gemaakt dan in Engeland. In het algemeen wordt aangenomen dat de rechten van derden in de VS erkend zijn sinds 1859 toen werd besloten in het arrest *Tweddle v. Atkinson* dat C een afdwingbaar recht had in een contract waaronder A betaalde voor B’s belofte om C te betalen²⁸.

Om de zeer omvangrijke common law inzichtelijk te maken, heeft het American Law Institute vanaf de jaren twintig van de vorige eeuw zogenaamde Restatements of Contracts opgesteld. De Restatements hebben vooral tot doel uit de stroom van bindende uitspraken regels te destilleren die het geldende recht moeten weergeven. Uit de precedentes worden rechtsregels en beginselen afgeleid die daarna systematisch worden geherformuleerd.

In de loop van de tijd heeft het recht van een derde zich sterk ontwikkeld in de Verenigde Staten. Daardoor verschillen de bepalingen in de oude Restatement (First) of Contracts die tot 1981 van kracht was sterk van die in de huidige Restatement (Second) of Contracts. Sectie 302 van de Restatement (Second) of Contracts luidt als volgt

§ 302. Intended and Incidental Beneficiaries

- (1) Unless otherwise agreed between promisor and promisee, a beneficiary of a promise is an intended beneficiary if recognition of a right to performance in the beneficiary is appropriate to effectuate the intention of the parties and either

²⁶ Van Bochove 2013, p. 184-185.

²⁷ Klass 2010, p. 24.

²⁸ Klass 2010, p. 162.

- (a) the performance of the promise will satisfy an obligation of the promisee to pay money to the beneficiary; or
 - (b) the circumstances indicate that the promisee intends to give the beneficiary the benefit of the promised performance.
- (2) An incidental beneficiary is a beneficiary who is not an intended beneficiary.

Sectie 304 bepaalt dat een partij die verplicht is om een prestatie te leveren, deze verplichting ook heeft jegens de beoogde derde. Sectie 315 bepaalt dat een toevallige derde geen afdwingbaar recht krijgt jegens de contractpartijen. Sectie 302 geeft een test om te bepalen wie een beoogde derde is²⁹.

Onder bepaling kan een derde alleen een specifiek benoemd voordeel verkrijgen (“pay money” of “promised performance”). Hierdoor lijkt deze bepaling meer op de Nederlandse regeling van art. 1376 oud-BW dan op de huidige Nederlandse regeling.

De uitleg van commerciële contracten in de Verenigde Staten lijkt op de uitleg die wordt toegepast onder het recht in Engeland en Wales. Er wordt vastgesteld wat de betekenis is die een redelijk persoon in de positie van de contractspartij zou hebben toegekend aan de betreffende contractsbepalingen. Buiten beschouwing blijven de subjectieve partijbedoeling, de onderhandelingen voorafgaand aan de contractsluiting en de wijze waarop partijen uitvoering hebben gegeven aan de overeenkomst³⁰.

1.4.3 - DCFR

De Europese Unie werkt aan harmonisatie van het handelsrecht en heeft verschillende initiatieven genomen. Een van deze activiteiten is het ontwikkelen van een Europees privaatrecht. Deze Draft Common Frame of Reference (DCFR) is ontwikkeld als voorloper op een mogelijk definitief grensoverschrijdend facultatief Europees privaatrecht. Het DCFR is ontwikkeld op basis van vergelijkende studies van het gemeenschapsrecht en het recht van de lidstaten. Elk artikel van het DCFR wordt daarom vergezeld van een bespreking van de plaats van de bepaling in het nationale juridische systeem en in het huidige EU recht en ander internationale systemen.

²⁹ Klass 2010, p. 161-162.

³⁰ Beenders & Meijer Aa 2013, p. 647.

Hoofdstuk 9 Sectie 3 van het DCFR heeft betrekking op rechten van derden en luidt als volgt

Article II. – 9:301

- (1) The parties to a contract may, by the contract, confer a right or other benefit on a third party. The third party needs not be in existence or identified at the time the contract is concluded.
- (2) The nature and content of the third party's right or benefit are determined by the contract and are subject to any conditions or other limitations under the contract.
- (3) The benefit conferred may take the form of an exclusion or limitation of the third party's liability to one of the contracting parties.

Article II. – 9:302: Rights, remedies and defenses

Where one of the contracting parties is bound to render a performance to the third party under the contract, then, in the absence of provision to the contrary in the contract:

- (a) the third party has the same rights to performance and remedies for non-performance as if the contracting party was bound to render the performance under a binding unilateral undertaking in favor of the third party; and
- (b) the contracting party may assert against the third party all defenses which the contracting party could assert against the other party to the contract.

Wanneer art. II.-9:301 van het DCFR wordt vergeleken met art. 1 lid 1 van de Act in Engeland en Wales, valt het op dat waar de Act kiest voor de bewoording “a third party may enforce a right if (a) the contract expressly provides that he may, or (b) subject to subsection (2), the term purports to confer a benefit on him” onder het DCFR wordt gekozen voor “may confer a right or other benefit on a third party.” Onder het DCFR zou er dus minder rechtsonzekerheid kunnen ontstaan doordat de uitdrukking “purports to confer” niet wordt gebruikt. Het is de vraag of dit ook in de praktijk tot minder rechtsonzekerheid zou leiden. Ook onder het DCFR zal de uitdrukking “confer” nader ingevuld moeten worden door de rechtspraak.

Tegenwoordig erkennen bijna alle EU landen dat er rechten voor derden kunnen worden vastgelegd in een overeenkomst. De enige uitzondering is Ierland waar de doctrine van “privity” nog steeds van kracht is. Om in Ierland een afdwingbaar recht

voor een derde te bedingen, anders dan op het gebied van verzekeringen, is het nodig om de rechten van de derde apart vast te leggen. De contractspartij die de verplichting heeft kan dit doen in een “deed” ten gunste van de derde terwijl de contractspartij die het recht ten behoeve van de derde wil verkrijgen een verklaring kan opstellen of als agent van de derde kan optreden³¹.

Hoofdstuk 2 - Uitleg van overeenkomsten met derdenbeding door de Hoge Raad

2.1 Uitleg overeenkomsten algemeen

Het uitleggen van een overeenkomst is het vaststellen van de betekenis van de door de contractanten afgelegde verklaringen en dus van de daardoor ontstane rechtsgevolgen³². Het oude wetboek bevatte in art. 1378 e.v. oud-BW bepalingen over de uitleg van overeenkomsten. In het huidige BW wordt de uitleg overgelaten aan de rechtspraak en de rechtswetenschap, die bij het opsporen van de beginselen volgens welke de uitleg moet plaatsvinden, inspiratie kunnen ontleen aan enige algemene wetsbepalingen, met name art. 6:248 BW en art. 3:35 BW³³.

In het algemeen heeft de uitleg betrekking op de bewoordingen van een overeenkomst. Er kan de neiging bestaan om het uitleggen van een overeenkomst te zien als het opsporen van de gemeenschappelijke bedoeling van de partijen en als zodanig wordt het ook door sommige auteurs beschouwd. Deze opvatting past echter alleen bij een consequent toepassen van de wilstheorie, maar dat is tegenwoordig niet van toepassing. Dit neemt niet weg dat indien het mogelijk is de gemeenschappelijke partijbedoeling vast te stellen, deze prevaleert boven een eventuele afwijkende of dubbelzinnige wilsverklaring³⁴.

Een probleem bij het uitleggen van de overeenkomst, is de rechtszekerheid. Zoals eerder besproken in 1.2 van voorliggende studie, is rechtszekerheid in veel gevallen de tegenhanger van de rechtvaardigheid. Rechtszekerheid heeft als voordeel een grotere voorspelbaarheid, maar heeft als nadeel dat aan de omstandigheden van het geval beperkt recht kan worden gedaan. Smeehuijzen heeft onderzoek gedaan naar concrete dilemma's die hierdoor veroorzaakt zijn in het ondernemings- en

³¹ Von Bar e.a. 2009, p. 619-620.

³² Asser/ Hartkamp & Sieburgh 2014 (6-III), item 362.

³³ Asser/ Hartkamp & Sieburgh 2014 (6-III), item 354.

³⁴ Asser/ Hartkamp & Sieburgh 2014 (6-III), item 363.

vermogensrecht. Het resultaat was verrassend in dat er in de wetgeving geen echte dilemma's bleken te bestaan. De rechtsonzekerheid die werd geconstateerd bleek voort te vloeien uit wettelijke bepalingen die het gevolg waren van suboptimale wetgevingskeuzes³⁵. Dit betekent niet dat hetzelfde gunstige beeld bestaat voor de uitleg van overeenkomsten. Aan de bewoording van overeenkomsten is in het algemeen minder aandacht besteed dan aan wetgeving terwijl vaak een modelovereenkomst wordt gebruikt die niet worden toegesneden op de situatie.

De rechtspraak van de Hoge Raad heeft als gemeenschappelijke grondslag dat bij de uitleg van een schriftelijk contract telkens van beslissende betekenis zijn alle omstandigheden van het concrete geval gewaardeerd naar hetgeen de maatstaven van de redelijkheid en billijkheid meebrengen. Ten behoeve van de werkbaarheid voor de praktijk en van de toetsbaarheid van het rechterlijk oordeel in cassatie heeft de Hoge Raad in zijn rechtspraak een uitwerking van de vage norm gegeven voor een aantal in het maatschappelijk verkeer vaak voorkomende typen van gevallen³⁶.

2.1.1 Haviltex-norm

De Haviltex-norm is genoemd naar het Haviltex-arrest³⁷. Hierin stelde de Hoge Raad dat het bij de uitleg van contractsbepalingen 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 bepalingen mochten toekennen en op hetgeen zij te dien aanzien redelijkerwijs van elkaar mochten verwachten”, waaraan werd toegevoegd dat daarbij mede van belang kan zijn “tot welke maatschappelijke kringen partijen behoren en welke rechtskennis van zodanige partijen kan worden verwacht”³⁸. Hierbij hangt het dus af van de omstandigheden van het geval welke betekenis wordt toegekend aan de taalkundige betekenis en andere objectieve aanknopingspunten ten opzichte van de subjectieve betekenis die partijen zelf aan de bewoordingen (mogen) toekennen³⁹. De tekst van de overeenkomst is op zichzelf nooit beslissend voor de uitleg van een overeenkomst, maar is daarvoor wel van belang⁴⁰.

³⁵ Smeehuijzen 2014, p. 9-11.

³⁶ HR 20 februari 2004, ECLI:NL:HR:2004:AO1427 (DSM/Fox)

³⁷ HR 13 maart 1981, ECLI:NL:HR:1981:AG4158 (Ermes c.s./Haviltex)

³⁸ Asser/ Hartkamp & Sieburgh 2014 (6-III), item 364.

³⁹ Asser/ Hartkamp & Sieburgh 2014 (6-III), item 372.

⁴⁰ M. Vriend, Groene Serie Verbintenissenrecht, aantekeningen bij art. 6:248 BW, nr. 15 (Haviltexmaatstaf nader beschouwd: betekenis tekst overeenkomst), Deventer: Kluwer 2013.

2.1.2 CAO-norm

Op grond van de overweging dat van de partijen bij een individuele arbeidsovereenkomst de werknemer niet bij de totstandkoming van de CAO betrokken is en de werkgever daarbij wel betrokken kan, maar niet hoeft te zijn, besliste de Hoge Raad dat voor de uitleg van de bepalingen van een CAO in beginsel de bewoordingen daarvan, gelezen in het licht van de gehele tekst van die overeenkomst, van doorslaggevende betekenis zijn⁴¹. Naar deze uitleg wordt hierna gerefereerd als de CAO-norm. Ook de CAO-norm heeft als grondslag dat bij de uitleg van een schriftelijk contract telkens van beslissende betekenis zijn alle omstandigheden van het concrete geval, gewaardeerd naar hetgeen de maatstaven van redelijkheid en billijkheid meebrengen. De woorden “in beginsel” laten toe ook op andere gegevens te letten; zo kan aan de bedoeling van de partijen bij de CAO betekenis worden toegekend, indien deze naar objectieve maatstaven volgt uit de CAO-bepalingen en de eventueel daarbij horende schriftelijke toelichting⁴². Hetzelfde zal gelden voor andere objectief kenbare gegevens, zoals de aard van de overeenkomst en de kennelijke strekking van een bepaling. Bij de uitleg kan ook acht worden geslagen op de elders in de CAO gebruikte formuleringen en op de aannemelijkheid van de rechtsgevolgen, waartoe de onderscheiden, op zichzelf mogelijke tekstinterpretaties zouden leiden⁴³.

Zo beschouwd is de CAO-norm geen uitzondering op de Haviltex-norm en is zij daaraan evenmin tegengesteld. Net zoals bij de Haviltex-norm is ook bij de CAO-norm een zuiver taalkundige uitleg van een contractsbepaling nimmer beslissend ook al is zij in de praktijk natuurlijk dikwijls een belangrijk aanknopingspunt en daarmee van groot belang. Aan de hand van een verdichting of verdunning van omstandigheden die rechtvaardigen dat aan de objectieve respectievelijk subjectieve aanknopingspunten meer gewicht wordt toegekend, wordt een genuanceerde uitlegmethode verkregen, waarbij de gezichtspunten die in de toe te passen norm betrokken moeten worden en de daarmee verkregen resultaten vloeiend in elkaar overlopen. Voor het arrest waarin de CAO-norm werd vastgesteld was aan de gedachte van de vloeiende overgang al in die zin vorm gegeven dat bij de toepassing van de Haviltex-norm moet worden gelet op de

⁴¹ HR 17 september 1993, ECLI:NL:HR:1993:ZC1059 (Gerritse/Hydro Agri Sluiski) en HR 24 september 1993, ECLI:NL:HR:1993:ZC1072 (Uitleg CAO)

⁴² HR 28 juni 2002, ECLI:NL:HR:2002:AE4366.

⁴³ Asser/Hartkamp & Sieburgh 2014 (6-III), item 374.

omstandigheid dat bij een of meer bepaalde derden verwachtingen ten aanzien van de inhoud van de overeenkomst bestaan. Naarmate de uitleg volgens de Haviltex-norm objectiverender van aard zal zijn, zal het resultaat daarvan minder verschillen van uitleg volgens de CAO-norm⁴⁴.

2.1.3 Glijdende schaal tussen Haviltex-norm en CAO-norm

De glijdende schaal tussen de Haviltex-norm en de CAO-norm is verder door de Hoge Raad besproken in een arrest waarin het gaat om de uitleg van een pensioenreglement⁴⁵. Dit reglement werd gehanteerd door een pensioenfonds waarvan DSM ten behoeve van haar werknemers onder bepaalde, in dat reglement nader uitgewerkte, voorwaarden het recht op een pensioenuitkering had bedongen. In de zaak in kwestie had de werknemer zijn uit deze bepaling voortvloeiende rechten aanvaard zodat hij had te gelden als partij bij de tussen werkgever en het pensioenfonds gesloten overeenkomst (art. 6:254 lid 1 BW). Deze bepaling valt dus binnen onze definitie van derdenbeding. Aan de orde was hoe dit pensioenreglement moest worden uitgelegd in de relatie tussen de werknemer en dat pensioenfonds. De werknemer had geen invloed gehad op de bewoordingen waarin het reglement is gesteld, en de overwegingen waarop de bepaling is geredigeerd waren voor hem niet kenbaar. Alvorens het middel te bespreken, maakte de Hoge Raad de volgende inleidende opmerkingen (4.2, 4.3 en 4.4 van de inleidende opmerkingen).

In het Haviltex arrest heeft de Hoge Raad - voortbouwend op oudere rechtspraak over de uitleg van overeenkomsten - overwogen dat de vraag hoe in een schriftelijk contract de verhouding tussen partijen is geregeld, niet kan worden beantwoord op grond van alleen maar een zuiver taalkundige uitleg van de bepalingen van het contract. Voor de beantwoording van die vraag komt het immers aan op de zin die partijen in de gegeven omstandigheden over en weer redelijkerwijs aan deze bepalingen mochten toekennen en op hetgeen zij te dien aanzien redelijkerwijs van elkaar mochten verwachten. Bij deze uitleg dient de rechter rekening te houden met alle bijzondere omstandigheden van het gegeven geval.

De Hoge Raad heeft ten aanzien van de uitleg van de bepalingen van een CAO een anders geformuleerde norm aanvaard: voor die uitleg zijn de bewoordingen van de desbetreffende bepaling, gelezen in het licht van de gehele tekst van die overeenkomst,

⁴⁴ Asser/ Hartkamp & Sieburgh 2014 (6-III), item 373.

⁴⁵ HR 20 februari 2004, ECLI:NL:HR:2004:AO1427 (DSM/Fox)

in beginsel van doorslaggevende betekenis. De CAO-norm is ook toegepast op andere geschriften waarin een overeenkomst of een andere regeling is vastgelegd die naar haar aard bestemd is de rechtspositie van derden te beïnvloeden, zonder dat die derden invloed hebben op de inhoud of de formulering van die overeenkomst/regeling, terwijl de onderliggende partijbedoeling voor die derden niet kenbaar is,

Tussen de Haviltex-norm en de CAO-norm bestaat geen tegenstelling, maar een vloeiende overgang. Enerzijds heeft ook bij toepassing van de Haviltex-norm te gelden dat, indien de inhoud van een overeenkomst in een geschrift is vastgelegd de argumenten voor een uitleg van dat geschrift naar objectieve maatstaven aan gewicht winnen in de mate waarin de daarin belichaamde overeenkomst naar haar aard meer is bestemd de rechtspositie te beïnvloeden van derden die de bedoeling van de contracterende partijen uit dat geschrift en een eventueel daarbij behorende toelichting niet kunnen kennen en het voor de opstellers voorzienbare aantal van die derden groter is, terwijl het geschrift ertoe strekt hun rechtspositie op uniforme wijze te regelen. Anderzijds leidt de CAO-norm niet tot een louter taalkundige uitleg. In een ander arrest van de Hoge Raad⁴⁶, is de CAO-norm verduidelijkt in dat hier sprake is van een uitleg naar objectieve maatstaven, waarbij onder meer acht kan worden geslagen op de elders in de CAO gebruikte formuleringen en op de aannemelijkheid van de rechtsgevolgen waartoe de onderscheiden, op zichzelf mogelijke tekstinterpretaties zouden leiden. De bewoordingen van de eventueel bij de CAO behorende schriftelijke toelichting moeten worden betrokken bij de uitleg van de CAO. In een andere uitspraak werd geoordeeld dat, indien de bedoeling van de partijen bij de CAO naar objectieve maatstaven volgt uit de CAO-bepalingen en de eventueel daarbij behorende schriftelijke toelichting, en dus voor de individuele werknemers en werkgevers die niet bij de totstandkoming van de overeenkomst betrokken zijn geweest, kenbaar is, ook daaraan bij de uitleg betekenis kan worden toegekend⁴⁷. Deze glijdende schaal is ook uitgebreid besproken door Lamers⁴⁸.

Opmerking verdient ten slotte dat zowel aan de CAO-norm als aan de Haviltex-norm de gedachte ten grondslag ligt dat de uitleg van een schriftelijk contract niet dient plaats te vinden op grond van alleen maar de taalkundige betekenis van de

⁴⁶ HR 18 oktober 2002, ECLI:NL:HR:2002:AE7002

⁴⁷ HR 28 juni 2002, ECLI:NL:HR:2002:AE4366

⁴⁸ Lamers 2011, p. 4-5.

bewoordingen waarin het is gesteld. In praktisch opzicht is de taalkundige betekenis die deze bewoordingen, gelezen in de context van dat geschrift als geheel, in (de desbetreffende kring van) het maatschappelijk verkeer normaal gesproken hebben, bij de uitleg van dat geschrift vaak wel van groot belang⁴⁹.

2.2 Arresten Hoge Raad

Alhoewel de Hoge Raad in het arrest Stichting DSM/Fox⁵⁰ geen regel geeft over het toepassen van de Haviltex-norm, de CAO-norm of de glijdende schaal, lijkt er wel een richtlijn te kunnen worden afgeleid uit de overwegingen van de Hoge Raad. Het lijkt dat de CAO-norm moet worden toegepast als een van de volgende factoren aanwezig is: (1) de derde was niet bij de totstandkoming van de overeenkomst betrokken, (2) de overeenkomst is naar haar aard meer bestemd de rechtspositie te beïnvloeden van derden die de bedoeling van de contracterende partijen uit dat geschrift en een eventueel daarbij behorende toelichting niet kunnen kennen en (3) het voor de opstellers voorzienbare aantal van die derden is groter⁵¹.

In de literatuur is daarna gediscussieerd over de vraag in hoeverre het gewenst is de lijn van deze uitspraken door te trekken naar andere “gestandaardiseerde” c.q. door algemene voorwaarden beheerste overeenkomsten of overeenkomsten waarbij de belangen van derden op enigerlei wijze zijn betrokken. De Hoge Raad is daarin terughoudend gebleken. Het enkele feit dat een overeenkomst ook gevolgen heeft voor anderen dan partijen zoals bij een overeenkomst met derdenbeding is niet voldoende om de bij de uitleg in acht te nemen norm zodanig te objectiveren dat geen acht meer wordt geslagen op hetgeen partijen zelf met de gebruikte bewoordingen hebben bedoeld⁵². Om inzicht te krijgen of de bovenstaande factoren inderdaad bepalen of de Hoge Raad de CAO-norm toepast bij de uitleg van overeenkomsten met een derdenbeding, worden hierna in meer detail een aantal arresten van de Hoge Raad besproken.

Deze arresten zijn gevonden door in Kluwer de arresten van de Hoge Raad te doorzoeken op basis van de termen “derdenbeding” en “uitleg” en hier de arresten uit te kiezen die het meeste relevant zijn voor de huidige rechtsvraag. Deze zijn aangevuld

⁴⁹ HR 20 februari 2004, ECLI:NL:HR:2004:AO1427 (DSM/Fox)

⁵⁰ HR 20 februari 2004, ECLI:NL:HR:2004:AO1427 (DSM/Fox)

⁵¹ HR 20 februari 2004, ECLI:NL:HR:2004:AO1427 (DSM/Fox) paragraaf 4.4 van de Inleidende opmerkingen.

⁵² Asser/ Hartkamp & Sieburgh 2014 (6-III), item 374.

met de arresten die in Asser/Hartkamp & Sieburgh zijn geciteerd⁵³ en een recent arrest waarin naar DSM/Fox⁵⁴ wordt gerefereerd. De arresten zijn in chronologische volgorde geplaatst.

2.2.1 - Uitleg in trustakte voor obligatielening

Een door DAF uitgeschreven obligatielening veroorzaakte een “kluwen van procedures” (woorden van de annotator) waarin onder andere de uitleg van een derdenbeding werd besproken⁵⁵. De bespreking van deze arresten wordt beperkt tot de overwegingen over de uitleg van het derdenbeding.

Het beding in kwestie was opgenomen in de trustakte voor een door DAF uitgeschreven obligatielening waarbij op de beurs verhandelbare obligaties aan toonder werden uitgegeven. Bij de totstandkoming van de trustakte waren betrokken DAF en NTM. Degenen die na inschrijving en toewijzing obligaties hadden verkregen, waren daardoor toegetreden tot overeenkomsten van geldlening met DAF als debiteur en de obligatiehouders als crediteuren. De inhoud van deze overeenkomsten werd volledig bepaald door de trustakte, bij de totstandkoming waarvan de obligatiehouders niet betrokken waren. In het geval dat DAF in de toekomst zekerheden aan haar crediteuren zou verschaffen, hadden obligatiehouders op grond van het bepaalde in de trustakte recht erop dat DAF die zekerheden - met gelijke rang - mede ten behoeve van obligatiehouders zou verstrekken. Dit recht wordt hierna kortweg als het “pari passu recht” aangeduid. Het hof oordeelde dat de dochtermaatschappijen zich tot het verstrekken van zekerheden hadden verplicht doordat zij zich op 1 mei 1989 hadden aangesloten bij het zogenaamde Facilities Agreement. In deze laatste overeenkomst had DAF zich kennelijk mede verplicht tot zekerheidverschaffing door haar dochters. Mochten de dochters zich niet bewust zijn geweest van het ruime pari passu-recht, dan blijft dat NTM/de obligatiehouders zulks anders hadden mogen begrijpen (rov. 5.31–5.33). De dochtermaatschappijen hadden de verplichting tot het verschaffen van zekerheden op zich genomen toen zij zich bonden aan de in de DAF Securities Agreement gekozen opzet, hoewel kennelijk “rond 19 februari 1992 (niemand) zich van het voorgaande bewust is geweest” (rov. 5.34–5.36).

⁵³ Asser/ Hartkamp & Sieburgh 2014 (6-III), item 373.

⁵⁴ HR 20 februari 2004, ECLI:NL:HR:2004:AO1427 (DSM/Fox)

⁵⁵ HR 23 maart 2001, ECLI:NL:HR:2001:AG3894 en HR 23 maart 2001, ECLI:NL:HR:2001:AB0700 (DAF trustakte)

Onderdeel IIB.4.1.c van het cassatiemiddel klaagt erover dat het hof de Haviltex-maatstaf had behoren aan te leggen bij de uitleg van de Facilities Agreement waarbij deze klacht ook stelt dat “bij de uitleg van een overeenkomst - het vaststellen van de betekenis aan de contractteksten - de feitelijke achtergronden van de overeenkomst, waaronder de bedoelingen van de betrokken contractspartijen, een belangrijke rol spelen. Een uitleg door de rechter alleen op basis van de bewoordingen van het contract, dus zonder met de achtergronden rekening te houden, vormt geen juiste aanpak en doet de kans op een verkeerde uitleg aanmerkelijk toenemen. Over de achtergronden en bedoelingen van de Facilities Agreement hebben partijen zich niet uitgelaten, althans niet in het kader van de vraag of de DAF dochtervennootschappen zich daarbij jegens NTM/obligatiehouders hebben willen binden ter zake van het verstrekken van zekerheden.” Deze klacht faalt. Nu NTM - weliswaar in vrij beknopte bewoordingen - haar visie op de uitleg van de Facilities Agreement heeft gegeven, had het op de weg van de andere partij gelegen om aan te voeren waarom de gebondenheid van de dochters niet voortvloeit uit de Facilities Agreement. Daarvan is het niet gekomen. Het hof kon met niet aangevoerde argumenten uiteraard geen rekening houden. Het moest zich daarom wel verlaten op de tekst van de overeenkomst.

In de noot bij dit arrest bespreekt Verstijlen dit onderdeel. Het hof had bij de uitleg van het pari passu recht de Haviltex-formule toegepast en wel op de vermeldingen van dat recht in de prospectus. Daarbij werd niet het perspectief van DAF en de verschillende obligatiehouders bepalend geacht, maar dat van “de - naar redelijke maatstaven gemeten - oplettende belegger”. Aan de hand van een groot aantal omstandigheden, zoals de deskundige bijstand van DAF en de afwezigheid daarvan bij “de oplettende belegger” en uitlatingen van de bestuursvoorzitter van DAF, concludeerde het hof tot een ruime uitleg van het pari passu-recht. De Hoge Raad koos voor een andere benadering. Er werd voorop gesteld dat verkrijgers van de toonderobligaties toetreden tot overeenkomsten van geldlening, waarvan de inhoud volledig wordt bepaald door de trustakte. Deze obligatiehouders waren evenwel in het geheel niet betrokken bij de totstandkoming van die trustakte; daarbij waren DAF en NTM betrokken. Om deze reden nam de Hoge Raad “met het oog op de vereiste duidelijkheid” aan dat (i) de rechten en verplichtingen van de overeenkomsten van geldlening uitsluitend uit de trustakte moeten blijken en (ii) dat voor de uitleg van een

beding niet de Haviltex-formule moet worden toegepast, maar dat “de bewoordingen waarin het is vervat, gelezen in het licht van de gehele tekst van de akte en mede gelet op de aard en strekking van de overeenkomsten in beginsel van doorslaggevende betekenis zijn”. Een verder argument ontleende de Hoge Raad aan de omstandigheid dat het hier gaat om toonderobligaties. Met de aard daarvan strookt, aldus de Hoge Raad, dat de rechten van latere verkrijgers - wier positie niet behoort te verschillen van de inschrijvers - geheel moeten kunnen blijken uit het papier waarin dat vorderingsrecht is belichaamd. Het centrale argument voor een uitleg naar de bewoordingen lijkt te zijn dat de obligatiehouders niet bij de totstandkoming van de trustakte waren betrokken. Eenzelfde argument leidde de Hoge Raad eerder tot de beslissing dat voor de uitleg van de bepalingen van een CAO “de bewoordingen daarvan, gelezen in het licht van de gehele tekst van die overeenkomst, in beginsel van doorslaggevende betekenis zijn”.

In de literatuur wordt wel bepleit dat een uitleg naar de bewoordingen steeds moet worden gehanteerd wanneer (een van) de partijen bij een overeenkomst niet bij de totstandkoming daarvan is betrokken. De enkele omstandigheid dat iemand die niet bij de totstandkoming van een overeenkomst is betrokken, partij bij die overeenkomst wordt, noopt echter niet tot een uitleg naar de bewoordingen. Er moet een goede reden zijn waarom iemand die - al dan niet als partij - wordt gebonden door een overeenkomst, niet gebonden is aan hetgeen met die overeenkomst werd bedoeld (of wat daaromtrent mocht worden verwacht), maar aan de letters op het papier, zelfs al worden die naar objectieve maatstaven uitgelegd. Bij een CAO is die goede reden dat die overeenkomst in de regel een (zeer) groot aantal partijen bindt, te weten alle bij de werkgevers- en werknemersorganisaties aangesloten werkgevers en werknemers, terwijl die CAO ook een zekere binding heeft ten opzichte van niet aangesloten werknemers en bovendien niet zelden algemeen verbindend wordt verklaard in welk geval die CAO, behoudens specifieke uitzonderingen, alle werkgevers en werknemers in een bepaalde branche bindt. Al deze partijen dienen hun handelwijze op die CAO af te stemmen, terwijl het ondoenlijk is dat zij allen een onderzoek instellen naar hetgeen de betreffende organisaties bij de onderhandelingen over en weer hebben verklaard en daaruit hebben mogen begrijpen. Noodzakelijkerwijs dienen daarbij objectieve maatstaven te worden aangelegd, met de bewoordingen van die CAO als het voor de hand liggende aanknopingspunt. Iets soortgelijks geldt voor de uitleg van Bindend

Besluit Regres 1984, dat zich niet slechts uitstrekt tot bij het Verbond van Verzekeraars aangesloten verzekeraars, maar ook tot niet aangesloten verzekeraars en aansprakelijke derden waarop regres zou kunnen worden genomen. Deze goede reden is er niet, althans niet zonder meer, bij een derdenbeding of contractsovername. In die gevallen roepen bepaalde partijen een overeenkomst in het leven, waartoe een derde later toetreedt. Het lijkt dat voor deze derde dan in beginsel de rechten en/of verplichtingen gelden zoals de oorspronkelijke partijen deze in het leven bedoelden te roepen. Deze derde kan en moet zich verdiepen in de inhoud van deze overeenkomst alvorens daartoe toe te treden. Indien de derde dit nalaat, valt niet zonder meer in te zien waarom (een van) de oorspronkelijke partij(en) tot iets meer of anders gehouden zouden zijn, dan zij aanvankelijk beoogde(n). Dit neemt niet weg dat er reden kan zijn af te wijken van de bedoeling van de oorspronkelijke partijen en de verwachting van de derde mee te wegen, indien de derde bij voorbeeld nauw is betrokken bij de totstandkoming van het derdenbeding of indien een contractsovername zelf voorwerp van onderhandeling is tussen de oorspronkelijke partijen en de overnemer. Daarnaast - en daarmee verband houdend - kan de derdenbeschermingsbepaling van art. 3:36 BW meebrengen dat ten opzichte van een toetredende derde iets anders geldt dan hetgeen de oorspronkelijke partijen beoogden. Is er bij de uitleg van een beding in een obligatielening een goede reden om af te wijken van het Haviltex-criterium? Ook in het onderhavige arrest is sprake van het toetreden tot een overeenkomst, te weten “door degenen die na inschrijving en toewijzing obligaties hebben verkregen”. Waarom zijn deze toetreders dan niet gebonden aan die overeenkomst zoals die door de opstellers - DAF en NTM - werd bedoeld? Ook hier geldt, net als bij de uitleg van een CAO, het argument van de massaliteit, thans in de context van het (beurs)handelsverkeer. De obligatieleningvoorwaarden binden een veelheid van partijen en het is niet doenlijk - noch voor de oorspronkelijke inschrijvers, noch voor de latere verkrijgers van obligaties - onderzoek te doen naar hetgeen bij de totstandkoming daarvan over en weer is verklaard en wat daaruit mocht worden begrepen.

Bovenstaand arrest bevestigt de factoren die uit het DSM/Fox arrest waren afgeleid om de CAO-norm toe te passen en vult factor (3) verder aan in dat het aantal voor de opstellers voorzienbare aantal derden groot moet zijn zoals in het geval van een

CAO, obligatieleningsvoorwaarden of een verzekering die ook gevolgen heeft voor derden anders dan de verzekerden.

2.2.2 - Uitleg in stil pandrecht

In deze casus⁵⁶ is tussen de curator en ING Bank een geschil gerezen over de vraag of ING Bank zich op grond van de pand akte voor haar onbetaald gebleven vordering mag verhalen op het auteursrecht op het computerprogramma 'Quest'. De Hoge Raad bepaalde dat terecht de Haviltex-norm was toegepast bij hebt bepalen welk auteursrecht is verpand. De enkele omstandigheid dat een overeenkomst ook gevolgen heeft voor anderen dan partijen, rechtvaardigt niet een andere maatstaf toe te passen.

In de noot stelt Du Perron dat het voor de hand ligt om een objectieve uitlegmethode te verwerpen omdat bij een stil pandrecht de akte niet bedoeld is om het pandrecht aan derden bekend te maken.

2.2.3 - Uitleg in algemene voorwaarden

In deze casus⁵⁷ heeft Océ schade geleden door het stilleggen van de productie in haar bedrijf als gevolg van door de door een werknemer van ABB veroorzaakte kortsluiting of onderbreking, althans beperking, van de levering van elektriciteit. De werkzaamheden werden door ABB uitgevoerd in opdracht van Mega. Tussen Océ en Mega bestond een overeenkomst waarvan de algemene voorwaarden aansprakelijkheid uitsloten voor schade veroorzaakt door onderbreking of beperking van het leveren van elektriciteit (art. 21 AVGE). Verder bevatte dit artikel de volgende bepaling “Het bepaalde (i.e. de uitsluiting van aansprakelijkheid) wordt mede bedongen ten behoeve van ieder ander elektriciteitsbedrijf waarmee het bedrijf ten behoeve van de openbare elektriciteitsvoorziening samenwerkt”. De vraag is of dit artikel ook natuurlijke personen omvat. Hiernaast is voor deze casus nog van belang of er sprake is van grove schuld maar die zal hier niet besproken worden omdat deze niet relevant is voor het derdenbeding.

ABB heeft in beroep gesteld dat als criterium voor de uitleg van het derdenbeding van art. 21 AVGE geldt de zin die partijen daaraan in de gegeven omstandigheden gaven c.q. mochten geven. Océ stelde dat bij de uitleg het slechts

⁵⁶ HR 20 september 2002, ECLI:NL:HR:2002:AE3381

⁵⁷ HR 30 november 2001, ECLI:NL:HR:2001:AD5317 en HR 30 november 2001, ECLI:NL:HR:2001:AD5318

aankomt op de tekst van dat artikel; het gaat om de bewoordingen, gelezen in het licht van de overeenkomst. Het hof heeft zich niet tot een van de twee door partijen genoemde uitlegeregels bekeerd.

De Hoge Raad vernietigde het arrest op een andere grond.

2.2.4 - Uitleg in overname arbeidsovereenkomst

De feiten in de zaak Taxicentrale Middelburg/Gesink⁵⁸ waren als volgt. Gesink was in dienst bij het taxibedrijf MTC dat failliet werd verklaard. TCM heeft alle activa van het failliete bedrijf overgenomen en zich in de overname-overeenkomst met de curator verplicht om de arbeidsverhoudingen over te nemen met alle personeelsleden van de gefailleerde vennootschap(pen). Het taxibedrijf was georganiseerd in de vorm van een (moeder)vennootschap en drie (dochter)vennootschappen. De curator heeft alle werknemers bericht dat het bedrijf “going-concern” werd verkocht aan TCM met voormelde verplichting. Aan sommige werknemers, onder wie Gesink, heeft TCM vervolgens aangeboden een arbeidsovereenkomst die inhoudelijk verschilde van de voorheen met het gefailleerde bedrijf bestaande arbeidsovereenkomst. Aan Gesink werd werk aangeboden als taxichauffeuse terwijl zij had gewerkt als centraliste. Ook de arbeidsduur per week in de aangeboden nieuwe arbeidsovereenkomst verschilde aanzienlijk van die in de oude situatie. Gesink heeft de haar aangeboden dienstbetrekking niet aanvaard.

In de rechterlijke procedure stelt Gesink dat zij aanspraak heeft op een dienstbetrekking die geheel, althans in grote lijnen, overeenstemt met de dienstbetrekking die ten opzichte van de gefailleerde bestond. De rechtbank heeft evenals de kantonrechter geoordeeld dat de overeenkomst tussen TCM en de curator een derdenbeding ten gunste van de werknemers van de gefailleerde onderneming(en) inhield waaruit voor TCM de verplichting voortvloeide om die werknemers arbeidsovereenkomsten aan te bieden die in grote lijnen overeenkwamen met hun eerder geldende arbeidsovereenkomsten. Aan die verplichting had TCM niet voldaan. In cassatie betwist TCM dat er sprake was van een derdenbeding en stelt dat er sprake is van een regeling die slechts tussen partijen, TCM en de curator, rechten en verplichtingen in het leven riep.

De Hoge Raad oordeelt dat bij de uitleg van de overeenkomst van overname tussen TCM en de curator van beslissende betekenis zijn alle omstandigheden van het

⁵⁸ HR 1 oktober 2004, ECLI:NL:HR:2004:AO9496 (Taxicentrale Middelburg/Gesink)

concrete geval gewaardeerd naar de maatstaven van redelijkheid en billijkheid zoals gesteld in de uitspraak van de Hoge Raad in het arrest DSM/Fox⁵⁹. De rechtbank geeft geen blijk van een onjuiste rechtsopvatting als zij oordeelt dat een overeenkomst waarbij een bedrijf uit een failliete boedel wordt overgenomen en waarbij bepaalde verplichtingen jegens de werknemers van het overgenomen bedrijf worden bedongen, in de regel ertoe zal strekken dat rechtstreekse (rechts)betrekkingen tussen de werknemers en de verkrijgende partij worden bewerkstelligd, ook als dat niet expliciet aldus is uitgedrukt. Op deze grond verwerpt de Hoge Raad het beroep.

In de conclusie van Huydecoper wordt verwezen naar het eerder genoemde arrest DSM/Fox voor de verhelderende beschouwingen gewijd aan de maatstaven en aan de daarbij in aanmerking te nemen gezichtspunten voor de uitleg van het contract. In de conclusie maakt Huydecoper ook de opmerking dat er nauwelijks algemene gezichtspunten zijn die bij de uitleg van derdenbedingen houvast kunnen geven. Beslissingen daarover zijn gevalbeslikkingen. Daardoor is de uitleg van overeenkomsten materie die verder aan de rechters van de feitelijke omstandigheden is voorbehouden zodat de marge voor controle in cassatie maar beperkt is.

Verder stelt de conclusie dat de klacht dat een derdenbeding alleen tot stand is gekomen als dat door de oorspronkelijke partijen bewust is beoogd, werd verworpen. In overeenstemming met de aanwijzingen gegeven in het DSM/Fox arrest, zijn alle omstandigheden van het concrete geval gewaardeerd naar hetgeen de maatstaven van redelijkheid en billijkheid meebrengen. Wat de partijen (daadwerkelijk) hebben beoogd, behoort ongetwijfeld tot de (zeer) relevante omstandigheden maar een beoordeling zoals die hier wordt omschreven, brengt mee dat er ook gevolgen aan een rechtshandeling kunnen worden verbonden die partijen niet (bewust) hebben beoogd.

Du Perron citeert met instemming uit de conclusie van Huydecoper en met name de praktische overweging dat de werknemers er alle belang bij hadden om nakoming te vorderen van het beding waaronder de werknemers nieuwe arbeidscontracten zullen worden aangeboden. Du Perron leidt hier voor de praktijk de vuistregel uit af dat werknemers nakoming van een overnamebeding kunnen vorderen tenzij blijkt dat de curator en de overnemende partij deze mogelijkheid hebben willen uitsluiten. Het laatste zal duidelijk zijn als partijen uitdrukkelijk overeenkomen dat de afspraak geen derdenbeding is of dat alleen zij nakoming ervan kunnen vorderen.

⁵⁹ HR 20 februari 2004, ECLI:NL:HR:2004:AO1427 (DSM/Fox)

Uit dit arrest kunnen geen factoren worden afgeleid voor het toepassen van de CAO-norm door de Hoge Raad.

2.2.5 - Uitleg in Construction-All-Risks verzekering

Dit arrest⁶⁰ betreft de uitleg van een beurspolis ten opzichte van een derde die nadien als verzekerde tot de verzekeringsovereenkomst is toetreden. Ten behoeve van de bouw van een achtbaan in Walibi (in deze procedure aangeduid als turn key project) heeft Alheembouw als onderaannemer van Vekoma grond- en funderingswerkzaamheden uitgevoerd. Volgens het contract tussen deze twee partijen heeft Verkoma voor de werken een Constructions all Risks (CAR)-verzekering afgesloten. Bij de uitvoering van de werkzaamheden is schade opgetreden. Aangezien Alheembouw als onderaannemer volgens de polisvoorwaarden is aan te merken als verzekerde onder de CAR-verzekering, heeft zij aanspraak gemaakt op dekking onder de polis. Verzekeraars hebben dekking geweigerd omdat grond- en funderingswerkzaamheden niet onder de dekking zouden vallen, zodat Alheembouw ook geen partij bij de overeenkomst zou zijn geworden.

De rechtbank heeft geoordeeld dat uit de omschrijving van de werkzaamheden in de polis niet valt af te leiden dat turn key projecten (lees: zoals het onderhavige project) van dekking zijn uitgesloten, terwijl dit ook anderszins niet uit de polis is op te maken. Daarbij neemt de rechtbank in ogenschouw dat een CAR-verzekering in beginsel dekking biedt voor alle risico's van het werk en dat in beginsel uitgegaan moet worden van een ruime dekking. Vervolgens laat de rechtbank echter de verzekeraars toe tot bewijs van hun stelling dat turn key projecten desondanks niet onder de dekking van de CAR-verzekering vallen. Na getuigenverhoren komt de rechtbank tot het oordeel dat bij het afsluiten van de CAR-verzekering met Vekoma is overeengekomen dat turn key projecten niet onder de dekking van de CAR-verzekering zouden vallen. Anders gezegd, de tekst van de polis wordt op grond van de getuigenverklaringen opzij gezet voor de achterliggende bedoeling van partijen.

Het hof heeft het hoger beroep van Alheembouw tegen deze oordelen verworpen. De wijze van totstandkoming van de verzekeringsovereenkomst rechtvaardigt toepassing van de Haviltex-norm bij de uitleg daarvan. Een redelijke uitleg van het daarin opgenomen derdenbeding aan de hand van die maatstaf brengt mee

⁶⁰ HR 19 april 2013, ECLI:NL:HR:2013:BY3123 (Alheembouw)

dat niet alleen de verzekeraars en Vekoma maar ook degenen ten behoeve van wie het derdenbeding is opgenomen, dit derdenbeding aldus mogen en moeten begrijpen dat hiermee (slechts) rechten worden toegekend aan de in de polis genoemde derden die werkzaam zijn op een project waarvoor Vekoma de verzekering heeft afgesloten. Op deze dekking is immers ook de premie afgestemd. Het ligt geenszins voor de hand dat Vekoma en de verzekeraars zijn overeengekomen dat het derdenbeding ook zou gelden voor projecten waarvoor Vekoma en Verzekeraars geen dekking zijn overeengekomen en Alheembouw mocht dit redelijkerwijs ook niet zo begrijpen. Nu Alheembouw het derdenbeding dus niet kon aanvaarden, is zij geen partij geworden bij de verzekeringsovereenkomst. Zelfs indien Alheembouw het derdenbeding wel kon aanvaarden en daarmee partij zou zijn geworden bij de verzekeringsovereenkomst, geldt dat bij de beantwoording van de vraag of de schade van Alheembouw is gedekt onder de polis, de overeenkomst moet worden uitgelegd aan de hand van de Haviltex-norm, waarbij de bedoelingen van Vekoma en de verzekeraars omtrent de gewenste verzekeringsdekking relevant zijn. Voor een uitleg aan de hand van uitsluitend objectieve criteria acht het hof geen gronden aanwezig.

De Hoge Raad oordeelt dat de verzekeringsovereenkomst, gelet op de wijze van totstandkoming daarvan, inderdaad moet worden uitgelegd aan de hand van de Haviltex-norm. Een redelijke uitleg van het daarvan onderdeel uitmakende derdenbeding waarop Alheembouw zich beroept, brengt mee dat niet alleen Vekoma en de verzekeraars, maar ook degenen ten behoeve van wie het derdenbeding in de polis is opgenomen, dit beding aldus mogen en moeten begrijpen dat hiermee (slechts) rechten worden toegekend aan de in de polis genoemde derden die werkzaam zijn op een project waarvoor Vekoma de verzekering heeft afgesloten. Alheembouw kon dit derdenbeding niet aanvaarden omdat het werk een turn key-project betrof waarvoor de verzekering niet gold. Nu Alheembouw dus geen partij is geworden bij de verzekeringsovereenkomst, hoeft niet te worden toegekomen aan beantwoording van de vraag aan de hand van welke maatstaf de polisvoorwaarden moeten worden uitgelegd jegens Alheembouw. Ten overvloede heeft het hof nog overwogen dat ook indien Alheembouw wel partij is geworden bij de verzekeringsovereenkomst, deze moet worden uitgelegd aan de hand van de Haviltex-norm. Voor uitleg van de polisvoorwaarden aan de hand van uitsluitend objectieve criteria zijn in dit geval geen

gronden aanwezig. Om deze redenen wordt het beroep verworpen.

Dit arrest is ook het onderwerp van een recent artikel⁶¹. Bakker bespreekt hierin de gevolgen van dit arrest voor verzekeringspolissen. Het is de mening van Bakker dat de Hoge Raad een aangepaste Haviltex-maatstaf toepast om te bepalen of een polis een derdenbeding bevat. De aanpassing zou zijn gegrond op het feit dat de polisvoorwaarden niet tussen de partijen onderhandeld plegen te worden terwijl de aanpassing bestaat uit het feit dat bepaald moet worden of een derde kan stellen een recht te ontleen aan de tussen de oorspronkelijke contractspartijen gesloten overeenkomst. Omdat het redelijk perspectief van de derde en niet dat van partijen doorslaggevend is, is niet noodzakelijk dat komt vast te staan dat het tot stand brengen van dit derdenbeding door de oorspronkelijke contractspartijen bewust is beoogd. Ook om een andere reden kan er volgens Bakker niet worden gesproken van een onversneden toepassing van de Haviltex-norm namelijk omdat het bestaan en de inhoud van het derdenbeding niet (mede) mogen worden afgeleid uit eigen verklaringen en/of gedragingen. Als dit anders was geweest, zouden de verklaringen van de aannemer-verzekerde zelf van belang kunnen zijn voor de vraag of de derde-onderaannemer het bestaan van een derdenbeding met een bepaalde inhoud mag aannemen. In zo'n geval zou de verzekeraar dus dekking moeten verlenen aan een derde met wie hij geen rekening heeft gehouden en met wie hij geen contractuele relatie is aangegaan. Of hier inderdaad gesproken moet worden van een aangepaste Haviltex-norm, hangt af van de omschrijving van deze norm. Na het aanvaarden van het beding is de derde immers als partij toegetreden tot de overeenkomst waardoor dit arrest voor de gegeven omstandigheden de door de derde toegekende betekenis en verwachtingen laat prevaleren boven die van de oorspronkelijke contractspartijen. Dit lijkt ook de mening van Hendriks alhoewel zij in haar conclusie niet bespreekt of Haviltex-norm wordt toegepast maar globaler stelt dat een subjectieve methode van uitleg het uitgangspunt is voor een derdenbeding bij een verzekeringsovereenkomst⁶².

2.2.6 - Uitleg in pensioenregeling

In deze casus heeft Omen, een vereniging die de pensioenbelangen behartigt van ECN oud-werknemers, bezwaar gemaakt tegen het afschaffen van de gegarandeerde vaste

⁶¹ Bakker MvV 2015, p. 90-97.

⁶² Breedveld-De Voogd 2015, p. 110.

indexering van de pensioenen toen deze pensioenen in 1990 bij Centraal Beheer Achmea werden ondergebracht⁶³. Met ingang van 1 januari 2003 heeft ECN het toekennen van toeslagen op de pensioenen gestaakt. OMEN heeft vervolgens een procedure aangespannen waarin wordt gevorderd een verklaring voor recht dat ECN niet bevoegd was de pensioenreglementen eenzijdig te wijzigen, alsmede veroordeling van ECN de oude pensioenreglementen te blijven toepassen.

Beide pensioenreglementen konden naar hun tekst worden gewijzigd “door de werkgever” en “na overleg met de betrokken werknemers”. Het hof is van oordeel dat de pensioenreglementen zich niet ertegen verzetten dat deze ten opzichte van voormalige werknemers werden gewijzigd. Ook bij een uitleg volgens de door OMEN gebruikte CAO-norm behoefde het enkele feit dat in die artikelen ECN wordt vermeld als “de werkgever” en wordt gesproken van (overleg met) “werknemers” het hof niet ervan te weerhouden de wijzigingsbevoegdheid mede te betrekken op de – uit arbeidsovereenkomsten voortvloeiende – verhouding tussen ECN en haar voormalige werknemers met pensioenaanspraken.

De Hoge Raad doet geen uitspraak over het wel of niet toepasbaar zijn van de CAO-norm.

2.2.7 - Uitleg van algemene voorwaarden in een verzekeringsovereenkomst

Dit arrest⁶⁴ betreft de uitleg van de algemene voorwaarden van een wettelijke aansprakelijkheidsverzekering motorrijtuigen (WAM verzekering) waarvan artikel 4.9 bepaalt dat “Van de verzekering is uitgesloten: de schade of het ongeval, welke met opzet, voorwaardelijk opzet of goedvinden van een verzekerde is veroorzaakt.”. Artikel 4.9 is geen derdenbeding zoals omschreven in art. 6:253 lid 1 BW omdat artikel 4.9 niet bepaalt dat een derde jegens een van de partijen een beroep op de overeenkomst kan doen. Het arrest bevat geen aanwijzing dat de verzekeringsovereenkomst op een andere manier een derdenbeding bevat.

De Hoge Raad vernietigt het arrest van het hof omdat onvoldoende is gemotiveerd dat de uitleg van art. 6:238 lid 2 BW van toepassing is. Verder stelt de advocaat-generaal dat uit het ontbreken van een zogenaamde alcoholuitsluitingsclausule niet mag worden afgeleid dat de voorwaardelijk opzet van artikel 4.9 van de algemene

⁶³ HR 6 september 2013, ECLI:NL:HR:2013:CA0566 (ECN/OMEN)

⁶⁴ HR 16 januari 2015, ECLI:NL:HR:2015:83

voorwaarden niet omvat het ervoor kiezen om als bestuurder van een voertuig aan het verkeer te gaan deelnemen terwijl men in een aanmerkelijke staat van dronkenschap verkeert. Art. 6:238 lid 2 bepaalt dat bedingen duidelijk en begrijpelijk moeten zijn opgesteld in overeenkomsten die algemene voorwaarden bevatten. Bij twijfel over de betekenis van een beding, prevaleert de voor de wederpartij gunstigste uitleg.

Dit arrest is interessant omdat de Hoge Raad in 3.5 de rechtsvraag als volgt formuleert: "Heeft verweerder moeten begrijpen bij de totstandkoming van de verzekeringsovereenkomst met TVM (de verzekeraar) dat door het beding dat schade veroorzaakt door voorwaardelijk opzet, van dekking werd uitgesloten schade als gevolg van gedragingen zoals de onderhavige, te weten het besturen van de verzekerde auto na gebruik van een zeer aanzienlijke hoeveelheid alcohol, in samenhang met de gewoonte waarover verweerder bij de politie heeft verklaard (te weten dat het gedurende een jaar of drie zijn gewoonte was met de auto naar de kroeg te gaan, daar tussen de 15 en 20 biertjes te drinken en vervolgens weer met de auto terug te rijden naar zijn woonplaats) ?". In 3.6 wordt gesteld dat het beding waar de rechtsvraag naar verwijst dient te worden uitgelegd naar de maatstaven het van het arrest DSM/Fox⁶⁵. Noch in de conclusie van advocaat-generaal noch in de uitspraak van de Hoge Raad wordt besproken waarom deze uitleg in dit geval dient te worden toegepast. Het is mogelijk dat deze uitleg is gekozen omdat de Haviltex-uitleg en de CAO-uitleg in dit geval ongeschikt zijn. De Haviltex-uitleg zou niet rechtvaardig zijn omdat de verzekerde waarschijnlijk geen mening heeft gevormd over de zin van de bepalingen en redelijke verwachtingen doordat de verzekerde onvoldoende juridische kennis had en niet in de een positie was om te onderhandelen over de voorwaarden van de verzekeringsovereenkomst. De CAO-uitleg zou niet rechtvaardig zijn omdat hierdoor het verschil in juridische kennis en economische macht buiten beschouwing zou worden gelaten.

Doordat de verzekeringsovereenkomst geen derdenbeding lijkt te bevatten en de uitleg van artikel 49 mogelijk wordt bepaald door art. 6:238 lid 2 BW, leert dit arrest niet welke factoren bepalen hoe een overeenkomst met derdenbeding moet worden uitgelegd.

⁶⁵ HR 20 februari 2004, ECLI:NL:HR:2004:AO1427 (DSM/Fox)

2.3 - Samenvatting

Uit bovenstaande analyse blijkt dat de Hoge Raad de uitleg van overeenkomsten met derdenbeding sterk laat afhangen van de feiten. Hierdoor is er geen algemene regel af te leiden uit bovenstaande arresten.

Als er een richtlijn valt af te leiden uit deze arresten, dan is het dat in principe de Haviltex-norm wordt gevolgd. De enkele omstandigheid dat iemand die niet bij de totstandkoming van een overeenkomst is betrokken, partij bij die overeenkomst wordt, noopt niet tot een uitleg volgens de CAO-norm. Er wordt alleen voor de CAO-norm gekozen als er daarnaast nog specifieke omstandigheden aanwezig zijn. Uit het arrest DSM/Fox⁶⁶ kan worden afgeleid dat deze kunnen zijn (1) de derde was niet bij de totstandkoming van de overeenkomst betrokken, (2) de overeenkomst is naar haar aard meer bestemd de rechtspositie te beïnvloeden van derden die de bedoeling van de contracterende partijen uit dat geschrift en een eventueel daarbij behorende toelichting niet kunnen kennen en (3) het voor de opstellers voorzienbare aantal van die derden groter is. Factor (3) is in het arrest DAF/Trustakte⁶⁷ verder ingevuld in dat het aantal derden groot (zo niet massaal) moet zijn zoals het geval is bij een CAO, obligatieleningsvoorwaarden of een verzekering die ook gevolgen heeft voor derden anders dan de verzekerden.

Zoals eerder is opgemerkt, lijkt de Hoge Raad hier rechtvaardigheid te verkiezen boven rechtszekerheid. Het is de vraag of dit het rechtssysteem in zijn geheel ten goede komt. Er mag worden aangenomen dat een partij als de vereniging die de pensioenbelangen van ECN oud-medewerkers behartigt (arrest ECN/Omen⁶⁸) voldoende rechtskennis heeft om de overeenkomst volgens de CAO-norm uit te leggen zodat de oud-medewerkers meer inzicht hebben in de rechten en verplichtingen. Partijen met voldoende rechtskennis hebben onder een dergelijk systeem het nadeel dat ze de overeenkomst nauwkeurig moeten formuleren maar het voordeel dat de afspraken vastliggen zonder dat een rechter daar nog een andere betekenis aan toe kan kennen.

⁶⁶ HR 20 februari 2004, ECLI:NL:HR:2004:AO1427 (DSM/Fox)

⁶⁷ HR 23 maart 2001, ECLI:NL:HR:2001:AG3894 en HR 23 maart 2001, ECLI:NL:HR:2001:AB0700 (DAF trustakte)

⁶⁸ HR 23 maart 2001, ECLI:NL:HR:2001:AG3894 en HR 23 maart 2001, ECLI:NL:HR:2001:AB0700 (DAF trustakte)

Hoofdstuk 3 - Uitleg van overeenkomsten met derdenbeding door Gerechtshoven

In dit deel van het onderzoek wordt relevante rechtspraak van de Gerechtshoven geanalyseerd om te bepalen hoe bovenstaande rechtspraak heeft doorgewerkt in deze rechtspraak. Welke factoren gebruiken de Gerechtshoven om de norm te bepalen en verschillen deze van de factoren gebruikt door de Hoge Raad? Zo ja, wat is daarvoor de mogelijke reden?

Om hier inzicht in te krijgen, worden een aantal recente arresten besproken. Deze zijn gevonden door in Kluwer te zoeken met de termen “derdenbeding” en “uitleg” en een publicatiedatum van 2014 of later. Uit deze verzameling zijn de arresten van Gerechtshoven geselecteerd die het meest interessant zijn om te bespreken.

3.1- Bijdrage recreatiepark

De kopers van kavels van een recreatiepark zijn volgens de van toepassing verklaarde algemene verkoopvoorwaarden verplicht jaarlijks een parkbijdrage te betalen aan Holiday Homes als verkopende partij, voor het beheer en onderhoud van publieke delen van het park (collectieve voorzieningen) die Holiday Homes in eigendom heeft⁶⁹. De rechtsopvolgers van Holiday Homes, zijnde enkele eigenaren van private delen van het park, hebben als deelgenoten in de publieke delen voor het beheer een stichting opgericht, met als taak de inning van de parkbijdrage van de individuele eigenaren. Er is een geschil ontstaan met eigenaren van private delen die geen mede-eigenaar zijn van publieke delen over de vraag of de deelgenoten in de publieke delen gerechtigd zijn om de parkbijdrage te innen van individuele eigenaren. De stichting heeft een verklaring voor recht gevorderd dat de eigenaren die geen mede-eigenaar zijn van publieke delen, verplicht zijn om parkgelden aan de stichting te betalen. De kantonrechter heeft de vorderingen van de stichting afgewezen.

Het hof gebruikt de Haviltex-norm om te bepalen of sprake is van de volgens de stichting aanwezige derdenbedingen. De stichting betoogt dat in de algemene verkoopvoorwaarden het recht op de parkbijdrage is toegekend aan “de verkopende partij”, te weten Holiday Homes en haar rechtsopvolgers. Holiday Homes zou als eigenaar van de publieke delen ten gunste van haar rechtsopvolgers bedingen dat dezen recht op een beheersvergoeding (parkbijdrage) krijgen, zodra ze de door de verkopende partij van de private delen, ten gunste van hen gedane stipulatie aanvaardden. Volgens het hof staat deze uitleg op gespannen voet met de tekst van de verkoopvoorwaarden en

⁶⁹ Hof Arnhem-Leeuwarden 29 januari 2013, ECLI:NL:GHARL:2013:BZ0021

is dit niet voldoende onderbouwd. Voorts leidt de uitleg van de stichting tot ongerijmde resultaten. Uit de tekst van de verkoopvoorwaarden volgt niet dat het aanvaarde recht slechts het recht op een vergoeding betreft gedurende de periode dat de betreffende eigendom voortduurt, terwijl andere feiten en omstandigheden waaruit dit volgt niet zijn gesteld of gebleken. Om deze reden wordt het beroep van de stichting afgewezen.

In deze casus gebruikt het hof de Haviltex-norm. Een argument dat voor het gebruik van de CAO-norm pleit is dat er waarschijnlijk een groot aantal derden betrokken is bij de overeenkomst doordat er oorspronkelijk 100 kavels zijn uitgegeven. Geen van de partijen heeft echter voor een andere uitleg gepleit. Het is onduidelijk op basis van de gegevens in het arrest van het hof of uitleg volgens de CAO-norm tot een andere uitkomst zou hebben geleid.

3.1.2 - Voortgezet gebruik onroerende zaak

In deze casus verkoopt en levert A een stuk grond aan B waarbij A bedingt dat hij het gebruik van de grond mag voortzetten, zelf of door te verpachten⁷⁰. Later verkoopt en levert B een gedeelte van de grond aan C. De bepalingen omtrent het voortgezet gebruik zoals van toepassing bij de eerste overdracht, maken ook bij deze overdracht (mutatis mutandis) deel uit van de desbetreffende akte. Na deze tweede overdracht verpacht A de grond. C is van mening dat A daar niet toe bevoegd was omdat op grond van de notariële akte die ten grondslag ligt aan de tweede overdracht (dus tussen B en C) een overeenkomst tussen A en C tot stand is gekomen en ingevolge die overeenkomst A jegens C toerekenbaar jegens C is tekortgeschoten door de grond te verpachten.

Het hof acht het cruciaal voor de toewijsbaarheid van de vordering van C of een overeenkomst tot stand is gekomen tussen A en C op basis van een notariële akte, wat deze overeenkomst inhoudt, indien tot stand gekomen, en of A in de nakoming daarvan toerekenbaar is tekortgeschoten. Daarvoor wordt de partijbedoeling afgeleid uit de in de akte gebezigde bewoordingen uitgelegd naar objectieve maatstaven in het licht van de gehele inhoud van de akte (r.o. 3.6).

In r.o. 3.8 wordt het relevante artikel van de akte tekstueel en objectief getint uitgelegd. De kennelijke strekking van het artikel was om iedere vorm van vergoeding aan Lake Property voor het voortgezet gebruik uit te sluiten (“zonder dat de rechtsvoorganger van verkoper daartoe tot enigerlei vergoeding, onder welke benaming

⁷⁰ Hof Amsterdam 13 mei 2014, ECLI:NL:GHAMS:2014:1870

ook, ten behoeve van koper is gehouden”) alsmede de omstandigheid dat de bevoegdheid tot verpachting van het verkochte in het recht op voortgezet gebruik ligt besloten. Dit betekent dat op basis van deze uitleg, Lake Property geen enkele aanspraak op de van de pachter(s) verkregen pachtpenningen kan doen gelden.

In r.o. 3.9 wordt de kennelijk bedoeling van de partijen besproken. De kennelijke bedoeling van de partijen in het kader van deze koopovereenkomst is geweest dat geïntimeerde het voortgezet gebruik van het verkochte zou houden en in het kader van dit recht op voortgezet gebruik bevoegd was om het verkochte te verpanden. Ook wordt in deze overeenkomst met geen woord gerept over enigerlei vergoeding die daartegenover zou (moeten) staan hoewel de financiële aspecten van de gehele transactie daarin nauwkeurig worden omschreven.

Beide manieren van uitleg leiden tot de conclusie dat A het recht had om te verpanden en C geen aanspraak heeft op de pachtpenningen.

In deze casus heeft het hof dus niet specifiek voor de Haviltex-norm of de CAO-norm gekozen maar beide manieren van uitleg toegepast die in dit geval hetzelfde resultaat gaven.

3.1.3 - Alimentatie meerderjarige

In geschil is de door een vader ten behoeve van zijn meerderjarige dochter te betalen alimentatie op basis van een convenant opgenomen in een echtscheidingsbeschikking⁷¹. Op grond van art. 1:391 BW bestaat de verplichting tot het verstrekken van levensonderhoud van een ouder aan een meerderjarig kind ouder dan 21 jaar slechts in geval van behoefte. In het convenant is echter bepaald dat “Partijen verplichten zich aan een meerderjarig kind een redelijke studiebijdrage te betalen zolang het kind met redelijke resultaten met een studie of beroepsopleiding bezig is” en “de bedoelde studiebijdragen zullen door de comparanten ieder voor de helft worden gedragen”. De dochter kan krachtens derdenbeding rechten ontleen aan de tussen de ouders gesloten overeenkomst.

Het hof stelt dat de vraag hoe de verhouding tussen de partijen (de vader en de moeder) is geregeld, niet kan worden beantwoord op grond van alleen maar taalkundige uitleg van de bepalingen daarvan. Het komt aan op de zin die partijen (de vader en de moeder) in de gegeven omstandigheden over en weer redelijkerwijs aan elkanders

⁷¹ Hof Arnhem-Leeuwarden 22 juli 2014, ECLI:NL:GHARL:2014:6419

verklaringen en gedragingen en aan de bepalingen van het convenant mochten toekennen en op hetgeen zij te dien aanzien redelijkerwijs van elkaar mochten verwachten. In de verdere overweging wordt meegenomen dat de dochter ten tijde van het sluiten van het convenant 17 jaar was en eindexamen VWO deed. Ook wordt bij de uitleg van “redelijke resultaten” meegenomen dat het niet betalen van de studiebijdrage door de vader heeft bijgedragen tot de studievertraging doordat de dochter genoodzaakt was extra inkomsten te verwerven.

In deze casus heeft het hof dus beslist op basis van de feiten en uitgelegd volgens de Haviltex-norm zonder deze norm specifiek te noemen.

3.1.4 Overgang werknemers

Werknemer is in 1991 dienst getreden bij een rechtsvoorganger van ROCvA waarbij in 1993 is aangegeven dat onterecht 10 roostervrije dagen waren toegekend die gehandhaafd werden⁷². In juni 2004 werd door ROCvA voorgesteld om deze roostervrije dagen in een periode van 3 jaar af te bouwen. In 2009 zijn de bedrijfsactiviteiten van ROCvA gestopt. Met betrekking tot de overgang van werknemers is er tussen DWI en ROCvA een overeenkomst gesloten waarin onder meer is bepaald: “Als er bij indiensttreding sprake is van een eventueel verschil in salaris dan wel andere arbeidsvoorwaarden, wordt dit verschil de komende 5 jaar gecompenseerd door middel van een bedrag ineens (uitbetaald door het ROCvA)”.

Werknemer heeft in eerste aanleg betaling gevorderd als compensatie voor het financiële nadeel dat zij heeft geleden door haar overgang naar DWI waarbij zij 10 roostervrije dagen heeft verloren en een doorbetaalde lunchpauze.

De kantonrechter heeft bepaald dat het totaal aan arbeidsvoorwaarden zoals genoten bij ROCvA moet worden vergeleken met het totaal aan arbeidsvoorwaarden zoals genoten bij DWI en dat klaagster geen inzicht heeft verschaft in de totale door haar bij DWI genoten arbeidsvoorwaarden. Doordat het nadelig verschil hierdoor niet is gebleken, was de eis afgewezen.

Het hof stelt vast dat de overeenkomst tussen DWI en ROCvA een derdenbeding bevat, en dat het voor de vraag hoe het bepaalde moet worden uitgelegd, aankomt op de zin die de partijen bij de overeenkomst in de gegeven omstandigheden over en weer redelijkerwijs aan deze bepaling mochten toekennen en op hetgeen zij te

⁷² Hof Amsterdam 19 augustus 2014, ECLI:NL:GHAMS:2014:3427

dien aanzien redelijkerwijs van elkaar mochten verwachten, waarbij van belang kan zijn tot welke maatschappelijke kringen partijen behoren en welke rechtskennis van zodanige partijen kan worden verwacht. Daarbij zijn telkens van beslissende betekenis alle concrete omstandigheden van het geval, gewaardeerd naar hetgeen de maatstaven van redelijkheid en billijkheid meebrengen. Dit betekent onder meer dat de uitleg van een schriftelijk contract niet dient plaats te vinden op grond van alleen maar de taalkundige betekenis van de bewoordingen waarin het is gesteld. In praktisch opzicht is de taalkundige betekenis die deze bewoordingen, gelezen in de context van dat geschrift als geheel, in (de desbetreffende kring van) het maatschappelijk verkeer normaal gesproken hebben, bij de uitleg van dat geschrift echter vaak wel van groot belang.

De inhoud van de overeenkomst dient te worden gelezen in het licht van het uitdrukkelijk overeengekomen uitgangspunt waarbij ROCvA en DWI verklaren dat in het kader van de beëindiging/opheffing van praktijkopleidingen “de volgende maatregelen worden genomen” om “de negatieve consequenties” voor medewerkers zo goed mogelijk op te vangen. Als het om primaire en secundaire arbeidsvoorwaarden gaat, kon van negatieve consequenties slechts sprake zijn indien zij per saldo nadeel lijdt. Dit is althans de zin die de contracterende partijen in de gegeven omstandigheden over en weer redelijkerwijs aan deze bepaling mochten toekennen, gelet op de strekking van het hiervoor genoemde uitgangspunt van de overeenkomst. Voor zover een werknemer per saldo voordeel van de wijziging heeft, kan immers moeilijk van “negatieve consequenties” worden gesproken. De stelling dat de bewoordingen “dan wel” in de overeenkomst op zichzelf zouden staan en ertoe zouden (moeten) leiden dat afzonderlijke vergelijking tussen enerzijds het salaris bij ROCvA en DWI en anderzijds de andere arbeidsvoorwaarden bij beide aangewezen is, wordt door het hof dan ook verworpen. De voornoemde uitleg brengt mee dat om te bezien of zich voor compensatie vatbaar nadeel voordoet, alle arbeidsvoorwaarden als totaalpakket met elkaar moeten worden vergeleken en er per saldo sprake moet zijn van nadeel voor de werknemer.

In tegenstelling tot de uitspraak van de Hoge Raad over de overname van arbeidsovereenkomsten in het arrest *Taxicentrale Middelburg/Gesink*⁷³, staat hier niet ter discussie of er sprake is van een derdenbeding. Het betreft hier zuiver de uitleg van

⁷³ HR 1 oktober 2004, ECLI:NL:HR:2004:AO9496 (*Taxicentrale Middelburg/Gesink*)

een bepaling in een overeenkomst. Daarbij worden de feiten gewogen met behulp de Haviltex-norm.

3.2 Samenvatting

Zoals blijkt uit bovenstaande analyse, passen de Gerechtshoven in het algemeen de Haviltex-norm toe. In een geval waarin het onduidelijk was welke uitleg gebruikt moest worden, werd er een pragmatische oplossing gekozen door de overeenkomst op beide manieren uit te leggen. De verschillende manieren van uitleg bleken geen verschil te maken voor het eindoordeel. In geen van deze arresten is uitsluitend de CAO-norm toegepast. Het is niet duidelijk of er gebruik is gemaakt van de glijdende schaal tussen de Haviltex-norm en de CAO-norm zoals besproken in het arrest DSM/Fox⁷⁴ doordat de arresten de norm niet benoemen.

De Gerechtshoven volgen de lijn van de Hoge Raad in dat in principe de Haviltex-norm wordt toegepast. Doordat in geen van de besproken arresten voor de CAO-norm wordt gekozen, is het niet te bepalen welke factoren de Gerechtshoven hiervoor zouden gebruiken laat staan of deze wel of niet afwijken van de factoren gebruikt door de Hoge Raad.

Hoofdstuk 4 - Conclusie

Een deelvraag van het voorliggende onderzoek was welke factoren bepalen dat de Hoge Raad bij de uitleg van een overeenkomst met derdenbeding de Haviltex-norm, de CAO-norm of een andere methode toepast.

Analyse van de arresten van de Hoge Raad toont aan dat de uitleg van overeenkomsten met derdenbeding voornamelijk wordt bepaald door de omstandigheden van het geval. Daarbij wordt in het algemeen de Haviltex-norm toegepast. De enkele omstandigheid dat iemand die niet bij de totstandkoming van een overeenkomst is betrokken, partij bij die overeenkomst wordt, noopt niet tot een uitleg volgens de CAO-norm. Uit het arrest DSM/Fox kan worden afgeleid dat de CAO-norm wordt toegepast als (1) de derde niet bij de totstandkoming van de overeenkomst was betrokken, (2) de overeenkomst naar haar aard meer bestemd is de rechtspositie te beïnvloeden van derden die de bedoeling van de contracterende partijen uit dat geschrift

⁷⁴ HR 20 februari 2004, ECLI:NL:HR:2004:AO1427 (DSM/Fox)

en een eventueel daarbij behorende toelichting niet kunnen kennen en (3) het voor de opstellers voorzienbare aantal van die derden groter is. Factor (3) is in het arrest DAF/Trustakte verder ingevuld in dat het aantal derden groot (zo niet massaal) moet zijn zoals het geval is bij een CAO, een obligatielening of een verzekering die ook gevolgen heeft voor derden anders dan de verzekerden.

In het arrest Alheembouw is mogelijk een methode gebruikt die afwijkt van de Haviltex-norm en de CAO-norm namelijk een aangepaste Haviltex-norm. Deze aangepaste norm verschilt van de gebruikelijke Haviltex-norm in dat het redelijk perspectief van de derde is gebruikt in plaats van de bedoeling van de contractspartijen.

Een andere deelvraag van het onderzoek was welke factoren bepalen dat de Gerechtshoven bij de uitleg van een overeenkomst met derdenbeding de Haviltex-norm, de CAO-norm of een andere methode toepassen, of deze verschillen van de factoren die de Hoge Raad gebruikt en zo ja, wat daarvoor de mogelijke reden is. Het blijkt dat de Gerechtshoven, net zoals de Hoge Raad, in het algemeen de Haviltex-norm toepassen. Doordat in geen van de besproken arresten de CAO-norm wordt toegepast, valt niet te bepalen welke factoren de Gerechtshoven hiervoor zouden gebruiken laat staan of deze wel of niet afwijken van de factoren gebruikt door de Hoge Raad.

De centrale vraag van deze studie was of in de rechtspraak de Haviltex-norm, de CAO-norm of een andere methode wordt toegepast bij de uitleg van overeenkomsten met een derdenbeding. Uit de antwoorden op de deelvragen blijkt dat zowel de Hoge Raad als de Gerechtshoven de overeenkomsten met een derdenbeding uitleggen op basis van de omstandigheden van het geval waarbij in het algemeen de Haviltex-norm wordt toegepast. De aanwezigheid van een derdenbeding in de overeenkomst is niet voldoende om voor uitleg volgens de CAO-norm te kiezen. Een combinatie van factoren die leidt tot het toepassen van de CAO-norm is (1) de derde was niet bij de totstandkoming van de overeenkomst betrokken, (2) de overeenkomst is naar haar aard meer bestemd de rechtspositie te beïnvloeden van derden die de bedoeling van de contracterende partijen uit dat geschrift en een eventueel daarbij behorende toelichting niet kunnen kennen en (3) het voor de opstellers voorzienbare aantal van die derden is groot zoals bij een CAO, een obligatielening of een verzekering die ook gevolgen heeft voor derden anders dan de verzekerden.

Zowel de Hoge Raad als de Gerechtshoven noemen niet altijd de norm die is gekozen voor de uitleg. De reden hiervoor is onduidelijk. Het kan zijn dat deze niet wordt gemeld omdat uitleg volgens de Haviltex-norm en uitleg volgens de CAO-norm tot eenzelfde resultaat leiden. Een andere interpretatie is dat er in een dergelijk geval gebruik wordt gemaakt van de glijdende schaal tussen de Haviltex-norm en de CAO-norm.

Naar mijn mening zou een factor voor het toepassen van de CAO-norm moeten zijn voldoende rechtskennis van de contractspartijen. Dit aspect wordt wel genoemd als onderdeel van de Haviltex-norm maar niet als een factor op basis waarvan de CAO-norm moet worden toegepast. Een maatstaf voor voldoende rechtskennis zou kunnen zijn dat beide contractspartijen juridisch advies hebben ingewonnen bij het tot stand komen van de overeenkomst.

Van partijen met voldoende rechtskennis mag worden verwacht dat zij objectief hun bedoelingen vastleggen. Partijen met voldoende rechtskennis hebben onder een dergelijk systeem het nadeel dat ze de overeenkomst nauwkeurig moeten formuleren maar het voordeel dat de afspraken vastliggen zonder dat een rechter er een andere betekenis aan kan geven. Het zou leiden tot meer rechtszekerheid als de factor “voldoende rechtskennis van de contractspartijen” zou bepalen dat de CAO-norm moet worden toegepast bij de uitleg van een overeenkomst met derdenbeding. Een ander voordeel is dat daarmee het Nederlandse rechtstelsel voor deze groep contractspartijen meer in overeenstemming wordt gebracht met de “common law” landen zoals Engeland en de Verenigde Staten die bij de uitleg van commerciële contracten buiten beschouwing laten de subjectieve partijbedoeling, de onderhandelingen voorafgaand aan de contractsluiting en de wijze waarop partijen uitvoering hebben gegeven aan de overeenkomst zoals besproken in 1.4.1 en 1.4.2 van voorliggende studie.

Het is belangrijk dat de verschillende nationale rechtstelsels naar elkaar toe groeien in een wereld waar de contractspartijen en derden onderdeel zijn van netwerken die groter en internationaler worden.

Literatuurlijst

Asser/ Hartkamp & Sieburgh 2014 (6-III)

A.S. Hartkamp & C.H. Sieburgh, *Mr. C. Asser's Handleiding tot de beoefening van het Nederlands Burgerlijk recht. 6. Algemeen Overeenkomstenrecht. Deel III*. Deventer: Kluwer 2014.

Bakker MvV 2015, p. 90-97.

P. S. Bakker, Uitleg van een derdenbeding in een verzekeringspolis, *MvV* 2015, p. 90-97.

Von Bar e.a. 2009

C. van Bar e.a., *Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law. Draft Common Frame of Reference. Interim Outline Edition*, München: Sellier, 2009.

Beenders & Meijer Aa 2013

D.J. Beenders & J.W.M.K. Meijer, Uitleg van commerciële contracten in de praktijk, *Aa* 2013, p. 646 – 657.

Van Bochove 2013

L.M. van Bochove, *Betrokkenheid van derden bij contractbreuk* (diss. Rotterdam), Oisterwijk: Wolf Legal Publishers 2013.

Breedveld-De Voogd e.a. 2015

C.G. Breedveld-De Voogd, *De meerpartijovereenkomst*, Deventer: Wolters-Kluwer 2015.

Cahen 2004

J.L.P. Cahen, *Overeenkomst en derden. Monografiën Nieuw BW B57*, Deventer: Kluwer 2004.

Van Dijk NbBW 2004

F.A.M. van Dijk, Derdenbeding: de bedoeling van het bedingen, *NbBW* 2004, nr. 11, p. 158-160.

Haak & Zwitser 2003

K.F. Haak & R. Zwitser, *Opdracht aan hulppersonen. Over logistieke dienstverlening in het vervoer*, Deventer: Kluwer 2003.

Klass 2010

G. Klass, *Contract Law in the USA*, Deventer: Kluwer Law International 2010.

Koffman & MacDonald 2010

L. Koffman & E. MacDonald, *The law of Contract. 7th Edition*, Oxford: Oxford University Press 2010.

Van Laarhoven 2006

M.J. van Laarhoven, *Samenhang in rechtsverhoudingen* (diss. Tilburg), Nijmegen: Wolf Legal Publishers 2006.

Lamers 2011

A.H. Lamers, *Contracteren door intermediairs in de muziekindustrie* (diss. Heerlen), Deventer: Kluwer 2011.

Lamers 2011

A.H. Lamers, De glijdende schaal tussen subjectieve uitleg en grammaticale uitleg van overeenkomsten, *Mercatura Honesta* 2011, online, www.mercaturahonesta/publicaties.

Sieburgh WPNR 2015

C.H. Sieburgh, Nul, één, drie, veel. De gevalsgebonden benadering van samenhangende rechtsverhoudingen, *WPNR* 2015, p. 16-26.

Smeehuijzen 2014

J. L. Smeehuijzen, et al., *Rechtszekerheid in het ondernemings- en vermogensrecht. Enkele concrete dilemma's van rechtszekerheid versus billijkheid nader bezien.*, Deventer: Kluwer 2014.

Jurisprudentie

HR 16 januari 2015, ECLI:NL:HR:2015:83
Hof Amsterdam 19 augustus 2014, ECLI:NL:GHAMS:2014:3427
Hof Arnhem-Leeuwarden 22 juli 2014, ECLI:NL:GHARL:2014:6419
HR 11 juli 2014, ECLI:NL:HR:2014:1627
Hof Amsterdam 13 mei 2014, ECLI:NL:GHAMS:2014:1870
Hof Arnhem-Leeuwarden 29 januari 2013, ECLI:NL:GHARL:2013:BZ0021
HR 6 september 2013, ECLI:NL:HR:2013:CA0566
HR 19 april 2013, ECLI:NL:HR:2013:BY3123
HR 20 januari 2012, ECLI:NL:HR:2012:BT7496
HR 1 oktober 2004, ECLI:NL:HR:2004:AO9496
HR 24 september 2004, ECLI:NL:HR:2004:AO9069
HR 20 februari 2004, ECLI:NL:HR:2004:AO1427
HR 18 oktober 2002, ECLI:NL:HR:2002:AE7002
HR 18 oktober 2002, ECLI:NL:HR:2002:AE5160
HR 20 september 2002, ECLI:NL:HR:2002:AE3381
HR 28 juni 2002, ECLI:NL:HR:2002:AE4366
HR 30 november 2001, ECLI:NL:HR:2001:AD5318
HR 30 november 2001, ECLI:NL:HR:2001:AD5317
HR 23 maart 2001, ECLI:NL:HR:2001:AG3894
HR 23 maart 2001, ECLI:NL:HR:2001:AB0700
HR 17 september 1993, ECLI:NL:HR:1993:ZC1059
HR 24 september 1993, ECLI:NL:HR:1993:ZC1072
HR 13 maart 1981, ECLI:NL:HR:1981:AG4158
HR 3 mei 1946, NJ 1946, 323
HR 3 februari 1924, NJ 1924, 711