

MONOGRAFIEËN PRIVAATRECHT

20 Uitleg van rechtshandelingen

In nationaal en internationaal perspectief

Prof. mr. H.N. Schelhaas

Mr. W.L. Valk

Eerste druk

 Wolters Kluwer

Deventer – 2022

VOORWOORD

Deze monografie met betrekking tot de uitleg van rechtshandelingen kiest opzettelijk naast een nationaal ook een internationaal perspectief. Juist wat betreft het contractenrecht is dat internationale perspectief wezenlijk, zelfs ook voor de steeds kleiner wordende groep van juristen die uitsluitend of vrijwel uitsluitend Nederlands recht toepast. In andere jurisdicties gangbare bedingen waaien over, percepties met betrekking tot de Nederlandse *Haviltex*-maatstaf worden gevoed door internationale ervaringen van cliënten, de betrokkenheid van buitenlandse partijen werpt mogelijk een ander licht op de interpretatie van contracten, enzovoort. Kortom, het is als het kijken met één of twee ogen: alleen de beide perspectieven tezamen (het nationale en het internationale) bieden het complete beeld met de bijbehorende diepte. Met het oog op de toegankelijkheid van deze monografie staat niettemin eerst het nationale perspectief centraal (in hfdst. 1-6) en vervolgens het internationale (in hfdst. 7 en 8). De nadelen van die opzet hebben we geprobeerd weg te nemen door veel vooruit- en terug te verwijzen. Althans de gevorderde beoefenaar van het burgerlijk recht zal met hulp van deze verwijzingen inderdaad de beide perspectieven *tegelijk* in ogenschouw willen nemen. Het nationale en internationale perspectief zijn ook gelijktijdig aanwezig in het laatste hoofdstuk van dit boek, met betrekking tot uitleg en contractvorming (hfdst. 9).

Dit boek is een vervolg op onze preadviezen voor de Vereniging voor Burgerlijk Recht uit 2016. Delen van deze monografie zijn dan ook direct of indirect ontleend aan deze preadviezen. Een monografie is echter een wezenlijk andere vorm dan een preadvies. De lezer vindt in deze monografie meer beschrijving en minder opinie. Ook leent dit nieuwe boek zich beter als naslagwerk ten behoeve van de juridische praktijk. Het spreekt verder vanzelf dat deze monografie (2022) actueler is dan het preadvies (2016). Ook hebben onze gedachten over uitleg zich verder ontwikkeld. Dat is onder meer zichtbaar in het inleidende eerste hoofdstuk, waarin diverse algemene principes aan de orde komen, die van algemene betekenis zijn voor de vele bijzondere toepassingen die in de erop volgende hoofdstukken aan de orde komen. Ook de opvattingen met betrekking tot de uitleg van internationale clausules in Nederlandse contracten hebben zich verder ontwikkeld.

In de verwerking van rechtspraak en literatuur hebben wij ons, evenzeer als destijds in onze preadviezen, intussen sterk moeten beperken. Alleen wat onzes inziens wezenlijk is, kreeg een plaats. Daarbij ligt de nadruk op recente bronnen, omdat we veronderstellen dat de gebruikers van dit boek daaraan in de meeste gevallen meer hebben. Wij danken student-assistenten Paul Hoyneck van Papendrecht en Rosa Jelsma voor hun hulp bij het redigeren van de tekst.

De hoofdstukken 1-6 komen vooral uit de pen van Valk, en de hoofdstukken 7-9 vooral uit die van Schelhaas. Sterker dan voor onze preadviezen gold, is deze monografie intussen een boek van ons gezamenlijk. Alle teksten zijn intensief tussen ons beiden besproken en

naar aanleiding daarvan zijn eerder individueel ingenomen posities opnieuw gewogen en genuanceerd. Die intensieve gedachtewisselingen waren voor ons een groot genoegen. Wij spreken de wens uit dat de teksten die het resultaat ervan zijn, in de juridische praktijk bruikbaar zullen blijken te zijn. Die praktijk te dienen is het doel van dit boek.

Rotterdam/Den Haag, april 2022

Harriët Schelhaas
Lodewijk Valk

INHOUDSOPGAVE

Voorwoord / V

Afkortingenlijst / XIII

Verkort aangehaalde werken / XV

HOOFDSTUK 1

De maatstaf voor uitleg in het algemeen / 1

- 1.1 Inleiding en plan van behandeling / 1
- 1.2 Uitgangspunten / 2
 - 1.2.1 Het *Haviltex*-arrest en de wilsvertrouwensleer / 2
 - 1.2.2 Toepassing van de *Haviltex*-maatstaf op eenzijdige gerichte rechtshandelingen / 3
 - 1.2.3 Uitleg van eenzijdige ongerichte rechtshandelingen / 3
 - 1.2.4 Geen verschil in maatstaf tussen totstandkoming en inhoud; beide is uitleg / 4
 - 1.2.5 Gemeenschappelijke partijbedoeling / 5
 - 1.2.6 Wilsvertrouwensleer en redelijkheid en billijkheid / 6
 - 1.2.7 Pluriformiteit van de uitlegmaatstaf / 7
 - 1.2.8 Differentiëren en combineren / 8
 - 1.2.9 Uitlegcriteria en vuistregelnormen / 9
 - 1.2.10 Bijzondere uitlegeregels / 9
 - 1.2.11 Object van uitleg en de bij uitleg in aanmerking te nemen gegevens / 11
 - 1.2.12 Het wegnemen van leemtes door uitleg / 12
- 1.3 Relevante omstandigheden en gezichtspunten / 13
 - 1.3.1 Uitgangspunt: alle omstandigheden zijn van belang; variaties / 13
 - 1.3.2 Catalogi van in aanmerking te nemen omstandigheden / 13
 - 1.3.3 Uitlegeregels in algemene zin? / 14
 - 1.3.4 Het grote praktische belang van de tekst / 15
 - 1.3.5 De aard van de rechtshandeling; strekking en functie in het rechtsverkeer / 16
 - 1.3.6 De hoedanigheid van partijen; deskundige bijstand / 17
 - 1.3.7 Onderzoeks- en mededelingsplichten / 18
- 1.4 Consensualisme en de uitlegmaatstaf / 19
 - 1.4.1 Hermeneutiek en consensualisme / 19
 - 1.4.2 Simulatie, *sideletters* en minder / 20
 - 1.4.3 De invloed van de toepasselijkheid van een vormvoorschrift op de uitlegmaatstaf / 21
- 1.5 Het peilmoment en dynamische uitleg / 23

- 1.5.1 Het peilmoment voor uitleg: ook posterieure omstandigheden zijn van belang / 23
- 1.5.2 Dynamische uitleg / 24
- 1.5.3 Uitzonderingen in verband met de aard van de rechtshandeling / 26

HOOFDSTUK 2

Cao-norm en geobjectieerde *Haviltex*: objectiveren met het oog op derden / 29

- 2.1 Inleiding en plan van behandeling / 29
- 2.2 De cao-norm / 29
 - 2.2.1 Een bijzondere uitlegnorm voor cao's / 29
 - 2.2.2 De cao-norm is niet een grammaticale interpretatie / 30
 - 2.2.3 De cao-norm als een beperking van de in aanmerking te nemen omstandigheden / 30
 - 2.2.4 De cao zelf is het object van uitleg / 31
 - 2.2.5 De tweeledige bestaansgrond van de cao-norm: eenvormige uitleg en bescherming tegen een niet-kenbare partijbedoeling / 32
 - 2.2.6 Uitbreiding van de cao-norm naar andere gevallen, waarin objectieve uitleg eveneens passend is / 33
 - 2.2.7 Uitzonderingen op de cao-norm / 34
- 2.3 'Geobjectieerde *Haviltex*' / 35
 - 2.3.1 De vloeiende overgang van *DSM/Fox* / 35
 - 2.3.2 Toepassingen van 'geobjectieerde *Haviltex*' / 36
 - 2.3.3 Afgrenzing van het terrein van 'geobjectieerde *Haviltex*' / 37
 - 2.3.4 Rechtsoptvolgers zijn geen derden in de zin van het uitleggleerstuk / 38
 - 2.3.5 Evaluatie van de leer van de vloeiende overgang / 39
- 2.4 Het alternatief van de beschermingsbepaling van artikel 3:36 BW / 40

HOOFDSTUK 3

Variaties in verband met de wijze van totstandkoming / 43

- 3.1 Inleiding en plan van behandeling / 43
- 3.2 Onderhandelen door tussenpersonen / 44
- 3.3 Uitonderhandelde commerciële contracten / 45
 - 3.3.1 Inleiding en samenvatting van de huidige stand van het recht / 45
 - 3.3.2 Pleidooien in de literatuur voor een bijzondere uitlegmaatstaf voor uitonderhandelde commerciële contracten / 46
 - 3.3.3 Principiële tegengeluiden / 47
 - 3.3.4 Praktische bezwaren; overgangsfiguren / 47
 - 3.3.5 Aanvankelijke (schijnbare?) steun voor een eigen maatstaf in de rechtspraak van de Hoge Raad / 48
 - 3.3.6 *Lundiform/Mexx*: ook voor uitonderderhandelde commerciële contracten is de *Haviltex*-maatstaf de norm, maar met nadruk op de tekst / 49
 - 3.3.7 Nadruk op de tekst is niet een grammaticale uitleg in eigenlijke zin / 50
 - 3.3.8 Een andere uitkomst dan volgens de tekst blijft mogelijk / 50
 - 3.3.9 Terminologische kwestie: is de nadruk op de tekst 'objectieve uitleg'? / 51
 - 3.3.10 Voorlopige uitlegoordelen en uitonderhandelde contracten / 52

- 3.4 Uitleg *contra proferentem* / 54
- 3.4.1 Volgens de rechtspraak van de Hoge Raad is *contra proferentem* geen uitlegregel, maar wel een gezichtspunt / 54
- 3.4.2 Uitleg *contra proferentem* is wel regel bij de uitleg van algemene voorwaarden tegenover consumenten / 55

HOOFDSTUK 4

Variaties in de uitlegnorm in verband met de aard van de rechtshandeling / 59

- 4.1 Inleiding en plan van behandeling / 59
- 4.2 Variaties in het verbintenissenrecht / 59
 - 4.2.1 Uitleg van algemene voorwaarden / 59
 - 4.2.2 Uitleg van derdenbedingen / 61
 - 4.2.3 Uitleg van abstracte bankgaranties / 62
 - 4.2.4 Uitleg van verzekeringsovereenkomsten / 64
- 4.3 Uitleg op het grensvlak van goederen- en verbintenissenrecht / 65
 - 4.3.1 Levering van registergoederen en vestiging van beperkte rechten op registergoederen / 65
 - 4.3.2 Werking van de onderliggende obligatoire verhouding in het geval van registergoederen / 67
 - 4.3.3 Levering van niet-registergoederen en vestiging van beperkte rechten op zulke goederen / 69
- 4.4 Uitleg in het familievermogensrecht / 71
 - 4.4.1 Uitleg van huwelijksvoorwaarden / 71
 - 4.4.2 Uitleg van uiterste wilsbeschikkingen / 72
- 4.5 Uitleg in het rechtspersonenrecht / 73
 - 4.5.1 Uitleg van statuten / 73
 - 4.5.2 Uitleg van 403-verklaringen / 74

HOOFDSTUK 5

Uitleg in zijn verhouding tot de andere bronnen van art. 6:248 BW / 77

- 5.1 Inleiding en plan van behandeling / 77
- 5.2 Uitleg en aanvullend en dwingend recht / 78
 - 5.2.1 Inleiding / 78
 - 5.2.2 Kwalificatievragen en uitleg / 78
 - 5.2.3 De voorbeeldfunctie van aanvullend recht; conformerende uitleg / 80
 - 5.2.4 Conformerende uitleg in het geval van dwingend recht / 81
 - 5.2.5 Conformerende uitleg en Europees recht / 81
 - 5.2.6 Conformerende uitleg en fundamentele rechten / 81
- 5.3 Uitleg en gewoonte / 82
- 5.4 Uitleg en redelijkheid en billijkheid / 82
 - 5.4.1 Inleiding / 82
 - 5.4.2 Uitleg en de aanvullende werking van redelijkheid en billijkheid / 82
 - 5.4.3 Uitleg en de beperkende werking van redelijkheid en billijkheid / 83
 - 5.4.4 Uitleg en onvoorziene omstandigheden / 84

HOOFDSTUK 6

Uitleg in het civiele proces / 87

- 6.1 Inleiding en plan van behandeling / 87
- 6.2 Uitleg en bewijs / 87
 - 6.2.1 Het bewijsaanbod met betrekking tot de uitleg van een rechtshandeling / 87
 - 6.2.2 De verdeling van de bewijslast / 88
 - 6.2.3 Uitleg en de bewijskracht van akten / 89
 - 6.2.4 Voorlopige uitlegoordelen als variatie op het voorlopige bewijsoordeel / 91
- 6.3 Uitleg en de grenzen van de rechtsstrijd / 92
- 6.4 Uitleg in cassatie / 93

HOOFDSTUK 7

Uitleg in internationaal perspectief: rechtsvergelijking / 95

- 7.1 Inleiding en plan van behandeling / 95
- 7.2 De objectieve uitleg in het Engelse recht / 97
 - 7.2.1 De belangrijkste uitgangspunten: objectieve uitleg, peilmoment / 97
 - 7.2.2 De uitlegnorm: natural meaning of the words used / 99
 - 7.2.3 De relevante context / 100
 - 7.2.4 De relevantie van de aard van het contract / 102
 - 7.2.5 *Rectification & estoppel* / 103
 - 7.2.6 *Implied terms* / 104
 - 7.2.7 Analyse: vergelijking met het Nederlandse recht / 105
- 7.3 Duits recht: subjectief en subsidiair objectief / 107
 - 7.3.1 De algemene norm: werkelijke partijbedoeling / 107
 - 7.3.2 Relevante uitlegfactoren, aanvulling leemtes / 109
 - 7.3.3 Uitleg van algemene voorwaarden / 110
 - 7.3.4 Analyse / 111
- 7.4 Belgisch en Frans recht: subjectief en subsidiair objectief / 111
 - 7.4.1 Specifieke uitlegregels uit het oude BW / 111
 - 7.4.2 Het Belgische recht / 112
 - 7.4.3 Het Franse recht / 115
 - 7.4.4 Conclusie: subjectieve/objectieve uitlegmethode / 116
- 7.5 Internationale regelingen: subjectief en subsidiair objectief / 116
 - 7.5.1 Common intention of the parties / 116
 - 7.5.2 Gezichtspunten / 117
 - 7.5.3 Uitleg van algemene voorwaarden, contra proferentem / 118
- 7.6 Rechtsvergelijkende analyse / 118
 - 7.6.1 De algemene norm / 118
 - 7.6.2 Uitleg van algemene voorwaarden / 120
 - 7.6.3 Tegenstrijdige bepalingen / 120
 - 7.6.4 De contra proferentem-uitlegregel / 121

HOOFDSTUK 8

Internationale elementen in Nederlandse contracten – de internationale herkomst van een partij of een clause / 123

- 8.1 Inleiding en plan van behandeling / 123
- 8.2 Buitenlandse partijen / 124
 - 8.2.1 Internationale herkomst van belang / 124
 - 8.2.2 Onderzoeks- of mededelingsplicht bij onbekende buitenlandse betekenis? / 125
- 8.3 De uitleg van buitenlandse standaardclausules / 126
 - 8.3.1 De achtergrond en herkomst: *boilerplate*-clausules / 126
 - 8.3.2 Onduidelijkheden bij de uitleg van *boilerplate*-clausules / 128
 - 8.3.3 De uitwerking van *Haviltex* op internationale clausules: de kaders van het Nederlandse recht / 129
 - 8.3.4 Wanneer kan de buitenlandse standaardbetekenis relevant zijn? / 131
 - 8.3.5 Standaard boilerplates / 133
- 8.4 De *force majeure clause* / 134
- 8.5 De *Hardship*-clausule en de *Material Adverse Change clause* / 136
- 8.6 *Representations & warranties* / 138
- 8.7 Het exoneratiebeding voor *indirect damages* / 140
- 8.8 *Termination clause* / 143
- 8.9 *Subject to contract* bepaling / 145
- 8.10 *Time is of the essence*-clausule / 145
- 8.11 *Penalty & liquidated damages clauses* / 146
- 8.12 Overige clausules: *time limitations*, technische begrippen, *severability-clausules* en *survival clauses* / 148
 - 8.12.1 Algemeen / 148
 - 8.12.2 *Time limitations clauses* bij klachten / 148
 - 8.12.3 Technische bepalingen, Incoterms / 148
 - 8.12.4 *Severability clauses* / 149
 - 8.12.5 *Survival clause* / 149
- 8.13 Synthese: uitleg in internationaal verband / 150

HOOFDSTUK 9

Uitleg en contractvorming / 151

- 9.1 Inleiding en plan van behandeling / 151
- 9.2 Kan het uitlegregime wel contractueel worden beïnvloed? / 151
- 9.3 Beding dat de redelijkheid en billijkheid volledig uitsluit; partiële rechtskeuze ten aanzien van uitleg / 153
- 9.4 Beding op grond waarvan de overeenkomst letterlijk, grammaticaal of objectief wordt uitgelegd / 154
- 9.5 *Entire agreement clause* of de *merger clause* / 157
 - 9.5.1 De *entire agreement clause* in het Anglo-Amerikaanse recht / 157
 - 9.5.2 De *entire agreement clause* in de PECL en de PICC / 158
 - 9.5.3 De betekenis van een *entire agreement clause* in Nederlandse contracten / 159
- 9.6 Het wijzigingsbeding of de *no oral modification clause* / 161

- 9.7 Het beding op grond waarvan een bepaalde taalversie prevaleert boven een andere taal / 163
- 9.8 Het beding op grond waarvan bepaalde documenten niet bij de uitleg kunnen worden betrokken / 164
- 9.9 Enige overige bepalingen / 165
 - 9.9.1 Definitiebeding / 165
 - 9.9.2 Kwalificatiebepaling / 166
 - 9.9.3 Uitleg los van de context / 167

Artikelenregister / 169

Jurisprudentieregister / 173

Trefwoordenregister / 179

Verschenen titels Monografieën Privaatrecht / 183

HOOFDSTUK 1

De maatstaf voor uitleg in het algemeen

1.1 Inleiding en plan van behandeling

In dit eerste hoofdstuk komen enkele algemene kwesties en principes met betrekking tot de uitleg van rechtshandelingen aan de orde. Daarbij staat, evenals in de hoofdstukken 2-6 en 9, het Nederlandse positieve recht centraal.

In dit hoofdstuk komen eerst (par. 1.2) enkele uitgangspunten aan de orde: de *Haviltex*-maatstaf en de wilsvertrouwensleer in hun onderlinge verhouding (par. 1.2.1), de vraag of de *Haviltex*-maatstaf ook op eenzijdige rechtshandelingen kan worden toegepast (par. 1.2.2), uitleg van eenzijdige ongerichte rechtshandelingen (par. 1.2.3), de verhouding tussen de maatstaf voor totstandkoming respectievelijk inhoud van de rechtshandeling (par. 1.2.4), het geval dat partijen elkaar ondanks alles goed hebben begrepen (par. 1.2.5), de verhouding tussen wilsvertrouwensleer en redelijkheid en billijkheid (par. 1.2.6), de pluriformiteit van de uitlegmaatstaf (par. 1.2.7), de in de rechtspraak van de Hoge Raad geregeld voorkomende techniek van differentiëren en combineren (par. 1.2.8), het onderscheid tussen uitlegcriteria en vuistregelnormen, zoals die in diezelfde rechtspraak ook voorkomen (par. 1.2.9), het verschijnsel van bijzondere uitlegregels, dat wil zeggen uitlegregels voor een nauwkeurig omschreven type beding of type overeenkomst (par. 1.2.10), het onderscheid tussen het object van uitleg en de bij uitleg in aanmerking te nemen gegevens (par. 1.2.11) en het wegnemen van leemtes door uitleg (par. 1.2.12).

Vervolgens (par. 1.3) staan de voor uitleg relevante omstandigheden en gezichtspunten centraal. Achtereenvolgens worden besproken: het uitgangspunt dat alle omstandigheden van het geval van belang zijn (par. 1.3.1), de waarde van catalogi van in aanmerking te nemen omstandigheden zoals die in sommige literatuur worden gevonden (par. 1.3.2), uitlegregels in algemene zin die wel worden verdedigd (par. 1.3.3), het grote praktische belang van de tekst (par. 1.3.4), de aard van de rechtshandeling en haar strekking en functie in het rechtsverkeer (par. 1.3.5), de hoedanigheid van partijen (par. 1.3.6) en de rol van onderzoeks- en mededelingsplichten (par. 1.3.7).

Daarna (par. 1.4) komt aan de orde het verband tussen uitleg en consensualisme (het uitgangspunt dat rechtshandelingen vormvrij zijn): het perspectief van de hermeneutiek en dat van het consensualisme (par. 1.4.1), de consequenties daarvan voor gevallen van simulatie en *sideletters* en variaties daarop (par. 1.4.2) en de invloed van de toepasselijkheid van een vormvoorschrift op de uitlegmaatstaf (par. 1.4.3).

Ten slotte (par. 1.5) wordt het peilmoment besproken en wat 'dynamische uitleg' is gaan heten. Uitgangspunt is dat voor de uitleg van een rechtshandeling ook posterieure omstandigheden van belang zijn (par. 1.5.1). Een stap verder gaat dynamische uitleg, waarbij de inhoud van een rechtsbetrekking in de loop der tijd wijzigt (par. 1.5.2). Met betrekking tot sommige typen rechtshandelingen is in verband met de aard ervan dynamische uitleg niet toelaatbaar (par. 1.5.3).

1.2 Uitgangspunten

1.2.1 *Het Haviltex-arrest en de wilsvertrouwensleer*

De meest bekende uitlegmaatstaf is ongetwijfeld die van het *Haviltex*-arrest, volgens welke het voor uitleg aankomt op de zin die partijen in de gegeven omstandigheden over en weer redelijkerwijs aan elkaars verklaringen en gedragingen mochten toekennen en op hetgeen zij te dien aanzien redelijkerwijs van elkaar mochten verwachten. Hierna wordt deze maatstaf ook wel verkort aangeduid als die van ‘vertrouwen over en weer’ of ‘wederzijdse redelijke verwachtingen’ en meestal kortweg als de *Haviltex*-norm of -maatstaf.

Met HR 13 maart 1981, ECLI:NL:HR:1981:AG4158, NJ 1981/635 (*Ermes c.s./Haviltex*) nam de Hoge Raad definitief afstand van de opvatting als zou uitleg slechts aan de orde zijn als de bewoordingen van een overeenkomst niet duidelijk zijn, welke opvatting onder meer ten grondslag lag aan het toenmalige art. 1378 BW (oud): “Indien de bewoordingen van de overeenkomst duidelijk zijn, mag men daarvan door uitlegging niet afwijken.” Het arrest kwam niet uit de lucht vallen. Reeds zeer ruim vóór het *Haviltex*-arrest ontmoette de bedoelde opvatting breed gedeelde kritiek in de literatuur, vooral sinds Paul Scholten, *WPNR* 1909/2018 (“Woorden zijn nooit duidelijk”). Ook was dezelfde maatstaf van het vertrouwen over en weer reeds eerder door de Hoge Raad gebruikt, onder meer in twee arresten die ook nu nog algemene bekendheid genieten: HR 17 december 1976, ECLI:NL:HR:1976:AC5835, NJ 1977/241 (*Bunde/Erckens c.s.*) met betrekking tot een geval van een misverstand, en HR 11 maart 1977, ECLI:NL:HR:1977:AC1877, NJ 1977/521 (*Kribbebijter*) met betrekking tot de vraag of al dan niet in de hoedanigheid van vertegenwoordiger was opgetreden. Met het *Haviltex*-arrest werd duidelijk dat de nieuwe maatstaf zich niet beperkte tot sommige kwesties (misverstand, vertegenwoordiging), maar een veel bredere strekking had, namelijk als norm voor in beginsel alle uitleg van overeenkomsten. Dat is, niettegenstaande alle nuanceringen die sindsdien zijn toegevoegd, nog steeds het uitgangspunt. Voor toepassing van de *Haviltex*-maatstaf op eenzijdige rechtshandelingen, vergelijk hierna paragraaf 1.2.2.

Het *Haviltex*-arrest zelf spreekt over ‘de vraag hoe in een *schriftelijk* contract de verhouding tussen partijen is geregeld’, maar daarin mag geen beperking worden gelezen. Voor mondelinge overeenkomsten geldt uiteraard geheel dezelfde maatstaf. Zie HR 4 september 2009, ECLI:NL:HR:2009:BI6319, NJ 2009/397 (*R/VGK*). Bovendien is het maar de vraag of wel in eigenlijke zin van een ‘*schriftelijk contract*’ kan worden gesproken: een overeenkomst (contract) is een rechtsbetrekking die op grond van over en weer afgelegde wilsverklaringen ontstaat. Wilsverklaringen kunnen een schriftelijke vorm hebben, maar die verklaringen en hun vorm behoren in het algemeen niet te worden vereenzelvigd. Vergelijk paragraaf 1.4.1.

Met betrekking tot de stand van de rechtspraak en doctrine voorafgaand aan het *Haviltex*-arrest, vergelijk: Kop, *Ars Aequi Cahier* 2018, en beknopt Bakker, *Ars Aequi Cahier* 2021/3.2.

De uitlegmaatstaf zoals in het *Haviltex*-arrest aanvaard, is eenvoudig een uitvloeisel van de wilsvertrouwensleer van art. 3:33 en 3:35 BW. De formulering van de maatstaf is overduidelijk geïnspireerd door de tekst van de memorie van antwoord bij Boek 6 van het destijds aanhangige ontwerp Nieuw BW.

Zoals de formulering van hét arrest over de onrechtmatige daad, HR 31 januari 1919, ECLI:NL:HR:1919:AG1776, NJ 1919/161 (*Lindenbaum/Cohen*), op een ontwerp tekst van de wetgever berustte (het Ontwerp-Regout), zo geldt dat dus ook voor hét arrest over het contractenrecht. Zie *Kamerstukken II* 1975/76, 7729, 6-7, p. 199; *Parl. Gesch.* BW Boek 6, p. 877, waar de memorie van antwoord reageert op de opkomst in de literatuur van de zogenaamde vertrouwensleer (de opvatting die de grondslag van de gebondenheid aan overeenkomsten en andere rechtshandelingen niet zoekt in wilsovereenstemming, maar uitsluitend in het gewekte vertrouwen): “Tot praktisch verschillende resultaten behoeven deze zienswijzen niet

te leiden. En ook is het niet zo dat de redactie van de artikelen 3.2.2 [3:33] en 3.2.3 [3:35], zoals deze thans is komen te luiden, daarmee onverenigbaar is, mits men deze artikelen maar als één samenhangend geheel opvat, waarin onder meer tot uitdrukking komt dat het bij de vraag of een meezijdige rechtshandeling, in het bijzonder een overeenkomst, tot stand is gekomen, in laatste instantie steeds aankomt op wat partijen over en weer uit elkaars verklaringen of gedragingen omtrent hun wederzijdse bedoelingen (wil) hebben mogen afleiden en op wat partijen op die grond aan rechtsgevolgen kan worden toegerekend.”

Bij nauwkeurige vergelijking van de *Haviltex*-maatstaf met de formulering van art. 3:33 en 3:35 BW lijken er verschillen te bestaan, maar die verschillen zijn niet wezenlijk.

Zo is niet wezenlijk dat de in art. 3:33 BW bedoelde wil in de *Haviltex*-maatstaf niet uitdrukkelijk wordt benoemd. Bij de vraag welke zin partijen aan de bepalingen van de overeenkomst mogen toekennen, gaat het er uiteraard om welke *wil* (bedoeling) zij elkaar mogen toedichten. Een ander verschil in formulering is dat art. 3:33 BW spreekt van “een op rechtsgevolg gerichte wil die zich *door een verklaring* heeft geopenbaard”, terwijl de *Haviltex*-maatstaf spreekt van aan *verklaringen en gedragingen* ontleend vertrouwen (omtrent wat is bedoeld). Omdat volgens art. 3:37 lid 1 BW een verklaring ook in een of meer gedragingen besloten kan liggen, betreft ook dit echter geen wezenlijk verschil.

1.2.2 Toepassing van de *Haviltex*-maatstaf op eenzijdige gerichte rechtshandelingen

De *Haviltex*-maatstaf van vertrouwen *over en weer* veronderstelt dat meer dan één partij bij de rechtshandeling betrokken is. In geval van overeenkomsten is dat vanzelfsprekend het geval. Kan de *Haviltex*-maatstaf echter ook op eenzijdige rechtshandelingen worden toegepast? Dit is zonder bezwaar mogelijk voor zover de rechtshandeling een *gericht* karakter draagt, zoals bijvoorbeeld in het geval van opzegging van een overeenkomst.

In deze zin ook Spierings, *diss.* 2016/430, met verwijzing naar diverse voorbeelden uit de rechtspraak. Een toetsing van het vertrouwen ‘over en weer’ veronderstelt niet per se dat er twee partijen bij de rechtshandeling zijn, maar slechts dat er zowel een afzender als een ontvanger is. Ook bij eenzijdige rechtshandelingen gaat het niet uitsluitend om het vertrouwen van de ontvanger omtrent de bedoelingen van de afzender. Het gaat ook om het vertrouwen van de afzender omtrent hetgeen de ontvanger in de gegeven omstandigheden redelijkerwijs als zijn bedoeling zal kunnen begrijpen. Wil en vertrouwen dient men niet als gescheiden grootheden op te vatten, maar als wederkerig op elkaar betrokken, wat in de woorden ‘over en weer’ tot uitdrukking komt. Vergelijk Valk, *Rechtshandeling en Overeenkomst* 2022/31.

Een voorbeeld van toepassing van de *Haviltex*-maatstaf op een eenzijdig gerichte rechtshandeling, namelijk volmachtsverlening, is HR 5 september 2014, ECLI:NL:HR:2014:2628, *NJ* 2015/21 (*Tulip Air*): de vraag in welke zin een verleende volmacht (vergelijk art. 3:60 BW) moet worden uitgelegd, “dient te worden beantwoord aan de hand van hetgeen de betrokkenen jegens elkaar hebben verklaard en over en weer uit elkaars verklaringen en gedragingen hebben afgeleid en mochten afleiden”. Vergelijk Spierings, *t.a.p.* voor meer voorbeelden. Volgens HR 1 juni 2018, ECLI:NL:HR:2018:819, *NJ* 2018/261 moet de vraag of een telefonische uitlating van een vennoot die volgens de andere vennoot de opzegging van de vof inhield, worden uitgelegd aan de hand van art. 3:33 en 3:35 BW. Hier wordt de formulering van het vertrouwen over en weer dus niet gebruikt. Daar behoort men niets achter te zoeken, omdat tussen de *Haviltex*-maatstaf en art. 3:33 en 3:35 BW geen tegenstelling bestaat.

1.2.3 Uitleg van eenzijdige ongerichte rechtshandelingen

Bij gebreke van een wederpartij (ook niet in een ruime zin, die mede de geadresseerde bij een gerichte eenzijdige rechtshandeling omvat), kan de *Haviltex*-maatstaf niet op ongerichte

eenzijdige rechtshandelingen worden toegepast. Die maatstaf neemt immers de redelijke verwachtingen 'over en weer' tot uitgangspunt. Ook art. 3:35 BW veronderstelt een tot een ander gerichte verklaring (zie de tekst van het artikel); op eenzijdige rechtshandelingen is dus slechts één van de beide pijlers van de wilsvertrouwensleer van toepassing, namelijk art. 3:33 BW. Toch leidt dit niet steeds tot wezenlijk andere uitkomsten, omdat het voorkomt dat eenzijdige rechtshandelingen strikt-objectief moeten worden uitgelegd; de interne wil van de handelende partij is dan dus niet van belang en in plaats daarvan uitsluitend wat naar buiten blijkt. In andere gevallen staat bij de uitleg van eenzijdige rechtshandelingen echter juist wel de (subjectieve) bedoeling van de handelende persoon centraal. Niet zozeer de juridisch-technische kwalificatie als eenzijdige ongerichte rechtshandeling, als wel de plaats die de rechtshandeling in het rechtsverkeer inneemt, lijkt bepalend.

Dat op eenzijdige ongerichte rechtshandelingen alleen art. 3:33 BW van toepassing is en niet ook art. 3:35 BW, behoeft niet per se tot andere resultaten te leiden, en niet alleen omdat de bedoeling van de partij bij de eenzijdige ongerichte rechtshandeling zó duidelijk kan zijn verwoord, dat derden die redelijkerwijs niet in een andere zin kunnen opvatten. Denkbaar is dat vanwege de omstandigheid dat met de uitleg van de rechtshandeling de rechtspositie van derden in het geding is, die uitleg wordt geobjectiveerd, in die zin dat voor derden niet-kenbare feiten en omstandigheden niet, of in beginsel niet, in aanmerking worden genomen. Vergelijk hierna paragraaf 4.5.2 met betrekking tot de uitleg van zogenaamde 403-verklaringen, bij welke verklaring de ene groepsmaatschappij zich hoofdelijk aansprakelijk stelt voor de uit rechtshandelingen van de andere groepsmaatschappij voortvloeiende schulden. Naar het zich laat aanzien worden derden in hun redelijke verwachtingen via de door de Hoge Raad aanvaarde strikt objectieve uitleg van de 403-verklaring niet minder beschermd dan indien zij zich als wederpartij of geadresseerde op art. 3:35 BW zouden hebben kunnen beroepen.

Uit het geval van de 403-verklaring laat zich echter geenszins als algemene regel afleiden dat eenzijdige rechtshandelingen objectief moeten worden uitgelegd, ook niet als de rechtshandeling aan een vormvoorschrift is onderworpen. Met betrekking tot de schriftelijke aanwijzing van een begunstigde in het geval van een sommenverzekering hanteert HR 21 september 2012, ECLI:NL:HR:2012:BW6728, NJ 2013/97 het eenzijdige karakter ervan juist als argument om aan een niet objectief kenbare bedoeling wél betekenis toe te kennen en zelfs 'in de allereerste plaats' (hierna par. 4.2.4). Ook met betrekking tot uiterste wilsbeschikkingen (eveneens eenzijdig ongericht) geldt niet een strikt-objectieve uitlegmaatstaf (hiervoor par. 4.4.2). De verklaring voor dit verschil lijkt te zijn dat de 403-verklaring in het commerciële rechtsverkeer functioneert, waarbij die derden op de inhoud van de verklaring moeten kunnen afgaan, terwijl de aanwijzing van de begunstigde respectievelijk de uiterste wilsbeschikking zich in de privésfeer afspelen. Het respect voor de persoonlijke keuzes van respectievelijk de verzekeringnemer en de erflater heeft daarbij evenzeer gewicht als de eventuele verwachtingen die derden aan de schijnbare inhoud van de rechtshandeling ontleen. Niet het onderscheid tussen gerichte en ongerichte rechtshandelingen, als wel de plaats die de rechtshandeling in het rechtsverkeer inneemt, bepaalt dus of ook niet-objectief kenbare bedoelingen bij uitleg van de rechtshandeling mede in aanmerking komen en, zo ja, in welke mate.

1.2.4 Geen verschil in maatstaf tussen totstandkoming en inhoud; beide is uitleg

Onjuist is de gedachte zoals die in de rechtspraak wel wordt uitgesproken, als zou de wilsvertrouwensleer van art. 3:33 en 3:35 BW de maatstaf zijn voor de *totstandkoming* van een rechtshandeling en de *Haviltex*-maatstaf de norm voor de vaststelling van de *inhoud* van die rechtshandeling. Beide, totstandkoming en inhoud, zijn onlosmakelijk met elkaar verbonden. Ook het hierna in paragraaf 1.5.2 te bespreken concept van dynamische uitleg veronderstelt de eenheid van beide kwesties.

De vraag naar de totstandkoming en die naar de inhoud van een rechtshandeling zijn onlosmakelijk met elkaar verbonden: er komt immers een rechtshandeling met een bepaalde inhoud tot stand. Zouden we de vraag of de rechtshandeling inderdaad tot stand is gekomen en de inhoud van die rechtshandeling aan de hand van verschillende criteria beantwoorden, dan leidt dat tot een onoplosbare tegenspraak. Illustratief is de problematiek van het misverstand. De gezichtspunten van HR 17 december 1976, ECLI:NL:HR:1976:AC5835, NJ 1977/241 (*Bunde/Erckens c.s.*) zijn niet alleen bepalend voor de vraag of in het geval van een misverstand wel of niet een overeenkomst tot stand komt, maar ook voor de vraag in welke zin die overeenkomst eventueel tot stand komt: zoals de ene partij of juist zoals de andere partij het begreep. Wie in een geval van misverstand de totstandkomingsvraag beantwoordt, beantwoordt dus noodzakelijk tegelijkertijd de uitlegvraag. En uiteraard moet dan de maatstaf dezelfde zijn.

Dat totstandkoming en inhoud volgens dezelfde maatstaf worden beoordeeld, betekent mede dat ook de totstandkoming van rechtshandelingen (waaronder overeenkomsten) door de *Haviltex*-maatstaf wordt beheerst.

Zie HR 17 december 2021, ECLI:NL:HR:2021:1889 (*Waternet II*): “Het antwoord op de vraag of een overeenkomst tot stand is gekomen, is naar Nederlands recht afhankelijk van wat beide partijen over en weer hebben verklaard en uit elkaars verklaringen en gedragingen, overeenkomstig de zin die zij daaraan in de gegeven omstandigheden redelijkerwijze mochten toekennen, hebben afgeleid.” Hier wordt dus de *Haviltex*-norm op de totstandkomingsvraag toegepast. In gelijke zin onder meer in HR 21 december 2001, ECLI:NL:HR:2001:AD5352, NJ 2002/60 en HR 16 september 2011, ECLI:NL:HR:2011:BQ2213, NJ 2011/572 (*Batavus/Vriend*). Toegespitst op het geval dat partijen een voor misverstand vatbare uitdrukking hebben gebruikt, hield HR 17 december 1976, ECLI:NL:HR:1976:AC5835, NJ 1977/241 (*Bunde/Erckens c.s.*) reeds hetzelfde in.

Deze rechtspraak is niet in strijd met art. 6:217 BW: “Een overeenkomst komt tot stand door een aanbod en de aanvaarding daarvan.” Zoals de arresten *Waternet II* en *Batavus/Vriend* ook zeggen: “Aanbod en aanvaarding behoeven niet uitdrukkelijk plaats te vinden. Zij kunnen in elke vorm plaatsvinden en kunnen besloten liggen in een of meer gedragingen.” Vergelijk ook art. 2.1.1. PICC: “A contract may be concluded either by the acceptance of an offer or by conduct of the parties that is sufficient to show agreement.”

1.2.5 Gemeenschappelijke partijbedoeling

Indien kan worden vastgesteld dat partijen beide hetzelfde bedoelden, komt de vraag wat partijen over en weer redelijkerwijs hebben mogen verwachten, niet meer aan de orde. Dit volgt uit de verhouding tussen art. 3:33 en 3:35 BW; de *Haviltex*-maatstaf behoort niet in een andere zin te worden opgevat. Een onjuiste formulering van de gemeenschappelijke bedoeling (partijen spreken bijvoorbeeld over de verhuur van de eerste verdieping, maar bedoelen beiden de eerste woonlaag en dus de begane grond), dan wel andere aanknopingspunten waaraan eventueel een vertrouwen in andere zin *had* kunnen worden ontleend, maar niet *is* ontleend, komen dus niet in aanmerking en de *werkelijke* partijbedoeling is doorslaggevend.

Vergelijk HR 1 december 2000, ECLI:NL:HR:2000:AA8721, NJ 2001/196 (*B/NVC*): “(...) indien de bedoelingen van partijen met elkaar in overeenstemming zijn, [wordt] de totstandkoming van een overeenkomst als door hen bedoeld niet (...) verhinderd doordat zij beiden bij het aan elkaar kenbaar maken van hun wil dezelfde onjuiste formulering hebben gebruikt, en (...) met name [is] niet (...) vereist dat het aan de ene of de andere partij of aan beiden te wijten is geweest dat een onjuiste veronderstelling heeft bestaan met betrekking tot de gebruikte formulering”. Wat hier over de totstandkoming van een overeenkomst wordt

gezegd, betreft weer tegelijk de uitleg van die overeenkomst, zoals ook tot uitdrukking komt in de formulering 'een overeenkomst als door hen bedoeld'. Vergelijk paragraaf 1.2.4.

Het volstaat dat kan worden vastgesteld dat partijen een gemeenschappelijke bedoeling hadden. Niet nodig is dat die gemeenschappelijke bedoeling ook door de ene partij aan de andere in mededelingen of gedragingen is overbracht. Vergelijk HR 18 juni 2021, ECLI:NL:HR:2021:957 (*Albert Heijn Franchisenemers/AH c.s.*).

Bij uitzondering komt een gemeenschappelijke partijbedoeling niet in aanmerking in verband met de strekking van een toepasselijk vormvoorschrift (hierna par. 1.4.3). Zo bijvoorbeeld bij de uitleg van cao's volgens de cao-norm (hierna par. 2.2) en huwelijkse voorwaarden volgens de *Haviltex*-maatstaf (hierna par. 4.4.1).

1.2.6 Wilsvertrouwensleer en redelijkheid en billijkheid

Volgens het voorgaande is de wilsvertrouwensleer van art. 3:33 en 3:35 BW de maatstaf voor uitleg en is de *Haviltex*-maatstaf niet anders dan een gangbare formulering van die leer. Hoe verhoudt zich dit tot redelijkheid en billijkheid? Afgaande op het arrest *DSM/Fox* zijn ook de maatstaven van redelijkheid en billijkheid als een uitlegmaatstaf op te vatten.

In HR 20 februari 2004, ECLI:NL:HR:2004:AO1427, *NJ* 2005/493 (*DSM/Fox*) verbond de Hoge Raad zijn eerdere rechtspraak met betrekking tot enerzijds de *Haviltex*-maatstaf en anderzijds de zogenaamde cao-norm (hierna par. 2.3.1). Voor die verbinding wordt in het arrest een uitdrukkelijk beroep gedaan op redelijkheid en billijkheid: "De hiervoor (...) weergegeven rechtspraak 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 redelijkheid en billijkheid meebrengen." Dezelfde formulering is te vinden in: HR 17 september 2004, ECLI:NL:HR:2004:AO8198, *NJ* 2005/169 (*Wessanen/Nutricia*); HR 2 februari 2007, ECLI:NL:HR:2007:AZ4410, *NJ* 2008/104 (*NBA/Meerhuysen*) en HR 25 november 2016, ECLI:NL:HR:2016:2687, *NJ* 2017/114 (*FNV/Condor*). Als voorbodes van deze leer kunnen gelden: HR 20 mei 1994, ECLI:NL:HR:1994:ZC1366, *NJ* 1995/691 (*Negende van Oma*) en HR 12 januari 2001, ECLI:NL:HR:2001:AA9430, *NJ* 2001/199.

De verhouding tussen beide maatstaven, wilsvertrouwensleer en redelijkheid en billijkheid, is niet onomstreden en ook in praktische zin niet geheel onproblematisch.

De leer van de Hoge Raad is in overeenstemming met die van een belangrijke stroming in de literatuur. Vergelijk Hesselink, *diss.* 1999, p. 58 e.v. en p. 399 e.v., die drie functies van redelijkheid en billijkheid onderscheidt in verbinding met drie taken van de rechter, namelijk tot interpretatie, aanvulling en correctie. Uitleg is dan een toepassing van de interpretatieve functie van redelijkheid en billijkheid, die niet minder bestaansrecht heeft dan de aanvullende en beperkende werking zoals die onder meer in art. 6:248 BW worden geformuleerd. Bij Hesselink sluit onder meer *Asser/Sieburgh 6-III 2018/402* zich aan.

Principiële kritiek op de vereenzelving van wilsvertrouwensleer en redelijkheid en billijkheid is geleverd door Valk, *Nieuwenhuis-bundel 2009*, p. 391 e.v. en dezelfde, *NJB* 2018, internetversie onder 2. Volgens deze kritiek berust die vereenzelving op een verwaarlozing van het onderscheid tussen goede trouw (art. 3:11 BW) en redelijkheid en billijkheid (art. 3:12 BW), waarbij de laatste een *gedragsnorm* is, die bij de vaststelling van de gerechtvaardigde verwachtingen van een partij slechts een bijkomende rol speelt. Vergelijk voor die duiding van redelijkheid en billijkheid als gedragsnorm ook de positie van Bakker, *diss.* 2012, p. 11 e.v. Voor een tussenpositie, zie Schelhaas, *Mon. BW nr. A5 2017/3* en 15: redelijkheid en billijkheid is behalve gedragsnorm ook beslisnorm voor de rechter en naast de beperkende en aanvullende werking van redelijkheid en billijkheid, is ook uitleg van rechtshandelingen een functie van redelijkheid en billijkheid.

Voor de rechtspraktijk is deze discussie slechts van beperkte betekenis. Wel behoort het misverstand te worden vermeden als zou, omdat volgens de leer van *DSM/Fox* uitleg een

kwestie van redelijkheid en billijkheid is, vaststelling van hetgeen partijen over en weer redelijkerwijs mochten verwachten soms achterwege kunnen blijven. Dat dit inderdaad een misverstand is, blijkt uit HR 12 januari 2001, ECLI:NL:HR:2001:AA9430, NJ 2001/199. Enerzijds achtte het hof voor de interpretatie van een beding 'de maatstaf van redelijkheid en billijkheid' beslissend, anderzijds lepelde het de *Haviltex*-formule op. Vervolgens ging het hof niet in op de stellingen van partijen over het verloop van de onderhandelingen en het door hen met de overeenkomst beoogde doel, en ook niet op hetgeen de in eerste aanleg door de rechtbank daaromtrent gehoorde getuigen hadden verklaard, en baseerde het zijn uitleg van het beding uitsluitend op redelijkheid en billijkheid. De Hoge Raad casseerde het arrest van het hof, omdat het 'ondanks de vermelding van de juiste maatstaven', bij 'de toepassing daarvan' in de fout was gegaan. De maatstaf van redelijkheid en billijkheid is dus nooit een reden om zich niet écht te willen verdiepen in wat partijen bedoelden en verwachtten. Anders gezegd: als we conform *DSM/Fox* redelijkheid en billijkheid mede opvatten als een uitlegmaatstaf, mag dit niet tegen de *Haviltex*-maatstaf en de wilsvertrouwensleer worden uitgespeeld. Ook moet een uitleg aan de hand van mede redelijkheid en billijkheid worden onderscheiden van de aanvullende en beperkende werking van redelijkheid en billijkheid, waarbij uitleg aan een eventuele aanvulling en/of beperking voorafgaat.

1.2.7 Pluriformiteit van de uitlegmaatstaf

De wilsvertrouwensleer, *Haviltex*-maatstaf en redelijkheid en billijkheid zijn normen met universele of vrijwel universele gelding (wat betreft de *Haviltex*-maatstaf werd hiervoor in par. 1.2.3 vastgesteld dat die voor eenzijdige ongerichte rechtshandelingen niet bruikbaar is). Kenmerkend voor de wijze waarop het uitlegleerstuk zich in de afgelopen decennia heeft ontwikkeld, is dat allerlei verbijzonderingen van deze universele normen zijn ontstaan voor bijzondere gevallen: de uitlegmaatstaf is pluriform geworden. Die pluriformiteit heeft verschillende verschijningsvormen:

- a) Insommigegevallengeldenbijzondereuitlegcriteria, veelal als variant op de *Haviltex*-maatstaf, maar soms ook is sprake van een criterium met een min of meer zelfstandig karakter. Varianten op de *Haviltex*-maatstaf zijn bijvoorbeeld de zogenaamde geobjectiverde *Haviltex* (par. 2.3) en de rechtspraak van de Hoge Raad met betrekking tot uitonderhandelde contracten (par. 3.3). Min of meer zelfstandige uitlegcriteria zijn bijvoorbeeld de cao-norm (par. 2.2), de uitlegnorm met betrekking tot de levering van registergoederen en vestiging van beperkte rechten op zulke goederen (par. 4.3.1) en die met betrekking tot abstracte bankgaranties (par. 4.2.3).
- b) Naast uitlegcriteria formuleert de Hoge Raad soms vuistregelnormen, in de zin van een aanduiding van de in verband met het toepasselijke criterium in het bijzonder in aanmerking te nemen feiten en omstandigheden. De verhouding tussen uitlegcriteria en vuistregelnormen is niet onproblematisch. Hierna (par. 1.2.9) wordt hierop nader ingegaan.
- c) Verder bestaan er vele bijzondere uitlegregeln, in de zin van een nauwkeurig omschreven uitlegregel met algemene gelding voor een zo concreet mogelijk omschreven geval. Een enkele maal bevat de wet zo'n bijzondere uitlegregel, veel vaker berusten bijzondere uitlegregeln op rechtspraak van (meestal) de Hoge Raad. Over het verschijnsel van bijzondere uitlegregeln hierna (par. 1.2.10) nader.

Het onderscheid tussen de hiervoor a-c aangeduide variaties in de pluriforme normering van uitleg is niet steeds scherp.

Bijvoorbeeld de maatstaf voor de uitleg van abstracte bankgaranties (hierna par. 4.2.3) kan men behalve als een uitlegcriterium ook als een bijzondere uitlegregel opvatten.

1.2.8 Differentiëren en combineren

Soms zijn meerdere uitlegcriteria tegelijk van toepassing, zij het ook op verschillende, van elkaar te onderscheiden rechtshandelingen of rechtsverhoudingen. Men kan spreken van een techniek van 'differentiëren en combineren'. Bijvoorbeeld wordt gedifferentieerd tussen enerzijds de verhouding tussen partijen volgens het registergoederenrecht en de in dat verband toepasselijke objectieve uitlegmaatstaf en anderzijds de onderliggende obligatoire verhouding tussen partijen, die volgens de gewone *Haviltex*-maatstaf wordt uitgelegd. Welke aanspraken partijen over en weer kunnen doen gelden wordt bepaald door het gecombineerde resultaat van beide. Tot op grote hoogte vergelijkbaar zijn de gevallen waarin niet twee uitlegmaatstaven tegelijk van toepassing zijn, maar waar niettemin de rechtsverhouding tussen partijen niet door de enkele uitleg van een rechtshandeling wordt bepaald, maar op grond van andere leerstukken aanvullende rechtsgevolgen intreden, bijvoorbeeld op grond van de derdenbeschermingsbepaling van art. 3:36 BW of op grond van redelijkheid en billijkheid.

Vergelijk Valk, *Preadvies* 2016, onder meer p. 62 e.v. Hierna te bespreken gevallen van differentiëren en combineren, zijn:

- a) Hoewel bij een aanwijzing van de begunstigde bij een sommenverzekering het gaat om de bedoeling van de verzekeringnemer ten tijde van de aanwijzing, zodat een later gewijzigde bedoeling van de verzekeringnemer voor uitleg van de aanwijzing niet van belang is, kan die gewijzigde bedoeling wel leiden tot toepassing van de beperkende werking van redelijkheid en billijkheid (par. 1.5.3).
- b) Cao's worden objectief uitgelegd, maar in het algemeen is afwijking bij individuele arbeidsovereenkomst toegelaten, en die individuele arbeidsovereenkomst wordt volgens de *Haviltex*-maatstaf uitgelegd; ook uit de norm van goed werkgeverschap (art. 7:611 BW) kunnen aanvullende rechtsgevolgen voortvloeien (par. 2.2.4).
- c) Toepassing van art. 3:36 BW functioneert soms als een alternatief voor uitleg volgens de cao-norm en zogenaamde 'geobjectiveerde *Haviltex*': voorstelbaar is dat tussen partijen geldt wat dezen bedoelden en begrepen, maar dat derden bescherming van hun verwachtingen kunnen ontlenen aan art. 3:36 BW (hierna par. 2.4). Dit is onder meer aan te wijzen in de rechtspraak met betrekking tot derdenbedingen (par. 4.2.2).
- d) Bankgaranties moeten strikt taalkundig worden uitgelegd, maar in geval van bedrog of willekeur is volgens de rechtspraak voorstelbaar dat de beperkende werking van redelijkheid en billijkheid alsnog tot een andere uitkomst leidt (par. 4.2.3).
- e) De goederenrechtelijke overeenkomst van levering van registergoederen, dan wel van vestiging van een beperkt recht op zulke goederen, moet objectief worden uitgelegd; de onderliggende obligatoire verhouding kan echter doorwerken, zowel via het titelvereiste (art. 3:84 BW), als volgens de rechtspraak via het verbod van misbruik van bevoegdheid (art. 3:13 BW), alsook bij de verdeling van mede-eigendom (par. 4.3.2).
- f) Pandakten worden volgens de rechtspraak aan de hand van de *Haviltex*-maatstaf uitgelegd; daarnaast geldt echter het bepaaldheidsvereiste, en de uitleg die met het oog op dat vereiste plaatsvindt, heeft een objectief karakter (par. 4.3.3).
- g) Hoewel huwelijksvoorwaarden volgens de rechtspraak aan de hand van de *Haviltex*-maatstaf worden uitgelegd, komt een gemeenschappelijke bedoeling van de echtgenoten die van de huwelijksvoorwaarden afwijkt, niet in aanmerking; diezelfde gemeenschappelijke bedoeling kan tussen de echtgenoten echter via de norm van redelijkheid en billijkheid toch gevolgen hebben (par. 4.4.1).
- h) Statuten van een rechtspersoon moeten objectief worden uitgelegd; bepleit wordt dat het resultaat van zulke objectieve uitleg in voorkomende gevallen moet worden gecombineerd met uitleg van een uitdrukkelijke of stilzwijgende aandeelhoudersovereenkomst aan de hand van de *Haviltex*-maatstaf en/of de redelijkheid en billijkheid van art. 2:8 BW (par. 4.5.1).

1.2.9 Uitlegcriteria en vuistregelnormen

In diverse arresten van de Hoge Raad wordt naast een uitleg criterium ook een vuistregelnorm geformuleerd, waarbij de in verband met de toepasselijke maatstaf in het bijzonder in aanmerking te nemen feiten en omstandigheden worden aangeduid (zie hiervoor par. 1.2.7). Die omschrijving wordt dan min of meer consequent voorzien van het voorbehoud 'in beginsel'.

Zie bijvoorbeeld HR 2 februari 2018, ECLI:NL:HR:2018:148, NJ 2018/422 (*Dammer c.s./Lecc c.s.*), rov. 3.4.3: "Nu met deze regeling gelet op het daaraan verbonden kettingbeding is beoogd de rechtspositie van derden (de kopers van huisjes) te bepalen, bestaat bij de uitleg daarvan grond om uit te gaan van een geobjectiveerde variant van de *Haviltex*-maatstaf, waarbij aan de bewoordingen van de regeling, gelezen in het licht van de gehele inhoud van de overeenkomst, in beginsel doorslaggevend gewicht toekomt..." Na het eigenlijke uitleg criterium, volgens 'geobjectiveerde *Haviltex*', volgt een aanduiding van waar het bij de toepassing van dat criterium in het bijzonder op aankomt, met de toevoeging dat daaraan zelfs in beginsel doorslaggevend gewicht toekomt.

De verhouding tussen beide, het uitleg criterium en de vuistregelnorm, wordt gemakkelijk problematisch. Het voorbeeld van *Dammer c.s./Lecc c.s.* is illustratief. Bij uitleg volgens het principe van geobjectiveerde *Haviltex* is het uitgangspunt dat in beginsel alle omstandigheden van het geval van belang zijn, met het accent op wat objectief kenbaar is (par. 1.3.1). De vuistregelnorm kiest voor de bewoordingen van de contractuele regeling als de in beginsel alleen relevante omstandigheid, wat suggereert dat buiten die bewoordingen om gewekte verwachtingen buiten beschouwing behoren te blijven, ook voor zover die verwachtingen op objectief kenbare omstandigheden berusten. Niet alleen lijkt dit met elkaar in tegenspraak, ook is het de vraag waarom zo grote nadruk op de tekst gerechtvaardigd is als de vuistregelnorm lijkt in te houden. Uitvoeriger hierna paragraaf 2.3.2.

Met vuistregelnormen zal de Hoge Raad de rechter die over de feiten oordeelt en procespartijen willen dienen door het toepasselijke uitleg criterium concreter te maken. Het is echter de vraag of de nadelen van vuistregelnormen niet veelal groter zijn dan de voordelen.

Zoals het voorbeeld van het arrest *Dammer c.s./Lecc c.s.* laat zien, kan een vuistregelnorm gemakkelijk op het verkeerde been zetten. Dat is lastig te vermijden, eenvoudig omdat de Hoge Raad niet alle schakeringen kan overzien, zoals die zich in de praktijk voordoen. Meer principieel is de overweging dat het bij uitstek de verantwoordelijkheid is van de rechter die over de feiten oordeelt, om het toepasselijke uitleg criterium met het oog op de omstandigheden van het individuele geval te concretiseren. Het weglaten van een vuistregelnorm zou die verantwoordelijkheid van de feitenrechter benadrukken. Vergelijk Valk, *NJB* 2018/1360, p. 1956-1957. Intussen kunnen in andere gevallen vuistregelnormen de rechtszekerheid verhogen en dat is dan uiteraard een voordeel. Vergelijk hierna paragraaf 4.2.1 met betrekking tot een voorrang van individuele bedingen boven algemene voorwaarden.

1.2.10 Bijzondere uitleg regels

Van nog andere orde zijn bijzondere uitleg regels, die voor een zo concreet mogelijk omschreven geval formuleren hoe een bepaald type beding of type rechtshandeling in de regel moet worden uitgelegd. Afwijking van die voorkeursuitleg in een individueel geval is veelal mogelijk, maar de motivering zal dan aan hoge eisen moeten voldoen.

Een enkele maal bevat de wet een bijzondere uitlegregel, bijvoorbeeld in art. 6:219 lid 3 BW: een beding waarbij een der partijen zich verbindt om, indien de wederpartij dit wenst, met

haar een bepaalde overeenkomst te sluiten, moet als een onherroepelijk aanbod worden opgevat. Uit art. 6:217 lid 2 BW volgt dat uit de inhoud of strekking van het beding iets anders kan voortvloeien. Een ander voorbeeld is art. 3:74 lid 1 BW, volgens welke de bepaling dat een volmacht onherroepelijk is, insluit dat de volmacht ook niet eindigt door de dood of ondercuratelestelling van de volmachtgever, tenzij anders blijkt.

Veel vaker berusten bijzondere uitlegeregels op rechtspraak van de Hoge Raad. Bijzondere uitlegeregels functioneren als een krachtig instrument van de cassatierechter om de uitleg door de feitenrechter naar zijn hand te zetten, met als maatschappelijke winst een grotere rechtszekerheid. Enkele voorbeelden:

- a) HR 10 april 1981, ECLI:NL:HR:1981:AG4177, NJ 1981/532 (*Hofland/Hennis*): Een advertentie waarin een individueel bepaalde zaak voor een bepaalde prijs wordt aangeboden, mag in beginsel niet anders worden opgevat dan als een uitnodiging om in onderhandeling te treden.
- b) HR 10 maart 1995, ECLI:NL:HR:1995:ZC1658, NJ 1995/580 (*NN/Royal Nederland en Van Lee*) en HR 27 februari 1998, ECLI:NL:HR:1998:ZC2600, NJ 1998/764 (*De Europeesche/OHRA*): Bij samenloop van een verzekering met een 'zachte' samenloopclausule en een verzekering met een 'harde' samenloopclausule biedt alleen de eerstgenoemde verzekering dekking.
- c) HR 23 december 2005, ECLI:NL:HR:2005:AU2414, NJ 2010/62 (*Bloemendaals beschermd dorpsgezicht*): Ten aanzien van de uitleg van een koopovereenkomst ter zake van een bebouwde onroerende zaak, voor de schriftelijke vastlegging waarvan gebruik is gemaakt van een standaardakte met een beding dat als voorgedrukte verklaring van de verkoper bevat dat de verkochte zaak de feitelijke eigenschappen zal bezitten die voor een 'normaal gebruik' daarvan nodig zijn, zal uitgangspunt voor de uitleg dienen te zijn dat onder 'normaal gebruik' in beginsel niet valt de sloop van de bebouwing gevolgd door het gebruik van de grond als bouwgrond.
- d) HR 30 maart 2012, ECLI:NL:HR:2012:BV1295, NJ 2012/687 (*Onderlinge/Nationale Nederlanden*): Een redelijke uitleg van een AVB-polis die mede de aansprakelijkheid van een verzekerde als werkgever tegenover zijn ondergeschikten dekt voor letselschade van werknemers die in dienst van de verzekerde deelnemen aan het wegverkeer, brengt in beginsel mee dat deze tevens dekking verleent tegen een op art. 7:611 BW gebaseerde aansprakelijkheid van de verzekerde als werkgever op de grond dat hij heeft verzuimd tegen dat risico een behoorlijke verzekering te sluiten voor die werknemers.
- e) HR 21 maart 2014, ECLI:NL:HR:2014:682, NJ 2015/167 (*Coface/Intergamma*): Als uitgangspunt bij de uitleg van bedingen die de overdraagbaarheid van een vorderingsrecht uitsluiten, moet worden aangenomen dat zij uitsluitend verbintenisrechtelijke werking hebben, tenzij uit de – naar objectieve maatstaven uit te leggen – formulering daarvan blijkt dat daarmee goederenrechtelijke werking als bedoeld in art. 3:83 lid 2 BW is beoogd.
- f) Een meer impliciete geformuleerde uitlegregel bevatten HR 15 april 2016, ECLI:NL:HR:2016:660, NJ 2016/236 (*Amsterdam/Provincie c.s.*) en HR 2 februari 2018, ECLI:NL:HR:2018:141, NJ 2018/98 (*Goglio/SMQ*): naar de bedoeling van partijen kan een voor onbepaalde tijd gesloten duurovereenkomst onopzegbaar zijn, behoudens de beperkende werking van art. 6:248 lid 2 en art. 6:258 BW. De stelplicht en de bewijslast van zodanige bedoeling rust op degene die de onopzegbaarheid betoogt. Alleen de uitzondering wordt expliciet benoemd en de uitlegregel zelf (partijen beogen geen 'onopzegbaarheid tenzij') is verondersteld.
- g) HR 22 februari 2019, ECLI:NL:HR:2019:268, NJ 2019/202 (*HBL Holding/Maatschap*): bij de uitleg van een pandakte waarbij vorderingen zijn verpand, dient tot uitgangspunt dat, behoudens aanwijzingen voor een andere uitleg, een zo ruim mogelijke zekerheidstelling is beoogd, dus zowel een stil als openbaar pandrecht.

Het bestaan van een bijzondere uitlegregel heeft veelal invloed op de bewijslast.

In het hiervoor sub f aangeduide geval blijkt uit de formulering zelf dat de bewijslast ligt op de partij die betoogt dat bij uitzondering de voor onbepaalde tijd gesloten duurovereenkomst anders moet worden uitgelegd. Aannemelijk is dat ook in andere gevallen geldt dat de partij die aanvoert dat zich een uitzondering voordoet, de stelplicht en bewijslast draagt.