

University of Groningen

Bescherming zwakke partijen door beperkte uitleg van het finaal kwijtingsbeding?

Verheij, A.J.

Published in:
Verkeersrecht

IMPORTANT NOTE: You are advised to consult the publisher's version (publisher's PDF) if you wish to cite from it. Please check the document version below.

Document Version
Publisher's PDF, also known as Version of record

Publication date:
2020

[Link to publication in University of Groningen/UMCG research database](#)

Citation for published version (APA):

Verheij, A. J. (2020). Bescherming zwakke partijen door beperkte uitleg van het finaal kwijtingsbeding? *Verkeersrecht*, 69(12), 375-376. [VR 2020/199].

Copyright

Other than for strictly personal use, it is not permitted to download or to forward/distribute the text or part of it without the consent of the author(s) and/or copyright holder(s), unless the work is under an open content license (like Creative Commons).

The publication may also be distributed here under the terms of Article 25fa of the Dutch Copyright Act, indicated by the "Taverne" license. More information can be found on the University of Groningen website: <https://www.rug.nl/library/open-access/self-archiving-pure/taverne-amendment>.

Take-down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

Downloaded from the University of Groningen/UMCG research database (Pure): <http://www.rug.nl/research/portal>. For technical reasons the number of authors shown on this cover page is limited to 10 maximum.

199 Bescherming van zwakke partijen door beperkte uitleg van het finaal kwijtingsbeding?

Uitleg van een finaal kwijtingsbeding

De NAM heeft regelmatig ter afhandeling van aardbevingsschade in Groningen vaststellingsovereenkomsten gesloten met juridisch ongeschoolde particulieren die niet werden bijgestaan door een juridisch adviseur. In hoeverre dient de rechter bij de uitleg van het in de vaststellingsovereenkomst standaard opgenomen finale kwijtingsbeding gewicht toe te kennen aan het feit dat een der partijen 'zwak' is? Dat is de vraag die hierna centraal staat.

Het doel van een vaststellingsovereenkomst (hierna (zowel in enkel- als meervoud): VSO) is om een definitieve regeling te treffen ter beëindiging van een onzekerheid of geschil. Een VSO ter afwikkeling van schade bevat daarom standaard een finaal kwijtingsbeding (hierna (zowel in enkel- als meervoud): FKB). Dit beoogt te bereiken dat partijen niets meer van elkaar te vorderen hebben en dus definitief 'van elkaar af' zijn, bijvoorbeeld:

"Na uitvoering van deze Overeenkomst zijn Partijen over en weer finaal gekwetend en hebben niets meer van elkaar te vorderen. Deze bepaling vormt een afstand van recht in de zin van art. 6:160 BW."¹⁾

Een VSO, en dus ook het daarin opgenomen FKB, dient te worden uitgelegd aan de hand van de *Haviltex*-maatstaf.²⁾ In de praktijk rijst regelmatig de vraag hoe ruim de strekking van een FKB is. Volgens de *ruime* benadering doen partijen afstand van *alle vorderingen* die samenhangen met een bepaalde gebeurtenis. Volgens de *beperkte* benadering doen partijen alleen afstand van de vorderingen waarvan zij *zich bewust waren* omdat zij daarover tijdens de onderhandelingen over de VSO hebben gesproken. Rechter lijken over deze kwestie verdeeld.³⁾ Hierna zet ik de argumenten op een rij die pleiten voor een beperkte dan wel een ruime uitleg van een FKB.⁴⁾ Ik beperk mij daarbij uitdrukkelijk tot de VSO gesloten tussen een professionele partij en een 'zwakke partij': een juridisch ongeschoolde particulier die niet wordt bijgestaan door een juridisch adviseur.

Argumenten voor een beperkte uitleg

Als zwakke partijen in allerlei contexten worden beschermd, moet dat dan ook niet gelden bij een VSO tussen een particulier en een professionele partij (hierna: een B2C-VSO)? Is dat niet eenvoudig een kwestie van rechtsgelijkheid? Het feit dat de wet daarover zwijgt, is niet beslissend. Sinds de invoering van de huidige regeling van de VSO in art. 7:900 e.v. BW heeft de bescherming van zwakke partijen namelijk niet stilgestaan, denk bijvoorbeeld aan de erkenning van de bijzondere zorgplicht door de Hoge Raad.⁵⁾

Verder doen partijen door ondertekening van een VSO met een FKB afstand van de gang naar de rechter. Toegang tot een onpartijdige rechter is een fundamenteel recht (art. 6 EVRM). Dient afstand daarvan door een particulier zonder juridisch adviseur niet met waarborgen omkleed te zijn?

In de derde plaats is het de professionele partij die een FKB in de overeenkomst opgenomen wil zien en dit ook formuleert. Is het gezien deze gang van zaken niet redelijk dat eventuele onduidelijkheden voor rekening van de professionele partij komen? Een particulier zal zonder juridisch adviseur slechts een vaag beeld hebben van zijn rechtspositie. Zo zullen slachtoffers van aardbevingsschade in Groningen zich veelal niet bewust zijn geweest van de mogelijkheid van vergoeding van immateriële schade en gederfd woongenot, terwijl de NAM dat natuurlijk wel wist. Laat de NAM de particuliere benadeelde door een bewust algemeen en daarmee vaag geformuleerd FKB, niet 'in de val lopen'? Iemand die een kelderluik openzet in de hoop dat een ander daarin valt, is zonder enige twijfel aansprakelijk. Kan dergelijk gedrag in de context van de sluiting van een VSO zomaar door de beugel?⁶⁾

Ten slotte heeft Visscher in relatie tot aardbevingsschade opgemerkt dat het vertroebelend werkt als de veroorzaker niet verplicht zou zijn om de door haar veroorzaakte schade *volledig* te vergoeden.

1. Zoals gebruikelijk in de praktijk zijn de begrippen met een hoofdletter eerder in de overeenkomst gedefinieerd.
2. HR 13 maart 1981, NJ 1981/635, m.nt. Brunner (*Haviltex*). Zie met verwijzingen H.N. Schelhaas en J.H.M. Spanjaard, 'Zorgt een kwijtingsbeding inderdaad voor het definitief kwijttaken van vorderingsrechten?', *Contracteren* 2020/01, par. 2.2.
3. Zie voor een analyse van rechtspraak A.J. Verheij, 'Uitleg van een finaal kwijtingsbeding in aardbevingszaken - Een analyse van Rechtbank Noord-Nederland 1 maart 2017, C/19/109028/HA ZA 15-33', *Nederlands Tijdschrift voor Energierecht* 2017 nr. 2. De Rechtbank Noord-Nederland legde in dit vonnis het FKB beperkt uit, maar het hof legde het in appel ruim uit, zie Hof Arnhem-Leeuwarden 17 december 2019, ECLI:NL:GHARL:2019:10717, JA 2020/40.
4. Indien een particulier geen goed beeld heeft van de gevolgen van de VSO, zal hij zich soms ook op een wilsgebrek kunnen beroepen, zie bijvoorbeeld Hof Den Haag 30 mei 2017, ECLI:NL:GHDHA:2017:1409 waarin de rechter misbruik van omstandigheden aannam.
5. Te beginnen met de 'Rabobank trilogie': HR 23 mei 1997, NJ 1998/192, m.nt. Van Zeven (*Rabobank/Everaars*), HR 26 juni 1998, NJ 1998/660, m.nt. Van Zeven (*Van de Klundert/Rabobank*) en HR 11 juli 2003, NJ 2005/103, m.nt. Du Perron (*Kouwenberg/Rabobank*).
6. Zie voor een verdere uitwerking van deze gedachte (toepassing van de Kelderluikcriteria buiten de sfeer van gevaarstelling), A.J. Verheij, *Waarschuwen voor termijnen. Pleidooi voor een informatieplicht met betrekking tot verjarings- en vervaltermijnen* (oratie RUG), Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2012.

Indien men de volle kosten in de prijs meeneemt, is duidelijk hoe (on)aantrekkelijk Nederlands gas is in vergelijking met andere energiebronnen.⁷⁾

Argumenten voor een ruime uitleg

Voor een ruime uitleg pleit dat de functie van de VSO, te weten definitieve geschilbeslechting buiten de rechter om, bescherming verdient. Ruime uitleg voorkomt dat geschillen weer oplaaien.

Een beperkte uitleg van FKB zou in sommige gevallen mogelijk zelfs de wil van de professionele partij om te schikken kunnen ondermijnen. Waarom nog tijdrovende (en dus kostbare) pogingen doen om te schikken als daarmee nog steeds niet zeker is dat het conflict is beëindigd?

In de derde plaats moedigt een ruime uitleg partijen aan om zich goed te laten informeren over hun rechtspositie. Het autonomiebeginsel kan aldus de ruime uitleg dragen. Een zwakke partij die een VSO sluit, weet dan misschien niet van welke vorderingen hij precies afstand doet, maar de beslissing om van eventuele overige vorderingen afstand te doen, is wél bewust. Als hij geen juridisch advies inwint alvorens een VSO te sluiten, dan is dat een persoonlijke keuze die voor eigen rekening dient te komen.

Afweging en mogelijke oplossingen

De belangen die aan beide kanten in de weegschaal liggen, wegen zwaar. Aan de ene kant is het onwenselijk als rechters een FKB te gemakkelijk beperkt uitleggen, omdat dit de maatschappelijke functie van de VSO zou ondermijnen. Aan de andere kant verdienen zwakke partijen bescherming evenals elders in het overeenkomstenrecht. Is het mogelijk om aan beide belangen recht te doen? Ik meen van wel. De gereedschapskist van het burgerlijk recht reikt de rechter die een FKB moet uitleggen in elk geval drie, alternatieve instrumenten aan ter bescherming van de zwakke partij.

- I. De rechter kan een (weerlegbaar) vermoeden aannemen dat de zwakke partij met een door de professionele partij opgesteld FKB alléén afstand heeft gedaan van expliciet besproken vorderingen.
- II. Hij kan aan de professionele partij de plicht opleggen om de zwakke partij expliciet te informeren over de gevolgen van het FKB.⁸⁾
- III. Ten slotte kan de rechter de professionele partij verplichten om aan de zwakke partij een redelijke termijn van bijvoorbeeld enkele weken te gunnen zodat deze zich van juridisch advies kan voorzien.⁹⁾

Dit creëert natuurlijk onzekerheid, maar de professionele partij heeft het zélf in haar macht om deze te voorkomen. Zij kan een duidelijk FKB formuleren door daarin expliciet de vorderingen op te nemen waarvan de zwakke partij nu precies afstand doet.¹⁰⁾ Doet de professionele partij dit niet en kiest zij voor een vaag FKB zoals hiervoor geciteerd, dan is dat een keuze die voor haar rekening dient te komen.

Tot slot

Het komt onevenwichtig over als grote inspanningen worden verricht ter effectuering van consumentenrechten die voor de betrokken consument soms maar een beperkt financieel belang vertegenwoordigen, terwijl juridisch ongeschoolde particulieren die zonder juridisch adviseur een VSO sluiten die veel grotere financiële consequenties heeft, in de kou blijven staan. Het burgerlijk recht heet een systeem te zijn, maar dat is het niet vanzelf. Het systeem moet door rechters en wetenschappers worden gemaakt.¹¹⁾ De rechter kan het Europese en het nationale privaatrecht als gescheiden onderdelen van het burgerlijk recht beschouwen die elkaar niet beïnvloeden. Hij kan daarentegen ook kiezen voor doorharmonisering¹²⁾: bescherming van zwakke partijen wordt dan doorgetrokken naar gebieden gelegen buiten het consumentenrecht.¹³⁾

Mijn hoop is dat de rechtspraktijk deze handschoen in 2021 zal opnemen.

Prof. mr. A.J. Verheij *

* Hoogleraar privaatrecht, in het bijzonder het verbintenissenrecht aan de Rijksuniversiteit Groningen. Hoofdredacteur Verkeersrecht

7. L.T. Visscher, 'Tijd, schadevaststelling en waardedaling van Groningse woningen', *AV&S* 2019/28.
8. Vgl. de informatieplicht die op de bank rust bij sluiting met een particuliere borgtocht HR 1 juni 1990, *NJ* 1991/759 waarover R.P.J.L. Tjittes, *Bezwaarde verwanten* (oratie VU), Deventer: Kluwer 1996, p. 54-57.
9. Vgl. de bedenktijd van 14 dagen die de werknemer die een overeenkomst ter beëindiging van een arbeidsovereenkomst feitelijk heeft door het hem toekomende ontbindingsrecht. Zie art. 7:670b lid 2 BW, zie ook art. 7:671 lid 2 BW dat hetzelfde bepaalt voor de door de werknemer aan zijn werkgever gegeven toestemming voor opzegging van de arbeidsovereenkomst.
10. Vgl. H.N. Schelhaas en J.H.M. Spanjaard, 'Zorgt een kwijtingsbeding inderdaad voor het definitief kwijttaken van vorderingsrechten?', *Contracteren* 2020/01, p. 25 r.k.
11. Zie J.B.M. Vranken, *Is de rechtswetenschap gebaat bij een breed strijktlicht? Over juridische dogmatiek en methodologie*, in: *Met Recht* (Theo Raaijmakers-bundel), Deventer: Kluwer 2009, p. 543-555 (en in het verzameld werk van Vranken *Cirkels 1*. Een rondgang door het werk van Jan Vranken, Deventer: Kluwer 2013, p. 605-618) die instemmend H.C.F. Schoordijk *WPNR* 6693 (jubileumnummer *Vermogensrechtelijke thema's*), 2007, p. 22-30 aanhaalt: "Het recht moeten wij niet denken als een systeem vooraleer wij er systeem in gebracht hebben."
12. M.B.M. Loos, *Spontane harmonisatie in het contracten- en consumentenrecht* (oratie UvA), Deventer: Kluwer 2006.
13. Voor bescherming van zwakke partijen zijn trouwens ook in het nationale recht aanknopingspunten te vinden; zo was één van de redenen voor de totstandkoming van Boek 7 BW gelegen in de wens in bepaalde opzichten de onderhandelings- en contractsvrijheid van partijen te begrenzen, zie H.N. Schelhaas en A.J. Verheij (red.), *Bijzondere overeenkomsten* (5e druk), Deventer: Wolters Kluwer 2019, nr. 3. Verder acht A.S. Hartkamp, *Aard en opzet van het nieuw vermogensrecht*, Deventer: Wolters Kluwer 2017, nr. 13 "de spectaculaire toeneming van allerlei vormen van bescherming van de zwakkere partij in het contractenrecht" een belangrijke vernieuwing ten opzichte van het oude recht.