

Actualia

contractspraktijk

LEERSTUKKEN

Objectieve uitleg van een overnamecontract

HR 19 januari 2007, C05/266HR, LJN AZ3178
(Meyer Europe BV/PontMeyer bv)

Inleiding

1. Grosheide heeft in dit blad al eens gepleit voor een meer tekstuele uitleg van commerciële contracten die zijn uitonderhandeld door partijen die zijn voorzien van deskundige bijstand.¹ De gedachte is dat onder deze omstandigheden de tekst van het contract vermoedelijk de bedoelingen van partijen correct weergeeft en dat dergelijke partijen er ook op rekenen dat de tekst van het contract hun rechten en verplichtingen weergeeft. Zijn betoog was gericht tegen de Haviltexformule die te veel ruimte zou bieden voor niet door partijen beoogde interpretaties.

In zijn arrest DSM/Fox heeft de Hoge Raad de verhouding tussen de objectieve uitleg volgens de CAO-norm en de uitleg volgens de Haviltexnorm verduidelijkt.² Beide vormen van uitleg hebben een gemeenschappelijke achtergrond, te weten 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'. Tussen beide vormen van uitleg bestaat dan ook een vloeiende overgang. Aan de ene kant omvat uitleg volgens de CAO-norm meer dan een louter taalkundige uitleg, omdat allerlei factoren mogen worden meegewogen (zoals een gepubliceerde toelichting op het document, de systematiek van het document, de redelijkheid van de gevolgen van een bepaalde uitleg enz.) mits zij maar voor derden objectief kenbaar zijn. Aan de andere kant wees de Hoge Raad erop dat de toepassing van de Haviltexformule meer subjectief kan zijn – dat wil zeggen toegesneden op de bedoelingen van de contractspartijen – en meer objectief – dat wil zeggen toegesneden op de perceptie van een niet-betrokken toe-

schouwer. Een meer objectieve uitleg komt in beeld als belangen van derden bij het uit te leggen document betrokken zijn, maar ook bijvoorbeeld als er geen omstandigheden zijn gesteld die op een meer subjectieve uitleg zouden wijzen. In dit verband heeft de Hoge Raad duidelijk gemaakt dat ook binnen Haviltex een taalkundige uitleg, hoewel niet zaligmakend, in de praktijk vaak veel gewicht heeft.

De opvatting van Grosheide over de wenselijkheid van een meer tekstuele uitleg van door deskundige partijen uitonderhandelde commerciële contracten lijkt daarom niet in strijd met de manier waarop de Hoge Raad tegen de Haviltexmaatstaf aankijkt. Het arrest Meyer Europe/PontMeyer steunt deze gedachte. Er is bepaald ruimte om binnen Haviltex de door sommigen gewenste meer objectieve uitleg te benadrukken.

Het arrest Meyer Europe BV/PontMeyer BV

2. Deze zaak betreft een verkoop van de aandelen in PontMeyer door Meyer Europe (en haar moeder Meyer International Plc) aan WPH in 1999. De transactie met een waarde van circa f 172 miljoen is neergelegd in een *share purchase agreement* (SPA) waarover uitvoerig is onderhandeld. Na overdracht van de aandelen betaalt Meyer Europe een aanslag vennootschapsbelasting over 1997/1998 van circa f 3,4 miljoen. Zij vordert dit bedrag terug, stellende dat de SPA inhield dat deze last voor rekening zou blijven van de koper. Het geschil spitste zich toe op de uitleg van artikel 8 SPA:

Indemnification

Clause 8

(...) the Seller hereby agrees that it shall indemnify the Purchaser – or at the Purchaser's sole discretion any of the companies of the Group [dat wil zeggen: de PontMeyer-groep] – and hold Purchaser – or at the Purchaser's sole discretion any of the companies of the Group – harmless from and against and fully reimburse the Purchaser – or at the Purchaser's sole discretion any of the companies of the Group – for:

(...)

b. any corporate income tax (vennootschapsbelasting) (...) due by the Group (...) in connection with any transaction performed by the Group up to and including the Economic Transfer Date [30 september 1998] to the extent not paid prior to the Economic Transfer Date or included in the provision in the Interim Accounts for corporate income tax covering the period as of April 1, 1998 up to and including the Economic Transfer Date. (...).

1 F.W. Grosheide, 'Lees maar, er staat wat er staat', *Contracteren* 2000, p. 100-107.

2 HR 20 februari 2004, *NJ* 2005, 493, m. nt. CEEdP. Zie daarover M.H. Wissink & T.H.M. van Wechem in *Contracteren* 2004, p. 21-22.

De procedure werd gevoerd tegen PontMeyer, nu deze door de koper op de voet van artikel 8 SPA was aangewezen als begunstigde en PontMeyer dit derdenbeding heeft aanvaard. De positie van PontMeyer als derde heeft in deze procedure overigens geen rol gespeeld. PontMeyer verweerde zich tegen de vordering met een beroep op artikel 8 SPA. Op basis van een vooral taalkundige uitleg van artikel 8 SPA heeft het hof in beginsel gekozen voor de uitleg die PontMeyer aan de overeenkomst gaf, namelijk dat Meyer Europe de Vpb-last voor eigen rekening moest nemen. Het hof belastte Meyer Europe met het bewijs dat partijen iets anders waren overeengekomen en oordeelde dat zij daarin niet was geslaagd. In cassatie wordt geklaagd over een verkeerde toepassing van de Haviltexmaatstaf en over de bewijslastverdeling.

3.

De Hoge Raad stelt in r.o. 3.3.3 een aantal omstandigheden voorop, die hij bij de beoordeling van de zaak van belang acht:

‘(a) De tekst van artikel 8, aanhef en onder b, van de SPA is tijdens de onderhandelingen een aantal malen aangepast. Aanvankelijk luidde zij algemeen. Vervolgens werd erin een uitzondering opgenomen met betrekking tot een belastingvoorziening van f 4.220.000 die voor de periode van 1 april tot 30 september 1998 was getroffen (...). In de daarop volgende versie is nog wel het bedrag van die voorziening genoemd, maar is de periode waarop zij betrekking heeft doorgestreepd (...). In de laatste versie wordt de vermelding van het bedrag van f 4.222.000 vervangen door een aanduiding van de provision aan de hand van de periode waarop deze betrekking heeft. De uitzondering luidt daarna conform de hiervoor in 3.2 geciteerde tekst. Tegelijkertijd is de lijst van garanties (“warranties”; bijlage G bij de SPA) uitgebreid met een “tax warranty” (clause 28) voor alle belastingen, evenwel met uitzondering van vennootschapsbelasting en omzetbelasting “in as far as covered by clause 8.b of the agreement”.

(b) In de in artikel 8 onder b, van de SPA genoemde Interim Accounts (een tot de SPA behorende tussentijdse balans van de PontMeyer-groep per 30 september 1998) komt voor als “provision”, bedoeld in artikel 8, de post “Trade creditors and other current liabilities” ten bedrage van f 85.635.000. In deze post zijn onder meer opgenomen een bedrag voor vennootschapsbelasting over de periode tot 1 april 1998 en een bedrag voor vennootschapsbelasting over de periode vanaf 1 april 1998 tot 1 oktober 1998. De specificatie van deze bedragen, die in een eerdere versie van de Interim Accounts voorkwam, is echter niet kenbaar uit de definitieve Interim Accounts, zoals die is aangehecht als bijlage bij de SPA (als schedule D).

(c) De SPA bepaalt dat op het moment van de levering van de aandelen (“the Closing”) alle bestaande financiële verplichtingen tussen Meyer Europe en de PontMeyer-groep zouden worden afgewikkeld. In dat verband wordt geen melding gemaakt van enige schuld van PontMeyer aan Meyer Europe ter zake van vennootschapsbelasting over het boekjaar 1997/1998.

(d) Artikel 17.5 SPA bepaalt: “This agreement contains the entire agreement of the parties in relation to its subject matter. From the moment that its agreement is signed, all previous agreements and arrangements made by the parties in relation to its subject matter, if any, shall terminate.”

Vervolgens wordt de klacht verworpen, dat het hof de Haviltexmaatstaf zou hebben miskend:

‘3.4.3 Deze klacht faalt. Het hof heeft met zijn hiervoor in 3.4.1 samengevatte overwegingen tot uitdrukking gebracht dat voor het antwoord op de vraag welke zin partijen in de gegeven omstandigheden over en weer redelijkerwijze mochten toekennen aan de omstreden woorden in artikel 8 onder b, SPA en wat zij te dien aanzien redelijkerwijze van elkaar mochten verwachten, in de door het hof in rov. 8.1 genoemde omstandigheden, waaronder de aard van de transactie, de omvang en gedetailleerdheid van het contract, de wijze van totstandkoming ervan en in het bijzonder de hierboven onder 3.3.3 (d) geciteerde “entire agreement clause” van artikel 17.5 SPA, als uitgangspunt beslissend gewicht dient te worden toegekend aan de meest voor de hand liggende taalkundige betekenis van die woorden, gelezen in het licht van de overige, voor de uitleg relevante bepalingen van de SPA.

Een en ander geeft niet blijk van een onjuiste opvatting aangaande de wijze waarop in een zaak als deze de Haviltex-maatstaf dient te worden toegepast. Het stond het hof in dat verband vrij, gelijk het kennelijk heeft gedaan, vooralsnog zonder een inhoudelijke beoordeling van de door Meyer Europe aangevoerde, hiervoor onder 3.4.2 (ii) en (iii) samengevatte, stellingen, te komen tot een – voor, zoals hierna zal blijken, tegenbewijs door Meyer Europe vatbaar – oordeel aangaande de uitleg van artikel 8 onder b en die stellingen, gelijk het blijkens rov. 9 heeft gedaan, te beoordelen in het kader van het door Meyer Europe te leveren tegenbewijs.’

Ook de klachten over de bewijslastverdeling worden verworpen. Daarbij overweegt de Hoge Raad onder meer:

‘3.7.3 (...) Daarbij verdient opmerking dat het hof, zoals uit het hiervoor overwogene volgt, ervan mocht uitgaan dat de tekst van de overeenkomst duidelijk was, dat partijen daarover uitvoerig en met professionele bijstand hebben onderhandeld en dat van een afwijkende gemeenschappelijke partijbedoeling niet is gebleken (...). Daarbij heeft het hof, kennelijk en niet onbegrijpelijk, van belang geacht dat op van hetgeen daarover ten processe over en weer is gesteld, moet worden aangenomen dat over dit onderwerp geen aan PontMeyer te verwijten onduidelijkheid kan hebben bestaan. Het hof heeft ten slotte ook onder ogen gezien dat voor de vennootschapsbelasting in de tussentijdse balans een voorziening was opgenomen, doch daarin in verband met de wijze waarop de bepaling van de koopsom in een geval als dit tot stand komt, geen aanwijzing voor de juistheid van het standpunt van Meyer Europe gezien. Ook dit oordeel is niet onbegrijpelijk en kan voor het overige, verweven als het is met waarderingen van feitelijke aard, in cassatie niet op juistheid worden onderzocht.’

Commentaar

4.

Deze zaak bevestigt dat in voorkomende gevallen de Haviltexnorm kan worden toegepast op een objectieve wijze, waarbij de uitleg zich primair richt naar de contractsdocumenten en een daarvan afwijkende bedoeling – indien gesteld – afzonderlijk zal moeten worden bewezen.

De zaak is van het type waar Grosheide al over schreef: een (omvangrijke) transactie tussen zakelijke partijen waarbij (uitgebreid) wordt onderhandeld over de overeenkomst en waarbij par-

tijen zich laten bijstaan door deskundige adviseurs onder andere ten aanzien van de formulering van het contract.

Met het arrest is geen nieuwe norm geschapen voor de toepassing van Haviltex op dit soort gevallen. Slechts is erkend, dat in deze gevallen er redenen kunnen zijn primair te koersen op een meer objectieve uitleg van de overeenkomst (overigens zonder de weg naar een andere uitleg af te sluiten). Het belangrijkste aspect van de zaak zit misschien wel in de bewijswaardering: juist gezien het type transactie wordt voorshands uitgegaan van de juistheid van de op de contractsdocumenten gebaseerde objectieve uitleg. Maar juist op dit punt is er in dit geval ruimte voor discussie (zie hierna nr. 6-7).

5.

Opgemerkt zij, dat het hof een objectieve uitleg koos die sterk aansluit bij de tekst van de overeenkomst, maar die meer inhield dat een louter tekstuele uitleg van artikel 8 SPA. Over de tekstuele uitleg van artikel 8 SPA zelf verschilden partijen van mening. Taalkundig kunnen de woorden *as of* volgens het hof zowel *from* (vanaf) betekenen als *as per/as at* (per). Maar volgens het hof lag gezien het zinsverband de betekenis *from* (vanaf) het meest voor de hand. De Hoge Raad wijst ook op een aantal ‘omgevingsfactoren’ die voor de uitleg van artikel 8 SPA van belang zijn: de verschillende tekstversies van artikel 8 SPA, de overige contractsdocumenten (*Warranties*, *Interim Accounts*) en andere bepalingen in de SPA die discussie beogen te voorkomen over het bestaan van andere verplichtingen dan die uit de SPA c.a. zelf blijken, waaronder de *entire agreement*-clausule. De objectieve uitleg van artikel 8 SPA berust dus op verschillende argumenten en kan niet worden vereenzelvigd met een louter tekstuele uitleg. Al met al werden deze argumenten door het hof voldoende sterk geacht om de lezing van PontMeyer te aanvaarden behoudens tegenbewijs van een andere partijbedoeling door Meyer Europe.

6.

Meyer Europe betoogde onder meer dat partijen hadden bedoeld dat de Vpb-last niet ten laste van de verkoper zou komen, omdat voor deze last een voorziening was opgenomen in de Interim Accounts. Het hof verwerpt dat standpunt op grond van een feitelijke waardering van de omstandigheden: die bedoeling blijkt niet uit de objectieve uitleg van de SPA en er is onvoldoende tegenbewijs tegen die uitleg geleverd door Meyer Europe. De Hoge Raad acht dit feitelijke oordeel niet onbegrijpelijk, daarbij wijzend op het uitvoerige onderhandelingstraject en het feit dat eventuele onduidelijkheid op dit punt niet aan de koper te wijten is. In dit verband is het nuttig te wijzen op de conclusie van A-G Timmermans. Hij onderschrijft de benadering van het hof om de SPA in beginsel objectief uit te leggen en de bewijslast van een andere betekenis neer te leggen bij de partij die een andere uitleg verdedigt. Toch meent hij, anders dan het hof (en de Hoge Raad), dat in dit geval een andere benadering meer voor de hand had gelegen:

‘Wat mijns inziens vooral klemt in het oordeel van het hof in rov. 8.2 is het feit dat het hof uit de letterlijke tekst van artikel 8 aanhef en onder b SPA een bewijsvermoeden afleidt dat haaks staat op wat in het maatschappelijk verkeer – in dit geval in het bijzonder de fusie- en overname praktijk – gebruikelijk is. Vrijwaringen worden niet gegeven voor schulden die kunnen worden voldaan uit een specifiek daarvoor gevormde voorziening.’ (concl. sub 5.16).

En:

‘Het hof maakt niet duidelijk waarom (i) een letterlijke lezing van de SPA voorrang toekomt boven het feit dat de Interim Accounts een voorziening bevatten, en (ii) hoe zich dit verhoudt tot het feit dat PontMeyer door het vrijcalleen van de voorziening een korting verkrijgt op de voor de afronding van de tussen partijen in een eerdere fase overeengekomen koopprijs (hoe deze verder ook berekend moge zijn).’

(concl. sub 5.35).

7.

Dit is een belangrijk verschil in waardering. A-G Timmermans stelt dat ’s hofs lezing van de SPA onwaarschijnlijk wordt in het licht van de betekenis die in de praktijk aan een voorziening wordt gehecht. Die door Timmermans ingeroepen praktijknorm is ook een objectief kenbaar gegeven – alhoewel niet af te leiden uit de onderhandelings- en contractsdocumenten als zodanig – dat voor de uitleg van belang is. De objectieve uitleg die het hof aan artikel 8 SPA heeft gegeven, komt daarmee in een ander, minder vanzelfsprekend daglicht te staan.

De kernvraag wordt dan: brengt de objectieve op de contractsdocumenten gebaseerde uitleg mee dat – behoudens tegenbewijs – in dit geval door partijen van de praktijknorm is afgeweken? Of brengt de praktijknorm mee dat de objectieve op de contractsdocumenten gebaseerde uitleg niet waarschijnlijk is? Het hof heeft voor de eerste aanpak gekozen en de Hoge Raad heeft dat niet onbegrijpelijk geacht. Blijkens de overwegingen sub 3.7.3 is dit punt wel door de Hoge Raad onder ogen gezien. Daarmee is echter tevens aangegeven dat het arrest op dit punt casusgebonden is. In een ander geval is een andere waardering wel degelijk mogelijk.

8.

Tot slot nog een opmerking over de *entire agreement*-clausule. De verwijzing daarnaar staat niet op zichzelf maar maakt deel uit van een complex aan relevant geachte factoren. Aan deze verwijzing als zodanig kan dan ook niet te veel gewicht worden toegekend. Anderzijds wijst het hof op deze clausule wel ‘in het bijzonder’. Wij vragen ons af of dat juist is.

Een dergelijke clausule heeft in het algemeen niet de bedoeling een bepaalde uitlegmaatstaf voor te schrijven, doch slechts om aan te geven dat geen andere afspraken tussen partijen zijn gemaakt (of nog gelding behouden) dan de afspraken die in de overeenkomst zijn neergelegd. Over de vraag *hoe* de afspraken die *mel* in de overeenkomst zijn neergelegd (zoals art. 8 SPA) uitgelegd moeten worden, zegt de bepaling in principe niets. Vergelijk artikel 2.1.17 PICC:

‘A contract in writing which contains a clause indicating that the writing completely embodies the terms on which the parties have agreed cannot be contradicted or supplemented by evidence of prior statements or agreements. However, such statements or agreements may be used to interpret the contract.’

Artikel 2:105 PECL bevat een vergelijkbare bepaling. Het derde lid daarvan expliciteert nog: *‘The parties’ prior statements may be used to interpret the contract. This rule may not be excluded or restricted except by an individually negotiated clause.’*

Volgens ons kan uit de aanwezigheid van een *entire agreement*-clausule (c.q. een *merger clause* of een *four corner clause*) als zodanig

daarom niet worden afgeleid dat partijen zijn afgeweken van de Haviltexmaatstaf en dat louter objectieve (met name tekstuele) argumenten bij de uitleg doorslaggevend zouden zijn. Dat stelt dit arrest ook niet: in dit arrest is Haviltex immers gewoon toegepast, zij het dat een partij niet slaagde in het tegenbewijs tegen een op de contractsdocumenten gebaseerde objectieve uitleg. Wat partijen in een concreet geval met een *entire agreement*-clausule hebben bedoeld, moet steeds worden bepaald aan de hand van Haviltex of, in de daarvoor in aanmerking komende gevallen, de CAO-norm. Dat de opname van een dergelijk clausule een meer objectieve toepassing van Haviltex ondersteunt, is volgens ons daarom vooral gebaseerd op associatie van de opname van een dergelijke clausule met andere omstandigheden die in de richting van een meer objectieve Haviltex-toepassing wijzen, namelijk dat het gaat om een door deskundigen uitonderhandeld commercieel contract.

Conclusie

9.

Concluderend kan het volgende worden gesteld.

- Dit arrest bevestigt dat bij toepassing van de Haviltexmaatstaf tekstuele en andere objectieve uitlegargumenten zeer zwaar kunnen wegen. Maar dit arrest toont niet aan dat dergelijke argumenten steeds doorslaggevend zijn.
- Wel onderstreept het arrest de voor de hand liggende gedachte dat de partij wiens uitleg door objectieve uitlegargumenten wordt ondersteund veelal een bewijsvoordeel heeft, omdat de rechter aan die factoren een feitelijk vermoeden kan ontlenen dat die uitleg overeenstemt met de bedoeling van partijen. Echter, de mate waarin de rechter daartoe bereid zal zijn, zal kunnen variëren naargelang de aard van het geval. In dit soort gevallen – door deskundigen uitonderhandelde commerciële contracten – ligt deze benadering meer voor de hand dan in contracten waarover niet is onderhandeld en/of waarbij partijen niet even sterk zijn en/of waarbij partijen niet deskundig zijn.
- Ten slotte: ook een objectieve uitleg van een schriftelijk stuk voorkomt de mogelijkheid van uitlegdiscussies niet.

Prof. mr. M.H. Wissink & mr. T.H.M. van Wechem