

**OPZEGBEDINGEN IN
DUUROVEREENKOMSTEN:
UITLEGGEN, AANVULLEN EN
DEROGEREN**

Iris Houben juni 2018

Opzegging duurovereenkomst: stappenplan

- 1) Duurovereenkomst?
- 2) Regeling van de opzegging in de wet?
- 3) Regeling van de opzegging in de ovk?
- 4) Onderscheid overeenkomst voor bepaalde/onbepaalde tijd
- 5) Ovkl voor bepaalde tijd: in beginsel niet opzegbaar
- 6) Ovkl voor onbepaalde tijd: in beginsel opzegbaar
 - zwaarwegende grond
 - opzegtermijn
 - vergoeding

Ad 4) Bepaalde/onbepaalde tijd

Onderscheiden opzegging van overeenkomst

- gesloten voor bepaalde tijd
 - resultaat afgesproken
- gesloten voor onbepaalde tijd
 - duur auteursrecht (Golden Earring HR07 juli 2017, NJ 2017/344)
vlg. eindigen door intreden bepaalde gebeurtenis,
bijv. overlijden of intreden pensioengerechtigde leeftijd
 - duur ovkl is voor het overige onbepaald
 - gesloten voor bepaalde tijd, loopt daarna door.

Ad 5) opzegging onbepaalde tijd

- Ovk voor bepaalde tijd: in beginsel niet opzegbaar. (HR 21 oktober 1988, NJ 1990/439 Mondia/Calanda).
- Opzegging mogelijk met toepassing van het criterium van art. 6:258 BW (directe toepassing van art. 6:258 geeft als mogelijkheid wijziging of ontbinding, niet opzegging).

- Mondia importeur fietsbanden, volgens Calanda betalingsachterstanden
- Calanda zegt ovk op
- Hof: in beginsel niet opzegbaar, maar niet uitgesloten ook bij ernstige wanprestatie als die van Mondia
- HR: onjuiste rechtsopvatting, alleen igv onvoorziene omstandigheden. Bij ernstige wanprestatie staat ontbinding open.

Ad 6) Opzegging onbepaalde tijd

- Overeenkomst voor onbepaalde tijd: *in beginsel* opzegbaar

Zie voor uitzondering: Stichting Gooisch Natuurreservaat HR 15 april 2016, ECLI:NL:HR:2016:660

HR: een voor onbepaalde tijd gesloten duurovereenkomst kan *naar de bedoeling van partijen niet-opzegbaar* zijn. Wederpartij kan dan wel een beroep doen op 6:248 lid 2 BW en 6:258 BW.

- Onopzegbaarheid naar bedoeling van partijen ook betoogd, zonder succes, in Golden Earring arrest.
- Muziekuitgaverechten zijn overgedragen. Daaruit volgt volgens HR evenwel niet de niet-opzegbaarheid, want bij opzegging kan uit eisen van r&b (6:248 lid 1 BW) volgen dat retro-overdracht moet plaatsvinden.
- A-G Van Peurseem: uitleg en aanvulling o.g.v. r&b, art. 6:248 lid 1 BW, dan wel gebaseerd op post-contractuele goede trouw.
- Verhouding tot ontbinding?

Uitgangspunt: opzegbaarheid

Gemeente De Ronde Venen/Stedin (HR 28 oktober 2011, NJ 2012/685)

3.5.1 Indien, zoals hier, wet en overeenkomst niet voorzien in een regeling van de opzegging, geldt dat de overeenkomst in beginsel opzegbaar is. De eisen van redelijkheid en billijkheid kunnen in verband met de aard en inhoud van de overeenkomst en de omstandigheden van het geval meebrengen dat opzegging slechts mogelijk is indien een voldoende zwaarwegende grond voor de opzegging bestaat.

- 'Uit dezelfde eisen kan, eveneens in verband met de aard en inhoud van de overeenkomst en de omstandigheden van het geval, voortvloeien dat een bepaalde opzegtermijn in acht moet worden genomen of dat de opzegging gepaard moet gaan met het aanbod tot betalen van een (schade)vergoeding'.

- “Makkelijker” opzegbaarheid duurovereenkomsten
- Meer in lijn met ons omringende landen

Golden Earring

- Zwaarwegende grond vereist voor opzegging exploitatieovereenkomst?
- In beginsel wel.
- Verwijzing naar parl. gesch. art. 25: Aw (ofschoon niet van toepassing). Hieruit kan worden afgeleid dat het niet wenselijk wordt geacht dat exploitatiecontracten als de onderhavige zonder meer opzegbaar zijn (...). Brengt te veel rechtsonzekerheid voor exploitant met zich mee, komt bereidheid tot investeren niet ten goede.
- “De onwenselijkheid van een onbeperkte mogelijkheid tot opzegging verliest evenwel aan gewicht, naarmate een exploitatieovereenkomst langer heeft geduurd en investeringen kunnen zijn terugverdiend. Afhankelijk van de omstandigheden van het geval kan de rechter daarom tot het oordeel komen dat in een of meer gevallen geen zwaarwegende grond nodig was voor de opzegging.”

Opzegging duurovereenkomst: stappenplan

- 1) Duurovereenkomst?
- 2) Regeling van de opzegging in de wet?
- 3) Regeling van de opzegging in de ovk?
- 4) Onderscheid overeenkomst voor bepaalde/onbepaalde tijd
- 5) Ovkl voor bepaalde tijd: in beginsel niet opzegbaar
- 6) Ovkl voor onbepaalde tijd: in beginsel opzegbaar
 - zwaarwegende grond
 - opzegtermijn
 - vergoeding

Ad 3) Opzegbeding in contract

- Uitleg beding

Bijv.: s.v. alleen bij ontbinding wegens t.k.k. of ook bij opzegging? (Alert Life/JBZ)

Bijv.: feitelijke omstandigheden zijn andere dan in beding genoemde opzeggingsgronden. Beding uitputtend of niet?

Bijv.: gevolgen opzegging onduidelijk (Alcatel)

- Aanvulling beding (aanvullende werking r & b, 6:248 lid 1 BW) (Goglio/SMQ)

- Beperkende werking r & b (6:248 lid 2 BW)

Beroep op contractuele opzeggingsregeling onaanvaardbaar? (Goglio/SMQ)

Geregeld aangevoerd en door rechters ook nogal eens aanvaard. Kritiek op.

HR 23 maart 2018, CLI:NL:HR:2018:426 (Alert Life/JBZ)

- Ziekenhuis beëindigt overeenkomst met IT-bedrijf: door ontbinding, subsidiair opzegging.
- Hof: rechtsgeldig ontbonden, Alert dient 1,1 miljoen terug te betalen, en 1,5 miljoen sv (o.g.v. art. 6:74/6:277 BW)
- Ontbinding/opzegging o.g.v. beding in de ovk
- Cassatie: art. 6:277 BW geldt voor *ontbinding* wegens t.k.k. (6:265 BW), niet bij inroepen van een contractuele *opzeggingsgrond*. Volgens Alert bevat art. 23.8 van de ovk geen ontbindingsgrond maar een opzeggingsgrond.

Tekst opzeggingsbeding, art. 23.8:

- 'Indien de Leverancier er niet in slaagt om de papierloze status (...) te realiseren voor 1-1-2012 (...), en/of indien op enig moment aannemelijk wordt dat Leverancier hierin niet tijdig zal slagen, dan kan Opdrachtgever te allen tijde tussentijds de Overeenkomst **beëindigen** met opgave van reden aan de Leverancier. In dat geval kan Leverancier jegens Opdrachtgever geen aanspraak maken op kosten- of schadevergoedingen of andere betalingen.'
- NB. Beëindigen heeft geen vaste juridische betekenis en leidt dus tot interpretatieverschillen.
- Laatste zin wijst op opzeggingsbevoegdheid: gaat over vergoeding *aan* leverancier/opdrachtnemer, typisch iets dat geldt bij opzegging. Is spiegelbeeld van verplichting tot betalen s.v. wegens t.k.k. *door* leverancier.

HR

- 'Deze klachten zijn terecht voorgesteld. Het hof heeft kennelijk geoordeeld dat art. 23.8 van de raamovereenkomst een ontbindingsgrond behelst, zonder het essentiële verweer van Alert c.s. te beoordelen, dat slechts sprake was van een mogelijkheid tot opzegging. Dit verweer kan tot een andere beslissing leiden, mede gezien de omstandigheid dat de slotwoorden van art. 23.8 omtrent aanspraken van Alert c.s. op kosten- of schadevergoeding kunnen zien op een ander geval dan ontbinding wegens tekortkomingen van Alert c.s.'

- Verwarrend is dat een ander beding in de ovk, art. 5.3, verwijst naar art. 23 en dan spreekt over 'ontbinding'. Ook art. 23.1 spreekt over de mogelijkheid tot 'ontbinding', indien andere partij niet langer in staat moet worden geacht de verplichtingen uit deze ovk na te komen.

Tekst opzegbeding art. 5.3

- 5.3 'De opdrachtgever is bevoegd om de overeenkomst op te zeggen met inachtneming van een opzegtermijn van één jaar. Het anderszins beëindigen van de overeenkomst is slechts mogelijk op basis van artikel 23 (ontbinding) of met wederzijds goedvinden.'

Tekst opzegbeding artikel 23.1 Ontbinding

- Buiten hetgeen elders in deze Overeenkomst of Nadere Overeenkomsten daaromtrent is bepaald, is ieder der partijen gerechtigd:
 - (...)
 - b) zonder enige aanmaning of ingebrekestelling zal zijn vereist, buiten rechte deze Overeenkomst en/of de Nadere Overeenkomsten door middel van een aangetekend schrijven met onmiddellijke ingang geheel of gedeeltelijk te ontbinden indien:
 - (...)
 - – de andere partij anderszins niet langer in staat moet worden geacht de verplichtingen uit deze Overeenkomst en/of de Nadere Overeenkomsten na te kunnen komen.

HR 10 juni 2016, NJ 2016/450 (Alcatel pensioenfonds)

- Art. 7 lid 3 van de uitvoeringsovereenkomst luidt:
 - “Deze overeenkomst is schriftelijk aangegaan voor onbepaalde tijd. Zij kan door elk der partijen schriftelijk worden opgezegd met inachtneming van een opzegtermijn van minstens zes maanden, met dien verstande dat de overeenkomst niet eerder zal eindigen dan op 31 december (...) van het jaar volgend op dat waarin de opzegging heeft plaatsgevonden. *Na beëindiging behouden partijen jegens elkaar de verplichtingen uit deze overeenkomst over de periode gelegen voor de datum van beëindiging.*”

Welke betalingsverplichtingen rusten op Alcatel-Lucent? Volgens pensioenfonds:

- opslag voor het instandhouden van de algemene reserve van het Pensioenfonds waaruit de indexatie wordt gefinancierd
- kosten om de pensioenen op de pensioendatum te kunnen uitbetalen
- solvabiliteitsopslag

- Op grond van uitleg beding
- Op grond van aanvullende werking r&b
- Op grond van vergoeding als voorwaarde voor geldige opzegging van een duurovereenkomst voor onbepaalde tijd (onder verwijzing naar Ronde Venen/Stedin, Auping Beverslaap en Stichting Goosich Natuureservaat)
- Hof is op de laatste twee opties onvoldoende ingegaan

• “4.5 De hiervoor in 4.2.3 weergegeven onderdelen 2.3.1 en 2.3.2 klagen terecht dat het hof in het bestreden arrest onvoldoende is ingegaan op de stellingen van het Pensioenfonds in hoger beroep dat, indien de gestelde andere betalingsverplichtingen niet volgen uit de uitvoeringsovereenkomst, de kosten waarop die verplichtingen betrekking hebben voor rekening van Alcatel-Lucent komen in verband met een leemte in de uitvoeringsovereenkomst dan wel in verband met de omstandigheid dat de uitvoeringsovereenkomst een duurovereenkomst voor onbepaalde tijd is en de beëindiging daarvan Alcatel-Lucent noopt tot betaling van schadevergoeding.”

• Link met jurisprudentie over contracten zonder opzeggingsbepaling?

Opzegging duurovereenkomst: stappenplan

- 1) Duurovereenkomst?
- 2) Regeling van de opzegging in de wet?
- 3) Regeling van de opzegging in de ovk?
- 4) Onderscheid overeenkomst voor bepaalde/onbepaalde tijd
- 5) Ovk voor bepaalde tijd: in beginsel niet opzegbaar
- 6) Ovk voor onbepaalde tijd: in beginsel opzegbaar
 - zwaarwegende grond
 - opzegtermijn
 - vergoeding

Alcatel formuleringen 'hoofdbreken'

'4.4.2 Voor de opzegging van een uitvoeringsovereenkomst als de onderhavige gelden geen andere regels dan in het algemeen gelden voor de opzegging van duurovereenkomsten die voor onbepaalde tijd zijn aangegaan. Opzegging is dus in beginsel mogelijk, ongeacht of wet en overeenkomst voorzien in een regeling van de opzegging.

De eisen van redelijkheid en billijkheid kunnen in verband met de aard en inhoud van de overeenkomst meebrengen dat opzegging slechts mogelijk is indien een voldoende zwaarwegende grond voor de opzegging bestaat, dat een bepaalde opzegtermijn in acht moet worden genomen, of dat de opzegging gepaard moet gaan met het aanbod tot betaling van een (schade)vergoeding. (HR 28 oktober 2011, ECLI:NL:HR:2011:BC9854, NJ 2012/685; HR 14 juni 2013, ECLI:NL:HR:2013:BZ4163, NJ 2013/341)

• "4.4.2 (laatste alinea)(...) Ook als een overeenkomst voorziet in een regeling van de opzegging, kunnen de eisen van redelijkheid en billijkheid in verband met de aard en inhoud van de overeenkomst in de omstandigheden van het geval in de weg staan aan respectievelijk opzegging, opzegging zonder zwaarwegende grond, opzegging op een bepaald moment, of opzegging zonder aanbod tot betaling van een (schade)vergoeding."

HR 2 februari 2018, NJ 2018/98 (Goglio/SMQ)

- Licentieovk 15 jaar. Goglio betaalt licentievergoeding niet. SMQ zegt op en vordert de 'break up fee' (na 60 dagen om alsnog na te komen).
- Goglio: had belangenafweging moeten plaatsvinden
- Hof: bij een tevoren afgesproken opzegmogelijkheid is opzegging pas ontoelaatbaar als zij naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar zou zijn.

Cassatiemiddel: onjuist, want in een dergelijk geval kan ook de aanvullende werking van de redelijkheid en billijkheid aan opzegging (...) in de weg staan. (M.a.w.: niet alleen 6:248 lid 2 BW, maar ook 6:248 lid 1 BW toepassen)

HR 2 februari 2018, NJ 2018/98 (Goglio/SMQ)

HR: Ook als wet of ovk wel voorziet in een regeling van de opzegging, kunnen, indien de wet en hetgeen tussen partijen is overeengekomen daarvoor ruimte laten, de eisen van redelijkheid en billijkheid in verband met de aard en inhoud van de overeenkomst en de omstandigheden van het geval o.g.v. art. 6:248 lid 1 BW meebrengen dat aan de opzegging nadere eisen gesteld worden.

M.a.w.: uitleg en aanvulling van contractuele bepaling of wetsbepaling

Maar dat heeft hof ook niet miskend. Het hof heeft in rov. 3.8 geoordeeld dat de contractuele bepalingen op het punt van de opzegging waarop SMQ zich beroept voor het geval dat hier aan de orde is, alleszins redelijk zijn. Dit oordeel valt aldus te verstaan dat de (...) tevoren afgesproken opzegmogelijkheid geen aanvulling behoeft op grond van art. 6:248 lid 1 BW (...).

Correctie door Goglio/SMQ

- Passage uit Alcatel arrest, r.o. 4.4.2, laatste alinea: Verwijzing naar art. 6:248 lid 2 BW?
- Daar lijkt het wel op, zie de 'jongere' formulering in 'Goglio'. Daar staat: 'Een beroep op een uit de wet of een overeenkomst voortvloeiende bevoegdheid om de overeenkomst op te zeggen kan op grond van art. 6:248 lid 2 BW onder omstandigheden naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar zijn.' (verwijzing naar overweging Alcatel-arrest).

Stand van zaken na Goglio

Of en, zo ja, onder welke voorwaarden een duurovereenkomst die voor onbepaalde tijd is aangegaan, opzegbaar is, wordt bepaald door de inhoud daarvan en door de van toepassing zijnde wettelijke bepalingen.

Indien wet en overeenkomst niet voorzien in een regeling van de opzegging, geldt dat de overeenkomst in beginsel opzegbaar is. Op grond van art. 6:248 lid 1 BW kunnen de eisen van redelijkheid en billijkheid in verband met de aard en inhoud van de overeenkomst en de omstandigheden van het geval meebrengen dat opzegging slechts mogelijk is indien daarvoor een voldoende zwaarwegende grond bestaat. Die eisen kunnen voorts in verband met de aard en inhoud van de overeenkomst en de omstandigheden van het geval meebrengen dat een bepaalde opzegtermijn in acht moet worden genomen of dat de opzegging gepaard moet gaan met het aanbod tot betaling van een (schade)vergoeding. (Vgl. onder meer HR 28 oktober 2011, ECLI:NL:HR:2011:BO9854, NJ 2012/685, rov. 3.6, HR 14 juni 2013, ECLI:NL:HR:2013:8Z4163, NJ 2013/341, rov. 3.5.1 en HR 10 juni 2016, ECLI:NL:HR:2016:1134, NJ 2016/450, rov. 4.4.2).

Ook als de wet of een duurovereenkomst wel voorziet in een regeling van de opzegging, kunnen, indien de wet en hetgeen tussen partijen is overeengekomen daarvoor ruimte laten, de eisen van redelijkheid en billijkheid in verband met de aard en inhoud van de overeenkomst en de omstandigheden van het geval op grond van art. 6:248 lid 1 BW

Een beroep op een uit de wet of een overeenkomst voortvloeiende bevoegdheid om de overeenkomst op te zeggen kan op grond van art. 6:248 lid 2 BW onder omstandigheden naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar zijn (vgl. HR 10 juni 2016, ECLI:NL:HR:2016:1134, NJ 2016/450, rov. 4.4.2).

Opmerking verdient dat het hiervoor in 3.6.2 overwogene niet wegneemt dat het mogelijk is dat een voor onbepaalde tijd gesloten duurovereenkomst naar de bedoeling van partijen niet-opzegbaar is. De wederpartij van degene die zich op de niet-opzegbaarheid beroept, kan daartegen, overeenkomstig het hiervoor in 3.6.4 overwogene, onder omstandigheden een beroep doen op, kort gezegd, de art. 6:248 lid 2 BW en 6:258 BW. (Vgl. HR 15 april 2016, ECLI:NL:HR:2016:660, NJ 2016/236, rov. 4.4)
