

# Artikel

## Lotsverbonden overeenkomsten en de ontbindende voorwaarde

Mr. L.F. Kloppenburg\*

### 1. Inleiding

Lotsverbondenheid houdt in dat de ene overeenkomst in enig opzicht het lot van de andere overeenkomst deelt.<sup>1</sup> Een gebeurtenis in de ene overeenkomst, zoals een tekortkoming, ontbinding of vernietiging, kan bijvoorbeeld resulteren in het einde van de andere, lotsverbonden, overeenkomst. De werking van de lotsverbonden overeenkomst is dan afhankelijk van het wel of niet intreden van deze gebeurtenis. In dit artikel komt aan de orde of deze lotsverbonden overeenkomst in dit verband een voorwaardelijke overeenkomst met ontbindende voorwaarde (in de zin van art. 6:21 e.v. Burgerlijk Wetboek (BW)) is en welke gevolgen dit zou kunnen hebben voor eventuele ongedaanmakingsverbintenissen en goederenrechtelijke werking. Eerst wordt ingegaan op lotsverbondenheid tussen overeenkomsten in het algemeen. De specifieke grondslag van lotsverbondenheid is zoals zal blijken relevant voor de vraag of de lotsverbonden overeenkomst een voorwaardelijke overeenkomst is. Daarom worden de grondslagen van lotsverbondenheid en de elementen van de voorwaardelijke verbintenis achtereenvolgens behandeld. Ten slotte wordt in dit kader ingegaan op de ongedaanmakingsverbintenissen en goederenrechtelijke werking. De overeenkomst die in enig opzicht het lot deelt van een andere overeenkomst wordt hier 'lotsverbonden overeenkomst' genoemd.

### 2. Lotsverbondenheid tussen overeenkomsten

Lotsverbondenheid tussen (samenhangende) overeenkomsten kan ontstaan in verschillende situaties. Een aantal bekende arresten in dit kader ziet op lotsverbondenheid tussen een koopovereenkomst en een financieringsovereenkomst.<sup>2</sup> De koper sluit dan tegelijk een koopovereenkomst met een verkoper en een financieringsovereenkomst met een financier. De financier leent de koopprijs aan de koper. De koper krijgt van de verkoper het goed dat is gekocht en betaalt aan de financier de koopprijs (in gedeelten) terug. De financier betaalt deze koopprijs weer door aan de verkoper. Indien in de koopovereenkomst tekort wordt geschoten en deze wordt daardoor ontbonden, zorgt lotsverbondenheid ook voor het einde van de financieringsovereenkomst zonder dat partijen in de overeenkomsten in dergelijke lotsverbondenheid hebben voorzien. Lotsverbondenheid kan ook in de omgekeerde situatie, waarbij tekort wordt geschoten in de financieringsovereenkomst, leiden tot het einde van de koopovereenkomst.<sup>3</sup> In deze zin zijn beide overeenkomsten lotsverbonden met elkaar. Lotsverbondenheid kan bijvoorbeeld ook ontstaan indien een koper in eenzelfde transactie met verschillende verkopers koopovereenkomsten sluit in verband met zaken waarvan de koper slechts gezamenlijk wat heeft. Een voorbeeld daarvan is een koper die tegelijk met verschillende verkopers koopovereenkomsten sluit voor respectievelijk percelen en een bungalow die op de percelen geplaatst

\* Advocaat bij Groenendijk & Kloppenburg Advocaten

1. T.F.E. Tjong Tjin Tai, *Meerpartijenovereenkomst en samenhangende overeenkomsten* (Monografieën. BW nr. A29), Deventer: Wolters Kluwer 2019, p. 115.

2. Bijv. HR 23 januari 1998, NJ 1999/97, m.nt. Vranken (Jans/Fiat Credit); HR 20 januari 2012, ECLI:NL:HR:2012:BU3162 (Agfa/Foto Noort).

3. J.B.M. Vranken, annotatie bij HR 23 januari 1998, NJ 1999/97 (Jans/Fiat Credit), randnummer 9e; S. van Dongen, *Groepen van contracten*, Deventer: Wolters Kluwer 2016, p. 334.

dient te worden. De nietigheid van de koopovereenkomst van de percelen kan zich dan ook uitstrekken over de koopovereenkomst betreffende de bungalow.<sup>4</sup> In dat geval zou ontbinding van de ene koopovereenkomst ook tot hetzelfde gevolg in de andere koopovereenkomst kunnen leiden.

Uit deze voorbeelden blijkt een mate van wederkerigheid tussen de lotsverbonden overeenkomsten.<sup>5</sup> In de situatie van de koop- en financieringsovereenkomst wordt de financieringsovereenkomst gesloten omdat het goed zou worden verkregen onder de koopovereenkomst. Deze koopovereenkomst wordt gesloten omdat zou worden betaald onder deze financieringsovereenkomst. De koopovereenkomsten van de percelen en de bungalow worden gesloten in de veronderstelling dat deze allebei wordt uitgevoerd.

Het bestaan van lotsverbondenheid tussen overeenkomsten is afhankelijk van de uitleg van de rechtsverhouding c.q. de beide overeenkomsten in hun onderlinge verband.<sup>6</sup> De rechtsverhouding wordt uitgelegd in het licht van de omstandigheden van het geval.<sup>7</sup> Relevante omstandigheden inzake lotsverbondenheid zijn bijvoorbeeld of sprake is van een nauwe feitelijke en economische samenhang,<sup>8</sup> of de overeenkomsten (nagenoeg) gelijktijdig en met medewerking van betrokken partijen tot stand zijn gekomen,<sup>9</sup> en of de overeenkomsten in eenzelfde document zijn neergelegd.<sup>10</sup> Indien beide overeenkomsten (nagenoeg) gelijktijdig en met medewerking van alle partijen tot stand zijn gekomen, dan zal bij de uitleg in het bijzonder acht moeten worden geslagen op hetgeen ieder van deze partijen van de andere partijen heeft verwacht en heeft mogen verwachten.<sup>11</sup>

Lotsverbondenheid kan tot verschillende gevolgen leiden.<sup>12</sup> Lotsverbondenheid kan er bijvoorbeeld toe leiden dat het einde van de ene overeenkomst het einde van de andere overeenkomst impliceert.<sup>13</sup> Ontbinding en vernietiging van de ene overeenkomst kunnen tot hetzelfde gevolg bij de andere overeenkomst leiden.<sup>14</sup>

4. Rb. Rotterdam 22 december 2010, ECLI:NL:RBROT:2010:BP0123; Van Dongen 2016, p. 242, 243, 336 en 337.
5. Vgl. Tjong Tjin Tai 2019, p. 114.
6. Conclusie A-G Hammerstein, ECLI:NL:PHR:2013:BZ5711, bij HR 28 juni 2013, ECLI:NL:HR:2013:41, randnummer 2.4.2.
7. Tjong Tjin Tai 2019, p. 118; HR 23 januari 1998, NJ 1999/97, m.nt. Vranken (Jans/Fiat Credit), r.o. 3.4.2.
8. HR 20 januari 2012, ECLI:NL:HR:2012:BU3162 (Agfa/Foto Noort), r.o. 3.5.3. Vgl. M.J. van Laarhoven, Samenhang in rechtsverhoudingen (diss. Tilburg), Nijmegen: Wolf Legal Publishers 2006, p. 90 en 91.
9. HR 23 januari 1998, NJ 1999/97, m.nt. Vranken (Jans/Fiat Credit), r.o. 3.4.2.
10. HR 23 januari 1998, NJ 1999/97, m.nt. Vranken (Jans/Fiat Credit), r.o. 3.4.2.
11. HR 23 januari 1998, NJ 1999/97, m.nt. Vranken (Jans/Fiat Credit), r.o. 3.4.2; conclusie A-G Hammerstein, ECLI:NL:PHR:2013:BZ5711, bij HR 28 juni 2013, ECLI:NL:HR:2013:41, randnummer 2.4.2.
12. Bijv. conclusie A-G Hammerstein, ECLI:NL:PHR:2013:BZ5711, bij HR 28 juni 2013, ECLI:NL:HR:2013:41 randnummer 2.4; conclusie B.J. Drijber, ECLI:NL:PHR:2018:514, bij HR 14 september 2018, ECLI:NL:HR:2018:1672, randnummer 4.3; Tjong Tjin Tai 2019, p. 118 en 119.
13. HR 28 juni 2013, ECLI:NL:HR:2013:41, NJ 2013/367, TRA 2013/84, m.nt. J.N. Stamhuis (Pengel/Curaçao), r.o. 3.7.
14. HR 23 januari 1998, NJ 1999/97, m.nt. Vranken (Jans/Fiat Credit).

Een nietigheid in de ene overeenkomst kan zich ook uitstrekken tot de andere overeenkomst.<sup>15</sup> De lotsverbonden overeenkomst kan onder omstandigheden bijvoorbeeld ook worden opgeschort<sup>16</sup> of getroffen worden door een (andere) verjaringstermijn.<sup>17</sup>

### 3. Grondslagen lotsverbondenheid

#### 3.1 Algemeen

Lotsverbondenheid kan niet alleen tot deze verschillende gevolgen voor de werking van de lotsverbonden overeenkomst leiden, maar wellicht ook daarin resulteren dat deze een voorwaardelijke overeenkomst met een ontbindende voorwaarde in de zin van de artikelen 6:21 e.v. BW is. Deze kwalificatie hangt, zoals in de volgende paragraaf aan de orde komt, onder andere af van de grondslag van lotsverbondenheid. Deze grondslagen komen daarom in deze paragraaf eerst aan de orde.

Algemene grondslagen voor lotsverbondenheid kunnen worden gevonden in de uitleg van overeenkomsten en de aanvullende dan wel de derogerende werking van de redelijkheid en de billijkheid.<sup>18</sup> Deze grondslagen worden hierna toegelicht. Vervolgens wordt ook kort ingegaan op de andere mogelijke grondslagen, zoals voortbouwende overeenkomsten (art. 6:229 BW) en ontbinding bij een meerpartijovereenkomst (art. 6:279 lid 2 BW).

#### 3.2 Uitleg van overeenkomsten

Uitleg van een overeenkomst betreft de vaststelling van de inhoud, reikwijdte en betekenis daarvan.<sup>19</sup> De betekenis van de door de contractanten afgelegde verklaringen en van de daardoor ontstane rechtsgevolgen wordt daarbij vastgesteld.<sup>20</sup>

Dergelijke uitleg verschilt van de aanvulling van de redelijkheid en de billijkheid van een overeenkomst. Bij uitleg is in de overeenkomst voor een bepaalde situatie een voorziening getroffen die moet worden uitgelegd, terwijl bij aanvulling de overeenkomst voor de desbetreffende situatie juist geen oplossing biedt, zodat deze in dit verband wordt aangevuld.<sup>21</sup>

Uitleg van een overeenkomst (de rechtsverhouding) kan ook resulteren in het aannemen van stilzwijgende bepalingen in deze overeenkomst. Dergelijke bepalingen zijn dan niet in een daarop gerichte wilsverklaring neergelegd, maar worden afgeleid uit andere omstandigheden of uit de strekking van de overeenkomst.<sup>22</sup>

15. Rb. Rotterdam 22 december 2010, ECLI:NL:RBROT:2010:BP0123.
16. HR 14 januari 2000, ECLI:NL:HR:2000:AA4279, NJ 2000/307, m.nt. J.B.M. Vranken (Meissner/Arenda).
17. HR 10 augustus 2012, ECLI:NL:HR:2012:BW4992 (Defam).
18. Tjong Tjin Tai 2019, p. 113 en 114; Van Dongen 2016, p. 338.
19. H.N. Schelhaas, Redelijkheid en billijkheid (Monografieën. BW nr. A5), Deventer: Wolters Kluwer 2017, p. 45 en 46.
20. Asser/Hartkamp & Sieburgh 6-III 2014/362.
21. Vgl. Schelhaas 2017, p. 45 en 46.
22. Vgl. Asser/Sieburgh 6-I 2016/174; GS Vermogensrecht, art. 3:38 BW, aant. 5.2.1.

Middels uitleg kan onder omstandigheden worden aangenomen dat de lotsverbonden overeenkomst (stilzwijgend) een (schakel)bepaling bevat die de gevolgen voor de lotsverbonden overeenkomst regelt bij het intreden van een gebeurtenis (bijvoorbeeld een tekortkoming, ontbinding of vernietiging) in de andere overeenkomst.<sup>23</sup>

In de situatie van de koop- en financieringsovereenkomst zou door uitleg bijvoorbeeld kunnen worden vastgesteld dat er stilzwijgende wilsovereenstemming over bestaat dat de financieringsovereenkomst wordt ontbonden bij een ontbinding van de koopovereenkomst. De koper krijgt door deze tekortkoming en ontbinding immers het goed waarop de betaling feitelijk ziet, niet zoals overeengekomen. Omgekeerd zou stilzwijgend kunnen zijn overeengekomen dat de koopovereenkomst (ook) wordt ontbonden indien de financieringsovereenkomst wordt ontbonden omdat de koper dan niet betaalt voor het goed dat hij onder de koopovereenkomst ontvangt.

In de situatie van de koopovereenkomsten van respectievelijk de percelen en de bungalow wordt het doel van de koper (een bungalow op het stuk grond) slechts verwezenlijkt bij uitvoering van beide overeenkomsten. Dan kan wellicht door uitleg worden aangenomen dat het bestaan van de ene koopovereenkomst een stilzwijgende (impliciete) voorwaarde is in de andere (lotsverbonden) overeenkomst en dat het tenietgaan van de ene overeenkomst hetzelfde gevolg heeft voor de andere (lotsverbonden) overeenkomst.<sup>24</sup>

Overigens kan uitleg van samenhangende overeenkomsten ook leiden tot het aannemen van één (meerpartijen)overeenkomst.<sup>25</sup> Dan is er echter strikt genomen geen sprake van lotsverbonden overeenkomsten, maar van één overeenkomst.

### 3.3 Aanvullende werking redelijkheid en billijkheid

Door uitleg kan worden vastgesteld dat een overeenkomst met betrekking tot een bepaalde situatie geen oplossing biedt en in dat verband een leemte bevat.<sup>26</sup> Deze leemte kan onder andere worden aangevuld met de aanvullende werking van de redelijkheid en billijkheid (art. 6:248 lid 1 BW). Bij deze aanvulling moet aansluiting worden gezocht bij onder andere de aard van de rechtsverhouding, de gerechtvaardigde belangen van partijen en andere omstandigheden van het geval waarbij zo veel mogelijk recht moet worden gedaan aan de partijbedoeling.<sup>27</sup>

Indien door uitleg blijkt dat de lotsverbonden overeenkomst geen oplossing biedt voor de gebeurtenis in de andere overeenkomst, kan op grond van deze aanvullende werking van de redelijkheid en de billijkheid worden aangenomen dat deze leemte wordt aangevuld met een

(schakel)bepaling die de gevolgen regelt voor de lotsverbonden overeenkomst bij het intreden van deze gebeurtenis.<sup>28</sup>

De grens tussen uitleg en aanvullende werking van de redelijkheid en de billijkheid is overigens diffuus en deze leerstukken kunnen in elkaar overlopen.<sup>29</sup> De specifieke omstandigheden van het geval zijn in dit verband relevant. Indien bijvoorbeeld partijen niet hebben bedacht om een contractuele voorziening te treffen over een bepaalde situatie, kan een leemte worden aangenomen die kan worden aangevuld.<sup>30</sup>

### 3.4 Derogerende werking redelijkheid en billijkheid

De derogerende werking van de redelijkheid en billijkheid van artikel 6:248 lid 2 BW kan ook als grondslag dienen voor het aannemen van lotsverbondenheid. Deze regel dient conform vaste jurisprudentie terughoudend te worden toegepast, waarbij dient te worden getoetst of er sprake is van onaanvaardbare gevolgen.<sup>31</sup> De redelijkheid en de billijkheid kunnen in dit verband ook wettelijke bepalingen opzijzetten.<sup>32</sup> Dit kan bijvoorbeeld met betrekking tot een vereiste voor ontbinding (art. 6:265 BW) of dwaling (art. 6:228 BW). Er kan bijvoorbeeld worden gederogerd aan het vereiste dat de lotsverbonden overeenkomst slechts kan worden ontbonden op grond van een tekortkoming in de nakoming van een verbintenis uit deze overeenkomst.<sup>33</sup> De lotsverbonden overeenkomst kan dan worden ontbonden op grond van een tekortkoming in de andere overeenkomst, zonder dat er sprake is van een tekortkoming in de lotsverbonden overeenkomst zelf.

### 3.5 Andere wettelijke grondslagen

Afhankelijk van de omstandigheden van het geval zijn ook andere, meer specifieke, wettelijke grondslagen mogelijk om lotsverbondenheid aan te nemen.

Bij vernietiging kan bijvoorbeeld worden gedacht aan artikel 6:229 BW inzake de voortbouwende overeenkomsten. Dit artikel maakt het mogelijk een overeenkomst te vernietigen die de strekking heeft voort te bouwen op een reeds tussen partijen bestaande rechtsverhouding, terwijl deze rechtsverhouding ontbreekt. Bij samenhangende overeenkomsten is echter vaak geen sprake van een overeenkomst die voortbouwt op een reeds bestaande rechtsverhouding tussen dezelfde partijen. Van Dongen ziet in dit verband echter enige ruimte voor analoge toepassing van dit artikel.<sup>34</sup>

In het kader van een overeenkomst met meer dan twee partijen bepaalt artikel 6:279 lid 2 BW: 'De partij die een verbintenis op zich heeft genomen ter verkrijging van een daartegenover van een of meer der andere partijen bedongen prestatie, kan haar recht op ontbinding gronden op een tekortkoming in de nakoming van

23. Vgl. Tjong Tjin Tai 2019, p. 40.

24. Vgl. Van Dongen 2016, p. 338.

25. Vgl. Tjong Tjin Tai 2019, p. 114.

26. Bijv. HR 13 maart 1981, NJ 1981/635 (Haviltex).

27. Schelhaas 2017, p. 47. Vgl. Asser/Hartkamp & Sieburgh 6-III 2014/403.

28. Vgl. Tjong Tjin Tai 2019, p. 40.

29. Schelhaas 2017, p. 12, 13 en 67.

30. Schelhaas 2017, p. 47.

31. Schelhaas 2017, p. 68.

32. Schelhaas 2017, p. 78.

33. Tjong Tjin Tai 2019, p. 40.

34. Van Dongen 2016, p. 332 en 333.

de verbintenis jegens haarzelf.’ Samenhangende overeenkomsten betreffen echter geen meerpartijenovereenkomst, maar aparte overeenkomsten waarbij de verbintenissen niet (letterlijk) tegenover elkaar staan. Van Dongen ziet overigens ook hier ruimte voor enige analoge toepassing.<sup>35</sup>

Er zijn ten slotte ook wettelijke bepalingen die (grondslagen van) lotsverbondenheid voor specifieke gevallen regelen, zoals artikel 7:96 BW omtrent goederenkrediet inzake roerende zaken, niet-registergoederen, en artikel 7:105 BW inzake huurkoop. Dergelijke specifieke regelingen blijven hier verder buiten beschouwing.

### 3.6 Jurisprudentie

De grondslag van lotsverbondenheid hangt in een specifieke casus uiteraard af van de omstandigheden van het geval. In de jurisprudentie blijkt niet altijd welke grondslag wordt gehanteerd bij het aannemen van lotsverbondenheid. Dat hangt uiteraard ook af van de stellingen van partijen en de ingestelde cassatiemiddelen. De Hoge Raad heeft een aantal keer verwezen naar de ‘uitleg van de rechtsverhouding in het licht van de omstandigheden’.<sup>36</sup> Deze rechtsverhouding lijkt te bestaan uit de (totale) rechtsverhouding tussen de diverse partijen als gevolg van de verschillende overeenkomsten.<sup>37</sup> Het is echter niet duidelijk welke van de hiervoor genoemde grondslagen wordt toegepast naar aanleiding van deze uitleg van de rechtsverhouding. De Hoge Raad heeft in het (latere) arrest *Agfa/Foto Noort* overwogen dat de stelling ‘(...) gelet op de nauwe feitelijk-economische samenhang tussen de huurkoopovereenkomst en de financieringsovereenkomst, de tekortkoming in de huurkoopovereenkomst naar redelijkheid en billijkheid de door *Foto Noort* c.s. gevorderde ontbinding van de financieringsovereenkomst rechtvaardigt (...)’ geen blijk geeft van een onjuiste rechtsopvatting.<sup>38</sup> Ook hier wordt niet duidelijk welke grondslag wordt gehanteerd.

## 4. De ontbindende voorwaarde en lotsverbondenheid

### 4.1 Algemeen

In deze paragraaf wordt, alvorens in te gaan op de gevolgen daarvan, onderzocht of de lotsverbonden overeenkomst als een voorwaardelijke overeenkomst met een ontbindende voorwaarde te kwalificeren is wanneer partijen deze lotsverbondenheid niet expliciet hebben geregeld. Lotsverbondenheid kan, zoals aangegeven, inhouden dat de werking van een overeenkomst afhankelijk is van een gebeurtenis in de andere overeenkomst.

Artikel 6:21 BW bepaalt dat een verbintenis (waaronder een overeenkomst) voorwaardelijk is wanneer bij rechtshandeling haar werking van een toekomstige onzekere gebeurtenis afhankelijk is gesteld. Voorwaardelijke verbintenissen worden onderverdeeld in verbintenissen met opschortende en ontbindende voorwaarden (art. 6:22 BW). Stolz onderscheidt uit artikel 6:21 BW vier kenmerkende elementen: (1) voorwaardelijkheid ontstaat bij rechtshandeling (derhalve op basis van partijwil), (2) het gevolg van voorwaardelijkheid is gelegen in de ‘voorwaardelijke werking’, (3) er is sprake van afhankelijkheid tussen hetgeen onzeker is en deze werking (de ‘werking van rechtswege’), en (4) betreft de onzekerheid een toekomstige gebeurtenis.<sup>39</sup> De elementen komen hierna aan de orde.

### 4.2 Bij rechtshandeling

In de eerste plaats dient een voorwaardelijke verbintenis in de zin van artikel 6:21 BW bij ‘rechtshandeling’ te worden gemaakt. Een rechtshandeling vereist een op een rechtsgevolg gerichte wil die zich door een verklaring heeft geopenbaard (art. 3:33 BW). Hieruit blijkt ook het algemene uitgangspunt dat de partijwil de grondslag vormt voor de voorwaardelijkheid.<sup>40</sup> In de parlementaire geschiedenis staat inzake artikel 6:21 BW: ‘Onder rechtshandelingen zijn te verstaan “partijhandelingen”’. Op door de rechter gestelde voorwaarden is deze afdeling dus niet onmiddellijk maar hoogstens analoog toepasselijk; ditzelfde geldt voor door de wet gestelde voorwaarden.<sup>41</sup>

Uitleg van een overeenkomst kan, zoals aangegeven, inzake lotsverbondenheid resulteren in het aannemen van een stilzwijgende (overeenstemming over een) bepaling in de lotsverbonden overeenkomst die verband houdt met een gebeurtenis in de andere overeenkomst. Een voorwaarde in de zin van artikel 6:21 BW hoeft niet uitdrukkelijk te zijn gesteld, maar kan ook stilzwijgend worden aangenomen.<sup>42</sup> De partijwil is dan gericht op deze voorwaarde. De rechtshandeling heeft de overeenkomst inclusief deze voorwaarde dan doen ontstaan. Bij het door uitleg aannemen van een dergelijke stilzwijgende bepaling wordt dus aan dit vereiste ‘bij rechtshandeling’ voldaan.

Bij de aanvullende werking van de redelijkheid en de billijkheid hebben partijen geen (expliciete of stilzwijgende) voorziening getroffen over een bepaalde kwestie. De rechter vult deze leemte dan aan. Er kan worden gesteld dat deze aanvulling niet valt onder de rechtshandelingen van partijen en dat deze aanvulling zich niet kwalificeert als ‘partijhandeling’ zoals staat vermeld in het hiervoor genoemde citaat van de parlementaire geschiedenis inzake voorwaarden. Aan de ander kant kan worden gesteld dat de rechter hiermee de reikwijdte van (rechts)handelingen van partijen aanvult, in andere

35. Van Dongen 2016, p. 328 en 329.

36. HR 23 januari 1998, NJ 1999/97, m.nt. Vranken (*Jans/Fiat Credit*), r.o. 3.4.2; HR 10 augustus 2012, ECLI:NL:HR:2012:BW4992 (*Defam*), r.o. 3.4.

37. Zie ook R.J.W. Analbers, *De gevolgen van samenhang tussen een leningsovereenkomst en een renteswap*, MvV 2013/11, p. 307.

38. HR 20 januari 2012, ECLI:NL:HR:2012:BU3162 (*Agfa/Foto Noort*), r.o. 3.5.3.

39. H. Stolz, *De voorwaarde in het vermogensrecht* (diss. Leiden), Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2015, p. 25 en 26.

40. Stolz 2015, p. 321 en 322.

41. Parl. Gesch. Boek 6, p. 145.

42. Asser/Sieburgh 6-I 2016/174; GS *Vermogensrecht*, art. 3:38 BW, aant. 5.2.1; Stolz 2015, p. 331. e.v.

woorden 'oprekt', zodat deze aanvulling wel onder deze rechtshandelingen valt. Het aannemen van een voorwaardelijke verbintenis door aanvulling is in ieder geval niet geheel uitgesloten.<sup>43</sup>

Bij lotsverbonden overeenkomsten zou het mijns inziens echter, onder verwijzing naar paragraaf 3.2 hiervoor, goed mogelijk kunnen zijn dat door uitleg kan worden vastgesteld dat partijen stilzwijgend zijn overeengekomen dat de ene overeenkomst de werking verliest door een gebeurtenis (bijvoorbeeld een tekortkoming of ontbinding) in de andere overeenkomst.

Bij toepassing van de derogerende werking van de redelijkheid en de billijkheid als grondslag van lotsverbondenheid lijkt in ieder geval niet aan dit vereiste van 'rechtshandeling' te worden voldaan. In dat geval is de lotsverbonden overeenkomst alleen daarom al niet te kwalificeren als een voorwaardelijke overeenkomst met een ontbindende voorwaarde.

#### 4.3 Toekomstige onzekere gebeurtenis

Een voorwaarde in de zin van artikel 6:21 BW dient betrekking te hebben op een toekomstige onzekere gebeurtenis. Deze dient zowel objectief (naar algemeen menselijke ervaring) als subjectief (naar het oordeel van partijen) onzeker te zijn.<sup>44</sup>

Bij uitleg van een overeenkomst wordt deze geïnterpreteerd zoals destijds is gesloten. Aanvullende werking van de redelijkheid en billijkheid creëert geen nieuwe rechtstoestand, maar de aanvulling wordt geacht altijd te hebben bestaan.<sup>45</sup> Bij lotsverbondenheid kan de werking van de lotsverbonden overeenkomst eindigen door een gebeurtenis (bijvoorbeeld een tekortkoming of ontbinding) in de andere overeenkomst. Ten tijde van het sluiten van deze overeenkomsten is normaliter voor niemand bekend of een dergelijke gebeurtenis zal plaatsvinden. Aan het vereiste van objectieve onzekerheid is dan voldaan.

Voor het aannemen van subjectieve onzekerheid dienen partijen zich bewust te zijn van een bepaalde kans of een bepaald risico.<sup>46</sup> Indien in de lotsverbonden overeenkomst door uitleg stilzwijgende overeenstemming wordt aangenomen dat deze eindigt bij een gebeurtenis in de andere overeenkomst, zijn partijen zich kennelijk ook bewust geweest van het risico op een dergelijke gebeurtenis. Voor het aannemen van stilzwijgende overeenstemming over (de gevolgen van) deze gebeurtenissen is immers daarover ook bewustzijn vereist. Dit argument geldt niet bij de aanvullende werking van de redelijkheid en billijkheid, omdat dan een dergelijke (stilzwijgende) overeenstemming niet aan de orde is en de rechter de leemte in dit verband aanvult. Het lijkt echter lastig voor te stellen dat lotsverbondenheid tussen overeenkomsten wordt aangenomen terwijl partijen zich niet bewust zijn van de mogelijkheid van dergelijke gebeurtenissen in deze overeenkomsten.

In verband met de toekomstige onzekere gebeurtenis wordt opgemerkt dat een tijdsbepaling geen voorwaarde is en daarvan verschilt. Bij een tijdsbepaling is het zeker dat het aangegeven tijdstip zal aanbreeken, maar het is niet nodig dat eveneens zeker is wanneer dit het geval zal zijn.<sup>47</sup> In de situatie van de koop- en financieringsovereenkomst is de onzekere gebeurtenis het tekortschieten in, of de ontbinding van, de andere overeenkomst. Het is bij het aangaan van deze overeenkomsten onzeker óf de tekortkoming in of de ontbinding van de andere overeenkomst ooit zal plaatsvinden, waardoor dan in de regel sprake is van een voorwaarde.<sup>48</sup> Indien de lotsverbonden overeenkomst echter afhankelijk is van een (algemeen) einde van de andere overeenkomst, waarbij duidelijk is dat een dergelijk einde zich ooit voor zal doen, dan kan er sprake zijn van een tijdsbepaling. Indien bijvoorbeeld een (overeenkomst tot) pensioenopbouw lotsverbonden is met een arbeidsovereenkomst in de zin dat deze eindigt indien de arbeidsovereenkomst eindigt, dan lijkt er sprake van een tijdsbepaling.<sup>49</sup> Het is immers niet zeker wanneer, maar wel dat de arbeidsovereenkomst ooit eindigt. Hetzelfde geldt indien lotsverbondenheid leidt tot toepasselijkheid van een verjaringstermijn die geldt voor een andere overeenkomst.<sup>50</sup> Het is immers zeker dat deze verjaringstermijn zal aflopen, waardoor sprake is van een tijdsbepaling en niet van een voorwaarde.

#### 4.4 Voorwaardelijk werking

Het element 'het gevolg van voorwaardelijkheid is gelegen in de voorwaardelijke werking' houdt in dat tot het intreden van een opschortende voorwaarde de overeenkomst geen werking heeft en dat bij het intreden van de ontbindende voorwaarde de overeenkomst de werking verliest.<sup>51</sup> Lotsverbondenheid heeft vaak tot gevolg dat de lotsverbonden overeenkomst vanaf het begin werkt, maar eindigt door een gebeurtenis (bijvoorbeeld een tekortkoming, ontbinding of vernietiging) in de andere overeenkomst. Qua (voorwaardelijke) werking sluit dit aan bij de ontbindende voorwaarde.

Bij lotsverbonden overeenkomsten kan waarschijnlijk worden aangenomen dat partijen deze werking hebben bedoeld en gewild. In de situatie van de lotsverbonden koop- en financieringsovereenkomst zal de intentie immers vermoedelijk zijn dat de ene overeenkomst eindigt indien de andere overeenkomst wordt ontbonden omdat de koper de prestatie van de andere overeenkomst (het goed of het geld) dan ook niet verkrijgt. Bij lotsverbonden koopovereenkomsten zoals in het voorbeeld van de koop van de percelen en de bungalow zal deze intentie aanwezig kunnen zijn met name omdat de koper niets heeft aan de uitvoering van een van de overeenkomsten.

47. Asser/Sieburgh 6-I 2016/243; GS Verbintenissenrecht, art. 6:21 BW, aant. 7.

48. Vgl. Asser/Sieburgh 6-I 2016/243.

49. Vgl. HR 28 juni 2013, ECLI:NL:HR:2013:41, NJ 2013/367, TRA 2013/84, m.nt. J.N. Stamhuis (Pengel/Curaçao).

50. Bijv. HR 10 augustus 2012, ECLI:NL:HR:2012:BW4992 (Defam).

51. Bijv. M. Ruygvoorn, Voorwaardelijke verbintenissen, Nijmegen: Ars Aequi 2017, p. 7 en 8.

43. M.R. Ruygvoorn, Contracteren onder voorbehoud: het blijft lastig! MvV 2010/6, p. 169, noot 6; Stolz 2015, p. 355.

44. Bijv. Asser/Sieburgh 6-I 2016/168; Stolz 2015, p. 74.

45. Schelhaas 2017, p. 63.

46. Stolz 2015, p. 76.

Partijen zullen zich wellicht niet hebben gerealiseerd welke wettelijke bepalingen in dit verband toepassing zouden kunnen vinden, bijvoorbeeld de artikelen 6:21 e.v. BW. Dit neemt niet weg dat deze bepalingen van toepassing zijn indien aan de vereisten daarvan wordt voldaan.

#### 4.5 Afhankelijkheid tussen hetgeen onzeker is en de voorwaardelijke werking

Er dient causaal verband te bestaan tussen het vervullen van de voorwaarde en het intreden van de rechtsgevolgen die van die voorwaarde afhankelijk zijn.<sup>52</sup> Bij het plaatsvinden van de onzekere gebeurtenis gaat de voorwaarde, met de daaraan verbonden consequenties, in beginsel daarmee van rechtswege in vervulling.<sup>53</sup> Deze consequentie is bij een overeenkomst met een ontbindende voorwaarde, zoals aangegeven, het eindigen van (de werking van) deze overeenkomst. In bijvoorbeeld de situatie van de koop- en financieringsovereenkomst is de onzekere gebeurtenis het tekortschieten in of het ontbinden van de andere overeenkomst. Indien door uitleg of aanvulling op grond van redelijkheid en billijkheid een bepaling in de lotsverbonden overeenkomst wordt aangenomen dat door een dergelijke gebeurtenis deze overeenkomst de werking verliest, is een dergelijk causaal verband aanwezig.

De vraag komt hierbij op of deze bepaling in de lotsverbonden overeenkomst wellicht dient in te houden dat een partij nog een beroep moet doen op deze voorwaarde als vereiste voor het intreden daarvan. Dit is uiteraard afhankelijk van de omstandigheden, maar mij lijkt het aannemen van een dergelijk beroep normaliter bij lotsverbonden overeenkomsten in dat geval niet voor de hand te liggen. In het geval van de lotsverbonden koop- en financieringsovereenkomst, of de lotsverbonden koopovereenkomsten, zou dan (tot het beroep op de voorwaarde) de ene overeenkomst in stand blijven na bijvoorbeeld de ontbinding van de andere overeenkomst. Partijen hebben echter, zoals aangegeven, waarschijnlijk niet beoogd of verwacht dat in dergelijke situaties een van de overeenkomsten bij een dergelijke gebeurtenis in de andere overeenkomst de werking zou behouden. Het uitgangspunt dat de lotsverbonden overeenkomst bij een dergelijke gebeurtenis automatisch eindigt, lijkt daarom logischer. Uiteraard kunnen partijen deze overeenkomst wel zonder de andere overeenkomst alsnog voortzetten, maar dan via een wilsovereenstemming om dit alsnog te doen.

## 5. De voorwaardelijke lotsverbonden overeenkomst, ongedaanmaking en goederenrechtelijke werking

### 5.1 Algemeen

In de vorige paragraaf is gebleken dat een lotsverbonden overeenkomst onder omstandigheden kan worden gekwalificeerd als een voorwaardelijke overeenkomst met een ontbindende voorwaarde. Deze kwalificatie kan aan de orde zijn indien in het desbetreffende geval door uitleg stilzwijgende overeenstemming over lotsverbondenheid kan worden aangenomen en eventueel ook indien lotsverbondenheid de grondslag vindt in de aanvullende werking van de redelijkheid en de billijkheid. In de eerste plaats kan deze kwalificatie ertoe leiden dat de ontbinding of vernietiging van een overeenkomst niet leidt tot hetzelfde (juridische) gevolg in de daarmee lotsverbonden overeenkomst, maar dat deze laatste overeenkomst vervalt in de zin van artikel 6:22 BW. Relevanter is echter of en welke materiële gevolgen deze kwalificatie heeft. In dit verband wordt in deze paragraaf achtereenvolgens ingegaan op ongedaanmakingsverbintenissen en goederenrechtelijke werking.

### 5.2 Ongedaanmakingsverbintenissen

Indien de lotsverbonden overeenkomst een voorwaardelijke overeenkomst met ontbindende voorwaarde is, vervalt deze overeenkomst bij het plaatsvinden van de gebeurtenis waarop de voorwaarde ziet (art. 6:22 BW). Er ontstaan dan ook verplichtingen om de reeds verrichte prestaties ongedaan te maken, tenzij uit de inhoud of strekking van de rechtshandeling anders voortvloeit (art. 6:24 lid 1 BW). Indien een ontbindende voorwaarde in de lotsverbonden overeenkomst wordt aangenomen, zal de ('tenzij'-)uitzondering dat prestaties niet ongedaan worden gemaakt mijns inziens doorgaans niet aan de orde zijn. Integendeel, partijen kunnen deze verbintenissen juist beogen. Indien in de situatie van de koop- en financieringsovereenkomst de koopovereenkomst wordt ontbonden, kunnen bijvoorbeeld door de koper reeds betalingen zijn verricht onder de financieringsovereenkomst. De koper krijgt echter het goed niet door de ontbinding van de koopovereenkomst. In dat geval zal het normaliter niet de intentie zijn geweest dat de koper wel (een gedeelte) voor dit goed moet betalen. Indien een lotsverbonden overeenkomst (door lotsverbondenheid) zou worden ontbonden of vernietigd (of nietig zou zijn), ontstaan ook ongedaanmakingsverplichtingen (art. 6:271, 6:203 BW). Voor het ontstaan van dergelijke verplichtingen maakt het aannemen van een voorwaardelijke lotsverbonden overeenkomst met ontbindende voorwaarde dus niet uit.

### 5.3 Goederenrechtelijke werking

Indien een lotsverbonden overeenkomst door het vervullen van de ontbindende voorwaarde in de zin van artikel 6:22 BW vervalt, heeft dit goederenrechtelijke

52. Bijv. ook Ruygvoorn 2017, p. 8.

53. Stolz 2015, p.124; H. Stolz, Partij-Invloed op het intreden of vervallen van voorwaarden, Contracteren 2016/4, p. 111.

werking. Artikel 3:84 lid 4 BW bepaalt namelijk: ‘Wordt ter uitvoering van een voorwaardelijke verbintenis geleverd, dan wordt slechts een recht verkregen, dat aan dezelfde voorwaarde als die verbintenis is onderworpen.’ Deze werking houdt dan in dat de eigendom van een onder ontbindende voorwaarde geleverde zaak in beginsel door de vervulling van de voorwaarde en op het moment daarvan van rechtswege terugkeert naar de oorspronkelijke vervreemder.<sup>54</sup> Deze werking is echter van regelen recht, maar dus wel het wettelijke uitgangspunt waardoor kan worden aangenomen dat deze werking slechts terzijde wordt gesteld indien een andersluidende partijwil ergens uit blijkt.<sup>55</sup> Er is in het algemeen geen reden om aan te nemen dat partijen bij een voorwaardelijke lotsverbonden overeenkomst deze andersluidende partijwil zouden hebben.

Vernietiging (of nietigheid) heeft ook dergelijke goederenrechtelijke werking. Vernietiging werkt immers terug tot het tijdstip waarop de rechtshandeling is verricht en tast de overdrachtstitel aan (art. 3:53 lid 1 jo. art. 3:84 BW). In dit verband verschilt het dus niet of de lotsverbonden overeenkomst nietig is, wordt vernietigd of vervalt in de zin van artikel 6:22 BW.

Ontbinding (in de zin van art. 6:265 BW) heeft echter geen goederenrechtelijke werking. Ontbinding heeft namelijk geen terugwerkende kracht en laat de overdrachtstitel onverlet.<sup>56</sup> Het verschilt in verband met goederenrechtelijke werking dus wel of de lotsverbonden overeenkomst wordt ontbonden (art. 6:265 BW) of vervalt (art. 6:22 BW). Dit verschil kan met name relevant zijn, gezien insolventierisico's. In het voorbeeld van de koop- en financieringsovereenkomst kan, zoals aangegeven, door lotsverbondenheid de koopovereenkomst eindigen door een tekortkoming in of ontbinding van de financieringsovereenkomst. Indien de koopovereenkomst eindigt door ontbinding (in de zin van art. 6:265 BW), ontstaat ‘slechts’ een verbintenis van de koper om hetgeen dat is verkocht terug te doen komen aan de verkoper. Indien de koper intussen failliet is verklaard, valt deze vordering in het faillissement. Indien de koopovereenkomst echter vervalt door het intreden van een ontbindende voorwaarde, gaat hetgeen is verkocht vanwege de goederenrechtelijke werking in beginsel van rechtswege terug naar de verkoper. Bij dergelijke koop- en financieringsconstructies kan echter sprake zijn van huurkoop, waarbij het eigendom vaak toch al bij de verkoper blijft totdat alle betalingstermijnen zijn voldaan. Lotsverbondenheid kan echter bestaan in veel verschillende situaties, waaronder zoals aangegeven tussen koopovereenkomsten. Contracts- en procespartijen zouden zich mijns inziens in ieder geval bewust moeten zijn van de (goederenrechtelijke) gevolgen en daarop indien nodig moeten anticiperen bij het inrichten van de contracten en het hanteren van de processtrategie.

## 6. Afronding

Onder omstandigheden kan een lotsverbonden overeenkomst een voorwaardelijke overeenkomst met een ontbindende voorwaarde in de zin van de artikelen 6:21 en 6:22 BW zijn. Deze ontbindende voorwaarde kan dan intreden door een gebeurtenis (bijvoorbeeld een tekortkoming, ontbinding of vernietiging) in de overeenkomst waarmee de lotsverbondenheid bestaat. Deze ontbindende voorwaarde kan aan de orde zijn indien lotsverbondenheid de grondslag vindt in de uitleg van de lotsverbonden overeenkomst of (wellicht) indien de aanvullende werking van de redelijkheid en de billijkheid als grondslag voor lotsverbondenheid fungeert.

De vraag of deze ontbindende voorwaarde dient te worden aangenomen, kan van belang zijn in verband met goederenrechtelijke werking. Het eigendom van een onder ontbindende voorwaarde geleverde zaak keert namelijk door de vervulling van de voorwaarde en op het moment daarvan van rechtswege naar de oorspronkelijke vervreemder terug. Ontbinding in de zin van artikel 6:265 BW heeft dergelijke werking niet.

In de jurisprudentie komt de grondslag bij lotsverbondenheid relatief weinig aan de orde. Procespartijen zouden in dit verband indien nodig invloed kunnen uitoefenen door argumenten en feiten aan te dragen waarom een bepaalde grondslag zou moeten worden gevolgd en welke gevolgen dit met zich zou moeten brengen. Beter is uiteraard om van tevoren de overeenkomsten zo in te richten dat zo min mogelijk onduidelijkheid bestaat omtrent de (gevolgen van) samenhang tussen de verschillende overeenkomsten.

54. Parl. Gesch. Boek 6, p. 146; GS Verbintenissenrecht, artikel 24 Boek 6 BW, aant. 6; Asser/Sieburgh 6-1 2016/184.

55. Stolz 2015, p. 1045 en 1046.

56. Bijv. GS Verbintenissenrecht, art. 6:269 BW, aant. 4.