

WEGCONTRACTEREN BANCAIRE ZORGPLICHTEN: EEN MOGELIJKHEID OF EEN ILLUSIE?

EDWIN VAN WECHER

AGENDA

1. Bancaire zorgplichten: een nieuw Hoge Raad arrest
2. Waar deze zorgplichten te positioneren
3. 5 stellingen

ZORGPLICHT BANK

- HR 5 september 2025, ECLI:NL:HR:2025:1237
- 3.1.2
- De maatschappelijke functie van banken brengt een bijzondere zorgplicht mee. Het kan daarbij onder meer gaan om onderzoeks-, advies-, informatie- en waarschuwingsplichten. De inhoud en de reikwijdte van deze bijzondere zorgplicht hangen mede af van de omstandigheden van het geval, waaronder de mate van deskundigheid en relevante ervaringen van de betrokken wederpartij, de ingewikkeldheid van het product en de daaraan verbonden risico's.

ZORGPLICHT BANK

- 3.1.3

- Onderdeel 2.1 neemt terecht tot uitgangspunt dat de inhoud en de reikwijdte van de hiervoor in 3.1.2 genoemde zorgplicht beperkt zijn als het gaat om het verstrekken van een geldlening aan een onderneming, nu geldlening op zichzelf niet een ingewikkeld product is en de cliënt niet een consument is. Het hof heeft dat evenwel niet miskend. In (..) heeft het immers vooropgesteld dat de inhoud en de reikwijdte van de zorgplicht afhangen van de omstandigheden van het geval, waaronder de aard van de betrokken rechtsverhouding, de hoedanigheid van de klant, de ingewikkeldheid van het product en de daaraan verbonden risico's en de eventuele deskundigheid en relevante ervaring van de klant. Vervolgens heeft het hof (..) de bijzondere omstandigheden benoemd die naar zijn oordeel meebrengen dat Rabobank bij het aangaan van de kredietovereenkomst met [verweerders] diende af te stemmen of zij de mogelijk komende productiebeperkende maatregelen en de gevolgen daarvan voor hun bedrijfsvoering en financiering voldoende overzagen, om op die manier [verweerders] te beschermen tegen een mogelijk gebrek aan inzicht (rov. 4.26).

ZORGPLICHT BANK

▪ 3.1.4

- Voor zover onderdeel 2.1 bepleit dat een bank bij een zakelijk krediet in beginsel niet hoeft te corrigeren voor een gebrek aan inzicht over een kwestie die tot het terrein van de ondernemer behoort, ook niet als voor de bank kenbaar is dat de ondernemer geen rekening houdt met de – bij de bank bekende – mogelijkheid van een toekomstige ontwikkeling die de onderneming kan treffen en die ertoe kan leiden dat de financiële lasten zwaarder op die onderneming gaan drukken, **gaat het uit van een onjuiste rechtsopvatting.** Afhankelijk van de overige omstandigheden van het geval kan de bancaire zorgplicht meebrengen dat de bank zich ervan vergewist of de ondernemer zich van die mogelijke toekomstige ontwikkeling bewust is en, indien dit niet het geval blijkt, haar kennis daarover met deze deelt. Er is geen grond **om een dergelijke vergewisplicht** en informatieplicht in algemene zin uit te sluiten voor een geval waarin het gaat om een mogelijke wijziging van wetgeving op een terrein waarop de onderneming van de kredietnemer actief is, (..).

ZORGPLICHT BANK

▪ 3.2.1

- (..) waarin het hof (..) aangehaalde zinnen uit het bedrijfsplan van [verweerders] afleidt dat Rabobank [verweerders] diende te beschermen tegen een mogelijk gebrek aan inzicht ten aanzien van de mogelijkheid van toekomstige productiebeperkende maatregelen. Onder (b) klaagt het dat het hof heeft verzuimd in te gaan op de stellingen van Rabobank over wat [verweerders] wisten of geacht mochten worden te weten: (i) de bij melkveehouders als [verweerders] (ook volgens het gerechtshof Den Haag en het College van Beroep voor het bedrijfsleven) **bekend te veronderstellen kennis over het bestaan van derogatie en de daaraan verbonden voorwaarden**, alsmede over de jarenlange mestproblematiek, en de openbaar beschikbare kamerbrieven, (ii) **de concrete verwachtingen die Rabobank had dan wel mocht hebben met betrekking tot de deskundigheid en relevante ervaring van [verweerders], die onder meer maatregelen namen op het terrein van mestverwerking en grondgebondenheid**, (iii) de verwijzingen in het bedrijfsplan naar marktontwikkelingen zoals besproken in een sectorvisie van Rabobank en de website van het tijdschrift Boerderij, dat regelmatig berichtte over het fosfaatplafond en (iv) de bijstand door [adviseur] van [adviesbureau 2] .

ZORGPLICHT BANK

- 3.2.2
- Deze klacht slaagt. De stellingen waarop het onderdeel een beroep doet, zijn relevant voor de beoordeling of Rabobank rekening moest houden met de mogelijkheid dat [verweerders] bij het aangaan van de kredietovereenkomst de mogelijk komende productiebeperkende maatregelen en de gevolgen daarvan voor hun bedrijfsvoering en financiering onvoldoende overzagen. Het hof heeft die stellingen echter niet kenbaar in zijn oordeelsvorming betrokken.

ZORGPLICHT BANK

- Conclusie AGValk:ECLI:NL:PHR:2025:514
- 3.12
- Het moet mij van het hart dat ik het alles beleef als een storm in een glas water. De steller van het middel ziet onder ogen dat volgens de Promontoria-arresten van uw Raad uit 2020 ook in het geval van het niet-ingewikkelde product van een geldlening, mede ten opzichte van niet-consumenten op banken een bijzondere zorgplicht rust, al is de reikwijdte van die plicht in een dergelijk geval beperkt. (..)
- 3.13
- Ik zeg dat deze toepassing op veranderende wetgeving niet onverdienstelijk is, omdat zij raakt aan wat mijns inziens de juiste rechtsopvatting is.

ZORGPLICHT BANK

- Zelf zou ik menen dat op de bank ook een waarschuwingsplicht kan rusten als wijziging van de regelgeving nog niet zeker maar wel in relevante mate waarschijnlijk is, althans in het geval dat de impact van die nog onzekere wijziging voor de kredietnemer voorzienbaar groot is. Een zodanige waarschuwing zorgt ervoor dat de aspirant-kredietnemer vervolgens goed geïnformeerd kan beslissen. Verder is voor het bestaan van een waarschuwingsplicht mijns inziens niet essentieel dat de bank weet of behoort te weten dat de kredietnemer onbekend is met het risico. Onder omstandigheden kan voldoende zijn dat de bank redelijkerwijs rekening moet houden met de mogelijkheid dat het risico bij de kredietnemer onbekend is. Het is vaste rechtspraak van uw Raad dat de bijzondere zorgplicht naar haar aard tot strekking heeft de wederpartij te beschermen tegen het gevaar van eigen lichtvaardigheid en gebrek aan inzicht. Dat dat gevaar in relevante mate bestaat, volstaat dus om een waarschuwingsplicht aan te nemen.

ZORGPLICHT BANK

- Daaraan staat niet in de weg dat tussen de bank en de aspirant-kredietnemer niet een adviesrelatie bestaat. (..) zo kan ook een bank moeten waarschuwen voor een voorzienbaar aanzienlijk risico van wijziging van de regelgeving die voor de bedrijfsvoering van een aspirant-kredietnemer van aanmerkelijke betekenis is. Ten slotte nog, hoewel de voorzienbare impact op het vermogen van de kredietnemer om de lasten van het krediet te dragen een belangrijk gezichtspunt is, bestaat er mijns inziens geen reden om het geval van een waarschuwingsplicht op voorhand daartoe te beperken. De bank hoort ook op andere wezenlijke belangen van de kredietnemer te letten, zoals de bank onder omstandigheden zelfs ook op de belangen van derden dient te letten. Alles, ik herhaal het duidelijkheidshalve, met een beperkte reikwijdte, vanwege de niet-ingewikkelde aard van het product van geldlening en de hoedanigheid van de kredietnemers als niet-consumenten.

TER HERINNERING

- Promotoria: HR 10 juli 2020, ECLI:NL:HR:2020:1276 (Promontoria)
- “2.9.1 Een van de zorgplichten van een bank jegens haar cliënt is neergelegd in art. 2 van de ABV, die doorgaans van toepassing zijn op de door hen gesloten overeenkomst. Daarnaast kunnen uit verschillende wettelijke bepalingen die deze overeenkomst beheersen, voor een bank jegens haar cliënt verplichtingen voortvloeien, bijvoorbeeld uit art. 6:248 lid 1 BW en (afhankelijk van de rechtsverhouding tussen de bank en de cliënt) art. 7:401 BW.
- 2.9.2 De maatschappelijke functie van banken brengt daarnaast een bijzondere zorgplicht mee. Het kan daarbij onder meer gaan om onderzoeks-, advies-, informatie- en waarschuwingsplichten(..) “

WAAR BEVINDEN DEZE ZORGPLICHTEN ZICH EN WANNEER?

1. Ten eerste manifesteren de betreffende schendingen van de bijzondere zorgplicht zich veelal in de voorfase van de contractsluiting en de Hoge Raad expliciteert in r.o. 2.9.1 duidelijk dat de werking van art 2 ABV, artikel 6:248 lid 1 BW en – voor zover van toepassing – artikel 7:401 BW, zich uitstrekken tot de tussen hen gesloten overeenkomst.
 1. In die voorfase is de overeenkomst nog niet gesloten, hetgeen de directe werking van beide wetsbepalingen bemoeilijkt.
2. Ten tweede spreekt de Hoge Raad in r.o. 2.9.2 van het hierboven weergegeven arrest over “zorgplicht” welke plicht – wellicht – juist een relatie met artikel 6:162 BW impliceert.
 1. Kritisch F.P.J. Strijbos, Aantastbaarheid van rechtshandelingen na schending van het Unierechtelijke financiële recht (O&R nr. 160) 2025/6.2.2

6 STELLINGEN

- Stelling 1: In het geval waarbij de normschending wordt gegrond op dwaling en aan de rechter op grond van artikel 6:230 lid 2 BW opheffing van het nadeel wordt verzocht, staat deze clause daaraan niet in de weg.
- Stelling 2: De schending van een bijzondere zorgplicht door de bank betreft schending van een precontractuele verbintenis en wordt om die reden niet bestreken door een – later in de tijd – gemaakte afspraak, deze beperkende afspraak strekt zich daar niet toe uit.
- Stelling 3: Deze algemene voorwaarde is dermate breed van opzet en daarmee latent zo verstrekkend - omdat deze zich ook tegen zware normschendingen als die van bijzondere bancaire zorgplichten uitstrekt zonder enige nuancering - dat deze daarom onredelijk bezwarend en vernietigbaar is.

6 STELLINGEN

- Stelling 4: Deze algemene voorwaarde is onredelijk bezwarend op grond van het bepaalde in artikel 6:237 onder b en/of op grond van artikel 6:237 f BW, van de grijze lijst van afdeling 6.5.3 BW.
- Stelling 5: Wanneer deze algemene voorwaarde niet onredelijk bezwarend is op grond van artikel 6:237 onder b en/of artikel 6:237 onder f BW, is een beroep daarop onaanvaardbaar in het licht van artikel 6:248 lid 2 BW.
- Stelling 6: het beding reflecteert een oneerlijke handelspraktijk en is daarom vernietigbaar.