

# Over de toepassing én grenzen van de mededelingsplicht bij dwaling

Bb 2016/10

Op grond van art. 6:228 lid 1 onder b BW kan een overeenkomst worden vernietigd indien de wederpartij in verband met hetgeen zij wist of behoorde te weten de dwalende had behoren in te lichten. Deze mededelingsplicht is in beginsel beperkt tot informatie waarover een partij daadwerkelijk beschikt; 'behoorde te weten' impliceert dus geen onderzoeksplicht (HR 27 november 2015, ECLI:NL:HR:2015:3424, Bb 2016/10.1 (Inbev/Verweerder)).

## 1. Inleiding

Overeenkomsten waarbij gedwaald wordt, bestaan in alle soorten en maten. De context waarbinnen een beroep op deze vernietigingsgrond wordt gedaan, loopt dan ook uiteen. Denk hierbij in de zakelijke sfeer aan gedupeerde kredietnemers die met een beroep op dwaling de vele renteswap-overeenkomsten trachtten te vernietigen, maar ook in de privésfeer is het beroep op dwaling populair. Zo deed de ex-partner van een overspelige vrouw recent nog een (succesvol) beroep op de vernietiging van het samenlevingscontract, nu de vrouw ten tijde van het sluiten van dit contract een relatie met een ander bleek te hebben gehad. De wet regelt in art. 6:228 BW de voorwaarden en gevolgen van een succesvol beroep op dwaling; niet in elke situatie is echter duidelijk hoe de specifieke voorwaarden uitgelegd moeten worden. In deze bijdrage wordt de uitspraak van de Hoge Raad van 27 november 2015 besproken, waarin in het bijzonder de vraag beantwoord wordt wanneer van een mededelingsplicht in de zin van art. 6:228 lid 1 onder b BW sprake is en – als een mededelingsplicht kan worden aangenomen – over welke feiten deze mededelingsplicht zich dan precies uitstrekt.

## 2. Juridisch kader: korte schets

### 2.1 Eigenlijke dwaling vs. oneigenlijke dwaling

Met een beroep op art. 6:228 BW kan een overeenkomst die onder invloed van dwaling tot stand is gekomen, vernietigd worden. Het gaat hier om *eigenlijke* dwaling; wil en verklaring stemmen wel overeen, maar de wil van de ene partij heeft zich op een onjuiste manier gevormd (bijvoorbeeld omdat een overeenkomst onder invloed van een onjuiste voorstelling van zaken is gesloten). Het verschil met *oneigenlijke* dwaling is dat er in die gevallen in het geheel geen rechtshandeling tot stand is gekomen; wil en verklaring stemmen dan niet overeen (bijvoorbeeld vanwege een verschrijving in een factuur).

### 2.2 Vereisten eigenlijke dwaling (art. 6:228 BW)

Voor een succesvol beroep op dwaling moet in de eerste plaats sprake zijn van causaal verband tussen de 'onjuiste voorstelling' en het 'sluiten van de overeenkomst', aangetoond moet worden dat de overeenkomst bij een juiste voorstelling van zaken niet gesloten zou zijn. Bovendien moet de dwaling te wijten zijn aan één van de gevallen zoals omschreven in het eerste lid, te weten aan: (1) een inlichting van de wederpartij; (2) de schending van een mededelingsplicht; of door (3) wederzijdse dwaling, inhoudende dat beide partijen van een onjuiste voorstelling van zaken zijn uitgegaan.

Als aan deze vereisten is voldaan, kan een beroep op dwaling desondanks afgewezen worden als de uitzonderingen van het tweede lid zich voordoen. Zo kan de vernietiging niet worden gegrond op een uitsluitend *toekomstige omstandigheid*. Denk hierbij aan het geval dat de koper van een huis de koopovereenkomst sluit in de veronderstelling dat de parkeerfaciliteiten in de buurt zullen verbeteren, maar dat uiteindelijk niet gebeurt. Ook andere omstandigheden kunnen meebrengen dat de dwaling voor rekening van de dwalende dient te blijven; hierbij valt te denken aan de situatie dat de dwalingskans uitdrukkelijk in de overeenkomst is overeengekomen. Deze restbepaling creëert aldus een vangnet voor de atypische gevallen die om een andere oplossing vragen.

Het rechtsgevolg van een succesvol beroep op dwaling is dat de overeenkomst met terugwerkende kracht vernietigd wordt en de vernietigde rechtshandeling – het sluiten van de overeenkomst – geacht wordt nooit te zijn verricht.

## 3. De feiten en lagere rechtspraak

### 3.1 Feitenrelaas

Partijen in de onderhavige zaak zijn de verhuurder en de huurder van een bedrijfsruimte, welke ruimte formeel de bestemming van 'speelcasino' droeg, maar al jaren als discotheek in gebruik was. Aanleiding van het geschil was de door de huurder beoogde verbouwing van het pand tot Italiaans restaurant, waarvoor volgens de gemeente een vrijstellingsprocedure op de voet van art. 19 lid 2 WRO (oud) was vereist. Nadat dit traject voor de huurder onhaalbaar bleek, heeft zij de buitengerechtelijke vernietiging van de huurovereenkomst ingeroepen op grond van dwaling en haar huurbetalingen opgeschort.

De huurder stelt zich op het standpunt dat, nu de verhuurder bij het sluiten van de overeenkomst op de hoogte was van het voornemen van de huurder om in het pand een Italiaans restaurant te exploiteren, zij erop gewezen had moeten worden dat de voornoemde vrijstellingsprocedure nog doorlopen zou moeten worden. De verhuurder verweert zich met de stellingen dat: (a) zijzelf (ook) niet bekend was

<sup>1</sup> Kirsten Maes is advocaat bij Van Benthem & Keulen N.V. te Utrecht.

met mogelijke planmatige complicaties, omdat het pand al die jaren al voor horecagelegenheden werd gebruikt; en dat (b) in de algemene huurvoorwaarden was opgenomen dat de huurder zélf moest onderzoeken of het gehuurde geschikt was voor de bestemming die de huurder aan het gehuurde wilde geven, en de dwaling van de huurder aldus niet in haar risicosfeer lag.

De discussie spitst zich in reconventie toe op de vraag of de verhuurder de huurder had moeten informeren over de mogelijke problemen met het bestemmingsplan, alhoewel die problemen zich tot dan toe nog nooit hadden voorgedaan. Dit betreft in feite de vraag hoe de zinsnede 'wist of behoorde te weten' van art. 6:228 lid 1 onder b BW uitgelegd moet worden: had de verhuurder haar mededelingsplicht in de zin van art. 6:228 lid 1 onder b BW geschonden, doordat zij bij het sluiten van de overeenkomst geen onderzoek had gedaan naar de vraag of de verbouwingsplannen van de huurder in strijd waren met het bestemmingsplan?

### 3.2 *Rechtbank en hof*

De kantonrechter maakt korte metten met het betoog van de huurder en wijst het beroep op dwaling resoluut van de hand. Het hof oordeelt daarentegen dat de huurovereenkomst op grond van dwaling *wel* kan worden vernietigd: de verhuurder had als professionele partij behoren te weten van de afwijkende bestemming van de bedrijfsruimte en de mogelijke complicaties die dat voor huurder zou kunnen opleveren. Het hof acht het daarbij niet van belang dat de huurder ook zélf onderzoek had moeten doen naar de geldende bestemming, zoals dat uitdrukkelijk was bepaald in de tussen partijen overeengekomen algemene huurvoorwaarden. De spreekplicht van de verhuurder woog volgens het hof immers zwaarder dan de eigen onderzoeksplicht van de huurder; de schending van de mededelingsplicht was daarmee een feit.

## 4. De Hoge Raad

### 4.1 *Algemene gezichtspunten*

De Hoge Raad overweegt meer in het algemeen dat de beoordeling van de vraag of de verhuurder de huurder had behoren in te lichten in verband met hetgeen zij omtrent de dwaling wist of behoorde te weten, afhankelijk is van de omstandigheden van het geval.

Daarbij dient volgens de Hoge Raad tot uitgangspunt dat voor een contractspartij bezwaarlijk een gehoudenheid tot het verschaffen van inlichtingen aangenomen kan worden *met betrekking tot omstandigheden waarvan zij niet op de hoogte is*.

Bovendien overweegt de Hoge Raad dat een verplichting tot 'preventief' inlichten niet te snel mag worden aangenomen. Een uitzondering op dit uitgangspunt mag pas worden gemaakt indien de wederpartij, bijvoorbeeld vanwege haar deskundigheid ten aanzien van de omstandigheid waaromtrent gedwaald wordt, geacht moet worden van de juiste stand van zaken op de hoogte te zijn.

### 4.2 *Concrete beoordeling van het geval*

Na de uiteenzetting van de algemene gezichtspunten, komt de Hoge Raad tot een concrete toetsing van het voorliggende geval, waarbij volgens hem tot uitgangspunt moet dienen dat de verhuurder *niet wist* van de precieze bestemming van het pand en van de mogelijke problemen die deze bestemming zou kunnen opleveren als een verbouwing nodig zou zijn. Het enkele feit dat verhuurder een grote professionele partij is, zoals het hof benadrukte, is volgens de Hoge Raad onvoldoende om te oordelen dat zij *geacht kon worden* te beschikken over de feitenkennis omtrent de bestemming van het bedrijfspand. Deze terughoudendheid lag overigens reeds besloten in het door de Hoge Raad gewezen *Ernst en Latten/Crombag-Spaai*-arrest (HR 18 april 1986, NJ 1986/747), waarin de Hoge Raad oordeelde dat een deskundige vastgoedhandelaar in het algemeen niet gehouden is om in het belang van de potentiële koper onderzoek naar het betreffende bestemmingsplan te doen.

In tegenstelling tot het hof, kent de Hoge Raad bovendien waarde toe aan de tussen partijen toepasselijke algemene huurvoorwaarden, inhoudende dat de huurder zelf moet onderzoeken of het gehuurde geschikt is voor de bestemming die zij aan het gehuurde wil geven. De blote stelling dat de verhuurder de huurder had moeten informeren over de mogelijke problemen met het bestemmingsplan, is in het licht van deze algemene huurvoorwaarden dan ook onvoldoende gemotiveerd. De Hoge Raad concludeert tot vernietiging en terugverwijzing van het bestreden arrest.

In essentie vernietigt de Hoge Raad het arrest aldus om twee redenen. De eerste reden is gelegen in de onwetendheid van de verhuurder omtrent de mogelijke problemen die de plannen van de huurder zouden kunnen opleveren. Het enkele feit dat de verhuurder een professionele partij is, brengt volgens de Hoge Raad immers niet mee dat ze geacht kon worden te beschikken over deze relevante feitenkennis, en als een partij niet beschikt over bepaalde informatie, bestaat er in beginsel geen mededelingsplicht (en, zo voeg ik daar aan toe, kennelijk in beginsel ook geen onderzoeksplicht). Een tweede reden voor afwijzing vindt de Hoge Raad in de algemene huurvoorwaarden, waarin een expliciete onderzoeksplicht voor de huurder was neergelegd.

## 5. Conclusie

In het onderhavige arrest bevestigt de Hoge Raad dat de mededelingsplicht van art. 6:228 lid 1 onder b BW in beginsel beperkt is tot informatie waarover men *daadwerkelijk* beschikt. Alhoewel 'behoren te weten' ook zou kunnen duiden op feiten die de mededeler nog niet wist, maar waarvan zij met een beetje inspanning wel op de hoogte zou kunnen geraken, vindt de Hoge Raad dat *in beginsel* een brug te ver. Voor het aannemen van een mededelingsplicht is dus vereist dat de wederpartij beschikt over relevante feitenkennis: art. 6:228 lid 1 onder b BW impliceert in beginsel geen onderzoeksplicht.

Interessant voor de praktijk is tot slot de waarde die de Hoge Raad aan de algemene huurvoorwaarden toebedeelt. Hij acht het voor de invulling van de op de verhuurder rus-

tende mededelingsplicht immers van belang wat er in de algemene huurvoorwaarden was bepaald omtrent de onderzoeksplicht. Daarmee kan wat mij betreft de voorzichtige conclusie worden getrokken dat contractspartijen in de tussen hen geldende overeenkomst – in ieder geval in een *business-to-business* relatie – tot op zekere hoogte invulling kunnen geven aan de op hen over en weer rustende mededelingsplichten. Het loont dus de moeite om het heft in eigen handen te nemen en de risico's op dwaling reeds op voorhand te minimaliseren.