

Tilburg University

## Informatieplichten bij misbruik van omstandigheden

Op Heij, Daniëlle

*Published in:*

WPNR: Weekblad voor Privaatrecht, Notariaat en Registratie

*Publication date:*

2023

*Document Version*

Publisher's PDF, also known as Version of record

[Link to publication in Tilburg University Research Portal](#)

*Citation for published version (APA):*

Op Heij, D. (2023). Informatieplichten bij misbruik van omstandigheden: Voorkomen is beter dan genezen.

*WPNR: Weekblad voor Privaatrecht, Notariaat en Registratie*, 2023(7399), 83-90.

### General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal

### Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

# Informatieplichten bij misbruik van omstandigheden

## Voorkomen is beter dan genezen

### 1. Inleiding

De wilsgebreken zien op de situatie waarin wil en verklaring wel overeenstemmen, maar de wil gebrekkig blijkt te zijn gevormd.<sup>1</sup> Een van de vier wilsgebreken is misbruik van omstandigheden, zoals neergelegd in artikel 3:44 lid 4 BW. Een voorbeeld daarvan is de verkoop van een loods door een bejaarde met lichamelijke en geestelijke beperkingen tegen een zeer lage prijs.<sup>2</sup> Het wilsgebrek misbruik van omstandigheden ziet in het bijzonder op de bescherming van iemand met een zwakke positie waarvan misbruik wordt gemaakt.<sup>3</sup> In dit artikel wordt aandacht besteed aan het belang van (wederzijdse) informatieverschaffing in de relatie tussen een 'sterke' partij en iemand die zich in een zwakke positie bevindt waarbij mogelijk misbruik wordt gemaakt van de omstandigheden. In de literatuur worden enkel de wilsgebreken dwaling en bedrog in verband gebracht met informatiegebreken terwijl misbruik van omstandigheden en bedreiging in verband worden gebracht met een machtsverhouding.<sup>4</sup> Betoogd kan echter worden dat informatiegebreken ook een rol spelen bij het wilsgebrek misbruik van omstandigheden. Informatie kan immers een bestaande machtsverhouding waarin iemand in een zwakke positie verkeert meer in balans brengen. Er kan zich dan ook overlap voordoen tussen de wilsgebreken dwaling en misbruik van omstandigheden. Een voorbeeld is het ondertekenen van een document dat de ondertekenaar niet goed begrijpt.<sup>5</sup> Door informatie kan worden voorkomen dat overeenkomsten (moeten) worden vernietigd.

Het artikel is als volgt opgebouwd. In de tweede paragraaf worden de vereisten voor een geslaagd beroep op het wilsgebrek misbruik van omstandigheden toegelicht en wordt aandacht besteed aan het rechtsgevolg vernietigbaarheid. Daaropvolgend wordt in de derde paragraaf de achtergrond van dwingend voorgeschreven informatieplichten ter bescherming van een 'zwakke' partij in het BW toegelicht. Vervolgens wordt de relevantie van informatie voor het wilsgebrek misbruik van omstandigheden behandeld (par. 4). In paragraaf 5 wordt ingegaan op bijstand om misbruik te voorkomen. Het artikel wordt afgesloten in paragraaf 6.

### 2. De vereisten voor een geslaagd beroep op misbruik van omstandigheden en de vernietiging van de rechtshandeling

Er gelden verschillende vereisten voor een geslaagd beroep op het wilsgebrek misbruik van



Mr. dr. D.J.B. Op Heij\*

omstandigheden.<sup>6</sup> Daarvoor zijn alle omstandigheden van het geval van belang. Opvallend is dat daarbij geen aandacht wordt besteed aan de gegeven informatie door partijen.

Ten eerste dient sprake te zijn van bijzondere omstandigheden. In de wet worden voorbeelden van bijzondere omstandigheden genoemd, namelijk noodtoestand, afhankelijkheid, lichtzinnigheid, abnormale geestestoestand en onervarenheid. Deze zijn niet limitatief. De omstandigheden zijn bijzonder omdat degene die erin verkeert onvrij is en zich als gevolg daarvan in een zwakke positie bevindt waarvan misbruik wordt gemaakt.<sup>7</sup> Het mag wel gaan om omstandigheden die in de praktijk vaak voorkomen.<sup>8</sup> Ook kan sprake zijn van overlap tussen bijzondere omstandigheden.<sup>9</sup>

\* Universitair docent Verbintenissenrecht bij Tilburg Law School en vaste medewerker van dit tijdschrift. ([d.j.b.opheij@tilburguniversity.edu](mailto:d.j.b.opheij@tilburguniversity.edu))

1. Asser/Sieburgh 6-III 2018/208.
2. HR 9 januari 2004, ECLI:NL:HR:2004:AF9656, NJ 2004/141.
3. M.H.S. Lebens-de Mug, *Het wilsgebrek misbruik van omstandigheden*, Zwolle: Tjeenk Willink 1981, p. 145.
4. M.Y. Schaub, *Wilsgebreken*, Mon. BW B3, 2015/2.
5. J.B.M. Vranken, *Mededelings-, informatie- en onderzoeksplichten in het verbintenissenrecht*, Zwolle: Tjeenk Willink 1989, p. 61.
6. Jac. Hijma & M.M. Olthof, *Compendium Nederlands vermogensrecht* 2020/55.
7. Lebens-de Mug 1981, p. 145. Zie ook T.A.M. Weijermans, 'Misbruik van omstandigheden en uiterste wilsbeschikkingen', *WPNR* 2009/6811, p. 733.
8. Asser/Sieburgh 6-III 2018/267.
9. Weijermans, *WPNR* 2009/6811, p. 733.

Ten tweede dient misbruik te worden gemaakt van de bijzondere omstandigheden: men bevordert het totstandkomen van de rechtshandeling terwijl men zich daarvan zou behoren te weerhouden. Er is dan sprake van ongeoorloofd gedrag.<sup>10</sup> Er kan een onderscheid worden gemaakt tussen twee categorieën, namelijk misbruik van economisch overwicht (noodtoestand) en misbruik van geestelijk overwicht.<sup>11</sup> In de eerste categorie is sprake van een bepaalde noodtoestand waaronder gevallen van 'financieel benarde situaties' en gevallen waarin gevaar voor persoon of bezittingen bestaat.<sup>12</sup> Misbruik van een economisch sterkere komt vaak naar voren bij het gebruik van standaardcontracten.<sup>13</sup> In de literatuur wordt betoogd dat in geval van economisch overwicht niet snel sprake is van misbruik van omstandigheden, tenzij ook subjectieve factoren zoals een vertrouwensrelatie en afhankelijkheidspositie aan de orde zijn.<sup>14</sup> De nadruk ligt bij misbruik van omstandigheden op gevallen van geestelijk overwicht.<sup>15</sup> Bij geestelijk overwicht is iemand geestelijk of emotioneel afhankelijk van iemand anders.<sup>16</sup> Men is dan niet in staat vanwege geestelijke of psychische factoren zijn zakelijke belangen te overzien. Voorbeelden van dergelijke factoren zijn een abnormale geestestoestand, onervarenheid of afhankelijkheid.<sup>17</sup>

Om te beoordelen of sprake is van misbruik moeten belangen worden gewogen: die van de sterke contractspartij tegenover de zwakkere wederpartij.<sup>18</sup> In tegenstelling tot misbruik mag men wel gebruik maken van bijzondere omstandigheden.<sup>19</sup> Er is geen duidelijke afbakening tussen ongeoorloofd misbruik en geoorloofd gebruik.<sup>20</sup> Uiteindelijk wordt het oordeel of in de gegeven situatie sprake is van gebruik of misbruik door de rechter gegeven op basis van zijn rechtvaardigheidsgevoel.<sup>21</sup> Betoogd kan worden dat we niet iemand hoeven te ontzien van zijn zwakheden, maar ons daar ook niet actief op mogen richten om er gebruik van te maken.<sup>22</sup> Vranken verwoordt het treffend:

*“Een monopoliepositie van de een tegenover economische of financiële afhankelijkheid van de ander, lichtzinnigheid tegenover sluwheid en ervaring, noch een grote ongelijkwaardigheid van de prestaties maken op zichzelf de rechtshandeling aantastbaar, zelfs niet wanneer de een weet heeft van de benarde positie van de ander. Pas wanneer deze wetenschap hem had behoren te weerhouden van het aangaan van de rechtshandeling, maar hij desondanks doorzet, verdient hij geen bescherming. Dan heeft hij de grens van het toelaatbare overschreden en maakt hij misbruik van de omstandigheden van de ander.”<sup>23</sup>*

Hier ligt de kenbaarheid in besloten: degene die misbruik maakt weet of moet begrijpen dat hij zich dient te weerhouden van het bevorderen van het tot stand komen van de rechtshandeling. Men hoeft als wederpartij niet de situatie of de nadelen die voortvloeien uit de overeenkomst in detail te kennen.<sup>24</sup> Het belang van het kenbaarheidsvereiste heeft de Hoge Raad nog onderstreept in 2017.<sup>25</sup> De vraag was of de verkopers (van astronomische artikelen) wisten of hadden moeten begrijpen dat de koper door zijn abnormale geestestoestand werd bewogen tot het sluiten van de overeenkomst. Het oordeel van het hof dat de geestestoestand reeds bij het sluiten van de eerste overeenkomst in 2006 kenbaar was of had moeten zijn bij de verkopers, werd vernietigd door de Hoge Raad.<sup>26</sup> Uit het belang van kenbaarheid kan mijns inziens worden afgeleid dat, anders dan bij bedreiging en bedrog, terughoudendheid dient te worden betracht bij vernietiging van de overeenkomst op grond van misbruik van omstandigheden.<sup>27</sup>

10. Schaub, *Wilsgebreken*, Mon. BW B3 2015, p. 65.
11. M.M. van Rossum, *Misbruik van omstandigheden*, Tjeenk Willink 1998, p. 15. Lebens-de Mug (1981, p. 147) maakt een onderscheid tussen misbruik van economisch overwicht, misbruik van noodtoestand en misbruik van geestelijk overwicht.
12. Schaub, *Wilsgebreken*, Mon. BW B3 2015, p. 64.
13. Lebens-de Mug 1981, p. 147.
14. Van Rossum 1998, p. 15. Zie ook T. Jonkers in: GS Vermogensrecht, art. 3:44 BW, aant. 4.3.2 en de verwijzingen aldaar.
15. Vranken 1989, p. 55. Zie ter illustratie: HR 9 januari 2004, ECLI:NL:HR:2004:AF9656, NJ 2004/141 en HR 29 november 2002, ECLI:NL:HR:2002:AE8459, NJ 2003/243.
16. Schaub, *Wilsgebreken*, Mon. BW B3 2015, p. 64.
17. Asser/Sieburgh 6-III 2018/261.
18. W.L. Roozendaal, Werk en privé MSR nr. 54 2011/8.2.6.
19. Schaub, *Wilsgebreken*, Mon. BW B3 2015, p. 65. Onder verwijzing naar Parl. Gesch. BW Boek 3 1981, p. 207. Zie ook noot Scholten bij HR 24 mei 1968, ECLI:NL:HR:1968:AC4860, NJ 1968/252 m.nt. G.J. Scholten (*Buma/Brinkman*).
20. Schaub, *Wilsgebreken*, Mon. BW B3 2015, p. 66. Zie ook in dit verband de noot van C.J.H. Brunner bij HR 2 november 1979, ECLI:NL:HR:1979:AB7450, NJ 1980/429 (*Brandwijk/Bouwureau Brandwijk*).
21. Asser/De Serière 2-IV 2017/879.
22. J.L.P. Cahen, *Misbruik van omstandigheden*, Arnhem: Gouda Quint bv 1983, p. 13.
23. Vranken 1989, p. 53-54.
24. Asser/Sieburgh 6-III 2018/267.
25. HR 12 mei 2017, ECLI:NL:HR:2017:867, NJB 2017/1182.
26. HR 12 mei 2017, ECLI:NL:HR:2017:867, NJB 2017/1182, r.o. 3.3.2. Zie ook hierover: M.M. van Rossum, 'Enige reflecties over misbruik van omstandigheden, nadeel en bewijsvermoeden', *Tijdschrift overeenkomst in de rechtspraak* 2022, p. 5.
27. Dit geldt ook voor dwaling waar de kenbaarheid is te lezen in de 'tenzij'-clausules, zie art. 6:228 lid 1 BW.

Ten slotte is er een causaal verband vereist tussen de bijzondere omstandigheden en het sluiten van de rechtshandeling.<sup>28</sup> Ten aanzien van het causaal verband geldt geen kenbaarheid: ook al weet men de omstandigheden waarin de ander zich bevindt, men hoeft niet ook te weten dat die omstandigheden hebben geleid tot het verrichten van de rechtshandeling.<sup>29</sup>

Relevant is nog op te merken dat voor een geslaagd beroep op artikel 3:44 lid 4 BW nadeel geen vereiste is<sup>30</sup>, maar dat nadeel wel een rol kan spelen bij de invulling van het maken van misbruik.<sup>31</sup> Een voorbeeld is een arrest van de Hoge Raad waarin de relevante feiten en omstandigheden worden opgesomd, waaronder het feit dat de verkoop van de loods zeer nadelig was voor de verkoper.<sup>32</sup> Een vermoeden van misbruik van omstandigheden wordt aangenomen bij onevenredig nadeel van de betrokkene.<sup>33</sup> In veel gevallen zal sprake zijn van financieel nadeel.<sup>34</sup> Dit volgt ook indirect uit artikel 3:54 lid 1 BW: vernietiging hoeft niet plaats te vinden wanneer gebruik wordt gemaakt van het opheffen van nadeel middels een wijzigingsvoorstel van de wederpartij.<sup>35</sup>

Wanneer aan alle besproken vereisten uit artikel 3:44 lid 4 BW is voldaan, kan de overeenkomst worden vernietigd door degene van wiens omstandigheden misbruik is gemaakt. Het rechtsgevolg vernietigbaarheid is gerechtvaardigd wanneer, anders dan het algemeen belang, het belang van een of meer bijzondere personen door de rechtshandeling wordt bedreigd.<sup>36</sup> In de mogelijkheid tot vernietiging komt het autonomiebeginsel en de daaruit voortvloeiende contractsvrijheid tot uitdrukking.<sup>37</sup> Het beginsel van contractsvrijheid is breder dan het kunnen vernietigen van rechtshandelingen. Op basis van het beginsel van contractsvrijheid zijn partijen vrij overeenkomsten te sluiten met wie zij willen, met welke inhoud zij willen en op het moment dat zij dat willen.<sup>38</sup> Wel is van belang dat de vrijheid van de ene persoon enkel bestaat wanneer zij is te verenigen met de vrijheid van de andere persoon.<sup>39</sup> Zo waken de wilsgebreken tegen onredelijke beïnvloeding.<sup>40</sup> Bescherming van de zwakke partij komt ook terug in de Boeken 6 en 7 BW middels het voorschrijven van dwingend recht.<sup>41</sup> De (zorg)plichten die uit het dwingend recht voortvloeien kunnen als een uitzondering op de contractsvrijheid (of uitwerking van het basisbeginsel van de contractsvrijheid<sup>42</sup>) worden opgevat. Op de achtergrond van het dwingend recht ter bescherming van de zwakke partij wordt in de volgende paragraaf nader ingegaan.

### 3. Dwingend recht en de bescherming van de 'zwakke' partij

Misbruik van omstandigheden is één instrument ter bescherming van personen die zich in een

zwakke positie bevinden, maar er zijn diverse andere beschermingsinstrumenten neergelegd in het BW ter bescherming van de 'zwakkere'. Deels hebben deze instrumenten een andere achtergrond of een ander toepassingsbereik, maar bij informatieplichten lijkt overlap te bestaan. Het is daarom nuttig om dieper in te gaan op de achtergrond van dwingend recht in het BW (waaronder informatieplichten) ter bescherming van de zwakke partij. Het beschermen van de zwakke partij in het BW kan, naast het geven van een oplossing voor veelvoorkomende geschillen, als een van de belangrijkste doelen van wetgeving worden gezien.<sup>43</sup> In ogenschouw dient te worden genomen dat niet iedere ongelijkheid

28. Zie ter illustratie: HR 4 september 2009, ECLI:NL:HR:2009:BH7854, NJ 2009/76.

29. Lebens-de Mug 1981, p. 152.

30. T. Jonkers in: GS Vermogensrecht, art. 3:44 BW, aant. 4.2.3.2. Zie ter illustratie: HR 27 januari 2017, ECLI:NL:HR:2017:95, JIN 2017/53 met annotatie van G. te Winkel, r.o. 3.3 en HR 5 februari 1999, ECLI:NL:HR:1999:ZC2842, NJ 1999/652 m.nt. P.A. Stein, r.o. 3.3.3, HR 19 januari 2001, ECLI:NL:HR:2001:AA9559, NJ 2001/159, r.o. 3.4.

31. Hijma & Olthof, *Compendium Nederlands vermogensrecht* 2020/55. Zie ook M.Y. Schaub, *Wilsgebreken*, Mon. BW B3 2015, p. 63. Zie ook Asser/Hijma 7-I 2019/367. Zie ook hierover M.M. van Rossum en F. Schabos, 'Misbruik van omstandigheden: Enige notities naar aanleiding van HR 9 januari 2004, NJ 2004/141', p. 881. Zie kritisch over het niet bestaan van het nadeel vereiste: P. Abas, 'Nadeel bij misbruik van omstandigheden', WPNR 1999/6367, p. 599-600.

32. HR 9 januari 2004, ECLI:NL:HR:2004:AF9695, r.o. 3.5.

33. Van Rossum, *Tijdschrift overeenkomst in de rechtspraktijk* 2022, p. 6.

34. H.B. Krans, *Misbruik van omstandigheden*, HR 9 januari 2004, NJ 2004/141, Nb BW april 2004, nr. 4, p. 52.

35. R. de Graaff, *GS Onrechtmatige daad* III.2.6.

36. Jac. Hijma, *Nietigheid en vernietigbaarheid van rechtshandelingen*, Deventer: Kluwer 1988, p. 125.

37. Schaub, *Wilsgebreken*, Mon. BW B3 2015/2. Zie ook J. Basedow, 'Freedom of Contract in the European Union', *European Review of Private Law* 6-2008, p. 907.

38. Zie hierover O.L. Cherednychenko, 'Contractsvrijheid van billijkheid in het huidige contractenrecht: kunnen grondrechten ons helpen?', *Contracteren* 2004, p. 60.

39. T. Hartlief, 'Vrijheid en bescherming in het contractenrecht', *Contracteren* 2003, nr. 1, p. 5.

40. Hartlief 2003, nr. 1, p. 5.

41. Zie bijvoorbeeld voor de consument: art. 7:6 lid 1 BW en art. 6:230i lid 1 BW (ter implementatie van artikel 25 van Richtlijn 2011/83/EU).

42. A.L.M. Keirse, 'Epiloog. Het contractenrecht van morgen: de uitzonderingen op het beginsel van de partijautonomie gepromoveerd tot regel', in: I. Samoy (ed.), *Evolutie van de basisbeginselen van het contractenrecht*, Antwerpen: Intersentia 2010, p. 264.

43. E.H. Hondius, 'De zwakke partij in het contractenrecht: over de verandering van paradigmata van het privaatrecht', in: T. Hartlief & C.J.J.M. Stolker (red.), *Contractvrijheid*, Deventer: Kluwer 1999, p. 388.



hoeft te worden weggenomen: het gaat om het voorkomen van duidelijk onredelijke resultaten.<sup>44</sup> Pas bij strijd met de rechtvaardigheid, namelijk wanneer misbruik wordt gemaakt van een noodtoestand, hoeft een mogelijkheid tot vernietiging te bestaan.<sup>45</sup>

De in het dwingend recht neergelegde bescherming van bepaalde groepen, zoals consumenten<sup>46</sup>, werknemers en huurders is categoriaal.<sup>47</sup> Het gaat er dus niet om of de 'zwakke partij' daadwerkelijk bescherming nodig heeft.<sup>48</sup> Een voorbeeld is de bedenktijd van 14 dagen uit artikel 6:230o BW. Dat recht bestaat, ongeacht of de consument op die dag oplettend was bij het doen van een bepaalde aankoop. De categorale bescherming van een hele groep 'zwakkeren' is een belangrijk verschil met het bieden van bescherming op basis van het wilsgebrek misbruik van omstandigheden. Dat kan alleen wanneer aan alle vereisten uit artikel 3:44 lid 4 BW is voldaan. Die vereisten moeten worden beoordeeld op basis van alle omstandigheden van het geval. De diverse vereisten zijn niet altijd gemakkelijk in te vullen. Er geldt een strenge stelplicht en bewijslast.<sup>49</sup> Cahen betoogt dat het bij misbruik van omstandigheden om 'de meer duurzame instelling of hoedanigheid' moet gaan bij misbruikte lichtzinnigheid of onervarenheid. Op die manier wordt gewaakt tegen altruïsme.<sup>50</sup> Opmerking verdient dat altruïsme niet erg is en dus niet hoeft te worden vermeden, maar het eisen ervan wel onwenselijk kan zijn. Overeenkomsten kunnen dan immers 'te snel' worden vernietigd door degene die zich in een zwakke positie bevindt. Er kunnen zich bijzondere, niet alledaagse gebeurtenissen voordoen waarin iemands afhankelijkheid of onervarenheid enkel op dat moment tot uiting komt, zoals in het kader van het (onder druk) tekenen van een beëindigingsovereenkomst. Een illustratie is het arrest *Ameva/Van Venrooij*.<sup>51</sup> Het arrest gaat over een werknemer die tijdens een bespreking met drie vertegenwoordigers van werkgever een verklaring heeft getekend instemmende met de beëindiging van zijn arbeidsovereenkomst. De omstandigheden waarvan sprake is, zoals het feit dat werknemer het gesprek onvoorbereid is ingegaan, doen zich vaker voor en zijn niet 'bijzonder', maar dat neemt niet weg dat sprake is van misbruik van omstandigheden.<sup>52</sup> Het gesprek dat betrekking heeft op de beëindiging van de arbeidsovereenkomst, is mijns inziens daarentegen wel 'bijzonder' (niet alledaags). De onervarenheid van werknemer komt op dat bijzondere moment tot uiting.

Bijzondere regels ter bescherming van de consument in het BW nemen toe door de implementatie van regels uit Europese richtlijnen.<sup>53</sup> Te veel regulering ter bescherming van de consument in

de Boeken 6 en 7 BW kan ertoe leiden dat bestaande regels uit het algemene vermogensrecht waaronder artikel 3:44 lid 4 BW in de loop der tijd aan belang verliezen. Zowel in het verleden<sup>54</sup> als in de hedendaagse<sup>55</sup> privaatrechtelijke literatuur is kritiek geuit op de categorale bescherming van de consument. Vanuit rechtseconomisch oogpunt is de bescherming van de consument als zodanig niet uitsluitend positief: de kosten om als verkoper aan de regels te voldoen zouden uiteindelijk worden doorberekend aan de consument.<sup>56</sup> Een dergelijke gedachtegang komt ook naar voren bij de bescherming van de 'zwakke' huurder. Wanneer de huurprijzen onder de marktprijs blijven als gevolg van beschermingsmechanismen, zullen bestaande huurders daar het meeste van profiteren.<sup>57</sup> Dat heeft tot gevolg dat nieuwe huurders lastiger in aanmerking komen voor een woning. Anders dan bescherming middels dwingend recht moet vanuit de rechtseconomie het beginsel van contractsvrijheid voorop staan vanwege het *Pareto*-effect. De verkoper gaat erop vooruit als hij meer ontvangt voor de zaak dan het hem heeft gekost

44. T. Hartlief, *De vrijheid beschermd*, Deventer: Kluwer 1999, p. 67.

45. Asser/Sieburgh 6-III 2018/262.

46. E.H. Hondius, 'De innoverende functie van het consumentenrecht', *MvV* 2011, nr. 7/8, p. 182.

47. Zie voor werkgever/werknemer: Hondius 1999, p. 389.

48. Hartlief 1999, p. 29.

49. Van Rossum, *Tijdschrift overeenkomst in de rechtspraak* 2022, p. 9.

50. Cahen 1983, p. 11-12.

51. HR 5 februari 1999, ECLI:NL:HR:1999:ZC2842, *NJ* 1999/652 m.nt. P.A. Stein.

52. HR 5 februari 1999, ECLI:NL:HR:1999:ZC2842, *NJ* 1999/652 m.nt. P.A. Stein., r.o. 3.3.3.

53. Een recent voorbeeld is de Moderniseringsrichtlijn (2019/2161).

54. Zie bijvoorbeeld: Hartlief 1999, p. 68. Er kan ook overlap ontstaan tussen bestaande regels in het BW en nieuw te implementeren regels uit richtlijnen, zie ter illustratie: M.Y. Schaub, 'De invloed van de Wet OHP op dwaling', *NTBR* 2011/78.

55. Zie bijvoorbeeld: V. Mak, 'Startpunt voor herijking van het privaatrecht', *NJB* 2022/1663, par. 1. C.M.D.S. Pavillon, 'Herijking van consumentencontractrecht: duurzaamheid als nieuw ijkpunt?', in: C.M.D.S. Pavillon & W.H. van Boom, *Privaatrechtelijke bescherming herijkt*, Preadviezen Vereniging Burgerlijk Recht 2021, p. 24.

56. R. Van den Bergh, 'Economische analyse van het consumentenrecht', *AA* 1990, p. 187.

57. B. Filippo, 'Wanneer moet paternalisme worden verkozen boven autonomie in het contractenrecht?', in: W.H. van Boom e.a., *Autonomie en paternalisme in het privaatrecht*, Den Haag: BJU 2008, p. 20.

en de koper als hij minder betaalt dan hij maximaal had willen betalen.<sup>58</sup> Een dergelijk effect doet zich niet alleen voor bij de koopovereenkomst, maar ook bij bijvoorbeeld het sluiten van een beëindigingsovereenkomst of een huurovereenkomst. Ook dan zullen partijen de belangen afwegen om een zo goed mogelijk resultaat te bereiken. Het feit dat de verkoper, werkgever of verhuurder een zo gunstig mogelijk resultaat wenst, past in een vrije markt van vraag en aanbod. Dat resultaat ziet (vooral) op de inhoud van de overeenkomst (zoals de hoogte van de prijs of beëindigingsvergoeding) en niet zozeer op de verplichtingen waar zij op basis van dwingend recht uit de Boeken 6 en 7 BW aan moeten voldoen. Wel is essentieel dat bij sluiting van de overeenkomst sprake is van een vrije wilsvorming. Voor die vrije wilsvorming is informatie nodig. Een van de belangrijke plichten ter bescherming van de zwakke partij in het BW, zoals de consument, betreft het verschaffen van informatie dat in het navolgende in de sleutel wordt geplaatst van het wilsgebrek misbruik van omstandigheden.

#### 4. Het belang van informatie bij misbruik van omstandigheden

**4.1 Een uitwerking aan de hand van voorbeelden**  
De vervolgvraag is in hoeverre informatie ook een belangrijke rol speelt in de fase waarin mogelijk sprake is van een gebrekkige wil als gevolg van misbruik van omstandigheden. Het belang van informatie komt in ieder geval (impliciet) tot uitdrukking in de kenbaarheid van het misbruik: degene die misbruik maakt weet of moet begrijpen dat hij zich dient te weerhouden van het bevorderen van het tot stand komen van de rechtshandeling. Men hoeft als wederpartij niet de situatie of de nadelen die voortvloeien uit de overeenkomst in detail te kennen.<sup>59</sup> Wel kan worden betoogd dat degene die misbruik maakt van de situatie bepaalde informatie nodig heeft over de toestand van zijn wederpartij om een inschatting te kunnen maken of hij daadwerkelijk misbruik dan wel gebruik maakt van een situatie waarin iemand die zich in een zwakke positie bevindt, verkeert. Relevante informatie voor de wederpartij van degene die zich een zwakke positie bevindt kunnen zijn de leeftijd<sup>60</sup> en de gezondheidstoestand van de wederpartij, alsook het mogelijke nadeel dat voortvloeit uit de overeenkomst en vanuit wie het initiatief tot sluiting van de overeenkomst uitging.<sup>61</sup> Bij de leeftijd gaat het niet enkel om personen met een hoge leeftijd die mogelijk minder in staat zijn hun belangen af te wegen, alsook om 'jeugdigen', zoals in een uitspraak van de rechtbank Amsterdam.<sup>62</sup> Daarin heeft een 18-jarige scholiere een belastende verklaring en schuldbekentenis getekend. Zij werd verdacht van verduistering. Door het laten teke-

nen van de documenten werd misbruik gemaakt van de omstandigheden. De rechter overweegt dat dit anders zou kunnen zijn indien werkgever zich ervan heeft verzekerd dat zij de documenten in volledige vrijheid heeft ondertekend, zoals na overleg met een ouder of andere vertrouwenspersoon. Informatie kan dus relevant zijn en zelfs voorkomen dat door de rechter wordt geoordeeld dat sprake is van misbruik van omstandigheden. Een illustratie vormt de vernietiging van een arrest van het hof door de Hoge Raad. Het hof had eerder geoordeeld dat bekendheid met het oorlogsverleden en de behandeling bij een professor voor een concentratiekampstoornis niet leidt tot het oordeel dat verweerder c.s. hebben geweten of moeten weten dat eiseres is bewogen tot een schenking en het aangaan van een lening door een door die omstandigheden veroorzaakte geestestoestand.<sup>63</sup> De Hoge Raad vernietigt: gelet op alle omstandigheden behoeft deze redenering nadere motivering.<sup>64</sup> Dit onderstreept het belang van informatie. Is belangrijke informatie ten aanzien van de geestelijke toestand van de wederpartij bekend bij degenen die mogelijk misbruik maken van omstandigheden, dan kan niet te snel worden aangenomen dat niet aan de kenbaarheid is voldaan. Het is belangrijk voldoende informatie in te winnen ten aanzien van de toestand van de wederpartij en daar ook naar te handelen.

Naast de eerdergenoemde factoren, kan ook het bestaan van een vertrouwensband een belangrijke factor zijn om mee te wegen of sprake is van misbruik van omstandigheden.<sup>65</sup> Cahen is van mening dat misbruik alleen kan worden aangenomen bij een meer persoonlijke relatie vanwege

58. J.H. Nieuwenhuis, 'Contractvrijheid, een weerbarstig beginsel', in: T. Hartlief & C.J.J.M. Stolker (red.), *Contractvrijheid*, Deventer: Kluwer 1999, p. 26.

59. Asser/Sieburgh 6-III 2018/267.

60. Zie voorbeelden: Rb. Haarlem 2 april 2009, ECLI:NL:RBHAA:2009:BI1561. Hof 's-Gravenhage 25 juni 2004, ECLI:NL:GHSGR:2004:AQ6932. Rb. Amsterdam 6 maart 2014, ECLI:NL:RBAMS:2014:2207.

61. Zie ter illustratie HR 9 januari 2004, ECLI:NL:HR:2004:AF9656, NJ 2004/141.

62. Rb. Amsterdam 6 maart 2014, ECLI:NL:RBAMS:2014:2207.

63. HR 29 november 2002, ECLI:NL:HR:2002:AE8459, NJ 2003/243, r.o. 3.4.

64. HR 29 november 2002, ECLI:NL:HR:2002:AE8459, NJ 2003/243, r.o. 3.6.

65. Zie ter illustratie: HR 9 januari 2004, ECLI:NL:HR:2004:AF9656, NJ 2004/141, r.o. 3.5 onder ii.

de eigen verantwoordelijkheid in zakelijke verhoudingen.<sup>66</sup> Hoewel de nadruk bij misbruik van omstandigheden ligt bij gevallen van geestelijk overwicht, kan ook misbruik van omstandigheden worden gemaakt in andere situaties, zoals bij het gebruik van standaardcontracten of het sluiten van een koopovereenkomst in een winkel (in het reeds besproken arrest uit 2017 waarbij niet aan de kenbaarheid was voldaan<sup>67</sup>). Niet steeds helder is dan echter in hoeverre de 'sterke' partij op de hoogte is van de wederpartij in een zwakke positie en de omstandigheden waarin hij verkeert. Het vereiste van kenbaarheid van het misbruik is dan problematisch voor degene die de overeenkomst poogt te vernietigen op basis van artikel 3:44 lid 4 BW.

Bij overeenkomsten die worden getekend gedurende of ter beëindiging van de arbeidsovereenkomst is bijzonder aan de verhouding tussen werkgever en werknemer dat zij elkaar in zekere zin 'kennen'. Ze hebben immers samengewerkt, al is niet duidelijk of de werkgever die contracteert over de beëindigingsvergoeding dit betreft. Er kan in ieder geval behoefte bestaan aan informatie aan de zijde van degene die contracteert met iemand die zich in een zwakke positie bevindt.

Naast specifieke informatie kan ook algemene informatie relevant zijn voor degene die mogelijk misbruik maakt van de omstandigheden. Een voorbeeld is een feit van algemene bekendheid dat jonge vrouwen onder druk worden gezet om telefoonabonnementen af te sluiten en de overeenkomsten vervolgens wensen te vernietigen op grond van artikel 3:44 lid 5 BW. In een zaak waren er diverse abonnementen afgesloten in twee filialen. De betreffende telefoonprovider waar dit zich had voorgedaan zorgde niet voor informatie-uitwisseling over afgesloten abonnementen tussen filialen. Dit kwam voor risico van de telefoonprovider.<sup>68</sup>

Het verschaffen van bepaalde informatie kan ook juist leiden tot het maken van misbruik van omstandigheden door de werkgever. Een voorbeeld is een werkgever die heeft aangegeven dat het tekenen van een beëindigingsovereenkomst 'de beste weg was voor alle partijen en de werknemers op deze wijze na de recessie weer zouden kunnen terugkeren'. Juist daardoor zijn werknemers onder druk gezet en is misbruik gemaakt van de omstandigheden. Door niet te tekenen konden werknemers immers niet terugkeren na de recessie.<sup>69</sup> Een ander voorbeeld is het tekenen van een opleidingsovereenkomst. Er kan juist een afhankelijkheidspositie ontstaan door het aanbieden van een vast contract daarvan afhankelijk te stellen.<sup>70</sup>

Niet alleen degene die mogelijk misbruik maakt van de omstandigheden en daarin een afweging moet maken kan in bepaalde omstandigheden behoefte bestaan aan informatie over zijn wederpartij. Informatie speelt ook een belangrijke rol aan de zijde van degene die zich in een zwakke positie bevindt en waarvan dus mogelijk misbruik wordt gemaakt. Een van de bijzondere omstandigheden is onervarenheid. Informatie kan de onervarenheid wegnemen.<sup>71</sup> Een machtsverhouding kan worden opgeheven door voldoende informatie te verschaffen aan de wederpartij. Relevant is hier niet algemene informatie op basis van dwingend recht, maar specifiek informatie over de te sluiten overeenkomst. Wat is de precieze inhoud, welke gevolgen heeft deze overeenkomst? Wat zijn alternatieven? Is er nadeel of zijn er risico's aan verbonden? De vraag is waar de contractsvrijheid ophoudt in dat wat men afspreekt. Misbruik van omstandigheden ziet niet op de inhoud van overeengekomen bepalingen, maar op het gebrek in de wilsvorming. De inhoud van de overeenkomst kan echter wel een rol spelen. Anders dan bij de andere wilsgebreken komt de inhoud van de rechtshandeling snel aan bod bij het wilsgebrek misbruik van omstandigheden.<sup>72</sup> Opmerking verdient wel dat in het algemeen niet iedere informatie ongelijkheid negatief is.<sup>73</sup> Bepaalde informatie wil men en mag men ook achterhouden. Zodra echter misbruik wordt gemaakt van omstandigheden, gaat men daarin te ver en kan de overeenkomst worden vernietigd wanneer aan alle vereisten uit artikel 3:44 lid 4 BW is voldaan.

66. Cahen 1983, p. 14.

67. HR 12 mei 2017, ECLI:NL:HR:2017:867, *NJB* 2017/1182. Zie daarover D.E. Burgers, 'Over het belang van het kenbaarheidsvereiste bij de vernietiging van overeenkomsten op grond van misbruik van omstandigheden', *Bb* 2017/85, par. 6.

68. Rb. Haarlem 13 oktober 2010, ECLI:NL:RBHAA:2010:BO9354, r.o. 3.

69. Rb. Almelo 10 december 2009, ECLI:NL:RBALM:2009:BK7681.

70. Hof Amsterdam 14 september 2021, ECLI:NL:GHAMS:2021:2827, r.o. 3.6.3.8.

71. Vgl. *Asser/De Serière* 2-IV 2017/880.

72. Schaub, *Wilsgebreken*, Mon. BW B3, 2015/2.

73. S. Grundmann, 'Information, party autonomy and economic agents in European contract law', *CMLR* 2002, p. 279.

Al met al komt op verschillende wijzen het belang van informatie terug bij het wilsgebrek misbruik van omstandigheden, zowel aan de zijde van de 'sterke' partij als degene die zich in een zwakke positie bevindt. Het meest duidelijk komt het belang van informatie naar voren bij de invulling van het kenbaarheidsvereiste: degene die misbruik maakt van de omstandigheden moet weten of begrijpen dat hij zich dient te weerhouden van het bevorderen van de rechtshandeling. Om die inschatting te maken heeft de 'sterke' partij bepaalde informatie nodig over de toestand van de wederpartij. Het kan daarbij zowel gaan om specifieke informatie, zoals ten aanzien van de persoon waarmee hij contracteert en zijn geestelijke toestand, alsook algemene informatie, zoals het feit dat jonge vrouwen onder druk werden gezet telefoonabonnementen af te sluiten. Ook kan het verschaffen van informatie op zichzelf misbruik van omstandigheden met zich brengen. Men kan door het verschaffen van bepaalde informatie als 'sterke' partij iemand die zich in een zwakke positie bevindt onder druk zetten bijvoorbeeld een (beëindigings)overeenkomst te tekenen. Voor degene die zich een zwakke positie bevindt is informatie tevens essentieel. Hij heeft informatie nodig zodat de bestaande informatie-asymmetrie wordt beperkt en hij in de fase van de wilsvorming beter in staat is een afgewogen keuze te maken over het al dan niet sluiten van de overeenkomst.

#### 4.2 Informatie als relevante omstandigheid

De combinatie van de feiten en omstandigheden, zoals een persoon die geestelijk afhankelijk is en de (nadelige) inhoud van de rechtshandeling, kan leiden tot vernietiging van de overeenkomst op basis van misbruik van omstandigheden.<sup>74</sup> Om te beoordelen of sprake is van misbruik van omstandigheden spelen alle omstandigheden een rol die een rol hebben gespeeld bij de totstandkoming van de overeenkomst.<sup>75</sup> In de totstandkomingsfase verdient de over en weer verschaft informatie mijns inziens expliciet de aandacht en op die wijze zou de motivering (van partijen en feitenrechtters) kunnen worden uitgebreid.<sup>76</sup> Tot op heden wordt bij de omstandigheden het belang van informatie in de rechtspraak niet expliciet meegenomen en blijft informatie ook in de bestaande literatuur over misbruik van omstandigheden onderbelicht. Desalniettemin volgt uit alle gegeven voorbeelden in par. 4.1 hoe belangrijk informatie over en weer is in de fase waarin mogelijk misbruik wordt gemaakt van omstandigheden. Omdat van contractspartijen wordt verwacht dat zij een gesloten overeenkomst 'zoveel mogelijk tot een goed einde brengen'<sup>77</sup>, zou mijns inziens ook in het kader van misbruik van omstandigheden informatie als relevante omstandigheid moeten worden meegenomen bij de

beoordeling of de overeenkomst kan worden vernietigd. Naast informatie, kan onafhankelijke bijstand als correctie op misbruik dienen hetgeen in de volgende paragraaf wordt besproken.

#### 5. Bijstand als alternatief om misbruik op te heffen

Zoals eerder aan bod kwam, ziet misbruik van omstandigheden met name op gevallen van geestelijk overwicht. Is degene die zich in een zwakke positie bevindt wel geestelijk in staat om deze informatie tot zich te nemen? Kan hij zich laten bijstaan? Bij misbruik van omstandigheden kan zich het probleem voordoen 'of de ander wel voor verduidelijking en nadere uitleg toegankelijk is.'<sup>78</sup> Vranken noemt daarbij het voorbeeld van een bejaarde tante die haar huis onder bezwarende voorwaarden verkoopt aan haar favoriete neef. De Engelse oplossing daarvoor is het bieden van onafhankelijke bijstand.<sup>79</sup> Naar Engels recht geldt bij een speciale relatie tussen contractspartijen 'undue influence'<sup>80</sup> waarbij de wederpartij bewijs moet leveren dat in vrijheid is gehandeld.<sup>81</sup> Voor het bewijs of de ene partij vertrouwen in de ander stelde en of de overeenkomst niet anders tot stand kan zijn gekomen dan door het maken van misbruik van het vertrouwen zijn alle omstandigheden van belang, waaronder de vraag of onafhankelijk advies is ingewonnen.<sup>82</sup> Op basis van het onafhankelijk

74. Ook in deze zin: Schaub, *Wilsgebreken*, Mon. BW B3 2015/68.

75. HR 27 januari 2017, ECLI:NL:HR:2017:95, *RvdW* 2017/167, r.o. 3.3.

76. Zie een voorbeeld waarin het arrest van het Hof volgens de Hoge Raad niet voldoende was gemotiveerd: HR 19 december 2003, ECLI:NL:HR:2003:AK8287, r.o. 3.6.1 en 3.6.2.

77. Keirse 2010, p. 266.

78. Vranken 1989, p. 63.

79. Vranken 1989, p. 63. Zie meer recente bronnen in voetnoot 84.

80. Zie daarover: *Chitty on Contracts*, Volume I General Principles 2012, nr. 8-057 e.v. en N. Nonchong, *Duress, Undue Influence and Unconscionable Dealing*, England & Wales: Thomson Reuters 2019, part II *Undue Influence*.

81. Noot G.J. Scholten bij HR 20 januari 1978, *NJ* 1978/227, ECLI:NL:HR:1978:AC6175.

82. J. Cartwright, *Contract Law, An Introduction to the English Law of Contract for the Civil Lawyer*, Oxford: Hart Publishing 2013, p. 187. Zie ook hierover J. Poole, *Casebook on Contract Law*, Oxford: Oxford University Press 2016, p. 699. Zie een illustratie: *Brindley v Brindley* [2018] EWHC 157 (Ch) waarin bij een onafhankelijk advies geen undue influence werd aangenomen.



advies kan worden aangetoond dat degene die zich in een zwakke positie bevindt vrije en geïnformeerde toestemming heeft gegeven.<sup>83</sup> Opmerking verdient dat een onafhankelijk advies niet altijd leidt tot het niet aannemen van 'undue influence' in de Engelse rechtspraak.<sup>84</sup> Het is immers een van de omstandigheden die een rol speelt om al dan niet 'undue influence' aan te nemen en daarmee de overeenkomst aan te tasten. Wel is interessant voor de toepassing van het wilsgebrek misbruik van omstandigheden in de Nederlandse rechtspraak dat misbruik, naast informatie waar in paragraaf 4 uitgebreid aandacht aan is besteed, ook kan worden opgeheven door het bieden van bijstand. Daardoor wordt tevens voorkomen dat rechtshandelingen te snel dienen te worden vernietigd.

## 6. Conclusie

Informatieplichten van de 'sterke' partij in de richting van de 'zwakke' partij zijn neergelegd in de Boeken 6 en 7 van het Burgerlijk Wetboek ter bescherming van de 'zwakkere'. Ook bij het wilsgebrek misbruik van omstandigheden bevindt iemand zich in een zwakke positie. Informatie is in het bijzonder bij het wilsgebrek misbruik van omstandigheden voor beide partijen relevant. Degene waarvan mogelijk misbruik wordt ge-

maakt mag verwachten dat hem geen schade of nadeel wordt toegebracht. Hij zal zich goed moeten laten informeren of bijstaan wanneer hij zelf de informatie niet begrijpt. Informatie en bijstand (zoals een onafhankelijk advies) kunnen immers voorkomen dat misbruik wordt gemaakt van de omstandigheden. Ook degene die mogelijk misbruik maakt dient goed te zijn geïnformeerd over de toestand van de wederpartij die zich klaarblijkelijk in een zwakke positie bevindt. Hij kan anders geen inschatting maken of hij *misbruik of gebruik* maakt van bepaalde bijzondere omstandigheden. De kenbaarheid, waar het belang van informatie mijns inziens impliciet in ligt besloten, ziet op de vraag of degene die misbruik maakt weet of moet begrijpen dat hij zich dient te weerhouden van het bevorderen van het totstandkomen van de rechtshandeling. In het arrest over de sterrenkunde uit 2017<sup>85</sup> was daaraan niet voldaan hetgeen het belang van de kenbaarheid onderstreept. Een versterking van de informatie over en weer in de fase van de wilsvorming kan nuttig zijn om te voorkomen dat overeenkomsten worden gesloten onder invloed van een gebrekkige wil. Het voortduren van in vrijheid en op voldoende informatie gebaseerde tot stand gekomen overeenkomsten is uiteindelijk in ieders belang.

83. M. Chen-Wishart, 'Undue Influence: Vindicating Relationships of Influence', *Current Legal Problems*, Volume 59, Issue 1, 2006, p. 234.

84. Vgl. *Paul v Paul* [2018] EWHC 2520 (Ch).

85. HR 12 mei 2017, ECLI:NL:HR:2017:867, *NJB* 2017/1182.