

ECLI:NL:GHARL:2021:4708

□ **Rechtspraak.nl, Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, 18-05-2021,
ECLI:NL:GHARL:2021:4708, 200.267.755**

Zorgplicht bank.

GEGEVENS

Instantie	Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden
Datum uitspraak	18-05-2021
Datum publicatie	20-05-2021
Publicatie	Rechtspraak.nl
ECLI	ECLI:NL:GHARL:2021:4708
Zaaknummer	200.267.755
Bijzondere kenmerken	Hoger beroep
Rechtsgebied	Burgerlijk procesrecht

UITSpraak

GERECHTSHOF ARNHEM-LEEWARDEN

locatie Arnhem
afdeling civiel recht, handel

zaaknummer gerechtshof 200.267.755/01
(zaaknummer rechtbank Gelderland, zittingsplaats Arnhem, NL17.15776)

arrest van 18 mei 2021

in de zaak van

1 [appellant1] Holding B.V.,

2. [appellant2] Bouw en Montage B.V.,

3. [appellant3], tevens handelende onder de naam: Agri,

allen gevestigd dan wel wonende te Renswoude,
appellanten,
in eerste aanleg eisers,
hierna gezamenlijk aan te duiden als: [appellanten] c.s. en ieder afzonderlijk aan te duiden als: [appellant1] Holding, [appellant2] Bouw en Montage,
[appellant3] en Agri,
advocaat: mr. G.R.A.G. Goorts,

tegen:

Coöperatieve Rabobank U.A., handelende onder de naam: Rabobank Gelderse Vallei,
gevestigd te Amsterdam,
geïntimeerde,
in eerste aanleg verweerder,
hierna aan te duiden als: Rabobank,
advocaat: mr. P.W. van Kooij.

1 Het verdere verloop van het geding in hoger beroep

- 1.1. Het hof verwijst naar de inhoud van het tussenaarrest van 9 februari 2021, waarbij een digitale comparitie van partijen is bepaald.
- 1.2. Het verdere verloop blijkt uit:
 - de akte met aanvullende producties van de zijde van Rabobank,
 - het proces-verbaal van digitale comparitie van partijen van 29 maart 2021.
- 1.3. Na afloop van de digitale comparitie heeft het hof arrest bepaald.

2 De vaststaande feiten

- 2.1. [appellanten] is enig bestuurder en enig aandeelhouder van [appellant1] Holding [appellant1] Holding is enig bestuurder en enig aandeelhouder van [appellant2] Bouw en Montage. Binnen [appellant2] Bouw en Montage houdt [appellant3] zich bezig met bouw- en montagewerkzaamheden.
- 2.2. Daarnaast is [appellant3] , nadat hij was verhuisd naar een boerderij in het buitengebied, op 1 juni 2009 de eenmanszaak [appellant3] Agri gestart. De activiteiten in deze onderneming zijn gericht op het houden van pluimvee, meer specifiek vleeseenden.
- 2.3. Ten behoeve van deze nieuwe onderneming heeft [appellant3] financiering aangevraagd bij Rabobank.
- 2.4. Bij overeenkomsten van 16 en 18 september 2009 heeft Rabobank een (hernieuwde) financiering verstrekt aan de vennootschappen, de eenmanszaak en [appellant3] in privé.
Er is een financiering verstrekt van in totaal € 1.750.000,00. Deze financiering bestaat uit een geldlening van € 90.000,00 aan [appellant1] Holding, een geldlening van € 1.000.000,00 aan [appellant3] Agri, een rekening-courant krediet van € 50.000,00 voor [appellant2] Bouw en Montage, een rekening-courant krediet van € 50.000,00 voor [appellant3] Agri en drie leningen van respectievelijk € 150.000,00, € 160.000,00 en € 250.000,00 aan [appellant3] . Ook is aan [appellant3] een krediet verschafte op zijn betaalrekening van € 1.000,00 (roodstand).
- 2.5. Tot zekerheid van nakoming van de (aflossings)verplichtingen heeft Rabobank hypotheekrechten verkregen op diverse onroerende goederen en zijn pandrechten gevestigd op huurpenningen, inventaris, voorraden, rechten/vorderingen en dieren. Verder heeft [appellant3] een borgtocht van € 50.000,00 afgegeven.
- 2.6. Omstreeks eind 2013 blijkt dat de resultaten van de eendenhouderij tegenvallen. [appellanten] c.s. zijn vervolgens in of omstreeks oktober 2013 binnen Rabobank overgedragen aan de afdeling bijzonder beheer.
- 2.7. Eind 2014 heeft [appellant3] de strategie binnen [appellant3] Agri gewijzigd van het houden van vleeseenden naar het houden van een combinatie van vleeseenden en vleeskuikens.
- 2.8. In dat kader heeft Rabobank [appellant3] verzocht om prognoses te verstrekken. [appellant3] heeft per e-mail van 27 januari 2015 “*De prognose agri 2015-01-27*” aan Rabobank verstrekt. Daarop is tussen Rabobank en [appellant3] e-mailcorrespondentie gevoerd, waarbij Rabobank onder meer vragen heeft gesteld over de door [appellant3] aangeleverde stukken en over de liquiditeitsontwikkeling van de verschillende vennootschappen.
- 2.9. Vervolgens heeft Rabobank een herbeoordeling uitgevoerd van de bestaande financiering. Rabobank heeft [appellanten] c.s. bij brief van 11 maart 2015 geïnformeerd over de uitkomst van deze herbeoordeling en de gevolgen daarvan. In deze brief staat onder meer vermeld: “*(...) In de gesprekken van de afgelopen maanden en op basis van de door u aangeleverde liquiditeitsbegroting voor [appellant3] Agri blijkt, dat u onvoldoende in beeld heeft wat de omschakeling van een vleeseendenbedrijf naar een vleeskuikenbedrijf voor risico’s met zich meebrengt. Het betreft risico’s op het gebied van vergunningverlening, investeringsverplichtingen (plaatsing luchtwater en aankoop pluimveerechten), financieel rendement, liquiditeitsontwikkeling en marktrisico. (...)*
Als bank zijn wij van mening dat u ons als bank onvoldoende meegenomen heeft in de strategiewijziging van uw bedrijf van vleeseenden naar vleeskuikens. Op basis van de Algemene Bankvoorwaarden is dit een opzeggings/opeisingsgrond van uw financiering.
In het kader van redelijkheid en billijkheid willen wij u de tijd geven om een bedrijfsplan op te stellen waarin de hiervoor beschreven risico’s zijn uitgewerkt. (...)
Het opstellen van een bedrijfsplan geeft u inzicht om uw strategische keuzes te onderbouwen en een juiste afweging te maken. Het bedrijfsplan geeft u aan de voorkant echter geen garantie dat de bank bereid is de investeringsverplichtingen die voortvloeien uit de omschakeling van vleeseenden naar vleeskuikens te financieren. (...)
Naar aanleiding van de herbeoordeling hebben wij het risicoprofiel van uw onderneming geactualiseerd. De actualisatie (...) heeft geleid tot een aanpassing van de voorwaarden. Hieronder ziet u de gevolgen van de aanpassing(en) (...).”
- 2.10. Eind 2015 heeft [appellant3] namens [appellant3] Agri aan Rabobank bericht dat hij over 2015 geen pluimveerechten heeft kunnen leasen of kopen.
- 2.11. Daarop heeft Rabobank de financiering opgezegd. Bij brief van 8 januari 2016 heeft Rabobank aan [appellanten] c.s. onder meer medegedeeld: “*(...) Met de bank zijn afspraken gemaakt betreffende uw financiering zoals vastgelegd in ons schrijven d.d. 11 maart 2015. Ondanks herhaalde gesprekken en verzoeken zijn de gemaakte afspraken tot op heden niet nagekomen.*
Op 31 december jl. ontving de bank van u de mededeling, dat het leasen van de pluimveerechten 2015 niet is gelukt. Zowel in de brief van 11 maart 2015 als in de mailwisseling van 24 november jl. is u door de bank aangegeven, dat de dierenrechten voor 2015 ten minste op basis van lease worden verworven. U heeft daarbij aangegeven over voldoende vrije liquiditeiten te beschikken. Als zou blijken, dat u niet aan deze wettelijke verplichtingen zou voldoen, zou dit voor de bank aanleiding zijn uw financiering op te zeggen.
Uit bovenstaande blijkt, dat de grondslag voor de door onze bank verstrekte financiering komt te vervallen. Dit vormt voor onze bank reden om tot opzegging van de financiering over te gaan. (...)
Op grond van de toepasselijke algemene voorwaarden is kredietgebruik gedurende de opzegtermijn niet toegestaan. In afwijking daarvan is onze bank echter toch bereid u tot aan de algehele aflossing over het krediet te laten beschikken. (...).”
- 2.12. Na opzegging van de financiering door Rabobank hebben [appellanten] c.s. een herfinanciering afgesloten bij ING Bank N.V. (hierna: ING).

3 Het geschil en de beslissing in eerste aanleg

- 3.1. [appellanten] c.s. hebben in eerste aanleg gevorderd voor recht te verklaren dat Rabobank jegens hen aansprakelijk is en Rabobank te veroordelen tot vergoeding van de schade op te maken bij staat en te vereffenen volgens de wet. Een en ander met veroordeling van Rabobank in de buitengerechtelijke kosten, vermeerderd met de wettelijke handelsrente, en de proces- en nakosten.
- 3.2. Rabobank heeft verweer gevoerd.
- 3.3. Bij het bestreden vonnis heeft de rechtbank de vorderingen afgewezen, met veroordeling van [appellanten] c.s. in de proces- en nakosten, vermeerderd met de wettelijke

rente.

4 De motivering van de beslissing in hoger beroep

Vordering

4.1. [appellanten] c.s. hebben in hoger beroep, onder aanvoering van vijf grieven, gevorderd, kort gezegd, het bestreden vonnis te vernietigen en, opnieuw recht doende, hun vorderingen alsnog toe te wijzen. Dit met dien verstande dat [appellanten] c.s. in hoger beroep veroordeling van Rabobank in de buitengerechtigde kosten, vermeerderd met de wettelijke rente in plaats van de wettelijke handelsrente, vorderen en veroordeling van Rabobank in de kosten van de procedures in beide instanties, inclusief de nakosten, te vermeerderen met de wettelijke rente.

4.2. Rabobank heeft verweer gevoerd.

Zorgplicht

4.3. De grieven 1 tot en met 3 zijn gericht tegen de afwijzing door de rechtbank van het door [appellanten] c.s. gedane beroep op schending van de zorgplicht door Rabobank.

Deze grieven lenen zich voor gezamenlijke behandeling.

4.4. [appellanten] c.s. zijn van mening dat Rabobank, in haar hoedanigheid van kredietverstrekker en adviseur, in verschillende opzichten haar zorgplicht jegens [appellanten] c.s. heeft geschonden en daardoor jegens [appellanten] c.s. onrechtmatig heeft gehandeld en/of toerekenbaar is tekortgeschoten en daarom aansprakelijk is voor de hierdoor veroorzaakte schade. Volgens [appellanten] c.s. heeft Rabobank zowel bij het verstrekken van de financiering in 2009 als bij het wijzigen van de bedrijfsactiviteiten (van vleeseenden naar vleeskuikens) eind 2014 alsook bij het opzeggen van de financieringsovereenkomst in 2016 haar zorgplicht geschonden.

Zorgplicht bij het verstrekken van de financiering in 2009

4.5. Volgens [appellanten] c.s. had Rabobank de financiering nooit mogen adviseren en/of verstrekken. Zij wijzen in dat verband naar het op hun verzoek door de rechtbank bevolen voorlopig deskundigenbericht. Uit dit voorlopig deskundigenbericht van de heer ir. R. Boots, agrarisch bedrijfsadviseur bij ABAB Agro Advies B.V., van 6 juli 2017 volgt

- aldus [appellanten] c.s. - dat sprake was van een bijzonder zware financiering die de nodige risico's met zich bracht. Er is volgens [appellanten] c.s. een te zware financiering afgegeven waardoor geen ruimte bestond voor het opvangen van bedrijfsrisico's. Rabobank wist althans had moeten weten dat de uit de financiering voortvloeiende financieringslasten niet uit een normale bedrijfsexploitatie betaald konden worden. De financiering is bovendien tot stand gekomen door het ophogen van het inkomen van [appellant3] ; anders zou de financiering niet rond zijn gekomen. Er is met [appellanten] c.s. nooit gecommuniceerd over de zwaarte en de risico's van de financiering en de mogelijke gevolgen daarvan, laat staan dat zij deugdelijk zijn gewaarschuwd. [appellanten] c.s. hebben daardoor een onverantwoord groot financieel risico genomen. Rabobank heeft onvoldoende gewaakt voor overcreditering van [appellanten] c.s.

4.6. Het hof overweegt als volgt. Uit het arrest van de Hoge Raad van 10 juli 2020 (ECLI:NL:HR:2020:1274) valt op te maken dat een bancaire zorgplicht is neergelegd in artikel 2 van de Algemene Bankvoorwaarden (ABV), die doorgaans van toepassing zijn op de door een bank met een cliënt gesloten overeenkomst. Ook kunnen zorgverplichtingen voortvloeien uit bijvoorbeeld de aanvullende werking van de redelijkheid en billijkheid (artikel 6:248 lid 1 BW) en de zorg die een goed opdrachtnemer in acht moet nemen (artikel 7:401 BW), naast zorgplichten die voortvloeien uit publiekrechtelijke regelgeving (Wet op het Financieel Toezicht (Wft) en aanverwante regelingen). De maatschappelijke functie van banken brengt daarnaast 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.

4.7. Als uitgangspunt heeft te gelden dat de inhoud en reikwijdte van de (bijzondere) zorgplicht van Rabobank in het onderhavige geval beperkt zijn. De verstrekte financiering betreft niet een complex financieel product. Het gaat om een lening met zekerheden, waarvoor, ook als het daarbij om grote bedragen gaat, geen bijzondere kennis van financiële instrumenten is vereist. Aangevoerd is dat [appellant3] een beperkt opleidingsniveau heeft en geen relevante ervaring had met financieringen. Omdat het hier gaat om een bedrijfskrediet, kan [appellant3] in deze zaak echter niet als consument worden aangemerkt. Ook kan hij niet met een consument gelijk worden gesteld. Weliswaar stellen [appellanten] c.s. dat hij een kleine ondernemer is en dat hij niet als professionele partij gezien dient te worden, maar dit beroep op de reflexwerking van de consumentenbescherming faalt. [appellant3] was ten tijde van het verstrekken van de financiering (indirect) enig bestuurder en enig aandeelhouder van twee vennootschappen die op dat moment al langere tijd bestonden en nog steeds bestaan en - zo is op de digitale comparatie gebleken - kennelijk ook redelijk succesvol zijn, en was bezig een nieuwe onderneming, de eendhouderij, op te starten. Waar ook de financiering bedoeld was voor zijn nieuwe onderneming, moet [appellant3] in de relatie tot zijn bank worden gezien als ondernemer, die niet met een consument is te vergelijken. Dat de risico's en mogelijke gevolgen van de financiering [appellant3] ook privé kunnen raken, maakt dit niet anders. Bovendien is, anders dan [appellanten] c.s. veronderstellen, geen sprake van een adviesrelatie tussen partijen. [appellant3] heeft zich zelf met een financieringsvraag tot Rabobank gewend. Dat Rabobank vervolgens een financieringsconstructie heeft voorgesteld waarbij zowel de beide vennootschappen, de nieuwe onderneming en [appellant3] in privé betrokken werden, rechtvaardigt niet de conclusie dat Rabobank destijds de rol van adviseur op zich heeft genomen.

4.8. Met de rechtbank is het hof van oordeel dat de zorgplicht van Rabobank in het onderhavige geval niet verder gaat dan dat Rabobank jegens [appellanten] c.s. gehouden was om een zorgvuldig onderzoek te doen naar de kredietwaardigheid van [appellanten] c.s. om te voorkomen dat [appellanten] c.s. hogere financiële lasten op zich zouden nemen dan gelet op hun draagkracht verantwoord zou zijn en om voldoende informatie te geven over de te verstrekken financiering en de daaraan verbonden risico's.

4.9. [appellanten] c.s. wijzen ter onderbouwing van hun stelling dat Rabobank bij het verstrekken van de financiering haar zorgplicht heeft geschonden en van hun stelling dat sprake was van een dusdanig zware financiering dat er geen ruimte bestond voor het opvangen van bedrijfsrisico's op met name de volgende in het voorlopig deskundigenbericht vermelde bevindingen van de deskundige: "(...) *Op basis van de ontvangen informatie zijn de voorgeschreven procedures door de Rabobank voor zowel de zakelijke als particuliere financieringsaanvraag juist verlopen.*

Wel kunnen overall (de totale financiering) gezien vraagtekens worden geplaatst bij de daarvoor gebruikte informatie. Immers:

• *De inkomensverklaring is gebaseerd op de historie van het aannemingsbedrijf.*

Daarbij was deze niet volledig te verifiëren op basis van de beschikbare informatie en lijkt het erop dat daarbij niet of onvoldoende rekening is gehouden met de voorzichtiger opgestelde prognose.

Daarbij is ook het uit het aannemingsbedrijf gegenereerde inkomen inclusief de winst die onttrokken kan worden, als inkomen aangemerkt. De vraag hierbij

is of dan wel afdoende rekening is gehouden met voldoende buffer voor het opvangen van tegenvallers. Het had immers (op papier) al geen ruimte (meer) om het eendenbedrijf te ondersteunen.

- *Sec de eendenhouderij is bij een normale bedrijfsexploitatie niet in staat om de financieringsverplichtingen op te kunnen brengen. Er wordt wel verondersteld dat dit kan op basis van de neveninkomsten.*
- *Deze neveninkomsten zijn daarbij niet of onvoldoende nader geanalyseerd/beoordeeld op bestendigheid. Indien één of enkele van de belangrijkste inkomstenbronnen wegvallen, is weer snel sprake van een onvoldoende kasstroom. Zeker als ook hier weer rekening gehouden wordt met een afdoende buffer voor het opvangen van tegenvallers.*

Daarbij wordt de bestendigheid van de neveninkomsten door de bank wat ontkracht bij de onderbouwing van de waardering.

- *Verder wordt zowel bij de zakelijke als de particuliere financiering verwezen naar dezelfde neveninkomsten als mitigant voor de zware financieringen, waarbij bij beiden sprake van is.*
- *Dat zowel de zakelijke als particuliere financiering als zwaar wordt aangegeven, blijkt vooral uit interne stukken. Dit blijkt niet of onvoldoende uit communicatie(stukken) met de klant, zoals bijvoorbeeld de financieringsofferten. (...)*

- 4.10. Deze bevindingen leiden het hof niet tot de conclusie dat Rabobank haar zorgplicht jegens [appellanten] c.s. heeft geschonden.

Uit deze bevindingen valt op te maken dat de eendenhouderij bij een normale bedrijfsexploitatie niet in staat is om de financieringsverplichtingen op te kunnen brengen, maar dat wordt verondersteld dat hieraan op basis van neveninkomsten (inkomsten uit verhuur van ruimtes als caravanopslag, voergelden uit verhuur van varkensstallen en belastingvoordeel door het terugvorderen van ingehouden loonheffing) kan worden voldaan. Volgens de deskundige kunnen vraagtekens worden geplaatst bij de informatie die Rabobank ten grondslag heeft gelegd aan het verstrekken van de financiering, zowel wat betreft het inkomen uit het aannemingsbedrijf als de neveninkomsten, maar niet gebleken is dat de door de deskundige ter zake geschatte risico's zich hebben verzevenlijkt. Vaststaat immers dat [appellanten] c.s. de financieringslasten tot aan de opzegging van de financiering door Rabobank kennelijk steeds tijdig hebben kunnen voldoen. Met de rechtbank is het hof van oordeel dat de inschatting van de kredietwaardigheid door Rabobank in zoverre dus juist was. Dat Rabobank daarbij kennelijk met de gehele inkomstsituatie heeft gerekend en dus niet het eendenbedrijf op zichzelf heeft beschouwd, valt haar niet te verwijten. Het is te begrijpen vanuit de gedachte dat een schuldenaar met zijn hele vermogen heeft in te staan voor zijn schulden. Dat zal ook als vertrekpunt hebben gediend bij de door Rabobank gemaakte inschatting van haar zekerhedenpositie.

Dat [appellanten] c.s. naar eigen zeggen langs de rand van de financiële afgrond hebben gelopen en dat zij forse offers hebben moeten brengen en risico's hebben moeten lopen om de ondernemingen overeind te houden, maakt dit niet anders. De omstandigheid dat slechts met veel moeite aan de financieringslasten kan worden voldaan, betekent niet zonder meer dat sprake is van een te zware en/of te risicovolle financiering. Daarvoor is minst genomen nodig dat komt vast te staan dat te allen tijde het voldoen aan de financieringsverplichting problematisch zou zijn geweest omdat Rabobank bij haar risico-inschatting over de volle breedte van de onderneming heeft gerekend met inkomsten en marges die te gering zouden zijn om de last te dragen. Daarvan is onvoldoende gebleken. Wel hebben [appellanten] c.s. nog gesteld dat de financiering tot stand is gekomen door het 'ophogen van het inkomen van [appellant3]', omdat deze anders niet rond gekomen zou zijn. Dat is verder echter niet geconcretiseerd terwijl ook niet is toegelicht dat die beweerdelijke ophoging niet reëel is geweest, zodat daaraan voorbij moet worden gegaan.

- 4.11. Het hof sluit zich aan bij het oordeel van de rechtbank dat het probleem dat zich daadwerkelijk lijkt te hebben voorgedaan, van een andere orde is dan het vooraf ingeschatte of in te schatten risico. De problemen in de eendenhouderij zijn ontstaan, zo heeft [appellant3] ook op de digitale comparitie desgevraagd bevestigd, omdat de prijsafsprake die [appellant3] voor een periode van twee jaar had bedongen bij de eendenslachterij in 2012 onverwachts kwam te vervallen, terwijl er geen mogelijkheid was om uit te wijken naar een andere slachterij met een betere prijs, mede vanwege de omvang van de eendenhouderij. Bovendien speelde - aldus [appellant3] - mee dat de markt voor vleeseenden in 2012, 2013 veel minder goed was geworden en dat zijn verwachting dat die markt na die periode van twee jaar weer zou aantrekken niet althans onvoldoende werd ingelost. Het hof onderschrijft het oordeel van de rechtbank dat hierbij veelere sprake is van omstandigheden die tot het ondernemersrisico van [appellanten] c.s. behoren.

- 4.12. [appellanten] c.s. stellen voorts dat Rabobank haar zorgplicht heeft geschonden doordat nooit met [appellanten] c.s. is gecommuniceerd over de zwaarte en de risico's van de financiering en de mogelijke gevolgen daarvan, laat staan dat [appellanten] c.s. hiervoor deugdelijk zijn gewaarschuwd door Rabobank.

- 4.13. [appellanten] c.s. verliezen daarbij uit het oog dat de zorgplicht van Rabobank in het onderhavige geval beperkt is tot het geven van voldoende informatie over de te verstrekken financiering en de daaraan verbonden risico's. Van een ondernemer mag worden verwacht dat deze vervolgens zelf een inschatting maakt, waarbij normaalgesproken ook de eigen kennis van en het inzicht in de markt waarin geopereerd wordt en de inschatting van de eigen capaciteiten zullen worden meegewogen. Dit kan ertoe leiden dat wordt besloten een hoog risico aan te gaan. Door in het financieringsvoorstel ten behoeve van [appellant3] Agri van 3 augustus 2009 de passage "(...) De bank acht de hoogte van de financiering zwaar t.o.v. de omvang van uw onderneming. Om de benodigde vervangings- of uitbreidingsinvesteringen te kunnen plegen adviseren wij u uw zakelijke en particuliere uitgavenpatroon hierop af te stemmen. (...)" op te nemen, heeft Rabobank naar het oordeel van het hof aan haar zorgplicht op dit punt voldaan. [appellanten] c.s. betwisten weliswaar dat zij deze passage gezien hebben en stellen dat deze passage niet in de eerdere offerte was opgenomen en dat zij niet op deze passage gewezen zijn, maar hieraan gaat het hof voorbij. Gesteld noch gebleken is dat [appellanten] c.s. het financieringsvoorstel van 3 augustus 2009 niet zouden hebben ontvangen. Zij worden dan ook geacht - zeker als ondernemer - dit voorstel vóór ondertekening te lezen, ook als zij niet uitdrukkelijk op bepaalde passages zijn gewezen.

- 4.14. Op grond van het vorenstaande komt het hof tot het oordeel dat van schending van de zorgplicht door Rabobank bij het verstrekken van de financiering in 2009 geen sprake is geweest. Niet gezegd kan worden dat Rabobank meer had moeten waken voor mogelijke overcreditering van [appellanten] c.s. Het stond Rabobank dan ook vrij de financiering te adviseren en te verstrekken.

Zorgplicht bij het wijzigen van de bedrijfsactiviteiten eind 2014

- 4.15. Volgens [appellanten] c.s. bleek eind 2013 - na het eindigen van de prijsafsprake met de slachterij en het niet (voldoende) aantrekken van de markt voor vleeseenden - dat de resultaten en verwachtingen van de eendenhouderij tegenvielen. In oktober 2013 zijn [appellanten] c.s. door Rabobank onder bijzonder beheer geplaatst. In mei 2014 kregen [appellanten] c.s. een nieuwe accountmanager bij bijzonder beheer, waarna de druk op [appellanten] c.s. opgevoerd werd. Rabobank gaf aan dat het rendement op de vleeseenden te laag was en dat het anders moest. Toen is voor het eerst gesproken over een mogelijke omschakeling van vleeseenden naar vleeskuikens. In september 2014 daalde de prijs van vleeseenden, waardoor [appellanten] c.s. zich serieus gingen beraden over de omzetting naar vleeskuikens. In december 2014 adviseerde de accountmanager - aldus [appellanten] c.s. - om over te stappen naar vleeskuikens. [appellanten] c.s. hebben dit advies gevolgd. Zij hebben toen de wijziging van de bedrijfsactiviteiten in gang gezet. [appellanten] c.s. hadden geen andere keus. De opbrengst van de eenden was onvoldoende om te blijven voldoen aan de financieringsverplichtingen.

Gedurende de omschakeling kregen [appellanten] c.s. wederom een nieuwe accountmanager bij bijzonder beheer. Deze accountmanager voerde de druk nog meer op en verplichtte [appellanten] c.s. in januari 2015 tot het verstrekken van diverse prognoses. Terwijl [appellanten] c.s. de strategiewijziging in samenspraak met Rabobank reeds hadden ingezet, verzwaarde Rabobank haar eisen ten aanzien van de strategiewijziging. Rabobank vervulde eerst de rol van adviseur van [appellanten] c.s. Gedurende de omschakeling naar vleeskuikens werd Rabobank echter wederpartij van [appellanten] c.s. Vervolgens volgde een herbeoordeling van de financiering en werd de financiering uiteindelijk door Rabobank opgezegd.

4.16. [appellanten] c.s. voeren verder het volgende aan. De huisvesting voor het houden van vleeseenden en vleeskuikens is vergelijkbaar, zodat hiervoor niet of nauwelijks investeringen nodig waren. Wel zijn voor het houden van vleeskuikens pluimveerechten nodig. In 2014, toen [appellanten] c.s. met Rabobank spraken over de omschakeling was de verwachting dat het stelsel van pluimveerechten afgeschafte zou worden. Die verwachting bleek niet te kloppen. In 2015 steeg de prijs van pluimveerechten.

Op het moment van de wijziging van de bedrijfsactiviteiten hadden [appellanten] c.s. geen financiële ruimte om de benodigde pluimveerechten te kopen of te leasen. Rabobank wist of had moeten weten dat hiervoor een investering nodig was die niet gedragen kon worden door [appellanten] c.s. en dat hiervoor een financiering verstrekt zou moeten worden. Rabobank had volgens [appellanten] c.s. moeten meedenken door een oplossing te vinden voor de financiering van de aankoop of lease van de pluimveerechten. Rabobank had [appellanten] c.s. die financiële ruimte moeten bieden.

4.17. [appellanten] c.s. stellen zich op het standpunt dat Rabobank tekort is geschoten in haar zorgplicht. [appellanten] c.s. hebben als ondernemer op advies en in overleg met Rabobank gehandeld. Rabobank had [appellanten] c.s. tijdig moeten behoeden voor de keuzes die zij wilden maken en de gevolgen daarvan voor de financiering.

4.18. Het hof stelt voorop dat ook ten tijde van het wijzigen van de bedrijfsactiviteiten geen sprake was van een adviesrelatie tussen partijen. Het ligt voor de hand dat na het onderbrengen van [appellanten] c.s. bij bijzonder beheer het contact tussen partijen intensiverde. Dat is onvoldoende om te spreken van een adviesrelatie.

Dat partijen in dat verband hebben gesproken over een omschakeling naar vleeskuikens acht het hof aannemelijk. Echter ook als Rabobank daarbij heeft geopperd de overstap naar vleeskuikens te maken, betekent dit niet dat [appellanten] c.s. geen andere keuze hadden. Het was aan [appellant3], als betrokken ondernemer, om de voor- en nadelen van een omschakeling naar vleeskuikens tegen elkaar af te wegen en een beslissing over het voortbestaan van de eendenhouderij te nemen. Op de digitale comparitie heeft [appellant3] verklaard door de accountmanager te zijn geweest op risico's verbonden aan een wijziging van de bedrijfsactiviteiten. Ook uit de door partijen in het geding gebrachte stukken blijkt dat [appellanten] c.s. door Rabobank zijn geweest op risico's verbonden aan een overstap. Zo heeft Rabobank in een e-mailbericht van 29 januari 2015 aan [appellanten] c.s. een schriftelijke onderbouwing van de wijziging van de bedrijfsactiviteiten gevraagd, met een toelichting op het aantal te houden eenden en kuikens, en heeft Rabobank in die e-mail ook vragen gesteld over onder meer de omgevingsvergunning en (de investering in) de pluimveerechten. [appellant3] moet dan ook in staat worden geacht een weloverwogen beslissing hierover te hebben kunnen nemen. De zorgplicht van Rabobank strekt zich naar het oordeel van het hof - ook als Rabobank wist althans behoorde te weten dat [appellanten] c.s. daarvoor een financiering nodig zouden hebben - niet zover uit dat Rabobank een oplossing had moeten vinden voor de financiering van de aankoop of lease van de voor de vleeskuikens benodigde pluimveerechten. Nergens uit blijkt dat het Rabobank daarbij niet vrij zou hebben gestaan [appellant3] te verzoeken prognoses te verstrekken en een bedrijfsplan op te stellen, de financiering opnieuw te beoordelen en de voorwaarden voor de financiering aan te passen.

4.19. Op grond van het vorenstaande komt het hof tot het oordeel dat van schending van de zorgplicht door Rabobank bij het wijzigen van de bedrijfsactiviteiten eind 2014 geen sprake is geweest. Het was niet aan Rabobank om [appellanten] c.s. te behoeden voor hun keuzes ten aanzien van de eendenhouderij.

Zorgplicht bij het opzeggen van de financiering begin 2016

4.20. Volgens [appellanten] c.s. heeft Rabobank bij het opzeggen van de financieringsovereenkomst begin 2016 eveneens in strijd gehandeld met de op haar rustende zorgplicht, doordat zij zich bij de opzegging de belangen van [appellanten] c.s. in het geheel niet heeft aangetrokken.

4.21. Het hof overweegt als volgt. Als een bank gebruik maakt van een overeengekomen bevoegdheid tot opzegging van een financiering, moet de rechtsgeldigheid daarvan worden beoordeeld aan de hand van de overeenkomst en de maatstaf van artikel 6:248 lid 2 BW. Dit brengt mee dat de beëindiging door de bank op grond van een dergelijke bevoegdheid niet rechtsgeldig is indien gebruikmaking van die bevoegdheid, gelet op de omstandigheden van het geval, naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is. Daarbij komt betekenis toe aan de zorgplicht van de bank, zoals die ook is neergelegd in artikel 2 ABV (HR 10 oktober 2014, ECLI:NL:HR:2014:2929).

4.22. Niet in geschil is dat voor het houden van vleeskuikens pluimveerechten benodigd zijn. Eind 2015 heeft [appellant3] namens [appellant3] Agri aan Rabobank bericht dat hij over 2015 geen pluimveerechten heeft kunnen leasen of kopen. Dit brengt met zich dat de eendenhouderij na de omschakeling naar vleeskuikens illegaal werd gedreven. Voor Rabobank was dit de directe aanleiding om de financiering bij brief van 8 januari 2016 op te zeggen. Uit het geen het hof hiervoor onder 4.18 en 4.19 heeft overwogen, valt op te maken dat het hof van oordeel is dat de keuze om de onderneming zonder pluimveerechten te drijven voor rekening en risico van [appellanten] c.s. komt. Het hof is dan ook van oordeel dat de opzegging door Rabobank van de financiering naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid niet onaanvaardbaar is. [appellanten] c.s. hebben niet althans onvoldoende onderbouwd gesteld waarom de opzegging niet rechtsgeldig zou zijn geweest. Van een schending van de zorgplicht door Rabobank bij het opzeggen van de financiering is geen sprake geweest.

Geen schending van de zorgplicht

4.23. Niet is komen vast te staan dat Rabobank haar jegens [appellanten] c.s. in acht te nemen (pre)contractuele, wettelijke of bijzondere zorgplicht als hiervoor onder 4.6 vermeld heeft geschonden.

Voor zover [appellanten] c.s. zich in dat verband ook hebben beroepen op de zorgplicht neergelegd in de WFT, heeft te gelden dat de WFT slechts bescherming biedt aan consumenten en [appellanten] c.s. niet als consumenten in de zin van de WFT aangemerkt kunnen worden. De grieven 1 tot en met 3 falen dan ook.

Schade, schadestaatprocedure, veegrief, bewijslevering

4.24. Nu een schending van de zorgplicht door Rabobank niet is komen vast te staan, kan van onrechtmatig handelen en/of toerekenbaar tekortschieten door Rabobank jegens [appellanten] c.s. geen sprake zijn, zodat van aansprakelijkheid van Rabobank voor door [appellanten] c.s. geleden schade evenmin sprake kan zijn.

Het hof komt dan ook niet meer toe aan beoordeling van *grief 4*, die betrekking heeft op de vordering van [appellanten] c.s. om Rabobank te veroordelen tot vergoeding van schade op te maken bij staat.

4.25. *Grief 5*, waarin [appellanten] c.s. klagen over de afwijzing van hun vorderingen en de proceskostenveroordeling, betreft gelet op de toelichting een veegrief. Deze grief heeft geen zelfstandige betekenis en behoeft om die reden geen nadere behandeling. Deze grief faalt omdat ook de overige grieven falen.

4.26. Het bewijsaanbod van [appellanten] c.s. wordt als niet ter zake dienend afgewezen, omdat er geen feiten of omstandigheden zijn gesteld door [appellanten] c.s. die niet vaststaan en die, indien zij na bewijslevering wel zouden komen vast te staan, tot andere beslissingen zouden kunnen leiden.

5 De slotsom

- 5.1. De slotsom is dat het bestreden vonnis bekrachtigd dient te worden.
- 5.2. Overeenkomstig de daartoe strekkende conclusie van Rabobank zal het hof [appellanten] c.s. als de in het ongelijk gestelde partij hoofdelijk veroordelen in de kosten van het hoger beroep. Deze kosten worden aan de zijde van Rabobank vastgesteld op € 741,00 aan griffierecht en € 2.228,00 voor salaris van de advocaat volgens het liquidatietarief (2 punten, tarief II in hoger beroep à € 1.114,00 per punt). Ook de gevorderde nakosten zullen worden toegewezen.
- 5.3. Als niet weersproken zal het hof ook de gevorderde wettelijke rente over de proceskosten en de nakosten toewijzen zoals hierna vermeld.

6 De beslissing

Het hof, recht doende in hoger beroep:

bekrachtigt het bestreden vonnis van de rechtbank in de rechtbank Gelderland, zittingsplaats Arnhem, van 16 juli 2019; veroordeelt [appellanten] c.s. hoofdelijk - in die zin dat indien de een betaalt, de ander zal zijn bevrijd - in de kosten van het hoger beroep, tot aan deze uitspraak aan de zijde van Rabobank vastgesteld op € 741,00 aan griffierecht en op € 2.228,00 voor salaris overeenkomstig het liquidatietarief, te voldoen binnen veertien dagen na dagtekening van dit arrest, en - voor het geval voldoening binnen bedoelde termijn niet plaatsvindt - te vermeerderen met de wettelijke rente te rekenen vanaf bedoelde termijn voor voldoening

veroordeelt [appellanten] c.s. hoofdelijk - in die zin dat indien de een betaalt, de ander zal zijn bevrijd - in de nakosten, begroot op € 163,00, met bepaling dat dit bedrag zal worden verhoogd met € 85,00 in geval [appellanten] c.s. niet binnen veertien dagen na aanschrijving aan deze uitspraak hebben voldaan én betekening heeft plaatsgevonden, een en ander vermeerderd met de wettelijke rente te rekenen vanaf veertien dagen na aanschrijving én betekening verklaart dit arrest voor zover het de hierin vermelde proces- en nakostenveroordeling betreft uitvoerbaar bij voorraad.

Dit arrest is gewezen door mrs. M.A.M. Vaessen, P.P.M. Rousseau en J.G.J. Rinkes en is bij afwezigheid van de voorzitter ondertekend door de rolraadsheer en is in tegenwoordigheid van de griffier in het openbaar uitgesproken op 18 mei 2021.

Copyright 2021 - Sdu - Alle rechten voorbehouden.