

# ECLI:NL:RBAMS:2020:6122

Instantie Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak 09-12-2020

Datum publicatie 11-12-2020

Zaaknummer C/13/646912 / HA ZA 18-416

Rechtsgebieden Verbintenissenrecht

Bijzondere kenmerken Eerste aanleg - meervoudig

Inhoudsindicatie

De rechtbank zal een zaak van een collectieve claimstichting tegen een aantal banken, waaronder Rabobank, niet inhoudelijk behandelen.

Vervolg van ECLI:NL:RBAMS:2019:5827. Ontvankelijkheid collectieve claimstichting in 3:305a BW-procedure over rentebenchmarktarieven. Effectieve en efficiënte rechtsgang.

Vindplaatsen

Rechtspraak.nl

NJF 2021/23

JOR 2021/42 met annotatie van Arons, T.M.C.

## Uitspraak

—

---

vonnis

**RECHTBANK AMSTERDAM**

Afdeling privaatrecht

zaaknummer / rolnummer: C/13/646912 / HA ZA 18-416

**Vonnis van 9 december 2020**

in de zaak van

de stichting

**STICHTING ELCO FOUNDATION,**

gevestigd te Amsterdam,  
eiseres,  
advocaat mr. W.P. Wijers te Amsterdam,

tegen

1. de coöperatie

**COÖPERATIEVE RABOBANK U.A.,**

gevestigd te Amsterdam,  
gedaagde,  
advocaat mr. B. Winters te Amsterdam,

2. de rechtspersoon naar buitenlands recht

**LLOYDS BANK PLC,**

gevestigd te Londen (Verenigd Koninkrijk),  
gedaagde,  
advocaat mr. S.H. Bouwers te Amsterdam,

3. de rechtspersoon naar buitenlands recht

**UBS AG,**

gevestigd te Zürich (Zwitserland),  
gedaagde,  
advocaat mr. W. Heemskerk te Den Haag,

4. de rechtspersoon naar buitenlands recht

**UBS SECURITIES JAPAN CO. LTD,**

gevestigd te Tokyo (Japan),  
gedaagde,  
advocaat mr. W. Heemskerk te Den Haag,

5. de rechtspersoon naar buitenlands recht

**ICAP EUROPE LTD,**

gevestigd te Londen (Verenigd Koninkrijk),  
gedaagde,  
advocaat mr. S.J.H.M. Berendsen te Amsterdam.

Partijen zullen hierna de Stichting en Rabobank c.s. genoemd worden. Gedaagden afzonderlijk zullen hierna Rabobank, Lloyds, UBS c.s. (afzonderlijk UBS Zwitserland en UBS Japan) en ICAP genoemd worden.

## 1 De procedure

1.1. Het verloop van de procedure blijkt uit:

- het incidenteel vonnis van 14 augustus 2019, en de daarin vermelde stukken,
- de rolbeslissing van 9 oktober 2019, en de daarin vermelde stukken,
- de rolbeslissing van 27 november 2019, en de daarin vermelde stukken,
- de gezamenlijke akte van Rabobank c.s. houdende verzoek tot niet-ontvankelijkverklaring ex artikel 3:305a lid 2 BW, met producties,
- de individuele akte van Rabobank houdende verzoek tot niet-ontvankelijkverklaring ex artikel 3:305a lid 2 BW en houdende uitlating over het op de vorderingen toepasselijke recht, met producties,
- de akte houdende verzoek tot niet-ontvankelijkverklaring ex artikel 3:305a lid 2 BW en, subsidiair, bepaling toepasselijk recht van Lloyds, met producties,
- de akte uitlaten ontvankelijkheid en toepasselijk recht van UBS c.s., met producties,
- de akte uitlaten ontvankelijkheid en toepasselijk recht van ICAP,
- de akte omtrent de ontvankelijkheid van de Stichting en het toepasselijk recht van de Stichting, met producties,
- het proces-verbaal van de mondelinge behandeling van 1 oktober 2020, met de daarin vermelde stukken,
- de brief van 23 oktober 2020 van Rabobank c.s. met opmerkingen op het proces-verbaal,
- de brief van 27 oktober 2020 van de Stichting met een opmerking op het proces-verbaal.

1.2. Ten slotte is vonnis bepaald.

1.3. Voor zover relevant voor de te nemen beslissingen wordt dit vonnis gewezen met inachtneming van de opmerkingen op het proces-verbaal.

## 2 De feiten

2.1. De feiten in deze zaak, zoals deels al vermeld in het tussenvonnis van 14 augustus 2019 en verder aangevuld voor zover van belang, komen op het volgende neer.

### Rentebenchmarks

2.2. EURIBOR (Euro InterBank Offered Rate) en LIBOR (London InterBank Offered Rate) zijn verzamelnamen voor dagelijks gepubliceerde rentebenchmarks.

2.3. De EURIBOR-rentebenchmarks (voor verschillende looptijden) kwamen – in de in deze zaak relevante periode – tot stand doordat een groot aantal Europese banken die zijn aangesloten bij de European Banking Federation (de panelbanken) iedere werkdag aan het in Londen gevestigde Thomson Reuters doorgaf (*submit*) tegen welk rentetarief zij dachten dat een hypothetische grootbank ongedekte leningen in euro's met verschillende looptijden kon verstrekken of aantrekken. Nadat Thomson Reuters van alle panelbanken de tarieven had ontvangen, werden de laagste en de hoogste weggestreept en vormde het gemiddelde van de overgebleven waarden de EURIBOR-rentebenchmark voor de betreffende looptijd. De opgaven van EURIBOR-panelbanken waren dus gebaseerd op een inschatting van het tarief waartegen een hypothetische grootbank een interbancair deposito zou aanbieden aan een andere hypothetische grootbank.

2.4. De verschillende LIBOR-rentebenchmarks (voor verschillende valuta en verschillende looptijden) komen tot stand doordat een selectie van banken die zijn aangesloten bij de in Londen gevestigde British Bankers' Association (de panelbanken) elke werkdag aan Thomson Reuters doorgeeft (*submit*) tegen welk rentetarief zij op dat moment in de interbancaire geldmarkt een lening verwacht te kunnen aantrekken. Elke LIBOR-(valuta)rentebenchmark heeft een eigen

samenstelling van de panelbanken. Nadat Thomson Reuters van alle panelbanken de tarieven heeft ontvangen, worden de laagste en de hoogste weggestreept en vormt het gemiddelde van de overgebleven waarden de LIBOR-rentebenchmark voor de betreffende valuta en betreffende looptijd. De LIBOR-panelbanken werden dus gevraagd een inschatting te maken van het tarief dat zij zouden betalen als zij zelf een interbancaire lening zouden aantrekken.

#### Rabobank c.s.

- 2.5. Rabobank, Lloyds en UBS c.s. zijn (panel)banken.
- 2.6. Rabobank was (in de in deze zaak relevante periode) panelbank voor EURIBOR en (in ieder geval) USD LIBOR, GBP LIBOR en JPY LIBOR.
- 2.7. Lloyds was (in de in deze zaak relevante periode) panelbank voor USD LIBOR, GBP LIBOR en JPY LIBOR.
- 2.8. UBS Zwitserland was (in de in deze zaak relevante periode) panelbank voor EURIBOR en (in ieder geval) USD LIBOR, GBP LIBOR, JPY LIBOR en CHF LIBOR.  
UBS Japan was (in de in deze zaak relevante periode) panelbank voor (in ieder geval) JPY LIBOR en Euroyen TIBOR.
- 2.9. ICAP is een *interdealer broker*, zij bemiddelt tussen financiële instellingen die opereren als handelaren in onder meer financiële instrumenten. Zij is zelf geen partij bij financiële transacties.

#### Onderzoek indieningsproces rentebenchmarks

- 2.10. Vanaf medio 2008 is de Amerikaanse Commodity Futures Trading Commission (hierna: CFTC) een onderzoek gestart naar het indieningsproces van bepaalde LIBOR-rentebenchmarks door enkele (groot)banken in de Verenigde Staten van Amerika (hierna: de VS). Vervolgens hebben in de loop der jaren ook andere autoriteiten uit de VS, Europa en Japan onderzoeken naar de opgaven van verschillende rentebenchmarks door verschillende banken uitgevoerd. De CFTC heeft haar bevindingen ten aanzien van Rabobank c.s. neergelegd in verschillende zogeheten *Orders*.
- 2.11. Rabobank, Lloyds en UBS Zwitserland hebben nadien met verschillende autoriteiten (schikkings)overeenkomsten gesloten in verband met de uitkomst van de onderzoeken naar het indieningsproces met betrekking tot bepaalde LIBOR- en EURIBOR-rentebenchmarks. De feiten die betrekking hebben op de schikkingen met Amerikaanse autoriteiten zijn vastgelegd in een aantal *Statements of Facts*.

#### de Stichting

- 2.12. De Stichting is een in juni 2016 opgerichte collectieve claimstichting.
- 2.13. In de statuten van de Stichting staat voor zover van belang het volgende:

“(…) Definities.

##### Artikel 1.

In deze statuten hebben de volgende met een beginhoofdletter geschreven begrippen de volgende betekenis:

**Belanghebbenden:** alle personen (daaronder begrepen rechtspersonen) die gedurende de Relevante Periode woonachtig, gevestigd en/of kantoorhoudende (een nevenvestiging of branch daaronder begrepen), waren in de Europese Unie en die volgens het desbetreffende toepasselijke rechtstelsel kwalificeren als of daarmee gelijk te stellen zijn aan:

- a. beleggingsondernemingen;
- b. kredietinstellingen;
- c. verzekeringsondernemingen;
- d. instelling voor collectieve belegging in effecten en de beheermaatschappijen daarvan;
- e. pensioenfondsen en de beheermaatschappijen daarvan;
- f. (andere) krachtens communautaire wetgeving van de Europese Unie of het nationale recht van een lidstaat vergunninghoudende of gereguleerde financiële instellingen;
- g. een partij die in de uitoefening van beroep of bedrijf voor eigen rekening beleggingsactiviteiten verricht en/of
- h. authorised investment managers,

en die direct of indirect:

i. een of meer transacties hebben verricht in afgeleide of niet-afgeleide financiële instrumenten waarop rente is betaald die was gekoppeld aan of afgeleid was van:

- de 'London Interbank Offered Rate' ('LIBOR') ter zake van de Japanse Yen ('JPY LIBOR'), Britse Pond ('GBP LIBOR'), Amerikaanse Dollar ('USD LIBOR') en/of Zwitserse Franc ('CHF LIBOR');
- de Euro Interbank Offered Rate ('EURIBOR');
- de 'Tokyo Interbank Offered Rate' ('TIBOR') ter zake van de Japanse Yen in de offshore markt (ook wel aangeduid als de Euroyen markt);
- de 'Singapore Interbank Offered Rate' ('SIBOR');
- de 'Singapore Swap Offer Rate' ('SOR');
- de 'Bank Bill Swap' ('BBSW') en/of
- de 'Hong Kong Interbank Offered Rate' ('HIBOR');

ii. op een lening rente hebben betaald die was gekoppeld aan of afgeleid was van JPY LIBOR, GBP LIBOR, USD LIBOR, CHF LIBOR, EURIBOR, TIBOR, SIBOR, SOR, BBSW en/of HIBOR, dan wel

iii. een of meer transacties dan hiervoor vermeld hebben verricht in welk verband een vergoeding is betaald die gerelateerd was aan, verwees naar of anderszins verband hield met JPY LIBOR, GBP LIBOR, USD LIBOR, CHF LIBOR, EURIBOR, TIBOR, SIBOR, SOR, BBSW en/of HIBOR,

welke transacties en/of betalingen hebben plaatsgevonden gedurende de Relevante Periode en welke transacties en/of betalingen buiten de Verenigde Staten van Amerika hebben plaatsgevonden.

Belanghebbenden kunnen niet zijn Financiële Instellingen (zoals hierna gedefinieerd).

**Claims:**

klachten, aanspraken en vorderingen van Belanghebbenden jegens een of meer Financiële Instellingen met betrekking tot (vermeende) verliezen of schade die is of zal worden geleden als direct of indirect gevolg van onder andere onrechtmatig handelen en/of wanprestatie, onder meer maar daartoe niet beperkt bestaande uit het op vermeend onwettige/onrechtmatige wijze, en al dan niet door samenspanning van Financiële Instellingen, manipuleren van JPY LIBOR, GBP LIBOR, USD LIBOR, CHF LIBOR, EURIBOR, TIBOR, SIBOR, SOR, BBSW en/of HIBOR.

(...)

**Financiële Instellingen:**

rechtspersonen die als (voormalig) lid van het panel van banken of anderszins hebben bijgedragen aan de totstandkoming van JPY LIBOR, GBP LIBOR, USD LIBOR, CHF LIBOR, EURIBOR, TIBOR, SIBOR, SOR, BBSW en/of HIBOR in de Relevante Periode, daaronder begrepen doch niet beperkt tot:

[onder meer: Rabobank c.s.; de rechtbank]

**Relevante Periode:**

de periode van een januari tweeduizend een tot en met dertig juni twee duizend elf.

(...)

## Doel en middelen.

### Artikel 3.

#### 3.1. De Stichting heeft tot doel:

- a. het behartigen van de belangen van Belanghebbenden die schade lijden, schade dreigen te lijden en/of schade hebben geleden ten gevolge van het handelen of nalaten van de Financiële Instellingen dat aanleiding geeft tot een Claim;
- b. het behartigen van de belangen van de Belanghebbenden in verband met een of meer Vaststellingsovereenkomsten waarvan de verbindendverklaring wordt verzocht aan het Gerechtshof krachtens de Wet Collectieve Afwikkeling Massaschade (WCAM);
- c. het verkrijgen en verdelen van financiële compensatie voor (een gedeelte van) de schade welke Belanghebbenden stellen te hebben geleden, een en ander met inachtneming van een Vaststellingsovereenkomst,

en het verrichten van al hetgeen verband houdt met het hiervoor bepaalde, dan wel daaraan dienstig kan zijn, een en ander in de ruimste zin van het woord.

(...)”

2.14. De Stichting werkt samen met de Amerikaanse vennootschap Elco Investor Services LLC (hierna: Elco Investor Services). Elco Investor Services financiert de onderhavige collectieve actie en verricht daarnaast uitvoerende werkzaamheden ten behoeve van de collectieve actie. Elco Investor Services is voortgekomen uit een samenwerking tussen het Amerikaanse advocatenkantoor Lowey Dannenberg Cohen & Hart P.C. (hierna: Lowey Dannenberg) en Evest & Ocean Venture Companies (hierna: Evest), een groep Amerikaanse procesinvesteerders.

2.15. De Stichting heeft vijf brieven van december 2017 in het geding overgelegd, afkomstig van instellingen die hun steun uitspreken voor deze collectieve actie. Drie van de brieven zijn afkomstig van (onderdelen van) een Amerikaanse opkoper van claims: Lake Avenue Capital LLC. De vierde brief is afkomstig van een op Jersey (Kanaaleilanden) gevestigd bedrijf (Brevan Howard Capital Mangement LP) en de vijfde brief is afkomstig van een bedrijf dat actief is op de Amerikaanse *futures* markt (OSTC Limited).

2.16. Daarnaast heeft de Stichting een verklaring overgelegd van Battea Class Action Services, een aan Evest gelieerd Amerikaans bedrijf dat diensten uitoefent voor institutionele collectieve acties en de Stichting bijstaat in de onderhavige collectieve actie (hierna: Battea). In de verklaring van Battea staat onder meer het volgende:

#### **Our Clients’ Netherlands Stichting ELCO Foundation Litigation client submissions and participation:**

Specifically to the Dutch action, we have received a significant amount of eligible transactions from a large number of Clients, their Custodians and Prime Brokers. The data has been on-boarded and is stored in our secure data-centers, awaiting further developments and requirements for submission.

Currently the total aggregate eligible Clients that have provided transactional data in connection with this litigation is:

- 101 Clients with 240 trillion Euros in notional transaction value.
- As the litigation reaches certain milestones, we expect a significant data production from our remaining client base
- Meanwhile and as you know, the number of Clients that have pre-authorized us to file and submit documentation in support of the Stichting ELCO Foundation litigation already represent trillions of Euros in transactions. We have provided you supporting documentation including transactional information and certification thereof.
- We believe those Clients are representative in nature compared to the rest of our client base.

(...)

2.17. De Stichting heeft in juli en augustus 2016 brieven gezonden aan (onder meer) Rabobank c.s. met het verzoek te laten weten of zij bereid was met de Stichting in overleg te treden over een schikking. Hierop hebben partijen met elkaar gecorrespondeerd en heeft Rabobank c.s. onder meer verzocht om nadere informatie. In juni 2017 heeft de Stichting een conceptdagvaarding gezonden aan Rabobank c.s. Ook dit heeft geleid tot verzoeken om nadere informatie. Op 11 oktober 2017 heeft er een bespreking plaatsgevonden tussen ICAP en de Stichting.

### **3 Het geschil en het tussenvonnis van 14 augustus 2019**

3.1. De Stichting verwijt Rabobank c.s. in de kern dat zij onrechtmatig heeft gehandeld of ongerechtvaardigd is verrijkt, door rente(benchmark)tarieven in de periode tussen (in ieder geval) 2001 tot en met eind 2010 individueel en in onderlinge samenspraak te manipuleren.

3.2. De Stichting heeft 24 verklaringen voor recht gevorderd, die in het vonnis van 14 augustus 2019 (hierna: het tussenvonnis) zijn vermeld en daar zijn aangeduid als:

- de Interne Organisatie-vorderingen,
- de Manipulatie-vorderingen,
- de Samenspanning-vorderingen,
- de Groepsaansprakelijkheid-vorderingen,
- de Ongerechtvaardigde Verrijking-vorderingen en
- de Specifieke Data-vorderingen.

3.3. Hieraan heeft de Stichting – zeer kort samengevat – onder meer het volgende ten grondslag gelegd.

- Rabobank c.s. heeft, mede vanwege haar tekortschietende interne organisatie en ondeugdelijke compliance, onaanvaardbare risico's op normoverschrijdend handelen door medewerkers in de hand gewerkt en gefaciliteerd.
- Rabobank, UBS c.s. en Lloyds hebben met medewerking van ICAP kunstmatige of gemanipuleerde tarieven ten behoeve van de rentebenchmark-vaststelling ingediend.
- ICAP heeft Rabobank, UBS c.s. en Lloyds gefaciliteerd bij de manipulatie van de rentetarieven.

3.4. Rabobank c.s. heeft afzonderlijke incidenten opgeworpen.

3.5. In het tussenvonnis gewezen tussen de Stichting als verweerster in de incidenten en Rabobank c.s. en de twee rechtspersonen Lloyds Banking Group plc (in het tussenvonnis samen met Lloyds aangeduid als Lloyds c.s.) en ICAP plc (in het tussenvonnis samen met ICAP aangeduid als ICAP c.s.) als eiseressen in de incidenten (zie ECLI:NL:RBAMS:2019:5827) heeft de rechtbank:

- de vordering van Rabobank in het incident tot aanhouding en het openstellen van tussentijds hoger beroep afgewezen (r.o. 5.1 tot en met 5.9),
- zich onbevoegd verklaard ten aanzien van de Interne Organisatie-vorderingen, de Manipulatie-vorderingen, de Ongerechtvaardigde Verrijking-vorderingen en de Specifieke Data-vorderingen jegens Lloyds c.s., UBS c.s. en ICAP c.s. (r.o. 7.1 tot en met 7.23),
- zich onbevoegd verklaard ten aanzien van de Samenspanning- en Groepsaansprakelijkheid-vorderingen jegens Lloyds Banking Group plc en ICAP plc (r.o. 7.1 tot en met 7.23),
- zich onbevoegd verklaard ten aanzien van de Samenspanning- en Groepsaansprakelijkheid-vorderingen jegens Lloyds, UBS c.s. en ICAP voor zover het andere rentebenchmarks betreft dan JPY LIBOR (r.o. 7.1 tot en met 7.23),
- de verzoeken van Lloyds c.s., UBS c.s. en ICAP c.s. om aanhouding afgewezen (r.o. 7.24 en 7.25),
- het verzoek van Lloyds, UBS c.s. en ICAP ten aanzien van wie het vonnis als tussenvonnis geldt om hoger beroep open te stellen toegewezen (r.o. 7.26).

3.6. De rechtbank heeft zich dus wat betreft Lloyds, UBS c.s. en ICAP (slechts) bevoegd verklaard tot

kennisneming van de Samenspanning- en Groepsaansprakelijkheid-vorderingen betreffende JPY LIBOR. Lloyds Banking Group plc en ICAP plc maken gelet op het oordeel in het tussenvonnis niet langer deel uit van deze procedure. De Stichting, Lloyds, UBS c.s. en ICAP hebben geen (tussentijds) hoger beroep ingesteld van het tussenvonnis.

- 3.7. Op basis van de gemaakte procesafspraken hebben partijen zich na het tussenvonnis uitgelaten over twee onderwerpen, te weten de ontvankelijkheid van de Stichting en het toepasselijk recht. In dit vonnis wordt daarom geoordeeld over deze twee onderwerpen, een en ander voor zover daaraan wordt toegekomen.

#### **4 De verdere beoordeling: de ontvankelijkheid van de Stichting**

- 4.1. De vraag of de Stichting als 305a-organisatie ontvankelijk is jegens Rabobank c.s. moet op de voet van artikel 10:3 van het Burgerlijk Wetboek (BW) worden beantwoord naar Nederlands recht. Dit geldt ongeacht het recht dat van toepassing is op de vorderingen van de Stichting jegens Rabobank c.s. Dit is tussen partijen ook niet in geschil.
- 4.2. Met ingang van 1 januari 2020 is de Wet afwikkeling van massaschadezaken in een collectie actie (Wamca) inwerking getreden. De Wamca is echter gelet op artikel 119a Overgangswet nieuw Burgerlijk Wetboek niet op deze zaak van toepassing, omdat de rechtsoverdrachten in deze zaak zijn ingesteld voor de datum van inwerkingtreding van deze wet. Van toepassing is de Wet collectieve afwikkeling massaschade (WCAM), zoals neergelegd in onder meer artikel 3:305a BW zoals deze bepaling tot 1 januari 2020 gold.
- 4.3. Artikel 3:305a lid 1 BW (oud) bepaalt dat (onder meer) een stichting een rechtsoverdracht kan instellen die strekt tot bescherming van gelijksoortige belangen van andere personen, voor zover zij deze belangen ingevolge haar statuten behartigt. Dit gelijksoortigheidsvereiste houdt in dat de belangen ter bescherming waarvan de rechtsoverdracht strekt, zich lenen voor bundeling, zodat een efficiënte en effectieve rechtsoverdracht ten behoeve van de belanghebbende kan worden bevorderd. Aldus kan immers in één procedure worden geoordeeld over de door de rechtsoverdracht aan de orde gestelde geschilpunten en vorderingen, zonder dat daarbij de bijzondere omstandigheden aan de zijde van de individuele belanghebbenden betrokken hoeven te worden (HR 26 februari 2010, ECLI:NL:HR:2010:BK5756, Baas in Eigen Huis/Plazacasa, r.o. 4.2). Voldoende gelijksoortigheid van belangen hoeft niet mee te brengen dat de posities, achtergronden en belangen van degenen ten behoeve van wie een collectieve actie wordt ingesteld identiek of zelfs overwegend gelijk zijn. In een collectieve actie past dan ook een zekere abstracte toetsing (vgl. HR 27 november 2009, ECLI:NL:HR:2009:BH2162, WorldOnline, r.o. 4.8).
- 4.4. Op grond van lid 2 van artikel 3:305a BW is een rechtsoverdracht als bedoeld in lid 1 niet-ontvankelijk indien hij onvoldoende heeft getracht het gevorderde door het voeren van overleg te bereiken en indien met de rechtsoverdracht de belangen van de personen ten behoeve van wie de rechtsoverdracht is ingesteld onvoldoende gewaarborgd zijn. De vraag of de belangen van de personen ten behoeve van wie de rechtsoverdracht is ingesteld, voldoende gewaarborgd zijn, moet aan de hand van de concrete omstandigheden van het geval worden beantwoord. Die toets moet op grond van de situatie zoals die nu is ('ex nunc') plaatsvinden. Daarbij moeten volgens de wetsgeschiedenis (TK 2011-2012, 33 126, nr. 3, p. 12 en 13), in geval van betwisting, twee centrale vragen beantwoord worden:
1. in hoeverre hebben de betrokkenen uiteindelijk baat bij de collectieve actie indien het gevorderde wordt toegewezen, en
  2. in hoeverre mag erop vertrouwd worden dat de eisende organisatie over voldoende kennis en vaardigheden beschikt om de procedure te voeren.

Gezichtspunten die hierbij een rol kunnen spelen zijn onder meer:



- a. welke overige werkzaamheden heeft de organisatie verricht om zich voor de belangen van betrokkenen in te zetten en heeft de organisatie in het verleden ook daadwerkelijk doelstellingen kunnen realiseren,
  - b. indien sprake is van een ad-hocorganisatie, is deze opgericht door een reeds bestaande organisatie die in het verleden succesvol de belangen van de betrokkenen heeft behartigd,
  - c. hoeveel benadeelden zijn aangesloten bij de organisatie en in hoeverre ondersteunen zij de collectieve actie, en
  - d. of de organisatie voldoet aan de principes uit de Claimcode.
- 4.5. Bij dit alles geldt dat voor de ontvankelijkheid niet wordt vereist dat de belangenorganisatie voldoende representatief is ter zake van de belangen van degenen ten behoeve van wie deze actie is ingesteld (TK 2012-2013, 33 126, nr. 7, p. 8 en HR 26 februari 2010, ECLI:NL:HR:2010:BK5756, Baas in Eigen Huis/Plazacasa, r.o. 4.2). Wel is het zo dat als een collectieve actie geen enkel voordeel biedt boven het procederen op naam van een belanghebbende, er dan volgens de wetgever de voorkeur dient te worden gegeven aan dat laatste. In beginsel heeft een tegenpartij er immers recht op te worden aangesproken door degenen om wiens belangen het in de procedure in feite gaat (TK 1991-1992, 22 486, nr. 3, p. 23).
- 4.6. Volgens Rabobank c.s. hebben de belanghebbenden voor wie de Stichting stelt op te komen onvoldoende baat bij toewijzing van de collectieve vorderingen in deze procedure. Zij voert daartoe aan dat per communicatie over een rentebenchmark en per Belanghebbende in de zin van de statuten van de Stichting onder meer dient te worden beoordeeld (1) of sprake was van een verzoek tot manipulatie, en, zo ja, (2) of de *submitter* verklaarde om gehoor te geven aan het ontoelaatbare verzoek, en, zo ja, (3) of de *submitter* vervolgens ook daadwerkelijk zijn opgave heeft aangepast aan het ontoelaatbare verzoek, en, zo ja, (4) of die opgave implausibel was in het licht van de (subjectiviteit van de) relevante LIBOR/EURIBOR-definitie, en, zo ja, (5) of de implausibele opgave de vaststelling van de betreffende rentebenchmark op die specifieke dag daadwerkelijk heeft beïnvloed, en zo ja, (6) of die beïnvloeding (netto) effect heeft gehad op de concrete portfolio van de desbetreffende Belanghebbende, zoals die van dag tot dag was samengesteld. De gevorderde verklaringen voor recht bestrijken geen van deze basiselementen en zijn dermate hoog-over dat een individuele Belanghebbende daar niets aan zou hebben en vanaf "nul" zal moeten beginnen in een eventuele vervolprocedure ook als de rechter de vorderingen van de Stichting integraal zou toewijzen. Daarbij wijst Rabobank c.s. erop dat dit nog sterker geldt als het oordeel van de rechtbank is gegeven naar een rechtsstelsel dat niet van toepassing is op de vorderingen tot schadevergoeding van de betreffende Belanghebbende in de vervolprocedure. Wanneer het op die vorderingen toepasselijke recht afwijkt van het recht dat zal worden toegepast in de collectieve actie, zal de beoordeling van de betreffende vorderingen immers weer opnieuw moeten plaatsvinden op basis van het wél toepasselijke rechtsstelsel. De collectieve actie leidt volgens Rabobank c.s. daarom niet tot een meer effectieve en meer efficiënte rechtsbescherming.
- 4.7. De Stichting brengt hiertegen in dat de centrale vraag in deze collectieve actie is hoe de feitelijke handelingen van Rabobank c.s. juridisch gekwalificeerd kunnen worden, waarbij dient te worden beoordeeld of het feitelijk doorgeven van valse rentetarieven onrechtmatig is en of het voeren van overleg met het doel zulke manipulaties zo effectief mogelijk te laten zijn onrechtmatig is. Daarbij dient te worden geabstraheerd van allerlei bijzondere omstandigheden met betrekking tot individuele leden van de achterban. De Belanghebbenden hebben volgens de Stichting wel baat bij deze actie, bijvoorbeeld met het oog op het nastreven van een oplossing buiten rechte of het in individuele vervolprocedures vorderen van geleden schade onder verwijzing naar het declaratoir vonnis in deze collectieve actie. De omstandigheid dat de Stichting de rechter in deze procedure vraagt te abstraheren van individuele belanghebbenden doet niet af aan het gegeven dat de belangen waarvoor de Stichting opkomt gelijksoortig zijn. Het gedrag waar het om gaat en dat ter beoordeling voorligt, is dat Rabobank c.s. structureel heeft gemanipuleerd en in onderlinge samenspraak heeft samengespannen en dat de rentebenchmarks daarmee daadwerkelijk beïnvloed zijn, aldus steeds de Stichting.

- 4.8. De rechtbank overweegt als volgt. De vorderingen van de Stichting vragen een oordeel over het handelen van panelbanken en een *interdealer broker* ten aanzien van verschillende rentebenchmarks (verschillende valuta en verschillende looptijden) over een bepaalde periode. De achterban waarvoor de Stichting optreedt, is gegeven de definitie in de Statuten een ruime groep van personen die gemeen hebben dat zij – kort gezegd – een (neven)vestigingsplaats of kantoor in de Europese Unie hebben en transacties buiten de VS hebben verricht die op enige wijze gerelateerd waren aan de rentebenchmarks. Dat mogelijk verschillende rechtstelsels op de vorderingen van de Stichting van toepassing zijn, staat er niet aan in de weg dat het, gelet op de gevraagde verklaringen voor recht, op zich mogelijk is om een oordeel te geven over de door de Stichting aan de orde gestelde geschilpunten. Die staan immers, zoals de Stichting naar voren brengt, in zijn algemeenheid inderdaad los van de bijzondere omstandigheden aan de zijde van de individuele belanghebbenden. Dat betekent dat de belangen voor zover het gaat om de vorderingen als genoemd onder 3.2 (met uitzondering van de Ongerechtvaardigde Verrijking-vorderingen jegens Rabobank) voldoende 'bundelbaar' zijn.
- 4.9. Anders is dat voor de Ongerechtvaardigde Verrijking-vorderingen jegens Rabobank. Zij betoogt terecht dat de mate van verrijking en verarming afhangt van individuele omstandigheden en per belanghebbende kan verschillen, zodat een individuele beoordeling van de omstandigheden vereist is. Hierdoor zijn de belangen van de achterban van de Stichting onvoldoende bundelbaar en is de Stichting in deze vordering reeds hierom niet-ontvankelijk.
- 4.10. Voor de vraag of de collectieve actie voor de overige vorderingen een effectieve en efficiënte rechtsgang is, moet gelet op het hiervoor onder 4.4 geschetste kader ook worden beoordeeld of de individuele belanghebbenden baat hebben bij toewijzing van de gevorderde verklaringen voor recht. Dat is in deze collectieve actie niet het geval. Als immers voor recht wordt verklaard – zoals gevorderd – dat in een bepaalde periode structureel rentebenchmarks zijn gemanipuleerd en/of daartoe is samengespannen, is dat nog onvoldoende om een individuele belanghebbende daadwerkelijk verder te helpen. Als de gevorderde verklaringen voor recht worden toegewezen, volgt daaruit namelijk niet dat voor elke dag in de relevante periode voor alle in geschil zijnde rentebenchmarks geldt dat die zijn gemanipuleerd. Ook betekent een transactie op basis van een gemanipuleerde rentebenchmark niet automatisch dat sprake is van een benadeling. Het kan immers zo zijn dat bij de transactie als gevolg van de manipulatie juist een voordeel is behaald.
- 4.11. Een en ander brengt mee dat een partij die een financieel product heeft gehad dat gerelateerd was aan een rentebenchmark in de relevante periode op basis van een toegewezen verklaring voor recht in deze collectieve actie niet op eenvoudige wijze aanspraak zal kunnen maken op schadevergoeding in een vervolprocedure. Ook als zou worden aangenomen dat onrechtmatige manipulatie en samenspanning ten aanzien van bepaalde rentebenchmarks heeft plaatsgevonden, staat daarmee – zoals Rabobank c.s. ook terecht naar voren brengt – niet vast dat jegens een individuele belanghebbende die in de periode dat manipulaties hebben plaatsgevonden een product gerelateerd aan een rentebenchmark had in concreto onrechtmatig is gehandeld en – zo dat al zo is – dat die belanghebbende hierdoor ook daadwerkelijk schade heeft geleden. Hiervoor zal moeten worden vastgesteld:
- dat op bepaalde dagen de prijs van een of meer van de financiële producten van de individuele belanghebbende is vastgesteld op basis van een rentebenchmark en dat er dus in zoverre sprake is geweest van *exposure*,
  - dat op die dag of dagen de rentebenchmark daadwerkelijk is gemanipuleerd als gevolg van een of meer niet-plausibele opgaven van Rabobank c.s. en/of samenspanning van Rabobank c.s. om de rentebenchmark te manipuleren;
  - dat en in welke mate de gemanipuleerde rentebenchmark afweek van de rentebenchmark die zou zijn bepaald als Rabobank c.s. geen niet-plausibele opgaven zou hebben gedaan;
  - dat deze afwijking in het nadeel van de individuele belanghebbende was, en indien hij op meerdere dagen *exposure* heeft gehad, dat dit per saldo in zijn nadeel was.

- 4.12. Dat de Stichting, zoals zij betoogt, blijktens haar statuten enkel de belangen behartigt van financiële instellingen die nadeel hebben geleden, maakt het voorgaande niet anders. Zoals Rabobank c.s. terecht naar voren brengt, gaat het bij de financiële instellingen zoals die worden genoemd in de statuten van de Stichting om partijen die veelvuldig transacties verrichten, waarbij de gevolgen van gemanipuleerde rentebenchmarks zowel negatief als positief kunnen zijn. Pas nadat ten aanzien van elke transactie de in de vorige overweging genoemde vaststellingen hebben plaatsgevonden, kan worden vastgesteld of een partij per saldo daadwerkelijk nadeel heeft geleden. Daarom is het in zoverre niet op voorhand duidelijk voor welke van de in de statuten van de Stichting genoemde financiële instellingen zij opkomt. Het is dus niet zo dat vooraf de partijen die schade hebben geleden concreet kunnen worden aangewezen. Dit wordt nog versterkt door de omstandigheid dat de transacties van haar potentiële achterban gelet op de definities in de statuten (zie 2.13) allerlei verschillende transacties gerelateerd aan verschillende rentebenchmarks kunnen zijn en kunnen zijn afgesloten tijdens verschillende periodes in een omvangrijk geografisch gebied.
- 4.13. Omdat in een individuele vervolprocedure in concreto zal moeten worden aangetoond dat schade is geleden doordat op de dagen dat de prijs van een financieel product dat afhing van een rentebenchmark Rabobank c.s. de rentebenchmark heeft gemanipuleerd, is een verklaring voor recht in deze collectieve actie dat in abstracto het manipuleren van rentebenchmarks in een bepaalde periode heeft plaatsgevonden niet van toegevoegde waarde. Immers als in de individuele procedure de manipulatie op een of meer bepaalde dagen en de daaruit (per saldo) voortvloeiende schade is komen vast te staan, is daarmee ook de onrechtmatigheid van de manipulatie in concreto vastgesteld. Die vaststelling komt onafhankelijk tot stand van de vaststelling in abstracto in een collectieve actie. Als dit in een individuele procedure niet komt vast te staan, heeft de vaststelling in de collectieve actie evenmin enige betekenis.
- 4.14. Uit het voorgaande volgt dat deze zaak afwijkt van de zaak WorldOnline (HR 27 november 2009 ECLI:NL:HR:2009:BH2162). In die zaak heeft de Hoge Raad in r.o. 4.8.1 geoordeeld:
- “Bij deze collectieve actie staat immers uitsluitend ter beoordeling of het gedrag van World Online en de Banken bij de beursintroductie onrechtmatig is geweest. Bij de beantwoording van die vraag kan geabstraheerd worden van de bijzondere omstandigheden aan de zijde van de beleggers.”
- Uit hetgeen onder 4.10 en verder is uiteengezet is af te leiden dat in dit geval voor het onrechtmatigheidsoordeel juist niet van de individuele omstandigheden van elk van de mogelijk benadeelden geabstraheerd kan worden.
- 4.15. De door de Stichting naar voren gebrachte mogelijkheid van het treffen van een schikking doet aan het voorgaande onvoldoende af. De gevorderde verklaringen voor recht hebben alleen betrekking op de onrechtmatigheid van manipulaties van rentebenchmarks in het algemeen. Omdat de vraag of jegens een individuele bezitter van rentebenchmarks onrechtmatig is gehandeld steeds zal afhangen van de individuele omstandigheden, zoals hiervoor onder 4.10 en 4.11 uiteengezet, kunnen de gevorderde verklaringen voor recht geen aanknopingspunten bieden voor een minnelijke regeling.
- 4.16. De rechtbank komt gelet op het voorgaande tot het oordeel dat in de concrete omstandigheden niet is gebleken dat met deze collectieve actie en de daarin gevorderde verklaringen voor recht een effectieve en/of efficiënte rechtsbescherming kan worden bereikt. Daarbij komt dat de Stichting uitsluitend opkomt voor professionele financiële instellingen. Gelet op de definitie van ‘belanghebbenden’ in artikel 1 van de statuten van de Stichting (zie 2.13) vallen onder haar statutaire achterban professionele partijen zoals beleggingsondernemingen, kredietinstellingen, verzekeringsondernemingen, instellingen voor collectieve belegging in effecten en de beheersmaatschappijen daarvan, pensioenfondsen en de beheersmaatschappijen daarvan, andere vergunninghoudende of gereguleerde financiële instellingen, partijen die in de uitoefening van beroep of bedrijf voor eigen rekening beleggingsactiviteiten verrichten en ‘authorised investment managers’. Dergelijke partijen moeten mede gelet op de wetsgeschiedenis

van de WCAM als het daadwerkelijk gaat om grote financiële belangen, zoals de Stichting stelt, in staat worden geacht deze belangen door middel van individuele rechtsvorderingen te kunnen verdedigen. Ook hierom kan niet worden gezegd dat voor een effectieve rechtsbescherming een collectieve actie op de voet van artikel 3:305a BW noodzakelijk is.

## 5 Conclusie en proceskosten

- 5.1. Het voorgaande heeft tot gevolg dat de Stichting niet-ontvankelijk is in haar vorderingen. Dat betekent dat de rechtbank niet toekomt aan hetgeen overigens nog is aangevoerd over de ontvankelijkheid. Evenmin wordt toegekomen aan een oordeel over het toepasselijk recht.
- 5.2. De Stichting zal als de in het ongelijk gestelde partij in de proceskosten van Rabobank c.s. worden veroordeeld.
- 5.3. De kosten aan de zijde van Rabobank worden begroot op:
  - griffierecht € 626,00
  - salaris advocaat € 1.221,75 (2,25 punten × tarief € 543,00)
  - Totaal € 1.847,75
- 5.4. De kosten aan de zijde van Lloyds worden begroot op:
  - griffierecht € 626,00
  - salaris advocaat € 1.221,75 (2,25 punten × tarief € 543,00)
  - Totaal € 1.847,75
- 5.5. De kosten aan de zijde van UBS c.s. worden begroot op:
  - griffierecht € 626,00
  - salaris advocaat € 1.221,75 (2,25 punten × tarief € 543,00)
  - Totaal € 1.847,75
- 5.6. De kosten aan de zijde van ICAP worden begroot op:
  - griffierecht € 626,00
  - salaris advocaat € 1.086,00 (2,25 punten × tarief € 543,00)
  - Totaal € 1.847,75
- 5.7. De nakosten worden (ambtshalve) begroot en zijn toewijsbaar op de wijze zoals hierna onder de beslissing is vermeld. Daarnaast is de gevorderde wettelijke rente over de proces- en nakosten toewijsbaar, een en ander op de wijze zoals onder de beslissing vermeld.

## 6 De beslissing

De rechtbank

- 6.1. verklaart de Stichting niet-ontvankelijk in haar vorderingen,
- 6.2. veroordeelt de Stichting in de proceskosten van Rabobank, aan de zijde van Rabobank tot op heden begroot op € 1.847,75, te vermeerderen met de wettelijke rente als bedoeld in artikel 6:119 BW over dit bedrag met ingang van veertien dagen na dit vonnis tot aan de voldoening,

- 6.3. veroordeelt de Stichting in de na dit vonnis ontstane kosten van Rabobank, begroot op € 157,00 aan salaris advocaat, te vermeerderen, onder de voorwaarde dat de Stichting niet binnen veertien dagen na aanschrijving aan het vonnis heeft voldaan en er vervolgens betekening van het vonnis heeft plaatsgevonden, met een bedrag van € 82,00 aan salaris advocaat en de exploitkosten van betekening van het vonnis, en te vermeerderen met de wettelijke rente als bedoeld in artikel 6:119 BW over deze nakosten met ingang van veertien dagen na betekening van het vonnis tot aan de voldoening,
- 6.4. veroordeelt de Stichting in de proceskosten van Lloyds, aan de zijde van Lloyds tot op heden begroot op € 1.847,75, te vermeerderen met de wettelijke rente als bedoeld in artikel 6:119 BW over dit bedrag met ingang van veertien dagen na dit vonnis tot aan de voldoening,
- 6.5. veroordeelt de Stichting in de na dit vonnis ontstane kosten van Lloyds, begroot op € 157,00 aan salaris advocaat, te vermeerderen, onder de voorwaarde dat de Stichting niet binnen veertien dagen na aanschrijving aan het vonnis heeft voldaan en er vervolgens betekening van het vonnis heeft plaatsgevonden, met een bedrag van € 82,00 aan salaris advocaat en de exploitkosten van betekening van het vonnis, en te vermeerderen met de wettelijke rente als bedoeld in artikel 6:119 BW over deze nakosten met ingang van veertien dagen na betekening van het vonnis tot aan de voldoening,
- 6.6. veroordeelt de Stichting in de proceskosten van UBS c.s., aan de zijde van UBS c.s. tot op heden begroot op € 1.847,75, te vermeerderen met de wettelijke rente als bedoeld in artikel 6:119 BW over dit bedrag met ingang van veertien dagen na dit vonnis tot aan de voldoening,
- 6.7. veroordeelt de Stichting in de na dit vonnis ontstane kosten van UBS c.s., begroot op € 157,00 aan salaris advocaat, te vermeerderen, onder de voorwaarde dat de Stichting niet binnen veertien dagen na aanschrijving aan het vonnis heeft voldaan en er vervolgens betekening van het vonnis heeft plaatsgevonden, met een bedrag van € 82,00 aan salaris advocaat en de exploitkosten van betekening van het vonnis,
- 6.8. veroordeelt de Stichting in de proceskosten van ICAP, aan de zijde van ICAP tot op heden begroot op € 1.847,75, te vermeerderen met de wettelijke rente als bedoeld in artikel 6:119 BW over dit bedrag met ingang van veertien dagen na dit vonnis tot aan de voldoening,
- 6.9. veroordeelt de Stichting in de na dit vonnis ontstane kosten van ICAP, begroot op € 157,00 aan salaris advocaat, te vermeerderen, onder de voorwaarde dat de Stichting niet binnen veertien dagen na aanschrijving aan het vonnis heeft voldaan en er vervolgens betekening van het vonnis heeft plaatsgevonden, met een bedrag van € 82,00 aan salaris advocaat en de exploitkosten van betekening van het vonnis,
- 6.10. verklaart dit vonnis wat betreft de proceskostenveroordelingen uitvoerbaar bij voorraad.

Dit vonnis is gewezen door mr. R.H.C. Jongeneel, mr. C. Bakker en mr. M.C.H. Broesterhuizen en in het openbaar uitgesproken op 9 december 2020.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> type: CB coll: MCHB en RHCJ

---