

Zoekresultaat - inzien document

ECLI:NL:RBAMS:2015:7848

Instantie	Rechtbank Amsterdam
Datum uitspraak	11-11-2015
Datum publicatie	12-11-2015
Zaaknummer	C/13/547469 / HA ZA 13-831 en C/13/547735 / HA ZA 13-846
Rechtsgebieden	Civiel recht
Bijzondere kenmerken	Eerste aanleg - meervoudig
Inhoudsindicatie	

Bepaalde standaardbedingen die zijn opgenomen in de contractsdocumentatie van ABN AMRO voor euribor-hypotheek, zijn door de rechtbank in Amsterdam vernietigd. Het gaat om bedingen uit hoofde waarvan ABN AMRO eenzijdig de opslag kan wijzigen die zij, naast de euribor-rente, aan particuliere klanten in rekening brengt. Volgens de rechtbank zijn deze bedingen onredelijk bezwarend voor de consument. Voor een consument was bijvoorbeeld niet inzichtelijk uit welke componenten deze opslag bestond en onder welke omstandigheden deze kon worden gewijzigd.

De uitspraak treft ook euribor-hypotheek die door Fortis Bank zijn verstrekt. De zaak was bij de rechtbank aangespannen door twee stichtingen die de belangen behartigen van individuen aan wie een hypotheeklening is verstrekt. De stichtingen klaagden erover dat ABN AMRO in 2009 en 2012 eenzijdig de aan klanten in rekening gebrachte opslag had verhoogd met achtereenvolgens 0,5% en 1,0%. De klanten hebben de daarmee gemoeide bedragen onverschuldigd aan de bank betaald, aldus de rechtbank.

Vindplaatsen	Rechtspraak.nl Prg. 2016/14 NTHR 2016, afl. 1, p. 33
--------------	--

Uitspraak

—

vonnis

RECHTBANK AMSTERDAM

Afdeling privaatrecht

Vonnis in gevoegde zaken van 11 november 2015

in de zaak met zaaknummer / rolnummer: C/13/547469 / HA ZA 13-831 van

de stichting

STICHTING SDB,

gevestigd te Stichtse Vecht,

eiseres,

advocaat mr. R.J. Leijssen te Enschede,

tegen

de naamloze vennootschap

ABN AMRO BANK N.V.,

gevestigd te Amsterdam,

gedaagde,

advocaat mr. J.W. van Rijswijk te Amsterdam,

en in de zaak met zaaknummer / rolnummer C/13/547735 / HA ZA 13-846 van

de stichting

STICHTING EURIBAR,

gevestigd te Leiden,

eiseres,

advocaat eerst mr. L.B. Melcherts, thans mr. F.A. Koopman te Leiden,

tegen

de naamloze vennootschap

ABN AMRO BANK N.V.,

gevestigd te Amsterdam,

gedaagde,

advocaat mr. J.W. van Rijswijk te Amsterdam.

Partijen worden hierna Stichting SdB, ABN AMRO of de bank en Stichting Euribar genoemd. Stichting SdB en Stichting Euribar worden samen als de Stichtingen aangeduid.

1 De procedure in de zaak 13-831 (hierna: de zaak van Stichting SdB)

1.1. Het verloop van de procedure blijkt uit:

- de dagvaarding van 7 december 2012 met producties;
- de incidentele conclusie houdende exceptie van relatieve onbevoegdheid van ABN AMRO;
- de incidentele antwoordconclusie inzake exceptie van relatieve onbevoegdheid van Stichting SdB;
- het vonnis in incident van de rechtbank Midden-Nederland van 24 juli 2013 waarbij de zaak (bij die rechtbank geregistreerd onder nummer 334588) in de stand waarin zij zich bevond is verwezen naar deze rechtbank;
- het exploit van 30 juli 2013;
- de conclusie van antwoord met producties van ABN AMRO;
- het tussenvonnissen van 8 januari 2014;
- de conclusie van repliek en akte houdende vermeerdering van eis met producties van Stichting SdB;
- de conclusie van dupliek met producties van ABN AMRO;
- de akte uitlating producties aan de zijde van Stichting SdB;
- de pleidooien, het daarvan opgemaakte proces-verbaal en de ter gelegenheid daarvan overgelegde stukken.

1.2. Ten slotte is vonnis bepaald.

2 De procedure in de zaak 13-846 (hierna: de zaak van Stichting Euribar)

2.1. Het verloop van de procedure blijkt uit:

- de dagvaarding van 8 februari 2013 met producties;
- het herstelexploit van 21 februari 2013;
- de incidentele conclusie houdende verzoek tot voeging van Stichting Euribar;
- de akte van 20 maart 2013;
- de incidentele conclusie houdende exceptie van relatieve onbevoegdheid tevens conclusie van antwoord in het voegingsincident van ABN AMRO;
- de incidentele antwoordconclusie inzake exceptie relatieve onbevoegdheid van Stichting Euribar;
- het vonnis in incident van de rechtbank Midden-Nederland van 24 juli 2013 waarbij de zaak (bij die rechtbank geregistreerd onder nummer 339590) in de stand waarin zij zich bevond is verwezen naar deze rechtbank;
- het oproepingsexploit van 30 juli 2013;
- het vonnis in incident van 25 september 2013 waarbij de zaak van Stichting Euribar is gevoegd met de zaak van Stichting SdB;
- de conclusie van antwoord met producties van 30 oktober 2013 van ABN AMRO;
- het tussenvonnissen van 8 januari 2014;
- de conclusie van repliek met producties van Stichting Euribar;
- de conclusie van dupliek met producties van ABN AMRO;
- de akte uitlaten producties;

de pleidooien, het daarvan opgemaakte proces-verbaal en de ter gelegenheid daarvan overgelegde stukken.

2.2. Ten slotte is vonnis bepaald.

3 De feiten

- 3.1. Stichting SdB (een afkorting voor: Stop de Banken) is opgericht op 14 mei 2012. Zij heeft onder meer tot doel het behartigen van belangen van natuurlijke personen die een hypothecaire geldlening zijn aangegaan, bij voorbeeld door het voeren van collectieve acties ten behoeve van deze personen. Bij Stichting SdB hebben zich inmiddels meer dan 500 personen aangesloten.
- 3.2. Stichting Euribar is opgericht op 22 mei 2012. Zij heeft tot doel, samengevat, het behartigen van de belangen van diegenen die een overeenkomst hebben gesloten met een financiële onderneming inzake de door die financiële onderneming aan hen berekende hypotheekrente en in verband daarmee - in het bijzonder door het eenzijdig wijzigen van de opslag op de basisrente - schade hebben geleden.
- 3.3. In de periode van februari 2005 tot medio 2009 heeft ABN AMRO aan verschillende particuliere klanten ter financiering van een eigen woning hypothecaire geldleningen verstrekt, met een rentevaste periode van één maand en tegen een rente waarvan de hoogte is gekoppeld aan het 1-maands Euribor tarief vermeerderd met een opslag (hierna: euribor-hypotheek). In de periode van mei 2005 tot en met februari 2009 heeft ook Fortis Bank (Nederland) N.V. (hierna: Fortis) aan particuliere klanten euribor-hypotheeken aangeboden.
- 3.4. Euribor staat voor *Euro Interbank Offered Rate*. Dat is het rentetarief waartegen banken die tot het Euribor-panel behoren, leningen - gedemoneerd in euro's en met een bepaalde looptijd - aanbieden aan andere tot dat panel behorende banken. Het 1-maands Euribor tarief is sinds het najaar van 2008 vooral gedaald.
- 3.5. De euribor-hypotheeken werden aangeboden met behulp van grotendeels gestandaardiseerde documentatie. Deze bestaat uit een meestal door de klant voor akkoord te ondertekenen acceptatiebrief of offerte, waarin wordt verwezen naar toepasselijke algemene voorwaarden en/of naar een bijlage met aanvullende voorwaarden. In 3.12 is, voor zover relevant, een aantal kenmerken van de verschillende binnen ABN AMRO en Fortis gebruikte standaard-documentatie beschreven. Zoals daar nader is uiteengezet, bevat de contractdocumentatie een bepaling die inhoudt dat de bank de bovenop de rente in rekening gebrachte opslag danwel het rentepercentage gedurende de looptijd kan wijzigen. Klanten met een euribor-hypotheek van ABN AMRO en Fortis (hierna: de leningnemers) waren steeds bevoegd deze boetevrij af te lossen.
- 3.6. In 2006 en 2007 bevatte de website van ABN AMRO onder meer de volgende informatie over euribor-hypotheeken:

"Nu ook Euribor rente mogelijk

De Euribor (...) is een variabel rentepercentage dat wordt vastgesteld door de Europese Centrale Bank. Deze rentevariant volgt de marktontwikkelingen en kan maandelijks wijzigen. Sinds 1 juni 2005 kunt u voor uw aflossingsvrije hypotheek vanaf EUR 100.000,- kiezen voor het 1 maands Euribor tarief. De basisrente wordt verhoogd met een opslag. Deze opslagen zijn: 0,5% voor NHG-hypotheeken [nationale hypotheek garantie, rechtbank], 0,7% voor standaard-hypotheeken (tot 75 % van de executiewaarde) en 1,0% voor top-hypotheeken (tot 125 % van de executiewaarde) en vormen samen met de gepubliceerde Euribor het tarief."

In de periode daarna tot eind april 2009 was op die website, voor zover van belang, het volgende vermeld over euribor-hypotheeken:

"U kunt kiezen uit de volgende rentevarianten:

Variabele rente (...)

Euribor variabele rente: het rentepercentage is gebaseerd op het 1 maands Euribor (...) tarief, vermeerderd met een opslagpercentage.

De hoogte van de opslag wordt individueel vastgesteld. (...) In principe wijzigt deze rente elke maand. (...)

Vaste rente (...)"

3.7.

ABN AMRO heeft per 1 februari 2009 de in 3.3 bedoelde opslag op het Euribor tarief (hierna: de opslag) met 0,5% verhoogd. Leningnemers die bij haar een euribor-hypothek hadden afgesloten, zijn hierover bij brief van 26 januari 2009 als volgt geïnformeerd:

"Voor de financiering van uw woning hebt u bij ons een hypotheek afgesloten. De rente op deze hypotheek is (voor een deel) gebaseerd op het Euribor-rentetarief.

(...) Het tarief dat wij maandelijks aan u berekenen stellen wij vast op de één na laatste werkdag van de maand. (...)

Daarnaast brengen wij u een opslag - van momenteel (...)% - en een risico-opslag in rekening. De hoogte van de risico-opslag is afhankelijk van de hoogte van het hypotheekbedrag ten opzichte van de waarde van uw woning.

De opslag wordt verhoogd

De opslag kan worden gewijzigd als de ontwikkelingen op de financiële markt hiertoe aanleiding geven. Helaas is van dergelijke ontwikkelingen al enige tijd sprake. Daarom zijn wij genoodzaakt de opslag van 0,5% met ingang van 1 februari 2009 met 0,5% te verhogen naar 1%.

Als u door deze verhoging geen gebruik meer wilt maken van het Euribor-rentetarief, dan kunt u uw hypotheek met dit rentetarief kosteloos oversluiten naar een andere rentevorm. (...)"

3.8. Per 1 juli 2010 is Fortis gefuseerd met ABN AMRO. Alle rechten en verplichtingen uit hoofde van de door Fortis verstrekte euribor-hypotheek zijn daarbij onder algemene titel overgegaan op ABN AMRO.

3.9. Met ingang van juni 2012 heeft ABN AMRO de opslag opnieuw - ditmaal met 1,0% - verhoogd. Bij brief van 24 april 2012 heeft ABN AMRO de leningnemers hiervan op de hoogte gesteld. Die brief houdt, voor zover van belang, het volgende in:

"U heeft een hypotheek bij ABN AMRO. Een of meer leningdelen van uw hypotheek zijn gebaseerd op het '1-maands Euribor rentetarief'. Boven op het Euribor rentetarief betaalt u (...) een opslag voor onze kosten. Vanaf juni 2012 gaat u 1% meer opslag betalen. (...)

Waarom verhogen wij de opslag?

Wij vinden het belangrijk dat onze klanten een eerlijke rente betalen voor hun hypotheek. En dat wij open zijn over onze rente. Om u geld te kunnen lenen voor uw hypotheek, lenen wij zelf geld. Wij proberen dit zo goedkoop mogelijk te doen, zodat ook u zo min mogelijk betaalt. Doordat de economie de laatste jaren sterk veranderd is, is het voor ons al langere tijd duurder om geld te lenen. Onze kosten zijn hierdoor al langere tijd hoger dan de opslag die u betaalt. Omdat wij niet verwachten dat deze kosten snel lager worden, zijn wij genoodzaakt om de opslag te verhogen. Dit mogen wij doen volgens de voorwaarden van uw hypotheek. (...)

Wij kunnen ons voorstellen dat de verhoging van de opslag voor u een reden is om uw hypotheek nog eens goed te bespreken met uw adviseur. Neem dan contact op met uw adviseur voor een persoonlijk advies. (...)"

3.10. Verschillende leningnemers hebben bij ABN AMRO over de verhogingen van de opslag hun beklag gedaan.

3.11. Tussen Stichting SdB en ABN AMRO heeft op 1 juni, 25 juni en 12 juli 2012 in verband met de verhogingen van de opslag overleg plaatsgevonden. Ook Stichting Euribar heeft - op 27 september 2012 - overleg gevoerd met ABN AMRO.

Varianten van contractsdocumentatie euribor-hypotheek

3.12. Op basis van het procesdossier, onderscheidt de rechtbank de volgende typen contractsdocumentatie.

a) standaarddocumentatie Fortis voor nieuwe euribor-hypotheke

3.12.1. Voor het afsluiten van nieuwe euribor-hypotheke maakte Fortis gebruik van een standaardofferte waarin, in aanvulling op het toepasselijke rentepercentage, onder meer was vermeld:

"(...) Het rentepercentage zal vast zijn gedurende 1 maand en is gebaseerd op het op dit moment geldende 1-maands euribortarief vermeerderd met een vaste opslag van 0,75% per jaar. (...)"

Eind oktober 2012 heeft ABN AMRO ten aanzien van deze categorie euribor-hypotheke besloten de verhogingen van de opslag terug te draaien. In een brief aan de betrokken leningnemers van 29 oktober 2012 schrijft ABN AMRO dat zij hiertoe is overgegaan omdat *"de uitdrukking 'vaste opslag' (...) tot verwarring heeft geleid"*. De teveel aan de leningnemers in rekening gebrachte bedragen heeft ABN AMRO inmiddels gerestitueerd.

b) standaarddocumentatie Fortis voor omzettingen van bestaande hypotheke

3.12.2. Wanneer een bestaande hypotheekvorm werd omgezet in een euribor-hypotheek, maakte Fortis gebruik van een standaardofferte waarin, voor zover van belang, het volgende is vermeld:

"Verklaren de volgende wijzigingen te zijn overeengekomen

(...)

Rente leningdeel (...)

(...) % nominaal op jaarbasis, maandelijks achteraf te voldoen. Het rentepercentage is gebaseerd op het op dit moment geldende 1-maands euribortarief vermeerderd met een opslag, thans [1]% per jaar (...)."

In een bijlage bij de offerte staat het volgende:

"Rentewijziging bij een 1-maands Euribor tarief

Het rentepercentage zal bij ondertekening van deze akte worden bepaald aan de hand van het 1-maands euribortarief, zoals dat voor die dag is vastgesteld. Dit percentage wordt vermeerderd met de in de akte genoemde opslag. De bank behoudt zich het recht voor de opslag aan te passen (onderstreping toegevoegd, rechtbank). (...)

Indien de schuldenaar niet met de rentewijziging akkoord wenst te gaan, dient hij dit schriftelijk aan de bank mede te delen. De schuldenaar is alsdan verplicht tot algehele aflossing van de hoofdsom(men) over te gaan. Indien de bank één maand na rentewijzigingsdatum de gehele aflossing niet heeft ontvangen, wordt de schuldenaar geacht akkoord te zijn gegaan met het gewijzigde rentepercentage.

U heeft steeds de mogelijkheid om met ingang van de rentewijzigingsdatum het 1-maands euribortarief om te zetten naar een andere rentevaste periode of de ideaalrente. Voor deze omzetting zijn administratiekosten verschuldigd."

c) standaarddocumentatie ABN AMRO voor nieuwe euribor-hypotheke

3.12.3. Aanvankelijk hanteerde ABN AMRO voor het afsluiten van nieuwe euribor-hypotheke een offerte waarin voor het betrokken leningdeel, achtereenvolgens, het basisrentepercentage, de opslag, het rentepercentage, de renteperiode, de rentebepaling en het maandelijke verschuldigde bedrag waren gespecificeerd. Een voorbeeld van zo'n offerte:

"(...)

Geldlening(en)

Leningdeel 1

3. Nominale rente Basisrentepercentage : 2,39%

Opslag : 0,70%

Rentepercentage : 3,09% per jaar

Renteperiode : 1 maand(en) vast

Rentebepaling : Euribor (variabel)

4. Effectieve rente : 3,16% per jaar

(...)

9. Hoogte maandelijkse rente- en premiebetaling : EUR 471,23 rente per maand

(...)"

3.12.4. Op enig moment heeft ABN AMRO haar standaard-offerte voor nieuwe euribor-hypotheek gewijzigd en werden daarin voor het betrokken leningdeel nog slechts, voor zover hier van belang, het nominale en effectieve rentepercentage, de rentevastheidsperiode en het maandelijks verschuldigde bedrag gespecificeerd, als volgt:

"Leningdeelnummer (...)

Nominaal rentepercentage (...)%

Rentevastheidsperiode 1 maand, Euribor

Effectief rentepercentage (...)%

Maandelijks bedrag (rente) € (...)"

3.12.5. In de offerte, die door de klant voor akkoord moest worden getekend, werd steeds verwezen naar algemene voorwaarden.

3.12.6. Aanvankelijk betrof dit een verwijzing naar - onder meer - de Algemene Voorwaarden voor Woninghypotheek (versie februari 2005). Deze bevatten de volgende passages:

"Geldleningen met variabele rente gebaseerd op Euribor

Rente

Artikel 15

Op de geldlening is van toepassing het éénmaands Euribor tarief dat wordt vastgesteld op de voorlaatste werkdag van de maand en geldt voor de volgende maand, vermeerderd met een opslag. Dit rentepercentage wordt afgerond op twee cijfers achter de komma. Het door de Schuldenaar te betalen bedrag zal bij elke rentewijziging worden herberekend onder handhaving van de looptijd. De Bank is bevoegd de opslag te wijzigen. Over die wijziging zal zij de Schuldenaar op voorhand schriftelijk informeren." (onderstrepingen toegevoegd, rb).

Verandering van renteperiode

Artikel 16

De Schuldenaar heeft het recht om over te gaan naar een andere bij de Bank geldende renteperiode, waarbij op het moment van omzetting geldende rentepercentage en de voorwaarden voor de gekozen renteperiode worden gehanteerd. De wijziging zal ingaan op de eerstvolgende vervaldag mits de wijziging tenminste dertig dagen tevoren schriftelijk is gemeld.

Vervroegde aflossing

Artikel 17

De Schuldenaar is bevoegd de geldlening kosteloos geheel of gedeeltelijk vervroegd af te lossen. (...) Algehele vervroegde aflossing is toegestaan, mits deze aflossing tenminste dertig dagen tevoren schriftelijk is gemeld."

3.12.7. Later werd onder meer verwezen naar de binnen ABN AMRO gehanteerde Algemene Bepalingen voor geldleningen (versie 15 oktober 2007). Daarin is het volgende bepaald:

"4 Rente

(...)

4.1.4 **Euriborrente**

Is op de Lening het Euriborrentetarief van toepassing dan geldt het éénmaands Euribortarief. Het éénmaands Euribortarief wordt vastgesteld op de voorlaatste werkdag van de maand en geldt voor de volgende maand vermeerderd met een opslag. Dit rentepercentage wordt afgerond op drie cijfers achter de komma. (...) De Bank is bevoegd de opslag te wijzigen. Over die wijziging zult u op voorhand schriftelijk geïnformeerd worden. (onderstrepingen toegevoegd, rb)

(...)

4.3 **Renteherziening**

(...)

4.3.3 **Kiezen van een andere rentevastperiode op de renteherzieningsdatum**

Als u op een renteherzieningsdatum een ander rentevastperiode wilt, heeft u de mogelijkheid de Lening om te zetten op de wijze zoals in deze voorwaarden onder artikel 9 is omschreven. Een dergelijk verzoek dient minstens veertien dagen voor een renteherzieningsdatum schriftelijk te worden ingediend.

4.3.4 **Variabele en Euriborrente**

Bij hypotheek met een variabele of Euriborrente kan het rentepercentage steeds per de eerste van een maand worden herzien, zowel tijdens de geldigheidsduur van de offerte als tijdens de looptijd van de Lening. (...) Na aktepassering ontvangt u gedurende de looptijd van de Lening de opgave voor een wijziging van het rentepercentage altijd voor de 15e van de lopende maand.

(...)

7 Vervroegde gedeeltelijke of algehele aflossing

(...)

7.3.1 **Variabele of Euriborrente**

Bij hypotheek met een variabele of Euriborrente kunt u altijd (ongeacht de rentestand) onbeperkt aflossen, zonder dat u een vergoeding verschuldigd bent.

(...)

7.6 **Procedure algehele aflossing**

Als u het restant van de Lening geheel wilt aflossen, dient u de Bank tenminste dertig dagen vóór de datum waarop u de betaling wenst te verrichten schriftelijk om een aflossingsnota te verzoeken.

(...)

9.3 **Omzetten Lening**

(...)

9.1.3 **Variabele rente, Euriborrente (...)**

Uw hypotheek met een variabele of Euriborrente kan op elk door u gewenst moment worden omgezet naar een andere rentevastperiode.(...)”

d) standaarddocumentatie ABN AMRO voor omzettingen bestaande hypotheek

3.12.8. In geval van een omzetting van een bestaande hypotheekvorm naar een euribor-hypotheek hanteerde ABN AMRO tot begin 2009 een zogenaamde conditiewijzigingsbrief met bijlage. In de brief waren de volgende passages opgenomen

”Met ingang van (...) kunnen uw condities als volgt worden gewijzigd:

(...)

- rentepercentage : (...)

- rentevastperiode : Euribor (variabel)

(...)

- termijnbedrag (rente) : EUR (...)

- termijninterval : maandelijks achteraf

(...)

In afwijking van het gestelde in de hypotheekakte gelden thans de voorwaarden die vermeld staan in de bijlage. Wijzigingen kunnen betrekking hebben op de artikelen rente, extra- en algehele aflossingen."

In de bijlage was het volgende vermeld:

"Bijlage: Voorwaarden

(...)

In afwijking van het gestelde in de hypotheekakte met betrekking tot rente, extra- en algehele aflossingen gelden thans de volgende voorwaarden:

De bank is te allen tijde bevoegd het rentepercentage te wijzigen, indien de ontwikkeling van de rente op de geld- en kapitaalmarkt haar daartoe aanleiding geeft (onderstreping toegevoegd, rb). Het door de schuldenaar te betalen bedrag zal alsdan worden herrekend onder handhaving van de looptijd. (...)

De schuldenaar is bevoegd de lening kosteloos geheel of gedeeltelijk vervroegd af te lossen. (...)

Overigens blijven alle overige bepalingen en bedingen van voormelde hypotheekakte van volle kracht en waarde"

3.12.9. Ook de standaarddocumentatie die ABN AMRO bij een omzetting hanteerde, is op enig moment gewijzigd. In 2009 ontving een klant in geval van omzetting een voor akkoord te ondertekenen offerte waarin het volgende was vermeld:

"Leningdeelnummer (...)

Nominaal rentepercentage (...) %

Rentevastheidsperiode 1 maand, Euribor

Effectief rentepercentage (...) %

(...)

Maandelijks bedrag (rente) € (...)

Op dit leningdeel zijn van toepassing de voorwaarden welke vermeld stonden in de offerte die u destijds bij de totstandkoming of laatste wijziging van dit leningdeel heeft ondertekend."

Dit kon een editie van de algemene voorwaarden van vóór februari 2005 zijn, of van daarna.

e) Standaarddocumentatie ABN AMRO bij wijziging na december 2010

3.12.10. In de loop van 2009 is ABN AMRO gestopt met het aanbieden van nieuwe euribor-hypotheekleningen. Wel kwam het nog voor dat bestaande euribor-hypotheekleningen in gewijzigde vorm werden voortgezet. Vanaf december 2010 hanteerde ABN AMRO voor die gevallen een offerte waarin het volgende was vermeld:

"Leningdeel (...)

(...)

Rente

Nominaal rentepercentage (...) %

Effectief rentepercentage (...) %

Rentevorm Variabele rente

Wijzigingen van de rente 1 maand, Euribor

(...)

Voorwaarden die gelden

Op dit leningdeel zijn van toepassing de Algemene Voorwaarden ABN AMRO Bank N.V. (november 2009), Voorwaarden ABN AMRO Woning hypotheekproducten (1 september 2008) en Algemene Bepalingen voor geldleningen (15 oktober 2007), hierna tezamen te noemen: "Voorwaarden ABN AMRO Woning hypotheek".

(...)

Euriborrente: de euriborrente is gebaseerd op het rentetarief dat door de Europese Centrale Bank wordt vastgesteld en gepubliceerd op www.euribor.org. Tegen dit rentetarief lenen grote banken in Europa aan elkaar geld uit. De bank verhoogt deze rente met een opslag. Dit is de rente die u moet betalen. De bank mag deze opslag altijd veranderen. Dit laten wij u tevoren weten. (onderstreping toegevoegd, rb.)"

4 Het geschil**in de zaak van Stichting SdB**

4.1. Stichting SdB vordert - na eisenwijziging - in de bewoordingen van de dagvaarding en de eisenwijziging (de onderstrepingen in de tekst zijn telkens door de rechtbank aangebracht):

primair

i. (dit petitum geldt voor de euribor-contracten afgesloten tot 1 februari 2009): de bank jegens de donateurs te veroordelen tot nakoming van het opslag- en wijzigingsbeding en wel in die zin dat voor recht wordt verklaard dat de opslag enkel en alleen in individuele gevallen kan worden gewijzigd volgens de in dat beding gegeven maatstaven, te weten 0,5% voor NHG-hypotheek (NHG=nationale hypotheek garantie), 0,7% voor standaard-hypotheek (tot 75% van de executiewaarde) en 1,0% voor tophypotheek (tot 125% van de executiewaarde), wanneer de individuele verhouding tussen de EW en de hoogte van de onderhavige hypothecaire lening wijzigt;

ii. (dit petitum geldt voor euribor-contracten afgesloten na 1 februari 2009): de bank jegens de donateurs te veroordelen tot nakoming van het opslag- en wijzigingsbeding en wel in die zin dat voor recht wordt verklaard dat de opslag enkel en alleen in individuele gevallen kan worden gewijzigd volgens de in dat beding geldende maatstaven, te weten 1,0% voor NHG-hypotheek (NHG=nationale hypotheek garantie), 1,2% voor standaard-hypotheek (tot 75% van de executiewaarde) en 1,3% (van 75% tot 100% van de executiewaarde) en 1,5% voor tophypotheek (tot 125% van de executiewaarde), wanneer de individuele verhouding tussen de EW en de hoogte van de onderhavige hypothecaire lening wijzigt;

iii. voor wat betreft de petita i en ii te verklaren voor recht dat de donateurs de bedragen overeenstemmende met de opgelegde verhogingen van de opslag onverschuldigd hebben betaald en met veroordeling van de bank om de reeds geïncasseerde bedragen (gerelateerd aan deze verhoogde opslag) aan de cliënten van de bank (euribor-klanten) te restitueren en deze restitutiebedragen te vermeerderen met de wettelijke rente vanaf de momenten dat de gewraakte opslagverhogingen zijn betaald tot de dag der betalingen;

subsidiar:

iv. (dit petitum geldt voor euribor-contracten afgesloten tot 1 februari 2009): voor recht te verklaren dat het opslagbeding zo moet worden uitgelegd dat de opslag enkel en alleen in individuele gevallen kan worden gewijzigd volgens de in dat beding geldende maatstaven, te weten 0,5% voor NHG-hypotheek (NHG=nationale hypotheek garantie), 0,7% voor standaard-hypotheek (tot 75% van de executiewaarde) en 1,0% voor tophypotheek (tot 125% van de executiewaarde), wanneer de individuele verhouding tussen de EW en de hoogte van de onderhavige hypothecaire lening wijzigt;

v. (dit petitum geldt voor euribor-contracten afgesloten na 1 februari 2009): voor recht te verklaren dat het opslagbeding zo moet worden uitgelegd dat de opslag enkel en alleen in individuele gevallen kan worden gewijzigd volgens de in dat beding geldende maatstaven, te weten 1,0% voor NHG-hypotheken (NHG=nationale hypotheek garantie), 1,2% voor standaard-hypotheken (tot 75% van de executiewaarde), 1,3% (van 75% tot 100% van de executiewaarde) en 1,5% voor tophypotheken (tot 125% van de executiewaarde), wanneer de individuele verhouding tussen de EW en de hoogte van de onderhavige hypothecaire lening wijzigt;

vi. voor wat betreft de petita iv en v te verklaren voor recht dat de donateurs de bedragen overeenstemmende met de opgelegde verhogingen van de opslag onverschuldigd hebben betaald en met veroordeling van de bank om de reeds geïncasseerde bedragen (gerelateerd aan deze verhoogde opslag) aan de cliënten van de bank (euribor-klienten) te restitueren en deze restitutiebedragen te vermeerderen met de wettelijke rente vanaf de momenten dat de gewraakte opslagverhogingen zijn betaald tot de dag der betalingen;

meer subsidiair:

vii. (dit petitum geldt voor euribor-contracten afgesloten tot 1 februari 2009): voor recht te verklaren dat de bank tekort is geschoten in haar zorgverplichting jegens de donateurs (dus onrechtmatig jegens de donateurs heeft gehandeld) en de bank te veroordelen tot schadevergoeding in natura daarin bestaande dat de overeenkomsten zodanig worden aangepast dat de opslag enkel en alleen in individuele gevallen kan worden gewijzigd volgens de in dat beding geldende maatstaven, te weten 0,5% voor NHG-hypotheken (NHG=nationale hypotheek garantie), 0,7% voor standaard-hypotheken (tot 75% van de executiewaarde) en 1,0% voor tophypotheken (tot 125% van de executiewaarde), wanneer de individuele verhouding tussen de EW en de hoogte van de onderhavige hypothecaire lening wijzigt;

viii. (dit petitum geldt voor euribor-contracten afgesloten na 1 februari 2009): voor recht te verklaren dat de bank tekort is geschoten in haar zorgverplichting jegens de donateurs (dus onrechtmatig jegens de donateurs heeft gehandeld) en de bank te veroordelen tot schadevergoeding in natura daarin bestaande dat de overeenkomsten zodanig worden aangepast dat de opslag enkel en alleen in individuele gevallen kan worden gewijzigd volgens de in dat beding geldende maatstaven, te weten 1,0% voor NHG-hypotheken (NHG=nationale hypotheek garantie), 1,2% voor standaard-hypotheken (tot 75% van de executiewaarde), 1,3% (van 75% tot 100% van de executiewaarde) en 1,5% voor tophypotheken (tot 125% van de executiewaarde), wanneer de individuele verhouding tussen de EW en de hoogte van de onderhavige hypothecaire lening wijzigt;

ix. voor wat betreft de petita vii en viii te verklaren voor recht dat de donateurs de bedragen overeenstemmende met de opgelegde verhogingen van de opslag onverschuldigd hebben betaald en met veroordeling van de bank om de reeds geïncasseerde bedragen (gerelateerd aan deze verhoogde opslag) aan de cliënten van de bank (euribor-klienten) te restitueren en deze restitutiebedragen te vermeerderen met de wettelijke rente vanaf de momenten dat de gewraakte opslagverhogingen zijn betaald tot de dag der betalingen;

meer subsidiair:

x. (dit petitum geldt voor euribor-contracten afgesloten tot 1 februari 2009): voor recht te verklaren dat het naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is dat de bank een beroep kan doen op het wijzigingsbeding als onderdeel van het opslagbeding voor zover dat een verplichting inhoudt om meer te betalen dan 0,5% voor NHG-hypotheken (NHG=nationale hypotheek garantie), 0,7% voor standaard-hypotheken (tot 75% van de executiewaarde) en 1,0% voor tophypotheken (tot 125% van de executiewaarde) als opslag boven de euribor-rente;

xi. (dit petitum geldt voor euribor-contracten afgesloten na 1 februari 2009): voor recht te verklaren dat het naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is dat de bank een beroep kan doen op het wijzigingsbeding als onderdeel van het opslagbeding voor zover dat een verplichting inhoudt om meer te betalen dan 1,0% voor NHG-hypotheken (NHG=nationale hypotheek garantie), 1,2% voor standaard-hypotheken (tot 75% van de executiewaarde), 1,3% (van 75% tot 100% van de

executiewaarde) en 1,5% voor tophypotheke (tot 125% van de executiewaarde) als opslag boven de euribor-rente;

xii. voor wat betreft de petita x en xi te verklaren voor recht dat de donateurs de bedragen overeenstemmende met de opgelegde verhogingen van de opslag onverschuldigd hebben betaald en met veroordeling van de bank om de reeds geïncasseerde bedragen (gerelateerd aan deze verhoogde opslag) aan de cliënten van de bank (euribor-klanten) te restitueren en deze restitutiebedragen te vermeerderen met de wettelijke rente vanaf de momenten dat de gewraakte opslagverhogingen zijn betaald tot de dag der betalingen;

meer subsidiair:

xiii. het wijzigingsbeding als onderdeel van het opslagbeding te vernietigen – oneerlijke bedingen, misleiding, oneerlijke handelspraktijken en schending Wft – althans dit beding ongedaan te maken als vorm van schadevergoeding (anders dan in geld);

meer subsidiair:

xiv. het wijzigingsbeding als onderdeel van het opslagbeding te vernietigen – onredelijk bezwarendheid van het opslagbeding – althans te verstaan dat dit beding is vernietigd, althans voor recht te verklaren dat dit beding nietig is;

meer subsidiair:

xv. te verstaan, althans voor recht te verklaren – PECL, Unidroit, contra proferentem, Haviltex – dat de bank het wijzigingsbeding als onderdeel van het opslagbeding niet geldend kan maken;

meer subsidiair:

xvi. het wijzigingsbeding als onderdeel van het opslagbeding te vernietigen – dwaling – althans de gevolgen van het wijzigingsbeding ter opheffing van het door de donateurs geleden en te lijden nadeel te wijzigen in die zin dat het geen onderdeel uitmaakt van het contract tussen partijen;

meer subsidiair:

xvii. het wijzigingsbeding als onderdeel van het opslagbeding te ontbinden – wanprestatie, onvoorziene omstandigheden en schending codes – althans dit ontbonden te verklaren;

meer subsidiair:

xviii. te verstaan, althans voor recht te verklaren – misbruik van bevoegdheid (willekeur) en naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid - dat de bank de bevoegdheid uit het wijzigingsbeding als onderdeel van het opslagbeding niet kan inroepen jegens de ongeveer 6000 euribor-klanten van de bank;

meer subsidiair:

xix. voor wat betreft de euribor-contracten afgesloten tot 1 februari 2009 de bank te verbieden de opslag te wijzigen, anders dan volgens de individuele maatstaven, te weten 0,5% voor NHG-hypotheke (NHG=nationale hypotheek garantie), 0,7% voor standaard-hypotheke (tot 75% van de executiewaarde) en 1,0% voor tophypotheke (tot 125% van de executiewaarde) en voor wat betreft de euribor-contracten afgesloten na 1 februari 2009 de bank te verbieden de opslag te wijzigen, anders dan volgens de individuele maatstaven, te weten 1,0% voor NHG-hypotheke (NHG=nationale hypotheek garantie), 1,2% voor standaard-hypotheke (tot 75% van de executiewaarde) en 1,5% voor tophypotheke (tot 125% van de executiewaarde);

xx. voor wat betreft de petita xiii tot en met xix te verklaren voor recht dat de donateurs de bedragen overeenstemmende met de opgelegde verhogingen van de opslag onverschuldigd hebben betaald en

met veroordeling van de bank om de reeds geïncasseerde bedragen (gerelateerd aan deze verhoogde opslag) aan de cliënten van de bank (euribor-klanten) te restitueren en deze restitutiebedragen te vermeerderen met de wettelijke rente vanaf de momenten dat de gewraakte opslagverhogingen zijn betaald tot de dag der betalingen;

meer subsidiair:

xxi. de bank te bevelen om de verhoging van de opslag ongedaan te maken c.q. voor recht te verklaren dat de opslag, zoals door de bank doorgevoerd, contractuele grondslag ontbeert en met als sequeel om de bank te veroordelen om de reeds geïncasseerde bedragen (gerelateerd aan deze verhoogde opslag) aan de cliënten van de bank (euribor-klanten) te restitueren en deze restitutiebedragen te vermeerderen met de wettelijke rente vanaf de momenten dat de gewraakte opslagverhogingen zijn betaald tot de dag der betalingen;

xxii. te verstaan dat de door de bank opgevoerde kostenposten ter rechtvaardiging van het verhogen van de opslag naar objectieve maatstaven niet kunnen leiden tot deze verhoging;

meer subsidiair:

xxiii. (op basis van het kopje "het rapport van Rossum" hiervoor [*bij de conclusie van repliek, rb*] en ingevolge productie 63 hiervoor [*bij de conclusie van repliek, rb*]) voor recht te verklaren dat de door de bank opgevoerde kostenposten ter rechtvaardiging van het verhogen van de opslag in 2009 en 2012 er toe dienen te leiden dat deze opslag althans per 1 januari 2013 dient te worden vastgesteld op 0,8% voor NHG-hypotheken, 1% voor standaardhypotheken (tot 75% van de executiewaarde), 1,1% voor hypotheken ter hoogte van tussen de 76%-100% van de executiewaarde en 1,3% voor de hypotheken boven de 100% executiewaarde, ongeacht of deze hypotheken tot of na 1 februari 2009 zijn afgesloten;

xxiv. voorts te verklaren voor recht dat de donateurs de bedragen, die vanaf 1 januari 2013 de genoemde opslagen in petitum xxiii hiervoor te boven gaan onverschuldigd hebben betaald en met de veroordeling van de bank om de reeds geïncasseerde bedragen (gerelateerd aan de te hoge opslagen) aan de cliënten van de bank (euribor-klanten) te restitueren en deze restitutiebedragen te vermeerderen met de wettelijke rente vanaf het moment dat de te hoge opslagen zijn betaald tot de dag der betalingen;

meer subsidiair:

xxv. (op basis van productie 27 [*bij de dagvaarding van Stichting SdB, rb.*] en in het bijzonder de bijlage bij de brief van januari 2013 bij conclusie van antwoord zijdens de bank) de door de bank in de Nieuwsbrief van januari 2013 aan haar leningnemers gecommuniceerde criteria voor de situaties waarin en de wijze waarop de opslag gewijzigd dient te worden als maatstaven vast te stellen en deze opslag vervolgens vast te stellen, alsmede vast te stellen wanneer, hoeveel en onder welke voorwaarden de opslag moet worden verlaagd;

xxvi. al dan niet op basis van een uit te brengen deskundigenbericht een maatstaf te geven, volgens welke kan worden bepaald welke kostenposten wel en welke niet in de opslag kunnen doorwerken en om vervolgens de hoogte van de opslag te bepalen, c.q. naar objectieve maatstaven vast te stellen welke kostenposten kunnen leiden tot verhoging van de onderhavige opslag en deze opslag vervolgens vast te stellen, alsmede naar objectieve maatstaven vast te stellen wanneer, hoeveel en onder welke voorwaarden de opslag moet worden verlaagd;

- voor wat betreft de hiervoor bedoelde FA-groep [*de euribor-hypotheken van Fortis bedoeld in 3.12.1, rechtbank*] de bank te verbieden om voor de resterende looptijd van de hypothecaire leningen de opslag, die als vast is aangeduid in de offerte, boven het euribor-tarief te verhogen, op straffe van verbeurte van een direct opeisbare dwangsom van € 1.000,00 per dag en per donateur voor iedere dag dat de bank de opslag verhoogd houdt;

voor alle vorderingen:

xxvii. de bank te veroordelen in de kosten van deze procedure aan de zijde van Stichting SdB gevallen, het griffierecht en de andere verschotten daaronder begrepen;'

xxviii. het vonnis, behoudens de gevraagde declaratoiren, uitvoerbaar bij voorraad te verklaren.

4.2. Stichting SdB maakt ABN AMRO een groot aantal juridische verwijten. Samengevat grondt zij haar vorderingen op het volgende. Aan de vereisten voor een collectieve actie (in de betekenis van: een groepsactie) in de zin van 3:305a BW is voldaan. De tussen ABN AMRO en de leningnemers overeengekomen opslag betreft een individuele opslag waarvan de hoogte (slechts) bepaald wordt door de verhouding tussen de executiewaarde van de woning en de hoogte van de betrokken lening; van deze overeenkomst wordt nakoming gevorderd. De leningnemers mochten er, mede gelet op de door de bank verstrekte informatie, op vertrouwen dat er geen grond was voor wijziging van de opslag in het geval niet ook hun persoonlijke omstandigheden wijzigden. Voor zover dat wel is gebeurd, is ABN AMRO tekort geschoten in de nakoming van haar verplichtingen (en schadeplichtig). De leningnemers hebben gedwaald omdat de bank hen over het wijzigen van de opslag onjuist en onvolledig heeft voorgelicht. Het nadeel dat zij hierdoor hebben geleden, moet worden opgeheven. ABN AMRO heeft onrechtmatig jegens de leningnemers - allen consumenten - gehandeld door de op haar rustende zorgplicht niet na te leven, aan de leningnemers essentiële informatie over de wijziging van de opslag te onthouden (en aldus een misleidende mededeling te doen in de zin van artikel 6:194 BW) en zich in verband met de opslag schuldig te maken aan oneerlijke danwel misleidende handelspraktijken (als bedoeld in de artikelen 6:193b, c en e BW). De bedingen uit hoofde waarvan ABN AMRO de opslag heeft gewijzigd, zijn onredelijk bezwarend en kwalificeren steeds als een oneerlijk beding in de zin van de Richtlijn 93/13/EEG van de Raad van 5 april 1993 betreffende oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten. Dat de bank gebruik heeft gemaakt van haar bevoegdheid tot wijziging van de opslag, is aan te merken als een onvoorziene omstandigheid in de zin van artikel 6:258 BW. ABN AMRO heeft misbruik van bevoegdheid gemaakt door de opslag naar eigen goeddunken te wijzigen. Zij heeft haar rechten uit hoofde van de opslagwijzigingsbedingen toegepast op een wijze die naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is. Er is sprake van non-conformiteit in de zin van artikel 7:17 BW. De bank handelt in strijd met artikel 4:20 van de Wet op het financieel toezicht alsmede haar eigen gedragscode. Voorts is er een lacune in de leningovereenkomsten omdat niet is overeengekomen aan de hand van welke parameters de bank de opslag kon wijzigen. Deze lacune moet, met behulp van de aanvullende werking van de redelijkheid en billijkheid, worden opgevuld, waarbij kan worden geput uit de objectieve ijkpunten die in het overgelegde rapport van Van Rossem zijn uiteengezet. De leningnemers hebben als gevolg van de tekortkomingen en de onrechtmatige gedragingen van ABN AMRO schade geleden, onder meer in de vorm van de maandelijks teveel betaalde opslag.

4.3. ABN AMRO voert verweer.

4.4. Op de stellingen van partijen wordt hierna, voor zover van belang, nader ingegaan.

in de zaak van Stichting Euribar

4.5. Stichting Euribar vordert bij vonnis, voor zover mogelijk uitvoerbaar bij voorraad (onderstrepingen zijn telkens door de rechtbank toegevoegd):

primair

te verklaren voor recht dat de klanten van de bank met een euribor-hypotheek de geldleningsovereenkomst zo mochten uitleggen dat enkel het euriborrentetarief variabel is en de (zgn. kosten)opslag vast en de bank de overeenkomst op die wijze dient na te komen;

subsidiar

de bank te verbieden de verhoging door te voeren, nu en in de toekomst, omdat de bank onrechtmatig handelt, namelijk in strijd met haar zorgplicht, door de verhoging door te voeren;

meer subsidiar

de bank te verbieden de verhoging door te voeren, nu en in de toekomst, omdat de bank onrechtmatig handelt, namelijk een oneerlijke handelspraktijk verricht nu zij de verhoging doorvoert;

(nog) meer subsidiair

te verklaren voor recht dat de verhoging naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is en het beding derhalve vernietigd dient te worden.

(nog) meer subsidiair

te oordelen zoals de rechtbank in goede justitie zal vermenen te behoren, met veroordeling van de bank in de kosten van deze procedure.

4.6. Stichting Euribar legt hieraan, kort weergegeven, het volgende ten grondslag. Aan de in artikel 3:305a BW vermelde eisen is voldaan. De leningnemers mochten de bedingen uit hoofde waarvan de opslag is gewijzigd, zo begrijpen dat de opslag alleen betrekking had op het terugbetalingsrisico dat de bank liep (oftewel: de liquiditeitsopslag) en niet afhankelijk was van economische omstandigheden of van eventuele wijzigingen in de kosten voor de bank (die waren immers verdisconteerd in een vaste kostenopslag van 1%). ABN AMRO heeft gehandeld in strijd met hetgeen van een redelijk bekwaam en redelijk handelend financieel dienstverlener mag worden verwacht en de op haar rustende, wettelijke en in gedragcodes en algemene voorwaarden neergelegde, zorgplichten geschonden door de wijzigingsbedingen op onduidelijke wijze en versluierd in de overeenkomsten op te nemen. Door de leningnemers niet voldoende te informeren over de (strekking) van de wijzigingsbedingen, heeft ABN AMRO in verschillende opzichten onrechtmatig gehandeld. ABN AMRO heeft haar bevoegdheden uit hoofde van de wijzigingsbedingen toegepast op een wijze die naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is (zonder geldige reden en met een disproportionele verhoging van de opslag tot gevolg). De opslag is om ondeugdelijke redenen verhoogd en de verhoging is disproportioneel.

4.7. ABN AMRO voert verweer.

4.8. Op de stellingen van partijen wordt hierna, voor zover van belang, nader ingegaan.

5 De beoordeling in beide zaken

I. Beantwoording van voorvragen

a) *Is deze rechtbank bevoegd, gelet op artikel 6:241 BW?*

5.1. Stichting SdB vordert onder meer vernietiging van de in de overeenkomsten met de leningnemers opgenomen bedingen uit hoofde waarvan ABN AMRO de opslag heeft gewijzigd op de grond dat deze bedingen onredelijk bezwarend zijn. Ook Stichting Euribar heeft gevorderd dat die bedingen worden vernietigd. Door de rechtbank daarnaar gevraagd, hebben de Stichtingen zich ter gelegenheid van het pleidooi op het standpunt gesteld dat zij daarmee geen vorderingen hebben ingesteld als bedoeld in artikel 6:240 lid 3 BW. Het bepaalde in artikel 6:241 lid 1 BW staat er volgens hen dus niet aan in de weg staat dat deze rechtbank - en niet het Gerechtshof te Den Haag - kennis neemt van hun vorderingen. ABN AMRO refereert zich op dit punt aan het oordeel van de rechtbank.

5.2. De rechtbank overweegt dat de wetgever uitdrukkelijk heeft stilgestaan bij de verhouding tussen, enerzijds, de collectieve actie van artikel 3:305a BW en, anderzijds, de procedure betreffende de abstracte toetsing van algemene voorwaarden van de artikelen 6:240 en 6:241 BW. In de Memorie van Antwoord bij het wetsvoorstel dat uiteindelijk tot de invoering van de regeling van artikel 3:305a BW heeft geleid, wordt bevestigd dat vernietiging van een onredelijk bezwarend beding in het kader van een collectieve actie kan worden gevorderd. Daarin staat ook:

"In de praktijk zal behoefte aan vernietiging door de rechter uit hoofde van een collectieve actie kunnen bestaan bij grote groepen lang lopende gelijkvormige overeenkomsten op basis van gelijke algemene voorwaarden. Men denke aan een huurdersvereniging die uit het oogpunt van rechtszekerheid voor een grote groep huurders bij een verhuurder in rechte de vernietiging van een

vermeend onredelijk bezwarend beding in reeds lopende overeenkomsten vordert. (...). Een dergelijke toetsing zal (...) plaats moeten vinden door de rechter die daartoe volgens de gewone regels bevoegd is. Anders dan bij de preventieve toetsing wordt hier de rechterlijke toetsing niet bij het Gerechtshof te 's-Gravenhage geconcentreerd. Het verschil met de actie van artikel 6:240 BW is immers dat de vernietigingsactie betrekking moet hebben op concrete zich voorgedaan hebbende gevallen van hantering van litigieuze voorwaarden" (Tweede Kamer, vergaderjaar 1992-1993, 22 486, nr. 5, blz. 10).

In de Memorie van Toelichting bij het wetsvoorstel tot aanpassing van, onder meer, artikel 6:240 BW schrijft de wetgever, onder verwijzing naar de zojuist geciteerde passage, dat de concentratie bij het Gerechtshof te Den Haag alleen zaken betreft betreffende de preventieve toetsing van bedingen in algemene voorwaarden:

"Indien een belangenorganisatie niet een verbod van toekomstig gebruik van een vermeend onredelijk bezwarend beding vordert, maar bijvoorbeeld de vernietiging van een dergelijke beding in reeds bestaande overeenkomsten, neemt de rechter die volgens de gewone regels van competentie bevoegd is, daarvan kennis. Anders dan bij de preventieve toetsing van algemene voorwaarden is het daarbij niet nodig dat de bevoegdheid geconcentreerd wordt bij één rechter" (Tweede Kamer, vergaderjaar 1998-1999, 26 693, nr. 3, pag. 11).

5.3. De rechtbank stelt vast dat de Stichtingen in dit geval niet uit zijn op een abstracte, preventieve toetsing van de bedingen uit hoofde waarvan ABN AMRO de opslag heeft gewijzigd. Inzet van de Stichtingen is, naar zij ter gelegenheid van het pleidooi nog eens hebben bevestigd, niets meer of anders dan de toetsing achteraf van gevallen van concrete hantering van die bedingen. Ook vordering xiv. van Stichting SdB (zie 4.1) is gericht tegen de in de leningovereenkomsten opgenomen bedingen uit hoofde waarvan ABN AMRO de opslag heeft gewijzigd. De rechtbank acht zich daarom bevoegd kennis te nemen van alle vorderingen van de Stichtingen.

b) *Is voldaan aan de vereisten van artikel 3:305a BW?*

5.4. Stichting SdB en Stichting Euribar beogen hun vorderingen in te stellen op de voet van artikel 3:305a BW. Die bepaling stelt enkele (formele) vereisten aan de ontvankelijkheid van de Stichtingen in hun vorderingen.

5.5. Zowel Stichting SdB als Stichting Euribar is een stichting met volledige rechtsbevoegdheid. Blijkens hun statutaire doelomschrijvingen (zie 3.1 en 3.2 hiervoor) zet elk van hen zich in voor de behartiging van belangen van personen die een hypothecaire geldleningsovereenkomst hebben gesloten en in dat kader hebben de Stichtingen, zo blijkt onder meer uit hun gezamenlijke toelichting bij brief van 19 juni 2015, ook al verschillende activiteiten ontplooid. In zoverre is voldaan aan het bepaalde in lid 1 van artikel 3:305a BW.

5.6. Als onderdeel van die activiteiten hebben de Stichtingen voorafgaand aan de onderhavige procedure onder meer overleg gevoerd met vertegenwoordigers van ABN AMRO, zoals op grond van het tweede lid van artikel 3:305a BW is voorgeschreven.

5.7. Op grond van het eerste lid van artikel 3:305a BW kan een stichting zoals daar bedoeld, rechtsovereenkomsten instellen die strekken tot bescherming van gelijksoortige belangen van andere personen dan de stichting zelf. Mede op basis van de door de Stichtingen bij akte (brief) van 19 juni 2015 gegeven toelichting, wordt vastgesteld dat de Stichtingen deze procedure in eigen naam voeren, ter behartiging van de belangen van de leningnemers. Ook Stichting SdB voert deze procedure, zo stelt de rechtbank vast, niet als procesgemachtigde van de leningnemers. In dat verband heeft zij desgevraagd te kennen gegeven dat de regelmatig in haar processtukken gebezigde term "donateurs" (welke term ook voorkomt in het onder 4.1 weergegeven petitum) willekeurig is gebruikt en geen juridische betekenis heeft. Zij schrijft hierover in laatstbedoelde brief: *"In elk geval betreft het de individuen, voor wier belangen Sdb gezamenlijk opkomt (...). Dat zijn 6.316 personen/individuen (alle bij de bank lopende Euribor-hypotheken), waarvan meer dan 500 personen (donateurs) Sdb financieel steunen"*.

5.8.

ABN AMRO heeft ten aanzien van verschillende vorderingen van de Stichtingen (waaronder die vorderingen die zijn gegrond op dwaling, strekken tot restitutie of een beroep op de corrigerende werking van de redelijkheid en billijkheid betreffen) bestreden dat deze strekken ter bescherming van gelijksoortige belangen van andere personen. Bij de beoordeling of sprake is van een vordering die strekt tot bescherming van gelijksoortige belangen, is niet het type rechtsovereenkomst doorslaggevend. Bepalend is telkens, zo volgt uit vaste rechtspraak, of de belangen ter bescherming waarvan de betrokken rechtsovereenkomst strekt, zich voor bundeling lenen, hetgeen mede wordt ingegeven door de omstandigheden van het geval. In hoeverre de bij een specifieke vordering betrokken belangen zich telkens voor bundeling lenen, zal de rechtbank - voor zover nog van belang - hierna in onderdeel II. per vordering nader bezien.

5.9. ABN AMRO vestigt de aandacht ten slotte op de met ingang van 1 juli 2013 aan artikel 3:305a lid 2 BW toegevoegde volzin, die luidt dat een rechtspersoon als bedoeld in lid 1 van dat artikel niet ontvankelijk is, indien met de rechtsovereenkomst de belangen van de personen ten behoeve van wie de rechtsovereenkomst is ingesteld, onvoldoende gewaarborgd zijn.

5.10. Met ABN AMRO is de rechtbank van oordeel dat het bepaalde in die volzin onmiddellijke werking heeft. De Wet tot wijziging van de Wet collectieve afwikkeling massaschade (van 26 juni 2013, Stb. 255) - waarmee deze volzin aan het tweede lid van artikel 3:305a BW is toegevoegd - voorziet immers niet in overgangsrecht met betrekking tot deze specifieke bepaling. Op grond van de reguliere regeling van artikel 68a Overgangswet Nieuw Burgerlijk Wetboek moet daarom worden uitgegaan van onmiddellijke werking van die bepaling.

In de Memorie van Toelichting staat in verband met die toegevoegde volzin te lezen:

"De vraag of met een collectieve actie de belangen van de betrokken personen al dan niet voldoende gewaarborgd zijn, laat zich alleen per concreet geval beantwoorden. Twee centrale vragen die dan in geval van betwisting beantwoording behoeven zijn in hoeverre de betrokkenen uiteindelijk baat hebben bij de collectieve actie indien het gevorderde wordt toegewezen en in hoeverre erop vertrouwd mag worden dat de eisende organisatie over voldoende kennis en vaardigheden beschikt om de procedure te voeren" (Tweede Kamer, vergaderjaar 2011-2012, 33 126, nr. 3, pag. 12).

Door de rechtbank daarnaar gevraagd, hebben de Stichtingen hun stelling dat zij aan de in de nieuwe bepaling gestelde vereisten voldoen ter gelegenheid van het pleidooi nader toegelicht en onderbouwd. ABN AMRO heeft die nadere toelichting en onderbouwing vervolgens niet weersproken, zodat van de juistheid van het standpunt van de Stichtingen dient te worden uitgegaan. Deze niet-ontvankelijkheidsgrond doet zich dus niet voor.

c) *Hebben beide Stichtingen bij hun vorderingen voldoende belang?*

5.11. ABN AMRO voert aan dat de vorderingen van Stichting SdB in elk geval gedeeltelijk samenlopen met die van Stichting Euribar. Zij noemt dat bezwaarlijk omdat de Stichtingen hun vorderingen niet zozeer instellen ten behoeve van zichzelf, maar veeleer ten behoeve dezelfde "andere personen" in de zin van artikel 3:305a lid 1 BW. ABN AMRO voorziet uitvoeringsproblemen. Volgens ABN AMRO maakt dit dat de Stichtingen, althans één van hen, onvoldoende belang heeft bij de vorderingen in de zin van artikel 3:303 BW.

5.12. De rechtbank overweegt dat de zaak van Stichting SdB en de zaak van Stichting Euribar zijn gevoegd. Het onderhavige vonnis betreft een vonnis in beide zaken. De rechtbank zal onder II. overgaan tot de materiële beoordeling van de vorderingen in beide zaken. Zij zal in geval van toewijzing van (een deel van) die vorderingen acht slaan op de in 5.11 bedoelde bezwaren van ABN AMRO en geen tegenstrijdige beslissingen nemen.

d) *Is er ook voldoende belang bij de vorderingen betreffende de euribor-hypotheek van Fortis (niet zijnde omzettingen)?*

5.13. Nu vast staat dat de bank de beslissing tot verhoging van de opslag ter zake van de door Fortis verstrekte nieuwe euribor-hypotheek als bedoeld in 3.12.1 (niet zijnde de in een euribor-hypotheek omgezette hypotheekvormen bedoeld in 3.12.2) heeft herroepen, dat zij de door deze leningnemers

teveel in rekening gebrachte bedragen inmiddels heeft gerestitueerd en heeft toegezegd dat zij de opslag voor deze categorie leningnemers niet meer zal wijzigen, hebben de Stichtingen geen belang meer bij hun vorderingen voor zover deze op deze categorie euribor-hypotheek van Fortis betrekking hebben. De enkele omstandigheid dat de bank destijds in een brief aan de betrokken leningnemers heeft vermeld dat zij niettemin van mening was dat de aanvankelijk doorgevoerde verhoging was toegestaan, zoals Stichting SdB in dit verband opwerpt, maakt voormelde toezegging - die bovendien duidelijk in de processtukken van ABN AMRO is herhaald - nog niet onbetrouwbaar. De vorderingen die betrekking hebben op de in 3.12.1 bedoelde euribor-hypotheek van Fortis zullen dan ook, bij gebrek aan voldoende belang in de zin van artikel 3:303 BW, worden afgewezen.

II. Beoordeling van de kernverwijten van de Stichtingen

- 5.14. Tenzij anders aangegeven, wordt hierna onder ABN AMRO ook haar rechtsvoorganger Fortis begrepen.
- 5.15. De Stichtingen richten hun pijlen in deze procedure op de (toepassing van) de contractuele bedingen uit hoofde waarvan ABN AMRO de opslag bovenop de Euribor-rente heeft gewijzigd. De bedingen waaraan ABN AMRO de door haar gestelde bevoegdheid tot wijziging van de opslag ontleent, zijn - zo is niet in geschil - opgenomen in verschillende algemene voorwaarden en bijlagen die onderdeel uitmaken van grotendeels gestandaardiseerde en door de klant geaccordeerde offertes en acceptatiebrieven. In de betreffende bedingen is bepaald dat de bank de opslag kan wijzigen, in sommige gevallen met de toevoeging dat de klant daarover tevoren geïnformeerd wordt (zie 3.12.2, 3.12.6, 3.12.7, en 3.12.10). In één geval gaat het om een beding waarin is bepaald dat de bank het rentepercentage kan wijzigen, en wel "indien de ontwikkelingen van de rente op de geld- en kapitaalmarkt haar daartoe aanleiding geeft" (zie 3.12.8). De rechtbank zal deze bedingen hierna aanduiden als: de opslagwijzigingsbedingen. Weliswaar doet zich ook één variant voor (het betreft de documentatie vermeld in 3.12.9) waarbij in de standaarddocumentatie (mogelijk) wordt verwezen naar vóór februari 2005 toepasselijk verklaarde algemene voorwaarden. Nu niet is gesteld of gebleken dat in die algemene voorwaarden ter zake van de wijziging van de opslag (of rente) mééromvattende of andere bepalingen zijn opgenomen dan de hiervoor genoemde opslagwijzigingsbedingen, gaat ook de rechtbank ervan uit dat dit niet het geval zal zijn. Dit ligt overigens ook niet voor de hand, nu de euribor-hypotheek pas in 2005 door ABN AMRO zijn geïntroduceerd.
- 5.16. Het gaat telkens om bedingen die zijn vervat in overeenkomsten tussen de bank (als leverancier van diensten) en particuliere klanten (onbetwist is dat het daarbij gaat om natuurlijke personen die niet beroeps- of bedrijfsmatig handelen), oftewel: die zijn opgenomen in consumentenovereenkomsten. Over de opslagwijzigingsbedingen is niet afzonderlijk onderhandeld. Partijen zijn het erover eens dat de opslagwijzigingsbedingen geen zogenaamde kernbedingen zijn. Ook de rechtbank ziet dat zo. Het betreft immers geen bedingen die de essentialia bevatten zonder welke de hypothecaire geldleningsovereenkomsten niet geacht kunnen worden tot stand te zijn gekomen, omdat die overeenkomsten zonder die bedingen onvoldoende bepaalbaar zouden zijn (vgl. Hoge Raad 21 februari 2003, NJ 2004/567).
- 5.17. Het voorgaande leidt ertoe dat de opslagwijzigingsbedingen onder de reikwijdte van de Richtlijn 93/13/EEG van de Raad van 5 april 1993 betreffende oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten (hierna: de richtlijn) vallen. Het is vaste rechtspraak dat de rechter het oneerlijke karakter van een dergelijk beding ambtshalve moet toetsen. De rechtbank zal daartoe dan ook eerst - en ondanks dat Stichting SdB pas meer subsidiair de vernietiging op grond van het onredelijk bezwarend karakter daarvan inroept - overgaan.
- 5.18. In Nederland wordt het toepasselijke wettelijke kader voor deze ambtshalve toets gevormd door de artikelen 6:231 BW tot en met 6:247 BW. Waar nodig moeten die bepalingen richtlijnconform worden uitgelegd. Eerst wordt bezien of de opslagwijzigingsbedingen voorkomen op de grijze en zwarte lijst - als bedoeld in de artikelen 6:236 en 6:237 BW - van bedingen die (vermoedelijk) onredelijk bezwarend zijn. Op grond van artikel 6:236 onder i BW moet als onredelijk bezwarend worden aangemerkt een beding dat de gebruiker de bevoegdheid geeft tot een prijsverhoging binnen drie maanden na het sluiten van de overeenkomst, *tenzij* de wederpartij in dat geval bevoegd is de overeenkomst te ontbinden. Nu in geen van de opslagwijzigingsbedingen een beperking is gesteld aan

het moment per wanneer de opslag voor het eerst kan worden gewijzigd en de leningnemer bovendien niet (contractueel) bevoegd is de overeenkomst te ontbinden in het geval de opslag binnen drie maanden na sluiting van de overeenkomst wordt verhoogd, is strikt genomen niet voldaan aan de in artikel 6:236 onder i BW vermelde uitzondering ("*tenzij*") dat de overeenkomst bij zo'n prijsverhoging binnen drie maanden kan worden ontbonden.

Voor het geval aan die uitzondering toch geacht moet worden te zijn voldaan - omdat de leningnemers contractueel weliswaar niet kunnen ontbinden, maar wel bevoegd zijn tot aflossing van de lening, dan wel omzetting van de lening naar een andere rentevastperiode - moet de vraag of de opslagwijzigingsbedingen niettemin onredelijk bezwarend zijn, worden beantwoord aan de hand van de open norm van artikel 6:233 BW en aan de hand van in Europese rechtspraak ontwikkelde criteria. In artikel 6:233 BW is bepaald dat een beding in algemene voorwaarden vernietigbaar is, indien dit, gelet op de aard en inhoud van de overeenkomst, de wijze waarop de voorwaarden tot stand zijn gekomen, de wederzijds kenbare belangen en de overige omstandigheden van het geval, voor de wederpartij onredelijk bezwarend is. Het onder de richtlijn relevante criterium is of sprake is van een oneerlijk beding. In het kader van de richtlijn komt betekenis toe aan de vraag of het beding is opgenomen in de bijlage bij de richtlijn, houdende een (indicatieve en niet-uitputtende) lijst van bedingen die als oneerlijk kunnen worden aangemerkt (hierna: de bijlage).

5.19. De rechtbank stelt voorop dat in de bijlage is vermeld dat als oneerlijk kunnen worden aangemerkt bedingen die tot doel of gevolg hebben:

"j) de verkoper te machtigen zonder geldige, in de overeenkomst vermelde reden eenzijdig de voorwaarden van de overeenkomst te wijzigen."

In onderdeel 2 van de bijlage is daarop een aantal uitzonderingen geformuleerd. Daarin staat:

"2. Draagwijdte van de punten (...), j) en (...):

(...)

b) Punt j) staat niet in de weg aan bedingen waarbij de leverancier van financiële diensten zich het recht voorbehoudt de door of aan de consument te betalen rentevoet of het bedrag van alle andere op de financiële diensten betrekking hebbende lasten bij geldige reden zonder opzegtermijn te wijzigen, mits de verkoper (lees: de leverancier van financiële diensten) verplicht wordt dit zo spoedig mogelijk ter kennis te brengen van de andere contracterende partij(en) en deze vrij is (zijn) onmiddellijk de overeenkomst op te zeggen.

(...)

e) De punten (...), j) en (...) zijn niet van toepassing op:

- transacties met betrekking tot effecten, financiële instrumenten en andere producten of diensten waarvan de prijs verband houdt met de fluctuaties van een beurskoers of beursindex dan wel financiële marktkoersen waar de verkoper geen invloed op heeft;

(...)"

5.20. De rechtbank stelt voorts voorop dat uit rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie (hierna: het hof van justitie) rondom de richtlijn kan worden afgeleid dat een beding dat de verkoper eenzijdig de bevoegdheid geeft bepaalde voorwaarden aan te passen, moet voldoen aan de in de richtlijn gestelde eisen van goede trouw, evenwicht en transparantie. Die eis van transparantie is in de richtlijn onder meer tot uitdrukking gebracht in artikel 5, waarin is bepaald dat een verkoper (welk begrip ook professionele dienstverleners als ABN AMRO insluit) gehouden is om bedingen in een consumentenovereenkomst duidelijk en begrijpelijk te formuleren. Ook blijkt zij uit artikel 4 lid 2, waarin ook voor kernbedingen is bepaald dat zij duidelijk en begrijpelijk moeten zijn. Ten slotte komt zij tot uitdrukking in de considerans bij de richtlijn waar staat dat de consument daadwerkelijk de gelegenheid moet hebben kennis te nemen van alle bedingen van de overeenkomst. Ter toelichting op dit laatste, heeft het hof van justitie overwogen:

"Voor een consument is het immers van wezenlijk belang dat hij, vóór sluiting van de overeenkomst, kennis neemt van alle contractvoorwaarden en de gevolgen van sluiting van die overeenkomst. Op

basis van de aldus verkregen informatie zal hij namelijk beslissen of hij wenst gebonden te zijn door voorwaarden die de verkoper tevoren heeft vastgelegd.” (HvJ EU 21 maart 2013 (RWE), rov. 44).

In een meer recent arrest is bevestigd dat de draagwijdte van de duidelijkheid en begrijpelijkheid die op grond van voormeld artikel 5 is vereist, dezelfde is als die genoemd in artikel 4 lid 2 van de richtlijn. Ook heeft het hof van justitie toen - in aanvulling op de zojuist geciteerde passage - nadere duiding gegeven aan de reikwijdte van de verplichting tot transparantie richting de consument door te benadrukken dat het er niet alleen om gaat dat een beding grammaticaal duidelijk is, maar ook dat het de consument in staat stelt de economische gevolgen die daar voor hem uit voortvloeien, te voorzien (HvJ EU 30 april 2014, C-26/13 (Kásler), rov. 69, 71 en 75). Het hof van justitie overweegt in dat verband:

*“71. Dat contractuele bedingen taalkundig en grammaticaal begrijpelijk zijn, volstaat dus niet om te voldoen aan het in richtlijn 93/13 neergelegde vereiste van transparantie van die bedingen. Integendeel (...) moet dit vereiste van transparantie ruim worden opgevat.
(...)*

75. (...) wat betreft een contractueel beding als dat wat in het hoofdgeding aan de orde is [het betrof een beding in een leningovereenkomst op grond waarvan de aflossingsverplichting van de consument afhankelijk was van de verkoopkoers van door de bank toegepaste vreemde valuta, rechtbank], [moet] het vereiste dat een contractueel beding duidelijk en begrijpelijk is opgesteld, aldus worden verstaan dat het niet alleen gebiedt dat het betrokken beding voor de consument grammaticaal begrijpelijk is, maar ook dat in de overeenkomst de concrete werking van het wisselkoersmechanisme van de vreemde valuta waarnaar het betrokken beding verwijst alsmede de verhouding tussen dit mechanisme en het mechanisme dat is voorgeschreven door andere bedingen betreffende de vrijgave van de lening, transparant zijn gespecificeerd zodat de consument op basis van duidelijke en begrijpelijke criteria de economische gevolgen die er voor hem uit voortvloeien, kan voorzien.”

5.21. Nu terug naar de opslagwijzigingsbedingen van ABN AMRO. De rechtbank zal deze bedingen eerst bezien vanuit het gezichtspunt van de bijlage en daarna vanuit dat van de vereiste transparantie.

5.22. In de opslagwijzigingsbedingen is steeds, behoudens in één geval (zie het geval van omzetting bedoeld in 3.12.8), ongeclausuleerd en zonder vermelding van een daarvoor benodigde reden, vastgelegd dat ABN AMRO de opslag kan wijzigen. Deze ongeclausuleerde bedingen kwalificeren als een oneerlijk beding als bedoeld in de bijlage onder j., tenzij sprake is van één van de uitzonderingen van onderdeel 2 van die bijlage.

5.23. Onder b) van onderdeel 2 van de bijlage wordt, als overwogen, onder meer een uitzondering gemaakt voor bedingen uit hoofde waarvan lasten voor financiële diensten kunnen worden gewijzigd, voor zover (i) daarvoor een geldige reden bestaat, (ii) de dienstverlener verplicht is de consument zo spoedig mogelijk te informeren over de wijziging en (iii) de consument de overeenkomst onmiddellijk kan opzeggen. Wat betreft laatstbedoelde opzeggingsmogelijkheid voor de consument, acht het hof van justitie het bovendien van fundamenteel belang (zie HvJ EU, 21 maart 2013 (RWE), rov. 54):

“(...) dat de mogelijkheid voor de consument om de overeenkomst op te zeggen, niet slechts een formeel opzeggingsrecht is, maar ook daadwerkelijk kan worden benut. Dat is niet het geval wanneer de consument, om redenen die verband houden met de wijze van uitoefening van het opzeggingsrecht of met de voorwaarden van de betrokken markt, niet daadwerkelijk de mogelijkheid heeft om van leverancier te veranderen of wanneer hij niet naar behoren en tijdig op de hoogte werd gebracht van de op til zijnde wijziging, waardoor hij aldus de mogelijkheid verliest om de berekeningswijze te controleren en in voorkomend geval van leverancier te veranderen. In dit verband moet met name rekening worden gehouden met het gegeven of op de betrokken markt concurrentie heerst, de eventuele kosten die voor de consument verbonden zijn aan opzegging van de overeenkomst, het tijdsverloop tussen mededeling en toepassing van de nieuwe tarieven, de informatie die op het tijdstip van mededeling is verstrekt, en de kosten en de tijd om van leverancier te veranderen.”

De rechtbank stelt in dit verband in de eerste plaats vast dat ABN AMRO op basis van geen enkele contractvariant gehouden is de klant zo spoedig mogelijk op de hoogte te stellen van een wijziging van de opslag. In één enkel geval voorziet het opslagwijzigingsbeding erin dat de klant over een wijziging van de opslag “tevoren” wordt geïnformeerd; dat dit dan “zo spoedig mogelijk gebeurt” is echter in

geen enkel geval voorgeschreven, net zo min als dat contractueel is gewaarborgd per welk moment de klant uiterlijk over een opslagwijziging wordt geïnformeerd. Ook voorziet de contractsdocumentatie er niet in dat de bank in geval van een opslagwijziging, de redenen voor die wijziging aan de leningnemers toelicht. De rechtbank neemt in dit verband - en onder verwijzing naar de hiervoor geciteerde passage in het RWE-arrest - in aanmerking dat een consument die niet tijdig en naar behoren over een op stapel staande wijziging wordt geïnformeerd, de mogelijkheid verliest de berekeningswijze te controleren en in voorkomende gevallen (tijdig) van leverancier te veranderen. Aan de onder (i) en (ii) genoemde vereisten voor toepassing van de onder b) vermelde uitzondering, is dus niet voldaan. Overigens wordt in dit verband opgemerkt dat ABN AMRO het kennelijk ook niet (steeds) als haar verplichting beschouwde om de leningnemers tijdig van een opslagverhoging op de hoogte te stellen; van de opslagverhoging per 1 februari 2009 berichtte zij de leningnemers immers pas op 26 januari 2009 (zie 3.7). In de tweede plaats doet zich hier niet (altijd) de situatie voor waarin - zoals voor toepassing van deze uitzonderingsgrond ook is vereist - de consument vrij is de overeenkomst onmiddellijk op te zeggen. Daarbij dient tot uitgangspunt - zie wederom de hiervoor weergegeven passage in het RWE arrest - dat niet slechts moet zijn voorzien in een formeel opzeggingsrecht, maar dat sprake moet zijn van een opzeggingsrecht dat ook daadwerkelijk door de consument kan worden benut, hetgeen bijvoorbeeld niet het geval is wanneer de tijd ontbreekt of kosten moeten worden gemaakt om van leverancier te veranderen. Op grond van de algemene bepalingen van ABN AMRO zoals onder 3.12.6 en 3.12.7 weergegeven, dienen de leningnemers bij volledige aflossing van de lening steeds een termijn van ten minste 30 dagen in acht te nemen (zie artikel 16 van de algemene bepalingen van ABN AMRO van februari 2005 en artikel 7.6 van de algemene bepalingen van ABN AMRO van 15 oktober 2007). Onder de in 3.12.2 bedoelde euribor-hypotheek van Fortis was voorgeschreven dat leningnemers binnen een maand na rentewijziging tot algehele aflossing moesten zijn overgegaan, bij het uitblijven waarvan zij geacht werden akkoord te zijn met de rentewijziging. Van een bevoegdheid tot onmiddellijke opzegging (vereiste (iii)) is dan ook geen sprake. Bovendien is ten aanzien de laatstgenoemde euribor-hypotheek van Fortis bepaald dat bij omzetting van de euribor-hypotheek in een andere hypotheekvorm "administratiekosten" verschuldigd zijn. Laatstbedoelde bepalingen vormen, naar het oordeel van de rechtbank, een belemmering voor het daadwerkelijk kunnen benutten van het opzeggingsrecht door de klant. Ook ten aanzien van deze euribor-hypotheek is in zoverre dus aan het vereiste onder (iii) niet voldaan.

5.24. Onder e) van onderdeel 2 van de bijlage wordt, voor zover van belang, voorts een uitzondering gemaakt voor wijzigingsbedingen die verband houden met "*transacties met betrekking tot (...) financiële (...) diensten waarvan de prijs verband houdt met (...) financiële marktkoersen waar de verkoper geen invloed op heeft*". Helemaal helder is deze bepaling - een toelichting op de totstandkoming daarvan ontbreekt - niet; relevant lijkt of een wijziging van de opslag verband houdt met koersen op de financiële markt die buiten de invloedssfeer van de betrokken financiële instelling vallen. Op basis van het betoog van ABN AMRO zelf, kan in elk geval worden vastgesteld dat een opslagwijziging niet steeds door dergelijke externe marktfactoren behoeft te zijn ingegeven. ABN AMRO heeft aangevoerd dat de opslag is opgebouwd uit verschillende componenten (liquiditeitskosten, kapitaalkosten, een risico-opslag, kosten in verband met de bedrijfsvoering en winstmarge), waarvan de hoogte - minstgenomen: voor een deel - door ABN AMRO zelf wordt bepaald en/of niet afhankelijk is van enige financiële marktkoers. Ook de in 2009 en 2012 doorgevoerde opslagverhogingen waren, zelfs wanneer wordt uitgegaan van de verklaring van ABN AMRO zelf, niet louter ingegeven door wijziging van financiële marktkoersen. Zoals ABN AMRO heeft betoogd, waren deze verhogingen niet alleen noodzakelijk vanwege de omstandigheid dat de liquiditeitskosten sinds 2008 waren toegenomen, maar ook door gestegen kapitaalkosten als gevolg van de strengere eisen die aan banken worden gesteld met betrekking tot de aan te houden kapitaalbuffers (uit hoofde van Basel III) en de dreiging van toenemende verliezen als gevolg van verslechterde economische omstandigheden.

5.25. De tussenconclusie is dat ABN AMRO geen beroep toekomt op de uitzonderingsgronden van onderdeel 2 onder b) en e) van de bijlage. De opslagwijzigingsbedingen kunnen worden aangemerkt als een oneerlijk beding als bedoeld in onderdeel j) van de bijlage.

5.26. De rechtbank acht bovendien van gewicht - en dit betreft het tweede gezichtspunt van de vereiste transparantie - dat voor de leningnemers op geen enkele manier inzichtelijk was uit welke componenten de opslag is opgebouwd. In de opslagwijzigingsbedingen en overige bepalingen van de contractsdocumentatie is daarover niets vermeld. Evenmin is daarin op enigerlei wijze duidelijk

gemaakt onder welke omstandigheden en volgens welke mechanismen de opslag kan worden gewijzigd. Weliswaar is in één variant (het betreft de in 3.12.8 bedoelde documentatie) vermeld dat het rentepercentage kan worden gewijzigd wanneer "de omstandigheden op de geld- en kapitaalmarkt daartoe aanleiding geven", maar ook deze vermelding acht de rechtbank (te) weinig concreet, nu niet is vermeld welke omstandigheden ABN AMRO hierbij op het oog heeft. Bovendien zal, als deze aanleiding zich volgens ABN AMRO voordoet, uit dit beding niet kunnen worden afgeleid op welke wijze de wijziging van de opslag dient te worden vastgesteld. ABN AMRO zal dit kennelijk naar eigen inzicht en dus tamelijk willekeurig kunnen doen. Ook deze bepaling stelt de leningnemer dan ook niet in staat op basis van duidelijke en begrijpelijke criteria de economische gevolgen te verifiëren die voor hem uit het opslagwijzigingsbeding voortvloeien, zoals op grond van het hiervoor besproken Kásler-arrest is vereist. Evenmin is gebleken dat ABN AMRO de leningnemers op een andere manier - bijvoorbeeld aan de hand van reclamemateriaal of voorlichtingsbrochures - hieromtrent heeft voorgelicht.

Naar het oordeel van de rechtbank voldoen de opslagwijzigingsbedingen onder deze omstandigheden niet aan de uit hoofde van de richtlijn gestelde eisen van transparantie.

5.27. De slotsom is dat de opslagwijzigingsbedingen zoals vermeld onder 3.12.2, 3.12.6, 3.12.7, 3.12.8 en 3.12.10 die zijn opgenomen in overeenkomsten betreffende euribor-hypotheekleningen tussen ABN AMRO en consumenten, onredelijk bezwarend zijn. De rechtbank zal deze opslagwijzigingsbedingen dan ook op de voet van artikel 6:233 onder a BW in beide zaken (ambtshalve) vernietigen en de vordering van Stichting SdB onder xiii. in zoverre toewijzen. Voor het overige blijven de overeenkomsten betreffende de euribor-hypotheekleningen in stand.

5.28. Omdat de opslagwijzigingsbedingen met terugwerkende kracht komen te vervallen, zijn de door de leningnemers aan ABN AMRO verrichte betalingen uit hoofde van de verhogingen van de opslag onverschuldigd verricht. De door de Stichting SdB in dat verband gevorderde verklaring voor recht kan dus worden toegewezen. Voor zover Stichting SdB - zie 4.1 onder xx. - ook vordert dat ABN AMRO wordt veroordeeld tot restitutie van het onverschuldigd betaalde vermeerderd met rente, wordt die vordering echter afgewezen. Dit onderdeel van de vordering leent zich niet voor een collectieve actie in de zin van artikel 3:305a BW. Nog afgezien van executieproblemen die zich bij toewijzing daarvan zouden voordoen en de mogelijkheid dat er ook opslagverlagingen zijn doorgevoerd, zullen zich bij de beoordeling van dat onderdeel van de vordering immers ook rechts- en feitelijke vragen voordoen die per leningnemer moeten worden beantwoord.

5.29. Alle overige vorderingen van Stichting SdB en Stichting Euribar (behalve die betreffende de proceskosten) worden eveneens, als ongegrond of bij gebrek aan belang, afgewezen.

5.30. Ook een constitutief vonnis kan onder omstandigheden uitvoerbaar bij voorraad worden verklaard (vgl. ECLI:NL:HR:2015:823). Daartoe ziet de rechtbank in de gegeven omstandigheden - mede gezien de aard van de zaak en het mogelijke restitutierisico dat kan ontstaan wanneer wordt overgegaan tot terugbetaling aan een (vooralsnog) onbepaalde groep leningnemers - geen aanleiding. De rechtbank zal de vernietiging en de verklaring voor recht niet uitvoerbaar bij voorraad verklaren.

5.31. ABN AMRO wordt veroordeeld in de proceskosten in beide zaken. De proceskosten aan de zijde van Stichting SdB worden begroot op:

- dagvaarding € (bij gebrek aan informatie in het dossier niet vastgesteld)
- betaald griffierecht 589,00
- salaris advocaat 1.808,00 (4,0 punten × tarief € 452,00)

Totaal € 2.397,00 (exclusief kosten dagvaarding)

De proceskosten aan de zijde van Stichting Euribar worden begroot op:

- dagvaarding € 76,71
- betaald griffierecht 589,00
- salaris advocaat 1.808,00 (4,0 punten × tarief € 452,00)

Totaal € 2.473,71.

6 De beslissing

De rechtbank:

in beide zaken:

6.1. vernietigt de opslagwijzigingsbedingen zoals vermeld onder 3.12.2, 3.12.6, 3.12.7, 3.12.8 en 3.12.10 die zijn opgenomen in overeenkomsten betreffende euribor-hypotheken tussen ABN AMRO (haar rechtsvoorganger Fortis daaronder begrepen) en consumenten;

in de zaak van Stichting SdB:

6.2. verklaart voor recht dat de leningnemers de bedragen overeenstemmend met de verhogingen van de opslag die ABN AMRO (haar rechtsvoorganger Fortis daaronder begrepen) uit hoofde van de in 6.1 bedoelde opslagwijzigingsbedingen aan de leningnemers in rekening hebben gebracht, onverschuldigd hebben betaald;

6.3. veroordeelt ABN AMRO in de proceskosten, aan de zijde van Stichting SdB tot op heden begroot op € 2.397,00 (exclusief kosten dagvaarding);

6.4. verklaart dit vonnis slechts wat betreft de proceskostenveroordeling uitvoerbaar bij voorraad;

6.5. wijst af het meer of anders gevorderde;

in de zaak van Stichting Euribar:

6.6. veroordeelt ABN AMRO in de proceskosten, aan de zijde van Stichting Euribar tot op heden begroot op € 2.473,71;

6.7. verklaart dit vonnis slechts wat betreft de proceskostenveroordeling uitvoerbaar bij voorraad;

6.8. wijst af het meer of anders gevorderde.

Dit vonnis is gewezen door mr. N.C.H. Blankevoort, mr. A.H.E. van der Pol en mr. K.M. van Hassel, bijgestaan door mr. A.A.J. Wissink, en in het openbaar uitgesproken op 11 november 2015.¹

¹ type: KMvHcoll:
