

vonnis

RECHTBANK AMSTERDAM

Afdeling privaatrecht

zaaknummer: 10060519 CV EXPL 22-10878

vonnis van: 28 april 2023

fno.: 836

vonnis van de kantonrechter

I n z a k e

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED] m

eisers

[REDACTED]

gemachtigde: R. van den Braak

t e g e n

de naamloze vennootschap

Interbank N.V.

gevestigd te Amsterdam

gedaagde

nader te noemen: Interbank

gemachtigde: mr. V.H. Affourtit

VERLOOP VAN DE PROCEDURE

De volgende processtukken bevinden zich in het procesdossier:

- de dagvaarding van 12 augustus 2022 met producties;
- de conclusie van antwoord met producties;
- het instructievonnis van 11 november 2022 waarin een bijeenkomst van partijen is bepaald;
- de dagbepaling mondelinge behandeling;

De mondelinge behandeling heeft plaatsgevonden op 13 december 2022. Eisers en gedaagde zijn verschenen, ieder bijgestaan door hun gemachtigde.

Partijen hebben hun standpunten nader toegelicht, mede aan de hand van een pleitnota die ter zitting is overgelegd. Partijen hebben vragen van de kantonrechter beantwoord. Partijen hebben vervolgens met instemming van de kantonrechter ieder een akte genomen. Ten slotte is vonnis gevraagd en een datum voor vonnis bepaald.

GRONDEN VAN DE BESLISSING

Feiten

1. Als gesteld en niet (voldoende) weersproken staat het volgende vast:

1.1. Op 20 januari 2009 hebben De Hoog c.s. als consumenten een doorlopende kredietovereenkomst gesloten met (de rechtsvoorganger van) Interbank voor een krediet (limiet) van EUR 56.100. Het krediet is in april 2010 afgelost en beëindigd. Het rentepercentage is gedurende de looptijd van de overeenkomst niet gewijzigd.

1.2. In de kredietovereenkomst staat een beding waarin de kredietvergoeding is bepaald (hierna gemakshalve aangeduid als: het rentebeding), inhoudende:

"Kredietnemer is over het uitstaande saldo van deze overeenkomst kredietvergoeding verschuldigd. De kredietvergoeding zal maandelijks ten laste van het krediet worden geboekt en wordt van dag tot dag berekend over het uitstaande saldo. Kredietvergoeding thans bedraagt per maand 0.592%. De effectieve rente op jaarbasis 7,3%"

1.3. Artikel 3 onder b van de op de kredietovereenkomst van toepassing verklaarde algemene voorwaarden bevat een kredietvergoedingswijzigingsbeding (hierna: het wijzigingsbeding), luidende:

"De kredietvergoeding wordt van dag tot dag berekend over het uitstaande saldo en kan door Kredietgever, met inachtneming van de krachtens de wet gestelde maxima, worden gewijzigd. Kredietgever zal Cliënt van iedere wijziging schriftelijk in kennis stellen."

Vordering

2. De Hoog c.s. vorderen dat – samengevat – bij vonnis, uitvoerbaar bij voorraad, primair een verklaring voor recht dat de tussen partijen gesloten doorlopende kredietovereenkomst door de daartoe strekkende verklaring bij dagvaarding rechtsgeldig buitengerechtelijk is vernietigd, althans deze te vernietigen, en Interbank te veroordelen tot terugbetaling van de krachtens de kredietovereenkomst betaalde kredietvergoeding, met wettelijke rente. Subsidiair vorderen zij het rentebeding en het wijzigingsbeding te vernietigen en Interbank te gebieden alle bedragen die werden betaald op basis van de rente terug te betalen, met rente, alles met veroordeling van Interbank in de kosten van het geding, alles met veroordeling van Interbank in de proceskosten.

3. De Hoog c.s. stellen dat het wijzigingsbeding een niet transparant kernbeding is. Het beding is oneerlijk in de zin van Richtlijn 93/13 EG (hierna: de richtlijn) en komt voor vernietiging in aanmerking. Het beding regelt op geen enkele wijze volgens welke criteria en gronden Interbank de kredietvergoeding kan wijzigen, zodat de economische gevolgen ervan niet goed konden worden ingeschat en onvoorspelbaar waren. Het evenwicht tussen partijen is in strijd met de goede trouw ten nadele van De Hoog c.s. als consumenten aanzienlijk verstoord. Interbank heeft zich met het wijzigingsbeding de bevoegdheid toegekend om na het sluiten van de overeenkomst de omvang van de tegenprestatie van de wederpartij zelf te bepalen, zonder dat voor De Hoog c.s. inzichtelijk is gemaakt volgens welke maatstaf van deze bevoegdheid gebruik zal worden gemaakt. Vernietiging van dit

beding moet volgens De Hoog c.s. leiden tot vernietiging van de gehele krediet-overeenkomst.

4. Ook het rentebeding, gezien in samenhang met het wijzigingsbeding, voldoet volgens De Hoog c.s. niet aan het transparantievereiste en is oneerlijk. Een gemiddelde consument is op basis van het beding niet in staat de werking ervan te begrijpen, laat staan de economische gevolgen te overzien. Het bevat alleen de hoogte van de rente bij aangaan van de overeenkomst. Ongewis blijft wat de renteverplichting daarna zal zijn, terwijl die op grond van het wijzigingsbeding naar eigen goeddunken van Interbank kan worden aangepast. Over het rentebeding is niet voor het sluiten van het krediet onderhandeld. Het rentebeding is dan ook eveneens voor vernietiging vatbaar. Dat heeft tot gevolg dat Interbank geen recht heeft op rente/kredietvergoeding. Uit dien hoofde voldane bedragen zijn dus onverschuldigd betaald en moeten aan De Hoog c.s. worden terugbetaald.

Verweer

5. Interbank verweert zich tegen de vordering. Zij betwist dat de onder 1.2. en 1.3. genoemde bedingen oneerlijk zijn en verwijst naar een uitspraak van het Hof Amsterdam van 16 augustus 2022 (ECLI:NL:GHAMS:2022:2643) waarin dat is beslist.

6. Maximale flexibiliteit is eigen aan een doorlopend krediet. De hoogte van de kredietvergoeding wordt bepaald door marktomstandigheden en bestaat uit verschillende elementen. Het opnemen van krediet kan gedurende de gehele looptijd gebeuren en het krediet kan ook op ieder moment weer boetevrij afgelost worden. Daarom moet de vergoeding gedurende de looptijd aangepast kunnen worden. Verder waren De Hoog c.s. bevoegd het krediet te allen tijde op te zeggen. De Hoog c.s. hebben maandelijks een overzicht ontvangen met onder andere het toepasselijke tarief op hun krediet.

7. Het wijzigingsbeding is niet oneerlijk. Het is geen kernbeding in de zin van artikel 4 lid 2 van de richtlijn, maar slechts een aanvulling op het rentebeding en uitgezonderd van de bijlage bij die richtlijn, waarin is bepaald welke bedingen als oneerlijk kunnen gelden. Dit beding valt daar niet onder, omdat aan de voorwaarden voor de uitzondering van lid 2 onder b van de bijlage is voldaan, namelijk dat De Hoog c.s. het krediet op elk moment zonder extra kosten mochten aflossen en opzeggen en dat de redenen voor wijziging van de kredietvergoeding, voornamelijk ingegeven door wijzigingen in de kosten en risico-opslagen, geldig zijn. Los daarvan is het beding inhoudelijk beoordeeld niet oneerlijk. De bewoordingen zijn helder en duidelijk. Van verstoring van het evenwicht en strijd met de goede trouw is geen sprake, gezien de aard van het product als hiervoor weergegeven.

8. Voor zover de kantonrechter toch tot het oordeel komt dat het wijzigingsbeding oneerlijk is, dan kan het rechtsgevolg uitsluitend zijn dat dit beding en dus niet de gehele overeenkomst wordt vernietigd. Gevolg van vernietiging van het beding is dat geen enkele aanpassing van het tarief heeft plaatsgevonden, dus is het tarief zoals dat gold bij aanvang van de overeenkomst blijven gelden.

9. Het rentebeding is niet aan de richtlijn onderworpen, omdat het een opvolging is van dwingend recht. Over de kredietvergoeding is bovendien onderhandeld, althans hierover moet worden geacht te zijn onderhandeld, dus ook daarom is het rentebeding niet onderworpen aan de richtlijn. Interbank verwijst in dit kader naar het Airbnb-arrest van de Hoge Raad (ECLI:NL:HR:2021:1725). Het rentebeding vormt het eigenlijke voorwerp van

de overeenkomst. Het is dus een kernbeding en daarom kan het niet op oneerlijkheid worden getoetst, tenzij het beding onduidelijk en onbegrijpelijk is, maar daarvan is geen sprake. Uit het beding blijkt immers dat de consument over het uitstaande kredietsaldo een kredietvergoeding is verschuldigd, deze van dag tot dag wordt berekend, maandelijks ten laste van het krediet wordt geboekt, de hoogte daarvan 0.592% is en sprake is van een effectieve rente op jaarbasis van 7,3%.

10. Mocht het beding volgens de kantonrechter toch voor toetsing op oneerlijkheid in aanmerking komen, dan is het beding niet oneerlijk. Er is geen verstoring van het evenwicht doordat er rente betaald moet worden. Het brengt juist evenwicht: kredietverstrekking in ruil voor rente. Algemeen bekend is dat lenen geld kost.

Beoordeling

Moeten de bedingen worden getoetst op oneerlijkheid?

11. Het wijzigingsbeding is opgenomen in de algemene voorwaarden. Het is een gestandaardiseerd beding, waarover niet afzonderlijk is onderhandeld, dat bedoeld is om in meerdere overeenkomsten te worden gebruikt. Het beding heeft geen betrekking op de kern van de overeenkomst en wijkt af van de wettelijke bepalingen. Het wijzigingsbeding moet daarom worden getoetst op oneerlijkheid.
12. Interbank betoogt dat het rentebeding niet aan de richtlijn kan worden getoetst, omdat het een opvolging is van dwingend recht. Het beding betreft dus de uitvoering van dwingend recht. Nu uitvoering van dwingendrechtelijke wettelijke bepalingen niet valt onder het in artikel 1 lid 2 van de richtlijn oneerlijke bedingen bedoelde, strikt uit te leggen 'overnemen' van dwingendrechtelijke wettelijke bepalingen in een overeenkomst en het daarmee ook niet gelijk is te stellen, valt het beding niet onder de uitzondering van artikel 1 lid 2 van de richtlijn en faalt dit betoog van Interbank.
13. Interbank voert, onder verwijzing naar het Airbnb-arrest van de Hoge Raad, verder aan dat over de kredietvergoeding is, althans wordt geacht te zijn onderhandeld en het rentebeding ook om die reden niet kan worden getoetst aan de richtlijn. Niet gesteld en ook niet gebleken is dat aan De Hoog c.s. een concreet voorstel is gedaan waaruit hun verplichting tot betaling van de kredietvergoeding volgt, laat staan dat hierover feitelijk is onderhandeld. Afgezien daarvan is de kredietvergoeding, anders dan de servicekosten waarop de door de Hoge Raad beantwoorde prejudiciële vraag zag, geen vast bedrag en evenmin een vast percentage. Het beroep op het Airbnb-arrest gaat dan ook niet op.
14. Interbank voert tot slot aan dat het rentebeding een kernbeding is en daarom op grond van artikel 4 lid 2 van de richtlijn is uitgezonderd van toetsing op oneerlijkheid. Met Interbank is de kantonrechter van oordeel dat het rentebeding een kernbeding betreft dat in beginsel niet voor toetsing op oneerlijkheid in aanmerking komt. Ingevolge artikel 4 lid 2 van de richtlijn is toetsing van een kernbeding echter alleen uitgezonderd indien het beding duidelijk en begrijpelijk is geformuleerd. Het rentebeding is niet zodanig transparant dat een normaal geïnformeerde en redelijk omzichtige en oplettende gemiddelde consument op grond van duidelijke en begrijpelijke criteria de economische gevolgen die er voor hem uit voortvloeien kan voorzien. In de kredietovereenkomst wordt geen concreet inzicht gegeven in de samenstelling van de kredietvergoeding.

Bovendien volgt uit het woordje ‘thans’ dat de kredietvergoeding niet vaststaat, maar kan wijzigen, terwijl niet wordt verwezen naar de relevante rentestand en het mechanisme voor wijziging van de kredietvergoeding. Gezien de onduidelijkheden ten aanzien van de in rekening te brengen kredietvergoeding is de gemiddelde consument ten tijde van het sluiten van de overeenkomst niet in staat gesteld om aan de hand van het rentebeding, gelezen in samenhang met het wijzigingsbeding en de overige bepalingen, de concrete werking van het rentebeding te begrijpen, laat staan dat De Hoog c.s. de economische gevolgen ervan voor hun financiële verplichtingen voldoende konden beoordelen.

15. Nu het rentebeding niet duidelijk en begrijpelijk is geformuleerd en aldus niet transparant is, valt deze niet onder de uitzondering van artikel 4 lid 2 van de richtlijn en dient het beding te worden getoetst op oneerlijkheid.

Zijn de bedingen oneerlijk?

16. Bij de beoordeling van het oneerlijke karakter van een beding gaat het erom of dat beding, in strijd met de goede trouw, het evenwicht tussen de uit de overeenkomst voortvloeiende rechten en verplichtingen van partijen ten nadele van de consument aanzienlijk verstoort (artikel 3 lid 1 van de richtlijn). Hierbij moeten alle omstandigheden rond de sluiting van de overeenkomst worden meegewogen en alle andere bedingen van de overeenkomst, rekening houdend met de aard van de goederen of diensten waarop de overeenkomst betrekking heeft, in aanmerking worden genomen. Daarbij moet worden uitgegaan van de datum waarop de kredietovereenkomst is gesloten. Irrelevant voor deze toets is dus de feitelijke toepassing en uitvoering van de bedingen, of een achteraf gegeven uitleg. Verder moet rekening worden gehouden met de toepasselijke regels van het nationale recht wanneer partijen geen regeling zouden hebben getroffen.
17. Het gaat aldus om de vraag of het rentebeding en het wijzigingsbeding het evenwicht tussen de rechten en verplichtingen van partijen kunnen verstoren, ook al zou de verstoring alleen onder bepaalde omstandigheden tot uiting kunnen komen of zouden de bedingen in andere omstandigheden zelfs ten goede kunnen komen aan de consument.
18. Het gebrek aan transparantie van een beding betekent niet noodzakelijkerwijs dat het beding ook oneerlijk is. Wel is het gebrek aan transparantie, zoals hiervoor is overwogen, een indicator van oneerlijkheid die meeweegt bij de beoordeling.
19. Vooropgesteld wordt dat de in het rentebeding vermelde percentages niet meer dan momentweergaves zijn, die wanneer Interbank dat wil kunnen worden gewijzigd, gelet op het woordje ‘thans’. Nu er in de algemene voorwaarden een wijzigingsbeding staat, houdt dat beding verband met het rentebeding.
20. Als wordt gekeken naar de toepasselijke regels van het nationale recht die zouden hebben gegolden als partijen geen rentebeding en geen wijzigingsbeding zouden zijn overeengekomen, dan had Interbank uitsluitend wettelijke rente over het krediet in rekening mogen brengen. De wettelijke rente ter hoogte van hooguit enkele procenten op jaarbasis is aanzienlijk lager dan de overeengekomen kredietvergoeding, terwijl wijzigingen uitsluitend zouden zijn toegelaten bij wederzijdse instemming, of onder

zeer bijzondere omstandigheden met een beroep op onvoorziene omstandigheden of de aanvullende of beperkende werking van de redelijkheid en billijkheid. De getroffen regeling tussen partijen, waarbij Interbank de vrije hand heeft in het eenzijdig wijzigen van de kredietvergoeding, met als enige beperking de krachtens de wet gestelde maxima (waarover hierna meer), is in dat opzicht dus aanzienlijk nadeliger voor de consument dan een regeling krachtens het nationale recht. Ook dit is een indicator van oneerlijkheid die meeweegt bij de beoordeling.

21. Met het wijzigingsbeding heeft Interbank zichzelf een bevoegdheid toegekend om zonder geldige grond, zonder opgave van redenen en ook zonder voorafgaande aankondiging de kredietvergoeding en daarmee dus hoogte van de betalingsverplichting van haar wederpartij op ieder moment eenzijdig aan te passen. De reden voor en de wijze van wijziging van de kredietvergoeding zijn niet transparant gespecificeerd, zodat de consument niet op basis van duidelijke en begrijpelijke criteria eventuele wijzigingen van de kredietvergoeding kan voorzien. Dat brengt een aanzienlijke verstoring van het evenwicht tussen partijen teweeg, ten nadele van De Hoog c.s.
22. Anders dan Interbank betoogt, wordt de onevenwichtigheid niet gecompenseerd door de bevoegdheid van De Hoog c.s. de kredietovereenkomst te beëindigen bij een wijziging van de kredietvergoeding, alleen al omdat geen voorafgaande mededeling van een voorgenomen aanpassing van het tarief met vermelding van de gronden is overeengekomen, zodat er vanuit moet worden gegaan dat wijzigingen direct van kracht zijn. Gevolg daarvan is dat de consument geen redelijke bedenktijd heeft om te beslissen de kredietovereenkomst al dan niet voort te zetten. Evenmin heeft de consument de mogelijkheid om de kredietovereenkomst op te zeggen voordat de gewijzigde kredietvergoeding wordt doorberekend. Bovendien heerst er op de betrokken markt concurrentie en kunnen marktomstandigheden zodanig wijzigen dat het niet altijd haalbaar is om het krediet bij een andere kredietverstrekker onder te brengen, dan wel daarna nog te kunnen dragen. Ook zijn er tijd en niet te verwaarlozen kosten gemoeid bij het veranderen van een kredietverstrekker. Gelet op één en ander is voorzienbaar dat De Hoog c.s. niet onder alle omstandigheden daadwerkelijk gebruik kunnen maken van hun opzeggingsbevoegdheid, waardoor deze niet reëel is. Een reële opzeggingsbevoegdheid is echter wel vereist om onder de uitzondering van artikel 2 onder b van de bijlage van de richtlijn te vallen. In dit kader wordt verwezen naar overweging 54 van het RWE-arrest van het Europese Hof van Justitie, ECLI:EU:C:2013:180.
23. Interbank verwijst nog naar het arrest van het Hof Amsterdam (zie overweging 5). Het hof komt in dat arrest tot de conclusie dat de bedingen niet oneerlijk zijn, omdat (i) uit de bedingen volgt dat het dwingendrechtelijke maximum van de kredietvergoeding als bepaald in het Besluit Kredietvergoeding niet mag worden overschreden, waardoor de consument is beschermd en (ii) de contractanten de kredietovereenkomst op elk moment zonder boete of vergoeding verschuldigd te worden konden beëindigen. De kantonrechter volgt het hof niet in deze conclusie.

(i) Dwingendrechtelijke maximum kredietvergoeding

24. Het enkele feit dat er in het wijzigingsbeding wordt gerefereerd aan een wettelijk maximum, ook in combinatie met het (formele) recht om de overeenkomst op te zeggen, maakt de bedingen nog niet eerlijk. Het gebrek aan transparantie (zie overweging 14),

het feit dat de tussen partijen getroffen regeling aanzienlijk nadeliger is voor de consument dan de wettelijke regeling (overweging 20), het gebrek aan geldige gronden en criteria voor wijzigingen en het niet vooraf hoeven mededelen van voorgenomen wijzigingen (overweging 21) en hetgeen is overwogen in het kader van de opzeggingsmogelijkheid (overweging 22), maken dat ondanks het overeengekomen plafond en de opzeggingsmogelijkheid, het evenwicht tussen de uit de overeenkomst voortvloeiende rechten en verplichtingen van partijen alsnog ten nadele van de consument aanzienlijk is verstoord.

(ii) De kredietovereenkomst kan op elk moment kosteloos worden beëindigd

25. Zoals hiervoor al is overwogen moet een opzeggingsmogelijkheid reëel zijn. Het enkele feit dat de kredietovereenkomst bij wijziging van de kredietvergoeding kan worden beëindigd, betekent nog niet dat dit recht ook altijd reëel is, terwijl dat laatste volgens het Europese Hof van Justitie wel is vereist.
26. Tot slot volgt uit het RWE-arrest ook dat als wel een reële opzeggingsmogelijkheid zou bestaan, dit het ontbreken van transparantie in het wijzigingsbeding niet kan compenseren (zie overweging 51 van het arrest).

Conclusie

27. Op grond van het voorgaande worden zowel het rentebeding als het wijzigingsbeding als oneerlijk aangemerkt.

Wat is hiervan het gevolg?

28. Het rentebeding en het wijzigingsbeding zijn beide vatbaar voor vernietiging. Dit leidt niet tot vernietiging van de gehele kredietovereenkomst, maar heeft tot gevolg dat Interbank geen recht heeft op rente / kredietvergoeding. De primair gevorderde verklaring voor recht kan daarom niet worden toegewezen. De subsidiaire vordering wordt toegewezen als na te melden.
29. Interbank wordt als de in het ongelijk gestelde partij veroordeeld in de proceskosten.
30. Interbank heeft zich verzet tegen uitvoerbaar bij voorraad verklaring van het vonnis, omdat er volgens haar bij tussentijdse executie een reëel executierisico zal ontstaan. Verder dan die enkele stelling komt Interbank niet, terwijl De Hoog c.s. gemotiveerd hebben betwist dat hiervan sprake zal zijn. Nu Interbank niets concreets heeft gesteld en onderbouwd aangaande het restituerisico, wordt het vonnis uitvoerbaar bij voorraad verklaard.
31. De subsidiair gevorderde zekerheidsstelling op de voet van artikel 233 lid 3 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering wordt om diezelfde reden eveneens afgewezen. Nu uit niets blijkt dat sprake zal zijn van een restituerisico, bestaat ook geen aanleiding om een bedrag tot zekerheid te stellen.

BESLISSING

De kantonrechter:

- I. vernietigt het rentebeding en het wijzigingsbeding genoemd onder 1.2. en 1.3.;
- II. veroordeelt Interbank tot terugbetaling van alle door De Hoog c.s. uit hoofde van de kredietovereenkomst aan rente/kredietvergoeding betaalde bedragen, te vermeerderen met wettelijke rente vanaf de verschillende betaaldata tot de dag van de voldoening;
- III. veroordeelt Interbank in de kosten van het geding, tot aan deze uitspraak aan de zijde van De Hoog c.s. begroot op € 131,18 aan exploitkosten, € 467,50,- aan salaris gemachtigde, € 86,00 aan griffierecht en € 66,00 aan nakosten, inclusief eventueel verschuldigde btw;
- IV. verklaart de veroordelingen uitvoerbaar bij voorraad;
- V. wijst het meer of anders gevorderde af.

Dit vonnis is gewezen door mr. M.W. van der Veen, kantonrechter, en in het openbaar uitgesproken op 28 april 2023 in tegenwoordigheid van de griffier.

