

Gerechtshof Amsterdam

datum: 6 februari 2018

zaaknummer 200.191.713/01

ANTWOORDAKTE NA MONDELINGE BEHANDELING

Inzake:

1. [REDACTED] wonende te [REDACTED]
2. [REDACTED] wonende te [REDACTED]
3. [REDACTED] wonende te [REDACTED]

en de overige in bijlage 1 verweerschrift genoemde verweerders

advocaat mr. J.B. Maliepaard

tegen

1. Ageas SA/NV

gevestigd te Brussel, België

advocaat: mr. H.J. de Kluiver te Amsterdam

2. Vereniging van Effectenbezitters

gevestigd te Den Haag

advocaat mr. P.W.J. Coenen

3. DRS Belgium CVBA

gevestigd te Brussel, België

advocaat mr. K. Rutten

4. Stichting Investor Claims Against Fortis

gevestigd te Amsterdam

advocaat mr. J.H.B. Crucq

5. Stichting FortisEffect

gevestigd te Utrecht

advocaat mr. A.J. de Gier

6. Stichting Forsettlement

gevestigd te Amsterdam

mr. M.H. de Boer

Edelgrootachtbaar College,

Inleiding

1. Verzoekers hebben naar aanleiding van de tussenbeschikking van 16 juni 2017 overleg gevoerd over een aangepaste regeling. Deze regeling is thans aan uw hof voorgelegd.
2. Deze regeling komt tegemoet aan de bezwaren die zowel verweerders als uw hof hebben opgeworpen tegen de oorspronkelijke regeling. In de optiek van verweerders is de aangepaste regeling redelijk, met name omdat het onderscheid tussen claimanten qua vergoeding is opgeheven en zij gelijkelijk delen in het eventuele verwateringsrisico. Verweerders zullen dit toelichten.

Oorspronkelijke bezwaren

3. Verweerders hebben verweer gevoerd tegen de oorspronkelijke schikkingsovereenkomst. De belangrijkste verweren waren:
 - a) dat er ten onrechte onderscheid werd gemaakt tussen actieve- en niet-actieve claimanten
 - b) dat de vergoeding voor niet-actieve claimanten te laag was;
 - c) dat de verwateringskans bij niet-actieve claimanten te groot was, althans afgezet tegen actieve claimanten;
 - d) dat de verzoekers die de belangen van actieve claimanten vertegenwoordigen niet representatief waren voor niet-actieve claimanten.
4. Uw hof heeft in de tussenbeschikking de meeste verweren van verweerders als juist beoordeeld en heeft daarom te kennen gegeven dat de oorspronkelijke schikkingsovereenkomst niet algemeen verbindend kan worden verklaard. De aangepaste schikkingsovereenkomst komt aan de verweren tegemoet. Per verweer zal dit worden toegelicht.

sub a onderscheid

5. Verreweg het belangrijkste verweer was het onderscheid tussen de actieve en niet-actieve claimanten. Door verweerders is aangegeven dat er geen reden is om onderscheid te maken qua schadevergoeding. De enige extra vergoeding voor zogeheten actieve claimanten die Verweerders geoorloofd achten, betreft een vergoeding voor de kosten die zij hebben moeten maken of nog zullen maken, zodat de actieve claimanten per saldo niet slechter af zijn dan de niet-actieve claimanten (zie ook nr. 121 Verweerschrift d.d. 9 februari 2017).
6. Daar waar in de oude regeling de actieve-claimanten 50% meer aan schadevergoeding ontvingen én een fors hogere additionele vergoeding, is dat onderscheid, als het om de basisvergoeding en additionele vergoeding gaat, onder de aangepaste schikkingsovereenkomst opgeheven.

7. De basisvergoeding is voor alle gedupeerden gelijk. Ook de additionele vergoeding is voor alle gerechtigden gelijk. Iedereen krijgt nu een additionele vergoeding van € 0,50 per aandeel met een maximum van € 950,-.
8. Het enige verschil is dat actieve claimanten nu een opslag krijgen van 25% bovenop de basisvergoeding. Deze vergoeding kunnen verweerders begrijpen nu de actieve claimanten ook kosten hebben gemaakt of nog zullen maken. De vergoeding van 25% is in de optiek van verweerders redelijk, nu dit naar inschatting van verweerders aansluit bij de gemaakte en nog te maken kosten van deze actieve claimanten en de vergoeding niet buitensporig is. Nu de absolute kosten per persoon kunnen verschillen ligt het voor de hand om bij een collectieve regeling een uniform percentage te nemen.

ad b hoogte vergoeding

9. Het tweede verweer betrof de hoogte van de vergoeding voor niet-actieve claimanten. Dit verweer hield uiteraard ook verband met het onderscheid tussen actieve en niet-actieve claimanten. De aangepaste regeling bevat duidelijk een verbetering. De niet-actieve claimanten (zoals alle verweerders onder de oude regeling), krijgen een hogere basisvergoeding. Wat daarnaast een grote invloed heeft, is de additionele vergoeding die de 'oude' niet-actieven nu ontvangen. De niet-actieven kregen een additionele vergoeding van maximaal € 200,- en dat wordt nu maximaal € 950,-.
10. De extra vergoeding neemt daardoor, vooral voor de kleine doorsnee aandeelhouders, fors toe. Verweerders geven een paar voorbeelden om het vorenstaande te illustreren.

Voorbeeld 1

Een gedupeerden die 1000 aandelen heeft en in alle drie de perioden houder is.

Volgens de oude regeling ontving deze gedupeerde een vergoeding van € 950,-¹. Bij de nieuwe regeling bedraagt deze vergoeding € 1.390,-². Ruim 46% meer dan de oude regeling.

Voorbeeld 2

Een gedupeerden die 2000 aandelen heeft en in alle drie de perioden houder is.

Volgens de oude regeling ontving deze gedupeerde een vergoeding van € 1.700,-³. Bij de

¹ Als houder voor drie periode werd een vergoeding van $0,19 + 0,43 + 0,13 = € 0,75$ per aandeel uitgekeerd. Dit bedrag x 1000 aandelen is € 750,- daarbovenop komt de maximale additionele vergoeding van € 200,- zodat in totaal € 950,- wordt uitgekeerd.

² Als houder voor drie periode wordt een vergoeding van $0,23 + 0,51 + 0,15 = € 0,89$ per aandeel uitgekeerd. Dit bedrag x 1000 aandelen is € 890,- daarbovenop komt de additionele vergoeding van € 0,50 per aandeel. $1000 \times 0,50 = € 500,-$ zodat in totaal € 1.390,- wordt uitgekeerd.

³ Als houder voor drie periode werd een vergoeding van $0,19 + 0,43 + 0,13 = € 0,75$ per aandeel uitgekeerd. Dit bedrag x 2000 aandelen is € 1.500,- daarbovenop komt de maximale additionele vergoeding van € 200,- zodat in totaal € 1.700,- wordt uitgekeerd.

nieuwe regeling bedraagt deze vergoeding € 2.730,-⁴. Ruim 60% meer dan de oude regeling.

Voorbeeld 3

Een gedupeerden die 1000 aandelen heeft en in periode 1 buyer is en in periode 2 en 3 houder.

Volgens de oude regeling ontving deze gedupeerde een vergoeding van € 1.140,-⁵. Bij de nieuwe regeling bedraagt deze vergoeding € 1.630,-⁶. Bijna 43% meer dan de oude regeling.

Voorbeeld 4

Een gedupeerden die 2000 aandelen heeft en in periode 1 buyer is en in periode 2 en 3 houder.

Volgens de oude regeling ontving deze gedupeerde een vergoeding van € 2.080,-⁷. Bij de nieuwe regeling bedraagt deze vergoeding € 3.210,-⁸. Ruim 54% meer dan de oude regeling.

Voorbeeld 5

11. Een gedupeerden die in periode 3 1000 aandelen gekocht heeft (hij is buyer voor periode 3).

Volgens de oude regeling ontving deze gedupeerde een vergoeding van € 450,-⁹. Bij de nieuwe regeling bedraagt deze vergoeding € 810¹⁰. Dat is 80% meer dan de oude regeling.

Voorbeeld 6

12. Een gedupeerden die in periode 3 2000 aandelen gekocht heeft (hij is buyer voor periode 3).

⁴ Als houder voor drie periode wordt een vergoeding van $0,23 + 0,51 + 0,15 = € 0,89$ per aandeel uitgekeerd. Dit bedrag x 2000 aandelen is € 1.780,- daarbovenop komt de maximale additionele vergoeding van € 950,- zodat in totaal € 2.730,- wordt uitgekeerd.

⁵ Als buyer in periode 1 en houder in periode 2 en 3 werd een vergoeding van $0,38 + 0,43 + 0,13 = € 0,94$ per aandeel uitgekeerd. Dit bedrag x 1000 aandelen is € 940,- daarbovenop komt de maximale additionele vergoeding van € 200,- zodat in totaal € 1.140,- wordt uitgekeerd.

⁶ Als buyer in periode 1 en houder in periode 2 en 3 wordt een vergoeding van $0,47 + 0,51 + 0,15 = € 1,13$ per aandeel uitgekeerd. Dit bedrag x 1000 aandelen is € 1.130,- daarbovenop komt de additionele vergoeding van € 0,50 per aandeel. $1000 \times 0,50 = € 500,-$ zodat in totaal € 1.630,- wordt uitgekeerd.

⁷ Als buyer in periode 1 en houder in periode 2 en 3 werd een vergoeding van $0,38 + 0,43 + 0,13 = € 0,94$ per aandeel uitgekeerd. Dit bedrag x 2000 aandelen is € 1.880,- daarbovenop komt de maximale additionele vergoeding van € 200,- zodat in totaal € 2.080,- wordt uitgekeerd.

⁸ Als buyer in periode 1 en houder in periode 2 en 3 wordt een vergoeding van $0,47 + 0,51 + 0,15 = € 1,13$ per aandeel uitgekeerd. Dit bedrag x 2000 aandelen is € 2.260,- daarbovenop komt de maximale additionele vergoeding van € 950,- zodat in totaal € 3.210,- wordt uitgekeerd.

⁹ Als buyer in periode 3 werd een vergoeding van € 0,25 per aandeel uitgekeerd. Dit bedrag x 1000 aandelen is € 250,- daarbovenop komt de maximale additionele vergoeding van € 200,- zodat in totaal € 450,- wordt uitgekeerd.

¹⁰ Als buyer in periode 3 wordt een vergoeding van € 0,31 per aandeel uitgekeerd. Dit bedrag x 1000 aandelen is € 310,- daarbovenop komt de additionele vergoeding van € 0,50 per aandeel. $1000 \times 0,50 = € 500,-$ zodat in totaal € 810,- wordt uitgekeerd.

Volgens de oude regeling ontving deze gedupeerde een vergoeding van € 700¹¹. Bij de nieuwe regeling bedraagt deze vergoeding € 1.570,-¹². Ruim 124% meer dan de oude regeling.

13. De aanzienlijke verbetering voor de niet-actieven achten verweerders voldoende acceptabel. Daarbij hebben verweerders ook rekening gehouden met de opmerkingen van uw hof dat het hoogst onzeker is of houders wel schade hebben geleden. Verweerders zijn het daar niet mee eens, maar achten deze opvatting van belang bij hun inschatting van hun kansen om verder te procederen en hun beoordeling van de redelijkheid van de vergoeding. Voorts is van belang dat middels de regeling op relatief korte termijn een vergoeding voor de afnemers beschikbaar komt.

ad 3 verwateringskans

14. Ook dit onderdeel van het verweer was mede ingegeven door het onderscheid tussen actieve en niet-actieve beleggers. In de oude regeling was er onderscheid gemaakt tussen de vergoedingen voor actieve en niet-actieve claimanten. Er waren verschillende bedragen voor deze groepen gereserveerd, die ook een verschillend verwateringseffect kenden. Voor de actieven bestond geen verwateringsrisico, omdat hier gerekend was met een aanmelding van 100%. De vergoeding voor de actieve claimanten kon niet verlaagd worden als veel niet-actieve claimanten zich zouden aanmelden voor de regeling. Voor de niet-actieven was gerekend met een opkompercentage van 25%. Bij een hoger percentage zou verwatering optreden.
15. In de nieuwe regeling is het onderscheid tussen actieven en niet-actieven vervallen. Beiden vallen qua basisvergoeding in dezelfde groep en beide groepen lopen, indien zich veel mensen melden, hetzelfde risico op verwatering van de basisvergoeding. Voordeel is dan dat de verwatering minder sterk zal optreden nu dit over meer deelnemers wordt verspreid (ook de actieven en de gelden die daarvoor waren gereserveerd worden immers nu meegenomen).
16. Ook op dit punt is de regeling aan de verweren tegemoet gekomen en het onderscheid tussen actieve- en niet-actieve claimanten opgeheven.

ad 4 niet representatief

17. Door verweerders is voorts het verweer gevoerd dat verzoekers de belangen van de niet-actieve claimanten niet daadwerkelijk hebben kunnen vertegenwoordigen, nu zij de belangen van niet-actieve claimanten hebben achtergesteld bij actieve claimanten.

¹¹ Als buyer in periode 3 werd een vergoeding van € 0,25 per aandeel uitgekeerd. Dit bedrag x 2000 aandelen is € 500,- daarbovenop komt de maximale additionele vergoeding van € 200,- zodat in totaal € 700,- wordt uitgekeerd.

¹² Als buyer in periode 3 wordt een vergoeding van € 0,31 per aandeel uitgekeerd. Dit bedrag x 2000 aandelen is € 620,- daarbovenop komt de maximale additionele vergoeding van € 950,- zodat in totaal € 1.570,- wordt uitgekeerd.

18. De nieuwe regeling heft het onderscheid tussen actieve en niet-actieve claimanten op. Gezien de hogere basisvergoeding, hogere additionele vergoeding en een gedeeld verwateringsrisico, zijn verweerders van mening dat een regeling is bereikt die redelijk is voor alle claimanten. .
Behoudens de vergoeding voor de kosten van de actieve-claimanten (de plus van 25%), welke vergoeding verweerders redelijk achten, krijgen actieve en niet-actieve claimanten exact hetzelfde bedrag. Daarmee is gevaar dat de belangen van de niet-actieve claimanten niet, althans onvoldoende worden behartigd, geweken.
- Conclusie
19. Gezien het vorenstaande is duidelijk dat verzoekers met de nieuwe regeling tegemoet zijn gekomen aan de bezwaren van verweerders. Bovendien biedt de nieuwe regeling claimanten ook uitzicht op een snelle uitbetaling door middel van een voorschot. Verweerders kunnen zich dan ook in de nieuwe regeling vinden.
20. Zoals bekend verondersteld wordt, zijn verweerders tevens aangeslotenen van Stichting Fortisclaim en/of Consumentclaim B.V..
21. Als advocaat meen ik dat het goed is te vermelden dat de Stichting Fortisclaim en Consumentclaim door Ageas zijn betrokken bij de totstandkoming van de aangepaste regeling. Ageas heeft aangegeven dat zij het van belang acht dat zoveel mogelijk gedupeerden de regeling onderschrijven. Stichting Fortisclaim en Consumentclaim hebben aangegeven dat de aangepaste regeling voldoende rekening moet houden met de voor haar aangeslotenen belangrijke punten (zoals toegelicht in het verweerschrift), in het bijzonder ook de punten waarop uw hof heeft aangegeven dat de regeling tekortschoot. Namens Stichting Fortisclaim en Consumentclaim kan ik uw hof melden dat zij de aangepaste regeling kunnen onderschrijven.
22. Door deze belangenbehartigers is (uiteraard) contact gezocht met hun achterban en hebben zij de aangeslotenen een enquête is gestuurd om te kijken of de aangeslotenen kunnen instemmen met de aangepaste regeling. Daarbij konden de aangeslotenen aangeven of zij:
- a) akkoord willen gaan;
 - b) het nog niet weten;
 - c) niet akkoord willen gaan.
23. In grote getalen is hierop gereageerd. Verreweg het grootste gedeelte (82%) heeft aangegeven de aangepaste regeling direct te accepteren. Het restant heeft aangegeven dat zij de exacte berekening willen afwachten en zullen, zo verwachten Consumentclaim en Stichting Fortisclaim, ook akkoord gaan. Slechts een half procent geeft aan van plan te zijn om niet in te stemmen met de regeling. Duidelijk is dat ook de achterban van Stichting Fortisclaim en Consumentclaim de aangepaste regeling redelijk acht.
24. Tenslotte menen verweerders dat het goed is uw hof te melden dat Fortisclaim en/of Consumentclaim B.V. als belangenbehartiger een vergoeding zal ontvangen van de door haar gemaakte en nog te maken kosten inclusief een winstmarge. Het betreft onder meer de

kosten voor: de gevoerde procedures (de collectieve actie en het verweer inclusief expert-rapporten in de WCAM-procedure); overige kosten om de belangen van haar achterban in deze zaak te vertegenwoordigen (zoals wervingskosten, correspondentie en overleg met Ageas en haar achterban, etc.); nog te maken kosten voor het afhandelen van de claims van haar achterban (verzamenen van bewijs, communicatie met de claims administrator), inclusief vragen van haar achterban over de nieuwe regeling en afhandeling van hun claims; alsmede een redelijke winstmarge voor het feit dat Consumentclaim kosten heeft gemaakt zonder dat vaststond dat zij deze kon terugverdienen. Het is goed te vermelden dat Fortisclaim en/of Consumentclaim B.V. afziet van de met haar afgesproken vergoeding van de bij haar aangesloten claimanten die als "niet-actief" gelden. De reden hiervan is dat anders deze aangeslotenen slechter af zijn dan mensen die zich niet bij een belangenbehartiger hebben aangesloten en straks van de regeling gebruik kunnen maken. Op deze wijze ontvangen deze aangeslotenen netto evenveel als niet aangesloten niet-actieve claimanten.

25. Omdat verweerders zich kunnen vinden in de aangepaste regeling, zullen verweerders hun verweer staken en hun verweer intrekken.

Advocaat:



Houweling & Kars Advocaten

Postbus 908, 2665 ZX Bleiswijk, tel. 010-5217777, fax 010-5213622, e-mail: j.maliepaard@hklaw.nl
Deze zaak wordt behandeld door mr. J.B. Maliepaard