

VERWEERSCHRIFT TEGEN HET OP 20 MEI 2016 INGEDIENDE VERZOEKSCHRIFT EN HET NIEUWE VERZOEKSCHRIFT INGEDIEND OP 12 DECEMBER 2017 INZAKE DE ALGEMEEN VERBINDEND VERKLARING VAN DE FORTISSCHIKKING

Dit document bevat de alternatieve tekst van het origineel. Dit document is bedoeld voor mensen met een visuele beperking, zoals slechtzienden en blinden.

HOUWELING & KARS ADVOCATEN

kenmerk: 200.191.713101

Aan het Gerechtshof te Amsterdam

Geeft eerbiedig te kennen:

De heer [geanonimiseerd], alsmede alle verweerders zoals vermeld in de als productie 0 overgelegde lijst, te dezer zake allemaal woonplaats kiezende te Bleiswijk, gemeente Lansingerland, van welk kantoor mr. E. Sonneveld ten deze door hen tot advocaat wordt gesteld en als zodanig zal optreden;

hebben kennis genomen van het verzoekschrift ex artikel 7:907 BW zoals dat is ingediend door;

Ageas SA/NV

gevestigd te Brussel, België

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

Vereniging van Effectenbezitters

gevestigd te Den Haag

advocaat mr. P.W.J. Coenen

DRS Belgium CVBA

gevestigd te Brussel, België

advocaat mr. K. Rutten

Stichting Investor Claims Against Fortis

gevestigd te Amsterdam advocaat mr. J.H.B. Crucq

Stichting FortisEffect

gevestigd te Utrecht advocaat mr. A.J. de Gier

Stichting Forsettlement

gevestigd te Amsterdam mr. M.H. de Boer

Inleiding

1. In haar tussenbeschikking van 17 juni 2017 heeft het Hof de grieven van conluanten als volgt samengevat:

“9.4. [geanonimiseerden] hebben bij monde van mr. Modrikamen bezwaar gemaakt tegen de omvang van de kwijtingsbepaling in de overeenkomst (artikel 5.1.2). Daartoe is het volgende aangevoerd.

in België zijn twee types van procedures aanhangig gemaakt die duidelijk van elkaar zijn te onderscheiden. De eerste reeks betreft strafrechtelijke en civielrechtelijke procedures tegen Ageas en haar bestuurders en zijn gebaseerd op een gebrek aan communicatie in de periode van 2007-2008 tot de datum van ontmanteling van Fortis in 2008. Los daarvan is een procedure aangevangen die ziet op de operaties tot ontmanteling van Fortis. Deze procedure is thans aanhangig bij de rechtbank van koophandel te Brussel. Daarmee wordt onder meer beoogd de nietigheid te laten vaststellen van de verkoop van de aandelen Fortis aan onder meer BNP Paribas. In deze laatstgenoemde procedure vordert de achterban van mr. Modrikamen onder andere veroordeling van Ageas tot betaling van € 7 per aandeel Fortis dat zij destijds in bezit hadden.

De belanghebbenden die betrokken waren in de procedures over het gebrek aan communicatie, hebben zich aangesloten bij mr. L. Arnauts, advocaat te Brussel. Het WCAM-verzoek wordt door de achterban van mr. Arnauts ondersteund. De achterban van mr. Modrikamen, [geanonimiseerd], doet dat niet, vanwege de verwijten die aan de orde zijn in — kort gezegd— de procedure over de ontmanteling van Fortis. Die verwijten zijn volgens hem niet, althans onvoldoende, verdisconteerd in de schikking. Daartoe voert [geanonimiseerd] het volgende aan.

9.5. De schikking zoals deze is verwoord in de overeenkomst ziet in hoofdzaak op drie periodes in 2007 en 2008. Dit blijkt volgens [geanonimiseerd] ook uit de berekeningen van Analysis Group waarop verzoeksters zich beroepen. Die berekeningen hebben alleen betrekking op de drie in de overeenkomst beschreven periodes. Bij de door Analysis Group gemaakte beoordeling van de redelijkheid van de schikking is dus geen rekening gehouden met andere verwijten die Ageas

(het toenmalige Fortis) zijn te maken. De kwijtingsbepaling in de overeenkomst ziet volgens [geanonimiseerd] daarentegen niet enkel op het gebrek aan communicatie door Fortis naar de aandeelhouders of de markt in de drie periodes, maar gaat veel verder. De kwijtingsbepaling in de overeenkomst ziet op alle fouten die aan de zijde van Fortis zijn gemaakt. Dat is ten onrechte, want Ageas kan in redelijkheid geen kwijting verlangen voor gebeurtenissen die tot schade hebben geleid voor welke schade geen vergoeding ter beschikking wordt gesteld, aldus [geanonimiseerd].

9.6. Naar aanleiding van het verweer van de zijde van [geanonimiseerd] is namens verzoeksters tijdens de mondelinge behandeling toegelicht dat bij de totstandkoming van de schikking de hiervoor beschreven drie periodes centraal hebben gestaan. De inschatting van verzoeksters is dat de andere verwijten die aan Fortis zijn gemaakt naar redelijke verwachting in rechte geen kans van slagen zullen hebben. De vergoedingen in de overeenkomst die per aandeel zijn toegekend, zijn daarom beperkt tot degenen die aandelen Fortis in die drie periodes hebben gekocht of gehouden. Dit alles neemt niet weg dat verzoeksters uitdrukkelijk wel een schikkingsovereenkomst hebben gesloten voor alle mogelijke verwijten die Fortis zijn te maken. De reikwijdte van de schikking is dus inderdaad ruimer dan alleen de gebeurtenissen in de drie genoemde periodes. Als [geanonimiseerd] met de vergoedingen als vermeld in de overeenkomst geen genoegen willen nemen en de procedure over de ontmanteling van Fortis willen voortzetten, zullen zij dus een opt-out-verklaring moeten uitbrengen, aldus verzoeksters.

9.7. Het hof oordeelt als volgt. Voor de omschrijving van de gebeurtenissen waarop de overeenkomst ziet verwijst definitie "Events" naar overweging C van de overeenkomst. Deze overweging luidt als volgt:

«In 2007 and 2008, certain events took place in respect of Fortis (the "Events"), including but not limited to (i) Fortis' communication or lack thereof to the market in September and October 2007 regarding its exposure to subprime, in May and June 2008 regarding its solvency and liquidity position and the remedies required in order to complete the takeover of ABN AMRO, and in September and October 2008 regarding (the run up to) the break-up of Fortis; and (ii) its policy with respect to its solvency position and generally its policy with regard to the takeover of ABN AMRO.»

De kwijtingsbepaling van artikel 5.1.2 van de overeenkomst luidt als volgt:

"As of the Exclusion Date, each Eligible Shareholder who has not delivered an Opt-Out Notice will be deemed to have, by operation of law as a result of the Binding Declaration, fully, finally, and forever released, under any Law, each Releasee from any and all claims, actions, charges, and damages that such Eligible Shareholder has had, now has or may in the future have against any Releasee in relation to the Events and waived, under any Law, any and all of his rights in connection thereto."

In het "Claim Form" dat gerechtigden moeten invullen en ondertekenen om een vergoeding op grond van de overeenkomst te kunnen verkrijgen, is de hiervoor aangehaalde definitie van "Events" overgenomen.

Verder is op het formulier het volgende vermeld:

"RELEASE:

Subject to the Settlement Agreement not being terminated, I (We) hereby fully, finally, and forever release, under any Law, each Releasee from any and all claims, actions, charges, and damages that I (we) have had, now have or may in the future have against any Releasee in relation to the Events and I (we) hereby waive, under any Law, any and all of my (our) rights in connection thereto."

9.8. De wijze waarop "Events" is gedefinieerd, kan naar het oordeel van het hof tot onduidelijkheden en misverstanden aanleiding geven. De overeenkomst is naar haar aard bestemd om de rechtspositie van derden te beïnvloeden, zonder dat die derden invloed hebben gehad op de inhoud of de formulering van die overeenkomst. De overeenkomst dient daarom naar objectieve maatstaven te worden uitgelegd (zie HR 9 december 2016, ECLI:NL:HR:2016:2835). Mede daarvan uitgaande en gelet op de gevolgen van een verbindendverklaring mogen de nodige eisen worden gesteld aan de duidelijkheid van de bepalingen in de overeenkomst.

De kwijtingsbepaling ziet op vorderingen, etc. "in relation to the Events" In de definitie van "Events" wordt vervolgens een aantal concrete gebeurtenissen genoemd, maar door de bewoordingen "including but not limited to" wordt de reikwijdte van deze definitie in beginsel onbegrensd verruimd tot al hetgeen is voorgevallen in 2007 en 2008. Dit acht het hof bezwaarlijk.

Alleen voor de schade als gevolg van de met zoveel woorden in de overeenkomst genoemde gebeurtenissen kan kwijting worden verlangd. Dit brengt mee dat het verzoek tot verbindendverklaring om deze reden niet kan worden toegewezen.

10. Aanvulling of wijziging van de overeenkomst (artikel 7:907 lid 4 BW)

10.7. Uit hetgeen hiervoor onder 8 en is overwogen volgt dat de overeenkomst op verschillende punten niet voldoet aan artikel 7:907 BW, zodat deze reeds daarom niet voor verbindendverklaring in aanmerking komt.

(...)

10.9. Verzoeksters worden in de gelegenheid gesteld om op basis van hetgeen in deze beschikking is overwogen met elkaar in overleg treden om te bezien of met inachtneming daarvan een nieuwe regeling tot stand kan worden gebracht. Kort gezegd kunnen verzoeksters de volgende elementen — naast de genoemde aanpassing van de (...) kwijtingsbepaling en/of een wijziging van de omschrijving van de gebeurtenissen waarop de overeenkomst ziet (...);

2. Het Hof heeft derhalve beslist dat:

11. Conclusie

(...)

11.2. De kwijtingsbepaling in de overeenkomst en op het formulier dat door gerechtigden die geen opt-outverklaring afleggen moet worden ondertekend, heeft een **te ruime strekking**. De omvang van de kwijting sluit niet aan op een voldoende duidelijke omschrijving van de gebeurtenissen waarop de overeenkomst ziet. Dit staat aan toewijzing van het verzoek tot verbindendverklaring in de weg.

(...)

3. In het document « Amended Settlement » dat via een verzoekschrift op 12 december 2017 werd voorgelegd aan het Hof, werd de term « Events » door de verzoekende partijen als volgt geherdefinieerd:

“(C) In 2007 and 2008, certain events (the “**Events**”) took place relating to Fortis’ policy and/or Fortis’ communication or alleged lack thereof in relation to:

- (i) its subprime portfolio, including the exposure, valuation and impairments;
- (ii) the (information contained in the) trading update and prospectus of 21 and 25 September 2007 respectively and the rights issue in 2007;
- (iii) the public offer and takeover of ABN AMRO, including its preparation, financing and integration, and including the decision whether or not to trigger the so-called MAC-clause and Fortis’ related financial policy;
- (iv) its financial position and financial policy, including its solvency position (including the so-called ‘look through solvency’), liquidity position, financial statements, forecasts and provisions, its assessment of the crisis as well as its dividend policy;
- (v) Fortis’ issuance of new shares in June 2008;
- (vi) its communication with its regulators or lack thereof;
- (vii) the remedies required by the European Commission;
- (viii) the divestments in 2007 and 2008, including the intended divestment of its investment management business to Ping An and the intended transaction with Vinci regarding Interparking;
- (ix) all operations regarding Scaldis;
- (x) the riskier nature of Fortis’ shares in 2007 and 2008,
- (xi) the break-up of Fortis and the events leading up to it, including the preparation, negotiation, management, documents, decisions, agreements, hoard meetings, purchase prices, and including write-downs and the divestments and disposals of assets and shares including the transactions with the Dutch and Belgian States and BNP Paribas and approvals regarding such events, as well as the ensuing implementation of the break-up in 2009; and
- (xii) the provision of loans, including financial assistance, for the acquisition of Fortis’ shares”.

Vorderingen

4. In het initiële akkoord werden de « Events » en de afstand van de toekomstige vorderingen door het Hof in haar beslissing van 17 juni 2017 als « niet precies » en « te ruim » beschouwd.

Er dient te worden vastgesteld dat de beschrijving van de “Events” in de nieuwe versie die werd voorgelegd aan het Hof, nog ruimer en nog onduidelijker is geworden en daarenboven tegen de feiten indruist.

5. In werkelijkheid proberen de verzoekende partijen hun minnelijke schikking verbindend te horen verklaren tegenover eisen die de belangenverenigingen van de aandeelhouders nooit hebben geformuleerd en voor dewelke zij dus geen enkele vertegenwoordig bevoegdheid hebben. Zij stellen voor deze eisen dan ook geen enkel redelijke vergoeding voor.

Zij willen in huidig geschil een afstand van toekomstige vorderingen opdringen terwijl zij geen partij zijn en waarvoor zij geen enkele grief hebben geformuleerd.

6. Om deze redenen, kan de minnelijke schikking zoals ze thans is geformuleerd, niet bindend worden verklaard in haar huidige formulering.

(i). VEB, FORTISEFFECT, SICAF en DEMINOR zijn niet “representatief” om een vergoeding te onderhandelen voor andere fouten dat deze met betrekking tot de communicatie van FORTIS.

7. In het jaarlijks Rapport van 2075 (Stuk 1), omschrijft AGEAS de ingeleide procedures door deze groepen als volgt:

3.1.1. VEB

Op 19 januari 2011 heeft de VEB (“Vereniging van Effectenbezitters”) een collectieve actie ingeleid voor de rechtbank van Amsterdam met het verzoek vast te stellen **dat diverse mededelingen** door Fortis tussen september 2007 en 3 oktober 2008 een schending van het recht vormden door Fortis, door financiële instellingen die betrokken waren bij de kapitaalverhoging in september/oktober 2007 en/of door sommige voormalige bestuurders en topmanagers van Fortis. De VEB kwalificeert elk van deze overtredingen als een onrechtmatige daad van alle of van sommige verweerders en stelt dat deze verweerders bijgevolg aansprakelijk zijn voor de schade geleden door eenieder die aandelen kocht gedurende de relevante periode.

3.7.2 Stichting FortisEffect

Stichting FortisEffect en een aantal personen, vertegenwoordigd door mr. De Gier, hebben voor het Gerechtshof van Amsterdam beroep aangetekend tegen het vonnis van de rechtbank van Amsterdam van 18 mei 201(...). Op 29 juli 2014, heeft het Gerechtshof Amsterdam beslist dat de verkoop van de Nederlandse Fortisonderdelen in 2008 onaangetast blijft. **Het Hof oordeelde echter ook dat Fortis in de periode van 29 september tot en met 1 oktober 2008 misleidende en onvolledige informatie verstrekt heeft aan de markt.** Het

Hof concludeerde dat Ageas de schade die de betrokken aandeelhouders daardoor geleden hebben, moet vergoeden.

3.1.3 Stichting Investor Claims Against Fortis (SICAF)

Op 7 juli 2011 heeft de Nederlandse 'Stichting Investor Claims Against Fortis' (SICAF) een procedure ingeleid voor de rechtbank van Utrecht **op grond van beweerde misleidende communicatie door Fortis gedurende de periode 2007-2008**. Onder meer beweert de Stichting (ten aanzien van Fortis en twee financiële instellingen) dat de informatie over de positie en de blootstelling van Fortis in relatie tot de 'subprime' situatie in het prospectus van september 2007 voor de kapitaalverhoging die plaatsvond op 9 oktober 2007, onjuist en onvolledig was.

(...)

3.2.2. Deminor

Een aantal personen rand Deminor International heeft op 13 januari 2010 (momenteel onder de naam DRS Belgium) een procedure ingeleid voor de Rechtbank van Koophandel in Brussel, waarbij ze schadevergoeding nastreven **op grond van beweerde onvolledige of misleidende informatieverstrekking door Fortis in de periode maart 2007 tot oktober 2008**".

8. Wij stellen vast dat alle verzoekende partijen enkel procedures hebben ingeleid met betrekking tot de onjuiste informatie dat werd megedeeld aan de markt en de aandeelhouders.

Deze verenigingen zijn derhalve niet "representatief" om de aandeelhouders te vertegenwoordigen die een procedure hebben ingeleid naar aanleiding van de ontmanteling van Fortis of voor daden die de verantwoordelijkheid van Fortis in het gedrang brengen door "beheersfouten" die vreemd zijn aan het gebrek van communicatie.

(ii) De vergoeding is enkel « redelijk » en economisch gewettigd voor zover deze betrekking heeft op de communicatiefouten die werden begaan gedurende de drie referentieperiodes:

9. Het redelijk karakter van de vergoeding is enkel berekend en gewettigd voor de fouten die door Fortis werden begaan in de communicatie en niets anders. Dit kwam duidelijk tot uiting in het rapport dat werd opgesteld door de experts van Analysis Group en werd bevestigd in het gewijzigd Rapport dat in december 2017 werd neergelegd samen met het verzoekschrift.

« 2 SUMMARY OF CONCLUSIONS

13. Based on our review of available information and data, we find that the principles set forth in the New Settlement Agreement between Ageas and claimants' organizations **fairly compensate eligible shareholders for potential economic losses attributable to allegedly defective communications by Fortis during the three reference periods.**

14. This conclusion is based on our analysis of the main components of this New Settlement Agreement. Specifically, we find that:

- 1. The per-share compensation offered to shareholders who purchased Fortis shares during the three periods at issue are sufficient to compensate them for any economic losses that may have resulted from allegedly inappropriate disclosure by Fortis during these periods.**
- 2. The overall amount offered by Ageas in this Settlement is sufficient to protect claimants who may have suffered economic losses as a result of the allegedly inappropriate disclosure by Fortis during these periods** from the risk of not being adequately compensated for these economic losses, even at very high levels of take-up by claimants.
3. The additional compensation offered to claimants who brought this settlement forward as well as the compensation offered to claimants' organizations are within the range of compensations observed in similar litigations in the United States and Europe".

10. Er werd aan het Hof geen enkel ander element of voorstel voorgelegd om een redelijke schadevergoeding toe te kennen voor andere fouten dan de communicatiefouten begaan tijdens de drie referentieperiodes.

(iii) De gewijzigde Settlement en de afstand van verdere vervolgingen heeft zowel betrekking tot de communicatie en « policy », het is te zeggen de beheer fouten.

11. De « Events » werden als volgt gedefinieerd:

“(C) In 2007 and 2008, certain events (the “**Events**”) took place **relating to Fortis’ policy** and/or Fortis’ communication or alleged lack thereof in relation to:
(...)”

Nochtans en zoals aangeduid, enkel de nalatigheid in de communicatie naar de markt toe heeft het voorwerp uitgemaakt van een redelijke evaluatie. « Fortis Policy » verwijst duidelijk naar de beheers fouten en hun gevolgen en niet naar de correcte informatie naar de markt toe die twee verschillende vragen zijn.

(iv) De geïndiceerde Events strekken zich uit tot na 3 oktober 2018 terwijl de laatste «referentieperiode » een einde neemt op die datum.

12. De weerhouden referentieperiodes om de schade te berekenen gaan tot 3 oktober 2008¹.

“The reference periods have not changed in comparison with the previous agreement. They are still as follows;

- Period 1 from 21 September 2007 o.o.b. until 7 November 2007 c.o.b.
- Period 2 from 13 May 2008 o.o.b. until 25 June 2008 c.o.b.
- Period 3 from 29 September 2008 o.o.b. until 3 October 2008 c.o.b.”

¹ www.forsettlement.com, FAQ : “What are the reference periods”?

13. Terwijl de overdracht van de activa aan BNP PARIBAS pas in het weekend van 4 en 5 oktober 2008 werd beslist. De afstand zoals geformuleerd door de verzoekende partijen heeft echter ook betrekking op:

(xi) the break-up of Fortis and the events leading up to it, including the preparation, negotiation, management, documents, decisions, agreements, board meetings, purchase prices, and including write-downs and the divestments and disposals of assets and shares including the transactions with the Dutch and Belgian States **and BNP Paribas** and approvals regarding such events, **as well as the ensuing implementation of the break up in 2009; and**

(v) De beschrijving van de « Events » is op zichzelf niet juist en “misleitend”:

14. Het is verkeerd van verzoeksters om de evenementen van 2009 voor te stellen als « the ensuing implementation of the break-up in 2009 », terwijl deze akkoorden ter stemming werden voorgelegd aan een algemene vergadering van aandeelhouders van FORTIS in februari 2009 en deze door de meerderheid der aandeelhouders werd verworpen.

15. De akkoorden met BNP PARIBAS kwamen te einde eind februari 2009 en waren het voorwerp van heronderhandelingen om uiteindelijk te worden goedgekeurd tijdens een buitengewone Algemene Vergadering te Gent op 26 april 2009 (“Circulaire aux actionnaires de Fortis” van 16 maart 2009, **Stuk 2**).

« Le **12 mars 2009**, diverses entités Fortis (à savoir Fortis SNNV, Fortis N.V., Fortis Brussels SNNV, Fortis Utrecht N.V. et Fortis Insurance N.V.), BNP Paribas S.A., l’État belge, La Société Fédérale de Participations et d’investissement SNNV (la “SFPI »), Fortis Banque SNNV (« Fortis Banque ») et Fortis Insurance Belgium SNNV (« Fortis Insurance Belgium ») **ont conclu une convention** stipulant les conditions et modalités de la cession d’une majorité des actions de Fortis Banque par la SEPI à BNP Paribas et la cession de 25% des actions+ 1 action de Fortis Insurance Belgium par Fortis Insurance N.V. à Fortis Banque et du partenariat stratégique résultant de ces opérations (la « Convention ») (...)

La Convention est le fruit d’intenses négociations entre le Groupe Fortis, BNP Paribas et l’État belge, à la suite de l’assemblée générale de Fortis SNNV du 11 février 2009 qui, de justesse, a manqué d’approuver les améliorations au Protocole d’Accord du 10 octobre 2008 » (Circulaire aux actionnaires du 16 mars 2009).

Vrij vertaald:

« Op **12 maart 2009**, hebben verscheidene entiteiten Fortis (te weten Fortis SNNV, Fortis N.V., Fortis Brussels SNNV, Fortis Utrecht N.V. en Fortis Insurance N.V.), BNP Paribas S.A., de Belgische Staat, de Federale Participatie- en Investeringsmaatschappij (De “FPIM”), Fortis Bank SNNV (“Fortis Bank”) en Fortis Insurance Belgium SNNV (“Fortis Insurance Belgium”) een overeenkomst afgesloten waarbij de voorwaarden en modaliteiten van de overdracht van de meerderheid der aandelen van Fortis Bank aan de FPIM en BNP Paribas, de overdracht van 25% der aandelen + 1 aandeel van Fortis Insurance Belgium door

Fortis Insurance N. V. aan Fortis Bank alsmede het strategisch partnerschap die uit deze operaties voortvloeien, werden vastgelegd (De "Overeenkomst") (...)

De Overeenkomst is het resultaat van intense onderhandelingen tussen de groep Fortis, BNP Paribas en de Belgische Staat, naar aanleiding van de algemene vergadering van Fortis SNNV op 11 februari 2009, die op het nippertje de aangepaste verbeteringen van vorig Protocolakkoord van 10 oktober 2008 niet heeft goedgekeurd" (Circulaire aan de aandeelhouders van 16 maart 2009)

16. Het zijn nieuwe overeenkomsten die tijdens deze periode werden goedgekeurd. Zij maken het voorwerp uit van specifieke grieven ondermeer in procedures die door concludanten werden aangespannen voor de Rechtbank van Koophandel te Brussel.

17. Eventuele grieven met betrekking tot daden die werden gesteld na 3 oktober 2008 zijn derhalve vreemd aan de weerhouden referentieperiode

(vi) Conclusie, het akkoord voldoet niet aan de voorwaarden van artikel 907:3 van het Burgerlijk wetboek, onder meer wat betreft de bepalingen « b » en « f »

18. Artikel 907:3 bepaalt dat:

De rechter wijst het verzoek af indien:

- a. de overeenkomst niet aan lid 2 voldoet;
- b. de hoogte van de toegekende vergoedingen niet redelijk is, mede gelet op de omvang van de schade, de eenvoud en snelheid waarmee de vergoedingen verkregen kunnen worden en de mogelijke oorzaken van de schade;**
- c. onvoldoende zeker is dat uit de overeenkomst voortvloeiende rechten van de personen ten behoeve van wie de overeenkomst is gesloten, kunnen worden nagekomen;
- d. de overeenkomst niet voorziet in de mogelijkheid van een onafhankelijke beslechting van geschillen die uit de overeenkomst kunnen voortvloeien door een ander dan de rechter die volgens de wet bevoegd zou zijn;
- e. de belangen van de personen ten behoeve van wie de overeenkomst is gesloten anderszins onvoldoende gewaarborgd zijn;
- f. de in lid 1 bedoelde stichtingen of verenigingen niet voldoende representatief zijn ter zake van de belangen van degenen ten behoeve van wie de overeenkomst is gesloten;**
- g. de groep van personen ten behoeve van wie de overeenkomst is gesloten van onvoldoende omvang is om een verbindendverklaring te rechtvaardigen;
- h. er een rechtspersoon is die ingevolge de overeenkomst de vergoedingen verstrekt, en deze geen partij is bij de overeenkomst.

19. Naar Amerikaans recht, zijn minnelijke schikkingen in Class Actions regelmatig verworpen wanneer het voorwerp van de voorgestelde transactie aan het Hof te ruim wordt omschreven en dus ruimer is dan de oorspronkelijke vordering en daarenboven hiervoor geen enkele vergoeding is voorzien: www.plaintiffmagazine.com: "How to win Court approval for your class action ?", Stuk 3):

“Rule #5: Limit the release to claims raised in the suit

Your opposing counsel will want the class to waive every claim they can imagine — whether or not it was part of your suit, and whether or not they are paying your class members for such claims. Be careful.

In addition to its concerns regarding the claims-made, reversionary settlement, the Kakani decision rejected the scope of the settlement release in that matter, which purported to release a host of state law claims not raised in the federal action — without paying consideration for those additional released claims.

But Kakani is not the only Federal Court case in the Ninth Circuit in the last several years which has sent the parties back to the drawing board regarding the scope of the release contemplated in their agreement. (See, e.g., *Apparicio v. Radioshack Corp.* (C.D.Cal. May 21, 2009) 2009 WL 1490560, *2. Cf. *Vasquez v. Coast Valley Roofing, Inc.* (E.D.Cal. November 17, 2009) 670 F.Supp.2d 1114 (finding significant in granting preliminary approval of class settlement, “These released claims appropriately track the breadth of Plaintiffs’ allegations in the action and the settlement does not release unrelated claims that class members may have against defendants.”).

Similarly, it has long been the law in California that courts must closely scrutinize class settlement terms that are outside the scope of the operative complaint. (See *Trotsky v. Los Angeles Eed. Sav. & Loan Assn.* (1975) 48 Cal.App.3d 134.

Courts have been re-affirming *Trotsky* and taking a harder look at whether the scope of the release is fair and reasonable to the class — i.e., whether adequate compensation is provided for each separate claim released and whether each is encompassed by the complaint (or an amended complaint).

(Zie ook, Bloomberg, 8 juni 2016, “Settlement denial may signal class robocall scrutiny”; *Munday t/ Navy Federal Credit Union*, United States District Court, Central District of California, van 26 mei 2016, Order Denying Joint Motion for preliminary approval of Class Action Settlement, **Stukken 4 & 5**)

20. De zaak *Hendricks t/ Starkist* illustreert ook perfect de toegepaste principes die analoog dienen te worden toegepast in huidige zaak (United States District Court, Northern District of California, van 19 februari 2016, Order denying motion for final approval and denying motion for attorney’s fees as moot » Stuk 6)

«The amended release also is not tailored to the relief provided in the Settlement Agreement. There has been no showing that class members “have been independently compensated for the broad release of claims” related to antitrust conspiracies.

(...)

The parties have failed to demonstrate that it would be fair and reasonable for the Court to enforce such a broad release provision. The amended release does not track the breadth of allegations in the complaint, instead releasing claims under antitrust laws mentioned nowhere in the complaint. That the underlying fact of

underfilling could play some part in both this lawsuit and a possible future antitrust action does not compel the conclusion that the two actions are based on an identical factual predicate”

21. De brede en onnauwkeurige omvang van de kwijtingen zorgen ervoor dat het tussengekomen akkoord niet “eerlijk” is voor concludanten. De kwijting is zo breed dat zij eveneens alle beheerfouten maar ook de andere litigieuze operaties betreffen die geen deel uitmaken van de voorziene vergoeding in het kader van de minnelijke schikking.

22. Om deze redenen kan de overeenkomst niet worden goedgekeurd en uitvoerbaar worden verklaard door het Hof. In ieder geval niet in de huidige staat, zonder dat de omvang van de kwijting wordt beperkt tot de fouten die uitsluitend werden begaan in de communicatie door Fortis tijdens de weerhouden periodes en conform aan de “Fairness opinion”.

23. Bovendien, moet het ontwerp van schrijven dat zal worden meegedeeld aan de in aanmerking komende aandeelhouders, worden meegedeeld aan het Hof teneinde de juiste draagwijdte en conformiteit van dit schrijven met alle elementen van de minnelijke schikking, te kunnen nagaan.

REDENEN WAAROM:

Wordt verzocht:

Het goedkeuren van de tussen te komen minnelijke schikking tussen partijen te verwerpen tenzij partijen overeenkomen de tussen te komen minnelijke schikking te beperken tot de geleden schade die wordt vergoed in het kader van de tekortkomingen die door Fortis (Ageas) werden begaan in de communicatie naar de aandeelhouders en de markt toe.

Het Hof te horen zeggen dat de definitie van de « Events » als volgt moet worden geherformuleerd, zodat deze volledig coherent is met de voorgestelde schadevergoeding:

“(C) In 2007 and until October 3rd 2008, certain events (the “**Events**”) took place relating to Fortis’ communication or alleged lack thereof in relation to:

- (i) its subprime portfolio, including the exposure, valuation and impairments;
- (ii) the (information contained in the) trading update and prospectus of 21 and 25 September 2007 respectively and the rights issue in 2007;
- (iii) the public offer and takeover of ABN AMRO, including its preparation, financing and integration, and including the decision whether or not to trigger the so-called MAC-clause and Fortis’ related financial policy;
- (iv) its financial position and financial policy, including its solvency position (including the so-called “look through solvency”), liquidity position, financial statements, forecasts and provisions, its assessment of the crisis as well as its dividend policy;
- (v) Fortis’ issuance of new shares in June 2008;
- (vi) its communication with its regulators or lack thereof,
- (vii) the remedies required by the European Commission;

- (viii) the divestments in 2007 and 2008, including the intended divestment of its investment management business to Ping An and the intended transaction with Vinci regarding Interparking;
- (ix) all operations regarding Scaldis;
- (x) the riskier nature of Fortis' shares in 2007 and 2008;
- (xi) the break-up of Fortis and the events leading up to it, including write-downs and the divestments and disposals of assets and shares including the transactions with the Dutch State and approvals regarding such events,
- (xii) the provision of loans, including financial assistance, for the acquisition of Fortis' shares".

Te bevelen dat het ontwerp van schrijven dat zal worden gegeven aan iedere in aanmerking komende aandeelhouder, over te maken aan het Hof.

Dit moet het Hof toelaten aan de conformiteit van dit schrijven met de clausules opgenomen in de minnelijke schikking na te gaan;

Ageas te veroordelen tot het betalen van de kosten van de procedure;

Advocaat: [ondertekening advocaat] p.o.