

ZESDE OPENBARE VERSLAG IN HET FAILLISSEMENT VAN NEDERLANDSCHE ALGEMEENE
MAATSCHAPPIJ VAN LEVENSVZERZEKERING CONSERVATRIX NV

Inhoudsopgave

1. Inleiding	p. 1
2. Toestand van de boedel	p. 1
3. Mogelijke portefeuille-overdracht	p. 2
4. Uitkeringen tijdens faillissement	p. 2
5. Verificatievergadering	p. 3
6. Crediteurencommissie	p. 3
7. Communicatie met polishouders	p. 3
8. Lopende procedures	p. 4
9. Boedelbereddering	p. 5
10. Politieke aandacht	p. 5
11. Onderzoek oorzaken faillissement	p. 7
12. Volgend openbaar verslag	p. 7

1 Inleiding

- 1.1 Dit is het zesde openbare verslag van curatoren ex art. 73a Faillissementswet. Het eerste verslag werd uitgebracht op 18 december 2020, het tweede verslag op 19 maart 2021, het derde verslag op 23 juni 2021, het vierde verslag op 20 september 2021 en het vijfde verslag op 23 december 2021.¹

Aan dit verslag kunnen geen rechten worden ontleend.

2 Toestand van de boedel

- 2.1 Als **bijlage 1** bij dit verslag is gevoegd het Financieel en Actuarieel Rapport over het vierde kwartaal van 2021 met daarin de balans van Conservatrix per 31 december 2021. Voor de volledigheid merken curatoren op dat dit rapport niet gecontroleerd is door een accountant.
- 2.2 Uit het rapport blijkt in hoofdlijnen:

¹ Deze verslagen zijn gepubliceerd op www.conservatrix.nl

- dat per 31 december 2021 het eigen vermogen -/- € 50,9 miljoen bedroeg;
- dat het balanstotaal per 31 december 2021 € 614 miljoen bedroeg;
- dat het nettoresultaat over het vierde kwartaal van 2021 afgerond € 16 miljoen positief bedroeg.

2.3 Over geheel 2021 bedroeg het resultaat € 71 miljoen positief. Het eigen vermogen steeg in 2021 van -/- € 102,7 miljoen naar -/- € 50,9 miljoen, een toename van € 51,8 miljoen.

3 Mogelijke portefeuille-overdracht

3.1 In de verslagperiode hebben curatoren intensieve gesprekken voortgezet met één partij. Die gesprekken zijn positief verlopen en als uitvloeisel daarvan heeft die partij in de loop van het eerste kwartaal een uitgebreide *due diligence* (dat is een financieel, actuarieel, operationeel en juridisch onderzoek) gedaan naar de verzekeringsportefeuille van Conservatrix en de daartegenover staande activa. De uitkomsten van die *due diligence*, die recent bekend zijn geworden, zijn positief. Partijen spreken nu met elkaar over de voorwaarden waaronder de verzekeringsportefeuille zou kunnen worden overgedragen en over de mogelijke transactiestructuur. Er is echter nog geen definitieve overeenstemming tussen partijen bereikt. Zodra op dit punt sprake is van nieuwe ontwikkelingen, zullen curatoren daarvan mededeling doen. Ook in deze fase van de gesprekken over de overname worden het Ministerie van Financiën, DNB, AFM, de crediteurencommissie en de rechters-commissarissen vertrouwelijk door curatoren op de hoogte gehouden van de ontwikkelingen.

4 Uitkeringen tijdens faillissement

4.1 Voor de wettelijke systematiek met betrekking tot het voldoen vanuit de boedel van een voorschot op uitkeringen in het faillissement van een verzekeraar, verwijzen curatoren naar de uiteenzetting in hoofdstuk 4 van hun tweede openbare verslag.

4.2 Als gevolg van het positieve resultaat van € 55 miljoen over de eerste negen maanden van 2021 en de vermogenstoename die daarmee samenhangt, hebben curatoren na goedkeuring van de rechters-commissarissen besloten om de

voorlopige uitkering in geval van verzekerde voorvallen tijdens het faillissement, met ingang van 1 december 2021 te verhogen van 70% naar 80% van het verzekerde bedrag. Aan de polishouders die vóór 1 december 2021 reeds een voorlopige uitkering van 70% ontvingen, is 10% nabetaald.

- 4.3 Daarnaast zijn de uitkeringen aan polishouders met een reeds ingegane lijfrente of pensioenverzekering gecontinueerd op de wijze als in het tweede openbare verslag onder 4.5 beschreven. Ook zij ontvangen met ingang van 1 december 2021 een voorlopige periodieke uitkering van 80% (met uitzondering van de ex-werknemers van Conservatrix die vanwege hun hogere preferentie een periodieke uitkering van 100% ontvangen).

5 Verificatievergadering

- 5.1 Curatoren verwachten dat de verificatievergadering in dit faillissement in het najaar van 2022 zal kunnen worden gehouden. Crediteuren, onder wie polishouders, zullen daarover tijdig bericht ontvangen.

6 Crediteurencommissie

- 6.1 Bij beschikking van 3 maart 2021 heeft de rechtbank Amsterdam op verzoek van enkele polishouders op de voet van artikel 74 Faillissementswet een voorlopige commissie van schuldeisers ingesteld, bestaande uit drie personen. De rechters-commissarissen hebben een reglement voor deze commissie vastgesteld.
- 6.2 Er vinden op regelmatige basis vergaderingen van de crediteurencommissie plaats.

7 Communicatie met polishouders

- 7.1 De communicatie met polishouders vindt op de volgende manieren plaats:
- door verzending van brieven door curatoren aan (categorieën van) polishouders;
 - door het periodiek plaatsen van nieuwsberichten op de website van Conservatrix;²
 - door het plaatsen van (een update van) een Q&A op die website;

² Zie www.conservatrix.nl

- door het uitbrengen en op de genoemde website plaatsen van openbare verslagen als de onderhavige;
- door correspondentie via het mailadres relatiebeheer@conservatrix.nl;
- telefonisch via het callcenter van Conservatrix ;
- door periodiek contact van curatoren met de Stichting Polishouders Conservatrix³ die van de belangrijkste ontwikkelingen op de hoogte gehouden wordt.

8 Lopende procedures

- 8.1 Conservatrix is sinds begin 2020 partij bij een tweetal procedures tegen de heer Lindberg en aan hem gelieerde vennootschappen (“Lindberg c.s.”).
- 8.2 De eerste procedure liep bij het gerechtshof Den Haag en is door Lindberg c.s. jegens Conservatrix aanhangig gemaakt. Lindberg c.s. vorderen in die procedure vernietiging van een op 31 januari 2020 gewezen arbitraal kort geding vonnis. Voor de achtergronden van deze procedure verwijzen curatoren naar hun tweede openbare verslag onder 8.2 en 8.3. Op 29 maart jl. heeft het gerechtshof een arrest gewezen dat als **bijlage 2** aan dit openbaar verslag gehecht is. Curatoren zijn door het gerechtshof volledig in het gelijk gesteld. Dit betekent dat het genoemde arbitraal kort geding vonnis in stand blijft en dat Lindberg c.s. de dwangsom van € 150 miljoen nog steeds verschuldigd zijn. Voor de goede orde merken curatoren op dat Lindberg c.s. gedurende drie maanden de tijd hebben om in cassatie te gaan tegen dit arrest. Of zij dat zullen doen, zal moeten worden afgewacht. Curatoren onderzoeken momenteel wat de mogelijkheden zijn om de dwangsom ook daadwerkelijk bij Lindberg c.s. te innen. De kans van slagen daarop is op dit moment nog niet goed in te schatten, maar feit is dat Lindberg momenteel in de Verenigde Staten een gevangenisstraf wegens poging tot omkoping uit zit van ruim zeven jaar en dat curatoren uit openbare bronnen bekend is dat vele vennootschappen van Lindberg inmiddels in financiële problemen verkeren.
- 8.3 Daarnaast loopt er sinds begin 2020 een zogenoemde arbitrale bodemprocedure tegen Lindberg c.s. waarin door Conservatrix dezelfde vordering als in het kort geding is ingesteld. Curatoren zullen zich beraden of het zinvol is om deze

³ Zie www.polishoudersconservatrix.nl

procedure voort te zetten.

9 Boedelberedding

9.1 Curatoren werken bij de boedelberedding nauw en constructief samen met een gespecialiseerd team van ca. 15 personen (werknemers van Conservatrix en ingehuurde derden). De bedrijfsactiviteiten van Conservatrix worden, in afwachting van een mogelijke portefeuille-overdracht, vrijwel integraal voortgezet, met toevoeging van werkzaamheden die specifiek als gevolg van het faillissement dienen plaats te vinden (zoals het in kaart brengen van de verificatiewaarden van alle vorderingen). Om die reden zijn alle noodzakelijke bedrijfsprocessen sinds de faillietverklaring gecontinueerd en worden de daarmee verband houdende kosten vanuit de boedel voldaan. Die kosten worden gedekt door het rendement op de beleggingsportefeuille. Aan de rechters-commissarissen wordt periodiek verantwoording afgelegd over deze uitgaven. Curatoren zullen de ondersteuning van het team van werknemers tot tenminste 1 juli 2022 hard nodig hebben. Omtrent de ondersteuning in de periode na 1 juli 2022 zal in de loop van het tweede kwartaal van 2022 een besluit genomen worden.

10 Politieke aandacht voor Conservatrix

10.1 Conservatrix staat sinds haar faillietverklaring in de belangstelling van de politiek. In paragraaf 2.4 van het eerste openbare verslag verwezen curatoren reeds naar het “Feitenoverzicht inzake Conservatrix” dat DNB bij brief van 8 december 2020 toezond aan de Minister van Financiën. Dit document is te raadplegen via: <https://www.tweedekamer.nl/kamerstukken/detail/2020D51186/2020D51186>

10.2 Op 8 februari 2021 heeft de vaste commissie voor Financiën vragen en opmerkingen omtrent de ontwikkelingen bij Conservatrix aan de Minister van Financiën voorgelegd. De Minister heeft hierop gereageerd bij brief van 4 maart jl. (te raadplegen via: <https://www.rijksoverheid.nl/documenten/kamerstukken/2021/03/04/kamerbrief-beantwoording-schriftelijk-overleg-conservatrix>).

10.3 Op 12 mei 2021 is door de Minister van Financiën een Evaluatiecommissie Conservatrix ingesteld (zie <https://www.rijksoverheid.nl/documenten/>

[kamerstukken/2021/05/12/instelling-evaluatiecommissie-conservatrix](#)). Op 9 juni en 7 september 2021 hadden curatoren gesprekken met de Evaluatiecommissie.

10.4 Op 2 juni 2021 vond in de Tweede Kamer een hoorzitting over Conservatrix plaats. Gedupeerde polishouders, curatoren en DNB zijn tijdens die hoorzitting ondervraagd door leden van de Tweede Kamer. De hoorzitting is terug te zien via de website Debat Gemist (<http://debatgemist.tweedekamer.nl>).

10.5 Op 14 december 2021 bracht de Evaluatiecommissie Conservatrix haar rapport uit (<https://www.rijksoverheid.nl/documenten/rapporten/2021/12/14/rapport-evaluatiecommissie-conservatrix>). Curatoren hebben kennis genomen van de inhoud van het rapport.

10.6 Na het uitbrengen van dit rapport zijn op de volgende data de volgende stukken gepubliceerd:

10-1-2022 [Introductiedossier bewindspersonen ministerie van Financiën | Richtlijn | Rijksoverheid.nl](#)

19-1-2022 [Kamerstuk 29507, nr. 157 | Overheid.nl > Officiële bekendmakingen \(officielebekendmakingen.nl\)](#) (Aanbieding Evaluatierapport aan Voorzitter Tweede Kamer)

19-1-2022 [Informatie over Bijlage 1014188 | Overheid.nl > Officiële bekendmakingen \(officielebekendmakingen.nl\)](#) (Brief RvC DNB aan Minister Hoekstra)

20-1-2022 [Kamervragen \(Aanhangsel\) 2021-2022, nr. 1378 | Overheid.nl > Officiële bekendmakingen \(officielebekendmakingen.nl\)](#)

4-2-2022 [Kamerstuk 32545, nr. 163 | Overheid.nl > Officiële bekendmakingen \(officielebekendmakingen.nl\)](#) (Motie Nijboer)

3-3-2022 [Handeling 2021-2022, nr. 46 item 4 | Overheid.nl > Officiële bekendmakingen \(officielebekendmakingen.nl\)](#) (Handelingen - Plenair debat)

10-3-2022 [Handeling 2021-2022, nr. 47 item 14 | Overheid.nl > Officiële bekendmakingen \(officielebekendmakingen.nl\)](#) (Stemming motie Nijboer)

11 Onderzoek oorzaken faillissement

- 11.1 Curatoren zijn wettelijk verplicht om een onderzoek te doen naar de oorzaken van het faillissement van Conservatrix. Omdat een dergelijk onderzoek bewerkelijk is en de prioriteit van curatoren in deze fase uitgaat naar het continueren van de bedrijfsactiviteiten met het oog op een mogelijke portefeuille-overdracht, heeft het onderzoek nog geen aanvang genomen. Curatoren zullen in het tweede kwartaal van 2022 een planning met betrekking tot het oorzakenonderzoek maken en die planning in een openbaar verslag toelichten. Curatoren zullen de bevindingen van de Evaluatiecommissie betrekken in hun eigen onderzoek voor zover zij dat geïndiceerd achten.

12 Volgend openbaar verslag

- 12.1 Curatoren zullen hun volgende openbare verslag uitbrengen in juli 2022.

Utrecht, 5 april 2022

Willem Jan van Andel en Noor Zetteler,
curatoren Conservatrix

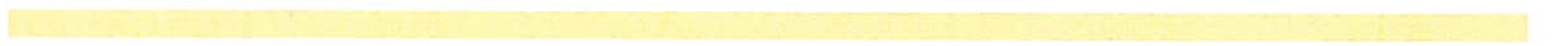


Conservatrix

levensverzekeringen

Q4 resultaat 2021

Financieel & Actuarieel Rapport



Index

Samenvatting	3
<i>Faillissement</i>	3
<i>Covid-19</i>	3
<i>Herverzekering</i>	3
<i>Solvabiliteitsratio</i>	3
<i>Balans</i>	3
<i>Winst- en verliesrekening</i>	3
<i>NL GAAP Accounting Policy</i>	3
<i>Solvency II Accounting Policy</i>	4
1 Balans	5
2 Toelichtingen op de Balans	6
<i>Beleggingen</i>	6
<i>Kortlopende vorderingen</i>	6
<i>Overige activa</i>	6
<i>Eigen vermogen</i>	6
<i>Technische voorziening</i>	6
<i>Kortlopende schulden</i>	6
3 Winst- en Verliesrekening	7
4 Toelichting op de Winst- en Verliesrekening	8
<i>Netto ontvangen premies</i>	8
<i>Opbrengst uit beleggingen</i>	8
<i>Niet gerealiseerd resultaat op beleggingen</i>	8
<i>Uitkeringen, expiraties en afkopen</i>	8
<i>Bedrijfskosten</i>	8
<i>Mutatie technische voorziening</i>	8
5 Mutatieoverzicht eigen vermogen	9
6 Solvency II	10
<i>Classificatie van eigen vermogen Q4 2021</i>	10
<i>Solvabiliteitskapitaalvereiste (SCR) en solvabiliteitsratio</i>	10
<i>Alternatieve interest curves</i>	11
<i>Specificatie van de Solvabiliteitskapitaalvereiste SCR</i>	12
7 Technische voorziening	13
8 Solvency II Balans	14
Appendix – Uitsplitsing Solvabiliteitskapitaalvereiste	15
<i>SCR Totaal</i>	15
<i>SCR Marktrisico</i>	16
<i>SCR Tegenpartijrisico</i>	17
<i>SCR Levenrisico</i>	18

Samenvatting

Faillissement

Op verzoek van De Nederlandse Bank (DNB) heeft de rechtbank Amsterdam het faillissement van Conservatrix Levensverzekeringen uitgesproken op 8 december 2020.

Covid-19

Eind 2019 begon in China een besmetting met een virus, nu Covid-19 genaamd, welke in het begin van 2020 zich over de gehele wereld heeft verspreid. Dit heeft geleid tot de huidige Covid-19 crisis met gevolgen voor zowel gezondheid als economie. De financiële impact voor Conservatrix is tot nu toe beperkt. Sinds 13 maart 2020 wordt door nagenoeg al het personeel vanaf thuis gewerkt. Vooralnog kunnen wij constateren dat Covid-19 geen grote impact heeft op het bedrijfsresultaat.

Herverzekering

In juni 2021 zijn Conservatrix en Heco Re tot een schikking gekomen, waarbij de herverzekering is beëindigd en over en weer finale kwijting is verleend. De assets in depot zijn daarbij eigendom van Conservatrix gebleven.

Solvabiliteitsratio

De verhouding tussen het vereist solvabiliteitskapitaal (Solvency Capital Requirement; SCR) en eigen vermogen is gestegen naar -103% (2021Q3 -128%). De SCR is afgenomen en het eigen vermogen is toegenomen. Bij de berekening van de technische voorzieningen en de SCR is rekening gehouden met het feit dat op toekomstige premies vanaf 1 juni 2022 geen garantie meer verleend wordt, naast het vervallen van winstdeling.

Balans

Het balanstotaal daalde in 2021Q4 naar € 614,0 miljoen (2021Q3 € 620,5 miljoen). Deze daling wordt voornamelijk verklaard door de stijging van de beleggingen met € 34,0 miljoen, daling van de overige activa met € 39,7 miljoen en een afname van de kortlopende vorderingen met € 0,9 miljoen. Op de passivazijde wordt de daling voornamelijk veroorzaakt door de daling van de technische voorziening met € 22,0 miljoen, de toename van het eigen vermogen met € 14,1 miljoen en de toename van de schulden op korte termijn met € 1,2 miljoen.

Voor de traditionele verzekering is een wijziging aangebracht in de behandeling van de toekomstige premies. Het verzekerd bedrag dat uit deze toekomstige premies gefinancierd kan worden is nu gebaseerd op actuele grondslagen, zoals die ook van toepassing zijn op de verificatiewaarde. Voorheen gebeurde dit op een rentecurve inclusief UFR, wat voor een ongelijkheid met de verificatiewaarde zorgde. Deze ongelijkheid is nu weggenomen.

Winst- en verliesrekening

Het resultaat voor belastingen over 2021Q4 bedraagt € 15,4 miljoen. Dit bestaat op hoofdlijnen uit de volgende componenten (in miljoen euro's).

	YTD Q4 2021	Q4 2021	Q3 2021	Q2 2021	Q1 2021	FY 2020
Samenvatting resultaat						
Netto premies	€ -0,1	0,0	0,0	0,0	-0,1	19,4
Totaal opbrengsten uit beleggingen	€ 16,0	0,0	2,6	3,3	10,0	9,1
Niet gerealiseerde winst/verlies op beleggingen	€ -2,9	3,5	0,4	-1,2	-5,5	4,7
Inkomsten	€ 13,0	3,5	3,0	2,1	4,4	33,2
Netto uitkeringen, expiraties en afkopen	€ 24,6	7,9	4,7	5,6	6,5	51,6
Netto mutatie technische voorziening	€ -96,5	-22,0	-2,3	-8,5	-63,7	-42,0
Bedrijfskosten	€ 9,3	2,2	2,2	2,3	2,6	16,3
Uitgaven	€ -62,6	-11,9	4,6	-0,7	-54,6	25,9
Resultaat voor belastingen	€ 75,6	15,4	-1,6	2,8	59,0	7,3

NL GAAP Accounting Policy

De financiële resultaten in dit rapport zijn opgesteld in overeenstemming met Dutch Generally Accepted Accounting Principles (NL GAAP). Deze grondslag is gebaseerd op Titel 9 Boek 2 van het

Burgerlijk Wetboek aangevuld met de Richtlijnen voor de Jaarverslaglegging zoals gepubliceerd door de Raad voor de Jaarverslaglegging. Het uitgangspunt van NL GAAP is dat de waardering van balansposten gebaseerd is op marktwaarde en dat het verzekeringsmaatschappijen de mogelijkheid biedt om de marktwaardering van de technische reserve te baseren op Solvency II principes. Op 8 december 2020 is Conservatrix failliet verklaard. De verzekeringsportefeuille bevindt zich formeel in een run-off situatie. Voor dit rapport wordt echter het continuïteitsbeginsel gehanteerd. (d.w.z. geen liquidatiebalans). Dit, omdat het de actuele waarde van Conservatrix beter weergeeft. De volgens NL GAAP opgestelde balans weerspiegelt het Conservatrix eigen vermogen. Het nettoresultaat in de winst- en verliesrekening plus de directe wijzigingen in het eigen vermogen vormen samen het totale resultaat voor de periode en / of wijziging in het eigen vermogen. Alle cijfers in deze rapportage zijn in duizenden euro's, tenzij anders vermeld.

Solvency II Accounting Policy

Conservatrix valt als levensverzekeringsmaatschappij onder het toezichtkader van de Wet op het financieel toezicht (Wft) en staat dus onder toezicht van De Nederlandsche Bank (DNB). Ieder kwartaal worden de resultaten aangeleverd aan DNB op basis van ingevulde QRT's. Deze rapporten bevatten een balans opgesteld in overeenstemming met de Solvency II-lay-out, waarin het beschikbare eigen vermogen wordt weergegeven als het verschil tussen de activa en passiva. Het beschikbare eigen vermogen komt overeen met het eigen vermogen in de statutaire balans. Conservatrix heeft in haar Solvency Capital Requirement (SCR) volgens de standaardformule berekend. De technische voorzieningen van Q4 zijn gebaseerd op het Assumptiedocument 2021 Q4. Dit document wordt elk kwartaal bijgewerkt.

1 Balans

In duizenden euro's

	Q4 2021	Q3 2021	Q2 2021	Q1 2021	FY 2020
Obligaties	245.835	201.676	201.712	205.318	323.636
Hypotheken	174.286	184.368	191.918	201.593	208.111
Overige leningen	5.409	5.484	5.622	5.523	5.630
Beleggingsfondsen	48.411	49.001	48.749	48.753	49.489
Totaal beleggingen	473.942	440.530	448.002	461.188	586.866
Beleggingen voor risico van polishouders	14.575	13.991	13.653	13.186	12.792
Belastinglatentie	0	0	0	0	0
Polishouders	370	1.025	668	778	930
Tussenpersonen	0	0	2	2	2
Groepsmaatschappijen	459	0	0	0	1.526
Overige vorderingen	3	720	2.120	1.344	1.332
Herverzekeraars	0	0	0	1.089	851
Totaal kortlopende vorderingen	831	1.745	2.791	3.213	4.641
Bedrijfsmiddelen	0	0	0	234	279
Liquide middelen	123.179	162.897	161.620	155.078	6.281
Totaal overige activa	123.179	162.897	161.620	155.313	6.560
Overlopende rente	1.477	1.297	1.347	1.256	2.616
Totaal overlopende activa	1.477	1.297	1.347	1.256	2.616
Totaal activa	614.005	620.459	627.412	634.157	613.475

Aandelenkapitaal	13.848	13.848	13.848	13.848	13.848
Agio	46.926	46.926	46.926	46.926	46.926
Herwaardering reserve	25.761	27.681	28.768	30.826	44.927
Overige reserve	-208.429	-208.429	-208.429	-208.429	-221.009
Resultaat voor winstbestemming	71.030	55.007	56.540	53.485	12.581
Totaal eigen vermogen	-50.864	-64.968	-62.348	-63.344	-102.728
Bruto technische voorzieningen	649.129	671.169	673.436	683.534	750.173
Aandeel herverzekeraars	0	0	0	-1.453	-43.581
Netto technische voorzieningen	649.129	671.169	673.436	682.081	706.591
Overige voorzieningen	868	615	907	1.085	1.215
Overige schulden op lange termijn	19	19	19	19	19
Schulden op lange termijn	19	19	19	19	19
Herverzekeraars	55	55	55	55	71
Tussenpersonen	31	31	33	33	33
Groepsmaatschappijen	0	385	876	1.859	0
Belastingen en premies sociale verzekeringen	1.094	987	1.275	1.312	1.357
Verzekeringnemers	12.745	11.094	12.667	10.588	6.573
Overige passiva	927	1.072	494	470	345
Totaal schulden op korte termijn	14.853	13.623	15.398	14.316	8.378
Totaal passiva	614.005	620.459	627.412	634.157	613.475

2 Toelichtingen op de Balans

Beleggingen

De waarde van de Beleggingen voor eigen rekening steeg naar € 473,9 miljoen (2021Q3 € 440,5 miljoen). Afgelopen kwartaal is de waarde van de obligaties gestegen met € 44,2 miljoen door aankopen ter waarde van € 88,6 miljoen, verkopen ter waarde van € 44,5 miljoen en herwaardering van € 3,0 miljoen. De hypothekeken zijn gedaald met € 10,1 miljoen gedaald door (vervroegde) aflossingen van € 7,3 miljoen en een herwaardering van € 2,8 miljoen. De waarde van de overige beleggingen is nagenoeg niet gewijzigd in het afgelopen kwartaal.

Kortlopende vorderingen

De kortlopende vorderingen zijn gedaald tot € 0,8 miljoen (2021Q3 € 1,7 miljoen). De afname wordt voornamelijk veroorzaakt door een afname van € 0,7 miljoen in vorderingen op polishouders, afname van € 0,7 miljoen op overige vorderingen en de toename met € 0,5 miljoen op de positie groepsmaatschappijen. De belastingvordering/schuld wordt op de rekening Groepsmaatschappijen geboekt.

Overige activa

De overige activa zijn afgenomen tot € 123,2 miljoen (2021Q3 € 162,9 miljoen). Deze afname wordt veroorzaakt door de afname van de aangehouden cash op een bankrekening van de curatoren (boedelrekening) voornamelijk door de aankoop van beleggingen.

Eigen vermogen

Het eigen vermogen is gestegen naar € -50,9 miljoen (2021Q3 € -65,0 miljoen). Deze toename wordt veroorzaakt door het netto resultaat van € 16,0 miljoen in 2021Q4 en door mutatie van de herwaarderingsreserve met € -1,9 miljoen door realisatie en marktontwikkelingen.

Technische voorziening

De technische voorziening is dit kwartaal gedaald naar € 649,1 miljoen (2021Q3 € 671,2 miljoen). De toelichting op de ontwikkeling van de technische voorziening is weergegeven in hoofdstuk 7.

Kortlopende schulden

De schulden op korte termijn zijn dit kwartaal gestegen naar € 14,9 miljoen (2021Q3 € 13,6 miljoen). Deze toename wordt voornamelijk veroorzaakt doordat schulden aan verzekeringsnemers zijn gestegen met € 1,7 miljoen. Door het faillissement van Conservatrix zijn nog niet alle uitkeringen uitbetaald. Het faillissement heeft de reguliere procesgang m.b.t. uitkeringen behoorlijk beïnvloed. Dit, omdat het faillissement noodzakelijkerwijs ingrijpt op vaststelling van de hoogte en de mogelijkheid van het doen van uitkeringen. Het proces van uitbetalen van (voorschotten op) uitkeringen is hervat. Het gedeelte van de uitkering dat niet is meegenomen in het voorschot (20%), zal als restvordering op de balans blijven staan, totdat zeker is wat hiervan nog uitgekeerd kan worden. Deze nabetaling wordt op de verificatievergadering vastgesteld.

3 Winst- en Verliesrekening

In duizenden euro's

	YTD Q4 2021	Q4 2021	Q3 2021	Q2 2021	Q1 2021	FY 2020
Bruto premies	-70	21	-5	-10	-76	19.756
Herverzekerings premie	11	0	0	0	10	-370
Netto premies	-60	21	-5	-10	-65	19.387
Hypothecaire leningen	7.856	1.919	1.855	2.146	1.936	8.782
Aandelen	203	7	110	81	5	291
Obligaties	2.525	698	711	538	578	3.950
Betaalde rente	-137	-23	-97	-2	-15	-64
Overige leningen	153	39	40	37	38	144
Dividend investeringsfondsen	1.533	670	0	363	500	1.491
Opbrengst beleggingen	12.135	3.310	2.618	3.164	3.043	14.594
Gerealiseerde winst op beleggingen	3.830	-3.263	0	112	6.980	-5.543
Totaal opbrengsten uit beleggingen	15.964	47	2.618	3.276	10.023	9.051
Niet gerealiseerde winst/verlies op beleggingen	-2.858	3.464	380	-1.172	-5.530	4.724
Overlijden	2.091	681	443	568	399	2.595
Expiraties	12.233	4.467	1.231	3.015	3.520	17.069
Lijfrente	1.556	410	368	399	379	1.667
Pensioenen	5.983	1.493	1.488	1.497	1.505	6.215
Lasten premievrij	0	0	0	0	0	64
Aandeel Herverzekeraar	-244	0	0	0	-244	-1.038
Totaal uitkeringen en expiraties	21.618	7.051	3.530	5.479	5.559	26.571
Afkoop	3.006	854	1.139	78	934	25.054
Netto uitkeringen, expiraties en afkopen	24.624	7.905	4.668	5.557	6.493	51.624
Toevoeging bruto technische voorziening	-101.043	-22.039	-2.267	-10.098	66.639	-39.121
Aandeel herverzekerders	4.509	0	0	1.620	2.889	-2.895
Netto mutatie technische voorziening	-96.535	-22.039	-2.267	-8.479	-63.749	-42.016
Acquisitiekosten	0	0	0	0	0	275
Salarissen	1.287	308	278	313	388	2.244
Ontslagvergoeding	0	0	0	0	0	276
Sociale lasten	169	31	43	38	56	250
Pensioenen	220	51	48	55	66	335
Reis- en verblijfkosten	79	16	13	15	34	115
Extern personeel	866	216	185	238	227	1.678
Overige personeelskosten	259	94	12	115	37	-249
Personeelskosten	2.880	717	579	776	808	4.648
Kantoorkosten	1.214	439	188	280	307	1.158
Huisvestingskosten	214	45	39	60	70	273
Marketing kosten	19	0	0	0	19	13
Overige kosten	4.438	918	1.331	894	1.295	9.355
Overhead	5.885	1.402	1.558	1.234	1.691	10.799
Afschrijving	223	0	0	178	45	179
Bedrijfskosten	8.988	2.119	2.138	2.188	2.543	15.901
Beleggingskosten	329	98	66	70	96	353
Belastingen	4.611	-574	-78	-297	5.560	-5.281
Netto resultaat	71.030	16.023	-1.533	3.055	53.485	12.581

4 Toelichting op de Winst- en Verliesrekening

Netto ontvangen premies

Door het faillissement van Conservatrix zijn de premie-inkomsten bevroren. Hierdoor zijn de netto ontvangen premies in 2021Q4 nagenoeg nul, uitgezonderd enkele premierestituties.

Opbrengst uit beleggingen

Het resultaat op beleggingen bedraagt in 2021Q4 nagenoeg € 0 miljoen. Het resultaat bestaat grotendeels uit rente op hypothecaire leningen (€ 1,9 miljoen), rente op obligaties (€ 0,7 miljoen) en dividend uitkeringen van investeringsfondsen (€ 0,7 miljoen). Hier staat tegenover een negatieve realisatie van winst op beleggingen ter waarde van € 3,3 miljoen.

Niet gerealiseerd resultaat op beleggingen

Het niet gerealiseerde resultaat op beleggingen bedraagt in 2021Q4 € 3,5 miljoen. Het resultaat is voor € 0,6 miljoen voor rekening en risico van polishouders en voor € 2,9 miljoen voor eigen rekening.

Uitkeringen, expiraties en afkopen

De uitkeringen, expiraties en afkopen bedragen in 2021Q4 € 7,0 miljoen. De pensioenen (€ 1,5 miljoen) zijn in lijn met 2020Q4, de expiraties en overlijdens zijn licht gedaald ten opzichte van 2020 en de afkopen zijn in verband met het faillissement van Conservatrix sterk gedaald ten opzichte van 2020 (2021Q4 € 0,9 miljoen, 2020Q4 € 7,2 miljoen).

Bedrijfskosten

De bedrijfskosten zijn in 2021Q4 nagenoeg gelijk gebleven op € 2,1 miljoen. In vergelijking met 2021Q3 zijn de salariskosten licht gestegen (voornamelijk veroorzaakt door het uitkeren van de 13^e maand) en de overige kosten afgenomen.

Mutatie technische voorziening

De technische voorziening is in 2021Q4 afgenomen met € 22,0 miljoen. In hoofdstuk 7 wordt dieper ingegaan op de technische voorziening.

5 Mutatieoverzicht eigen vermogen

In duizenden euro's

	YTD Q4 2021	Q4 2021	Q3 2021	Q2 2021	Q1 2021	FY 2020
Netto resultaat	71.030	16.023	-1.533	3.055	53.485	12.581
Mutaties:						
Herw reserve obligaties	-12.597	49	149	-277	-12.518	12.229
Herw reserve hypotheke	-6.364	-2.324	-1.091	-1.825	-1.125	-3.958
Herw reserve overige leningen	-337	-95	-127	46	-161	127
Herw reserve beleggingsfondsen	132	451	-19	-3	-297	255
Totaal directe vermogensmutaties	-19.166	-1.920	-1.087	-2.058	-14.101	8.653
Mutatie eigen vermogen	51.864	14.104	-2.620	996	39.384	21.233
Eigenvermogen begin periode	-102.728	-64.968	-62.348	-63.344	-102.728	-123.962
Eigen vermogen	-50.864	-50.864	-64.968	-62.348	-63.344	-102.728

6 Solvency II

In dit hoofdstuk zijn alle bedragen weergegeven in € 1.000,-, tenzij anders vermeld.

Classificatie van eigen vermogen Q4 2021

	Q3 2021	Q4 2021	Q4 2020
Tier1 unrestricted	(50.864)	(50.864)	(50.864)
Tier1 restricted	-	-	-
Tier2	-	-	-
Tier3	-	-	-
Total	(50.864)	(50.864)	(50.864)

Door het afwaarderen van de DTA naar 0 is ook het Tier3 kapitaal afgenomen tot 0.

De Rentecurve inclusief VA heeft in Q1 2021 een stijging ondergaan met een daling van de technische voorziening tot gevolg. Zowel eind Q2 2021 als eind Q3 2021 is de rentecurve vrijwel gelijk aan de rentecurve eind Q1 2021. Eind Q4 2021 is de rente verder gestegen, wat tot een verdere daling van de technische voorzieningen heeft geleid.

Naast de vrijval wegens uitkeringen zijn gewijzigde assumpties, met als meest belangrijke naast de hogere rente het niet meenemen van garanties op toekomstige premies vanaf 1 juni 2022, de reden dat de technische voorziening per saldo is gedaald. In het vierde kwartaal van 2021 is dit net als in het eerste halfjaar gedempt door de daling van de waarde van de beleggingen, enkel in het derde kwartaal was de afname van de beleggingen groter dan de afname van de verplichtingen.

Solvabiliteitskapitaalvereiste (SCR) en solvabiliteitsratio

Kapitaalwaarden en ratio's	Q3 2021	Q3 2021	Q4 2021	Q4 2021	Q4 2020
SCR	49.512	50.595	50.599	50.980	60.215
Eigen vermogen voor SCR	(50.864)	(64.968)	(62.352)	(63.344)	(102.728)
SCR-ratio	-103%	-128%	-123%	-124%	-171%
MCR	19.663	20.365	20.453	20.722	21.944
Eigen vermogen voor MCR	(50.864)	(64.968)	(62.352)	(63.344)	(102.728)
MCR-ratio	-259%	-319%	-305%	-306%	-468%

De verschillen tussen Q4 2021 en Q3 2021 zijn positief; het solvabiliteitskapitaalvereiste (SCR) is afgenomen terwijl het eigen vermogen is toegenomen.

Het SCR is sinds Q4 2020 gedaald. Het in aanmerking komend eigen vermogen is gestegen ten opzichte Q4 2020. Dit heeft zich vertaald in een toename van de solvabiliteitsratio in vergelijking met Q4 2020. De MCR-ratio is vanaf 2020 eveneens toegenomen.

Bij een daling van de SCR hoeft minder kapitaal verplicht aangehouden te worden. Dat is een gunstige ontwikkeling. Maar doordat het eigen vermogen op dit moment negatief is, is ook de Solvency ratio negatief. Het vreemde gevolg hiervan is dat als de SCR daalt, de ratio nog meer negatief wordt. Bij een positief eigen vermogen zou de ratio stijgen bij een daling van de SCR, maar bij een negatief eigen vermogen daalt de ratio juist bij een daling van de SCR. De negatieve ratio geeft dus minder informatie over de solvabiliteitspositie dan een positief getal.

De rapportage van de activa in het Tikehau-fonds was niet volledig afgerond op rapportagedatum. Het moment dat de fondsbeheerder van Tikehau deze waarden levert, ligt na afsluitingsdatum van dit rapport. Daarom worden steeds de waarden van het vorige kwartaal gebruikt voor de doorkijk. De Q4 2021-waarde van ons aandeel van de fondsen is gebruikt om het aandeel van Conservatrix in de verschillende activa binnen het fonds te berekenen. Dit systeem van het gebruik van eerdere kwartaalwaarden voor doorkijken wordt elk kwartaal gebruikt, aangezien de verslagen van het Tikehau-fonds niet eerder dan tien weken na sluiting van het kwartaal beschikbaar zijn. Wel wordt

steeds beoordeeld of er gebeurtenissen zijn die het gebruik van cijfers van het vorige kwartaal in de weg staan.

Het niveau van de LAC DT is sinds Q3 2019 op 0% gesteld. De impact van de LAC DT is dus nihil. Omdat op de Winst- en Verliesrekening een te betalen vennootschapsbelasting over 2021 van € 4,7 miljoen is opgenomen, had dit bedrag ook als LAC DT opgenomen kunnen worden. Vanwege mogelijke verliesverrekening met eerdere jaren en de huidige situatie van Conservatrix is hiervan afgezien.

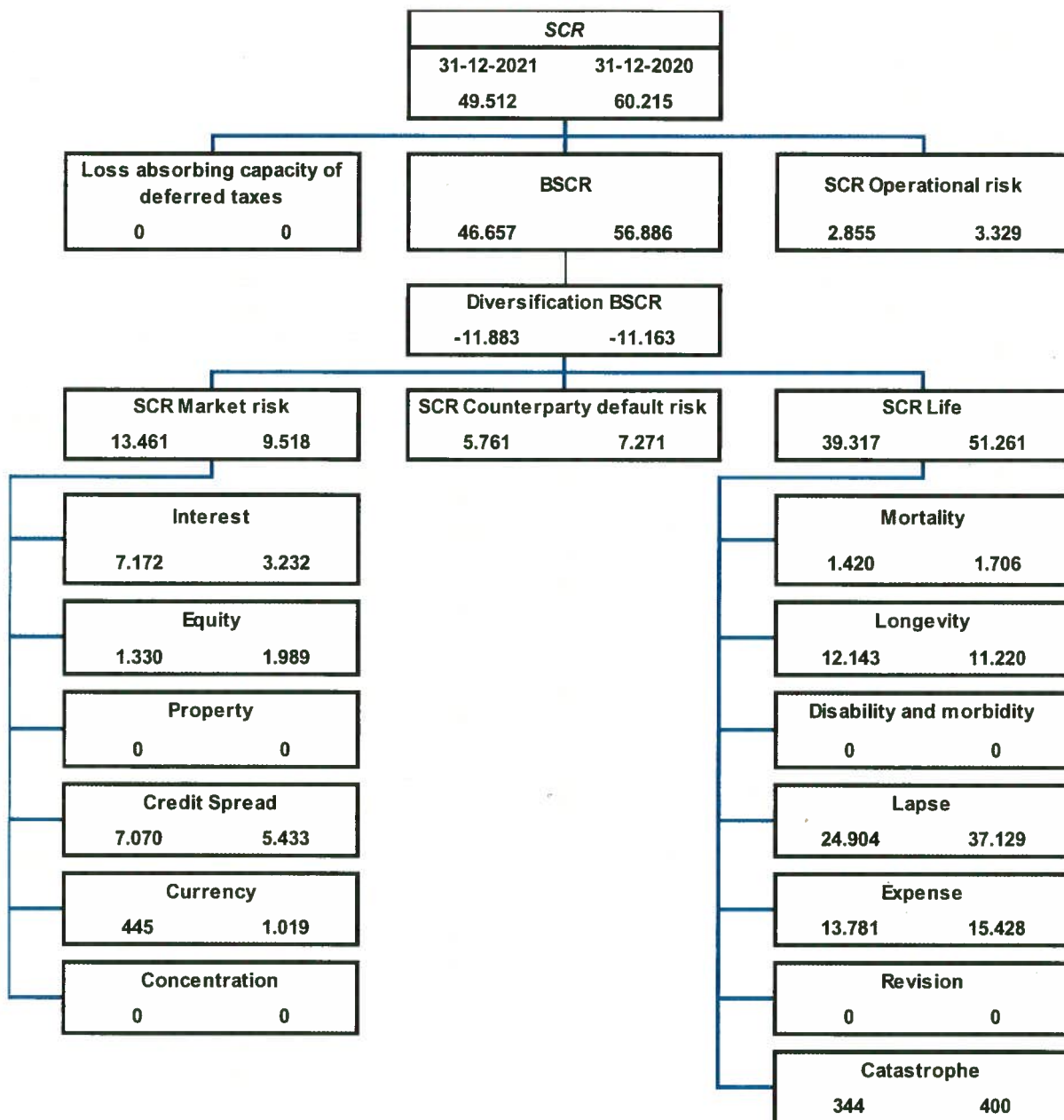
Conform de voorschriften wordt de garantie van NHG niet gebruikt bij de berekening van het tegenpartijrisico op hypotheek.

Alternatieve interest curves

Curve	SCR	Eigenvermogen voor SCR	Solvency ratio
Met VA en UFR	49.512	(50.864)	-103%
Zonder VA	49.857	(52.976)	-106%
Zonder VA en UFR	53.939	(95.771)	-178%

Voor de SCR-positie worden de technische voorzieningen berekend met behulp van de EIOPA-rentecurve met VA en UFR. Beide worden beschouwd als garanties op lange termijn. Als we de technische voorzieningen berekenen zonder deze LTG-maatregelen zijn de technische voorzieningen hoger. Dit resulteert in een lager eigen vermogen en lagere solvabiliteitsratio's. Dit kwartaal heeft de VA van 3bp een beperkte invloed.

Specificatie van de Solvabiliteitskapitaalvereiste SCR



Het marktrisico nam sinds 2020 toe met € 3,9 miljoen (Q3 2021: € 3,4m) door een verhoging van het intereustrisico, door het als gevolg van een schikking vervallen van de herverzekering met Heco Re. Daarnaast was sprake van een verhoging van het spreadrisico, als gevolg van de beleggingen die eind 2020 nog in het collateral zaten maar die nu op de balans staan. Het tegenpartijrisico daalde met € 1,5 miljoen (Q3 2021: + € 1,0m) sinds 2020. Hier is sprake van lagere blootstelling bij hypotheek en het vervallen van herverzekering als gevolg van een schikking, waar hogere banksaldi tegenover staan. Het levenrisico nam af met € 11,9 miljoen (Q3 2021: € 11,8m) sinds 2020, voornamelijk door een lager risico op verval.

Doordat per saldo de risico's daalden, nam ook de BSCR af met € 10,2 miljoen. Samen met het gedaalde operationeel risico leidt dit tot een daling van de SCR met € 10,7 miljoen sinds einde 2020.

7 Technische voorziening

In dit hoofdstuk zijn alle bedragen weergegeven in € 1.000-, tenzij anders vermeld.

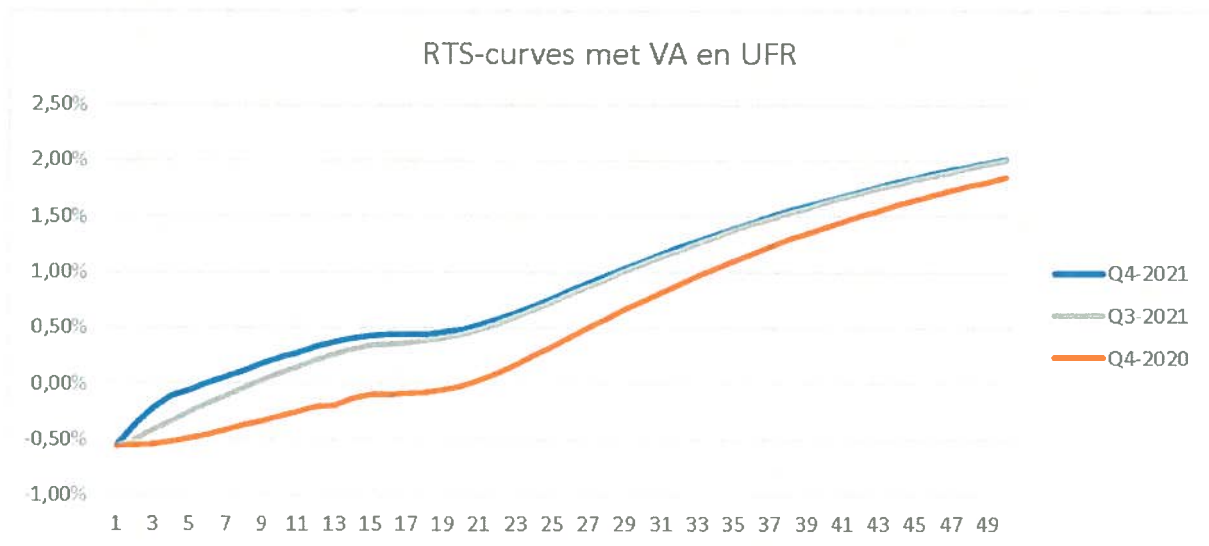
Onderstaande tabel toont het verschil tussen de bruto en netto technische voorzieningen voordat de voorzieningen verlaagd zijn als gevolg van een tekort aan eigen vermogen:

	Q4 2021	Q3 2021	Q2 2021	Q1 2021	Q4 2020
Bruto voorziening	649.129	671.169	673.436	683.534	750.173
Herverzekering	-	-	-	1.453	43.581
Netto voorziening	649.129	671.169	673.436	682.081	706.591

De bruto technische voorziening is gedaald. De belangrijkste oorzaken voor Q1 2021 zijn de gestegen rente en het niet meer verlenen van garanties op toekomstige premies. Vanwege de huidige situatie was ook eind 2020 al aangenomen dat de winstdeling komt te vervallen; voor Uitvaartverzekeringen per faillissementsdatum, voor NGP in de loop van 2022. Gedurende Q2 2021 hebben kleine modelverbeteringen een minimale impact. De daling in Q2 en Q3 2021 is voornamelijk het gevolg van mutaties in het bestand, zoals expiraties en overlijdensgevallen, waardoor verzekeringen tot uitkering gekomen zijn. Dit liep door in Q4 2021, terwijl de in dat kwartaal gestegen rente tot een verdere daling leidde. Een laatste oorzaak van de wijzigingen is de gewijzigde calibratie naar de toekomst toe. Bij verkoop van de portefeuille zal het tarief naar de toekomst toe aangepast worden, waardoor hetgeen uit toekomstige premiebetaling verzekerd kan worden wijzigt. Uit voortschrijdend inzicht zijn hier verbeteringen in aangebracht, welke een verlagend effect hebben op de technische voorziening.

Als gevolg van de schikking met Heco Re is de herverzekering vervallen. Daarmee is de voorziening herverzekering nihil.

De verandering in de rentecurves is zichtbaar in de volgende grafiek. Hieruit volgt dat de rente gedurende 2021 gestegen is, in Q4 vooral op de looptijden tot 20 jaar.



8 Solvency II Balans

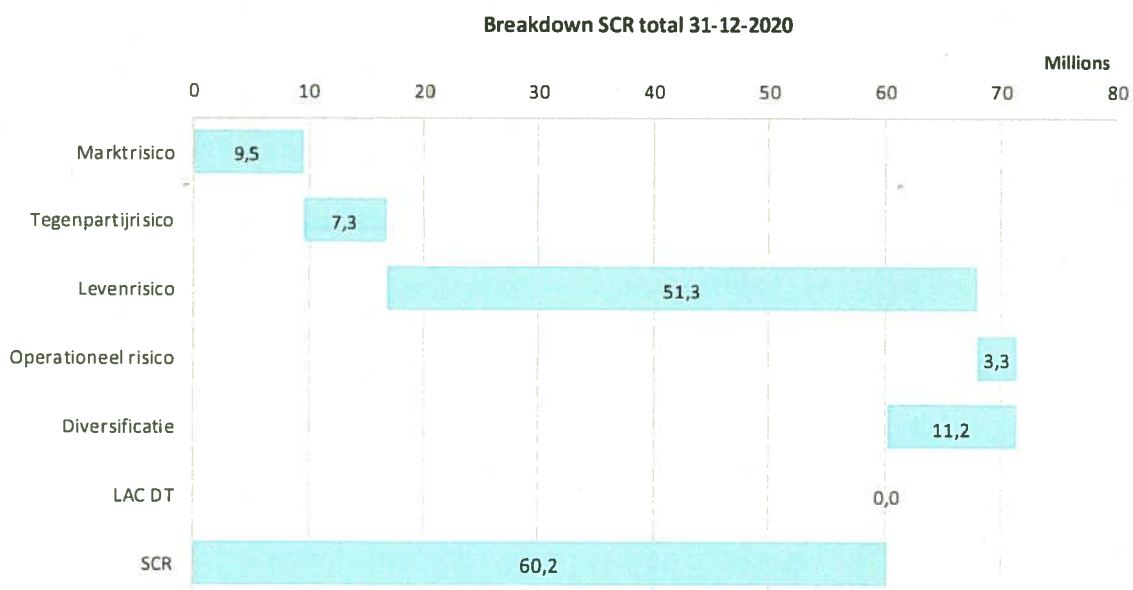
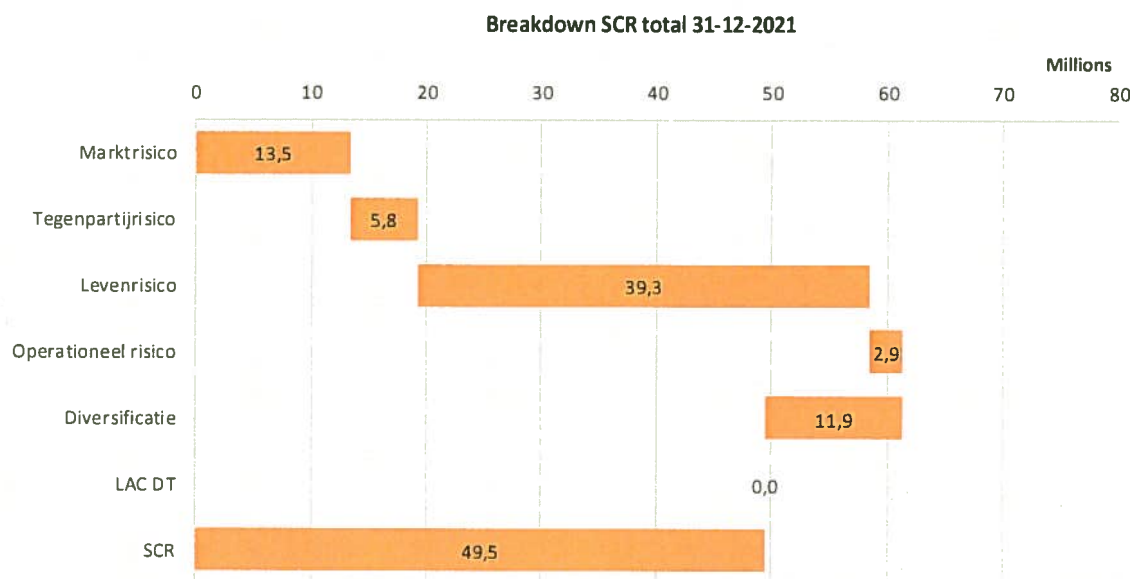
In dit hoofdstuk zijn alle bedragen weergegeven in € 1.000,-, tenzij anders vermeld.

Assets	31-12-2021	30-09-2021	31-12-2020
Deferred tax assets	0	0	0
Property, plant & equipment held for own use	0	0	279
Property (other than for own use)	0	0	0
Holdings in related undertakings, including participations	0	0	0
Equities	0	0	0
Bonds	247.312	202.972	326.251
Collective Investments Undertakings	31.788	32.345	31.995
Derivatives	0	0	0
Deposits other than cash equivalents	0	0	0
Other investments	0	0	0
Assets held for index-linked and unit-linked contracts	31.199	30.647	30.287
Loans & mortgages to individuals	169.160	178.679	202.301
Other loans & mortgages	10.535	11.173	11.439
Loans on policies	1	1	3
Reinsurance recoverables	0	0	43.581
Deposits to cedants	0	0	0
Insurance & intermediaries receivables	370	1.006	880
Reinsurance receivables	0	0	851
Receivables (trade, not insurance)	459	216	2.773
Cash and cash equivalents	123.175	162.874	6.275
Any other assets, not elsewhere shown	2	137	137
Total	614.000	620.050	657.050
Liabilities	31-12-2021	30-09-2021	31-12-2020
Technical Provisions - life, Best Estimate	593.623	613.891	686.919
Technical Provisions - life, Risk Margin	24.144	24.381	28.651
Technical provisions - index- & unit-linked, Best Estimate	30.163	31.649	32.684
Technical provisions - index- & unit-linked, Risk Margin	1.198	1.248	1.918
Other technical provisions	0	0	0
Provisions other than technical provisions	0	0	208
Pension benefit obligations	0	0	0
Deposits from reinsurers	0	0	0
Deferred tax liabilities	0	0	0
Financial liabilities, not debts owed to credit institutions	0	0	0
Insurance & intermediaries payables	13.364	11.717	7.632
Reinsurance payables	55	55	71
Payables (trade, not insurance)	1.748	1.832	1.554
Subordinated liabilities	0	0	0
Any other liabilities, not elsewhere shown	268	245	141
Excess of assets over liabilities	-50.864	-64.968	-102.728
Total	614.000	620.050	657.050

De Solvency II balans wijkt door een voorgeschreven andere indeling van sommige balansposten af van de commerciële balans.

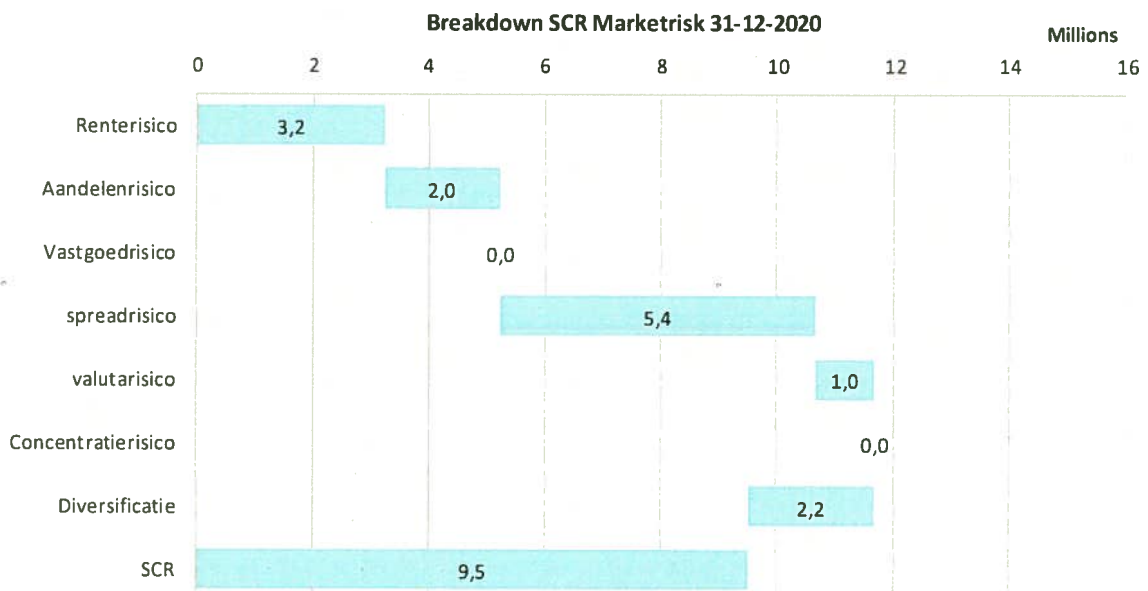
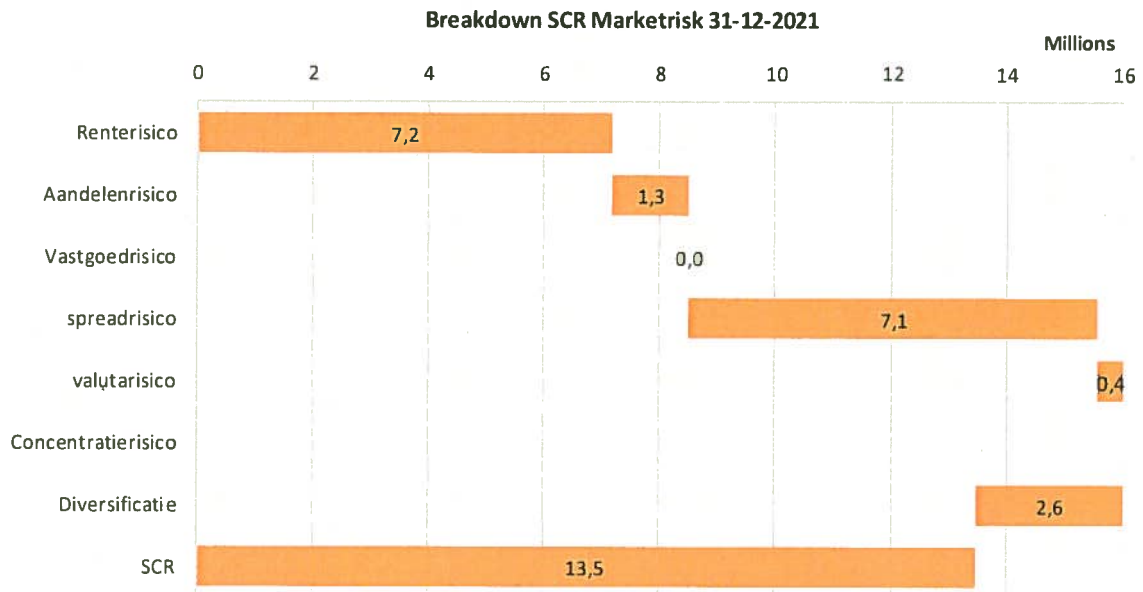
Appendix – Uitsplitsing Solvabiliteitskapitaalvereiste

SCR Totaal



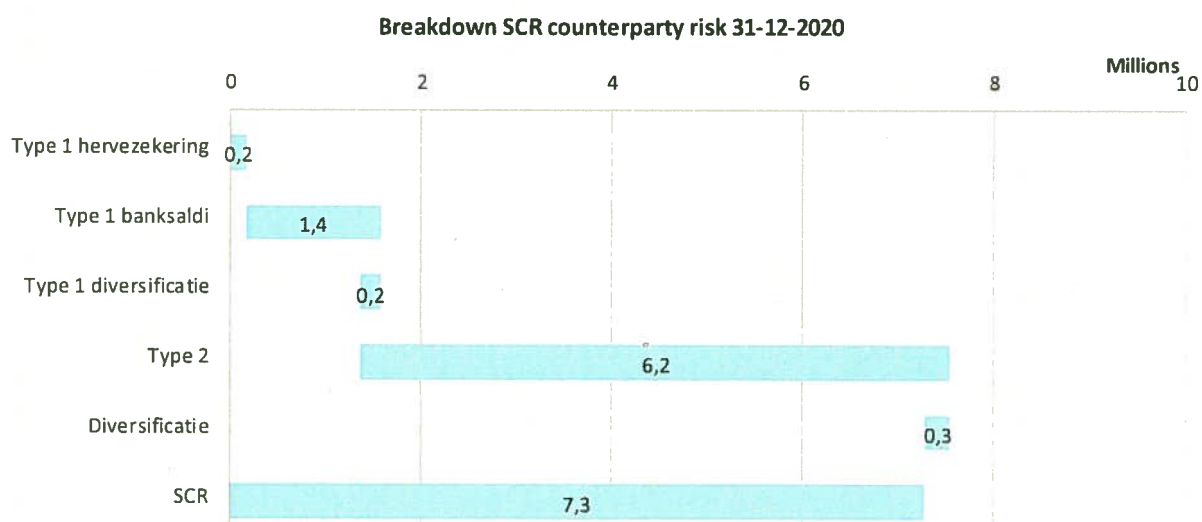
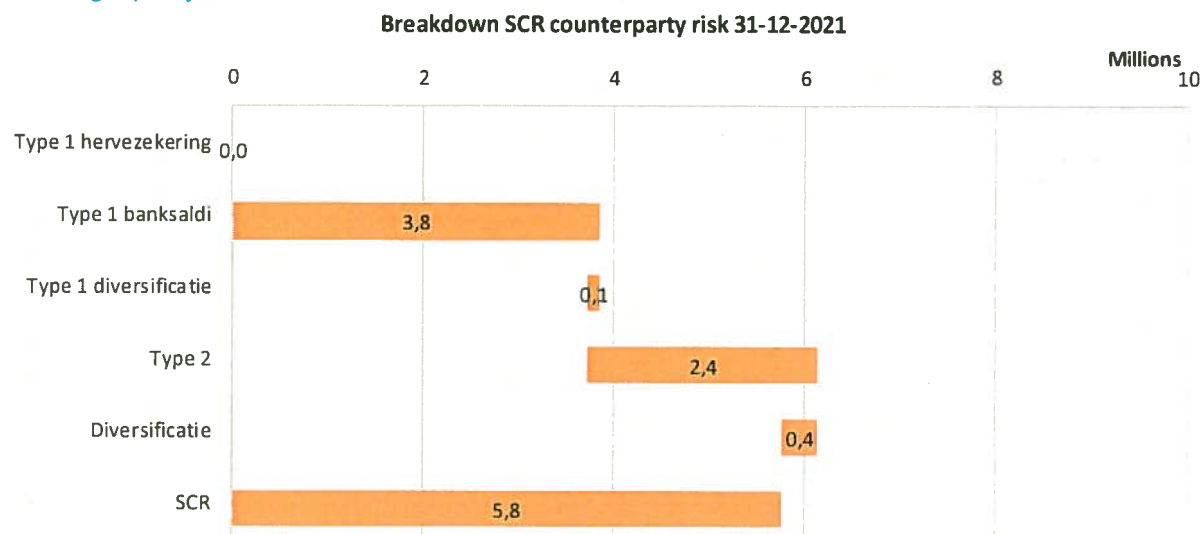
- De SCR is sinds 2020 gedaald met 18%
- Het marktrisico steeg met 41% door hoger interestrisico en spreadrisico
- Het tegenpartijrisico daalde met 21%, door het vervallen van de herverzekering en lagere blootstelling bij hypotheke, maar gedempt door een grote toename van banksaldi.
- Het levenrisico daalde met 23%, vooral door een lager risico op verval.
- Het operationeel risico daalde met 14% door de afname van de voorziening.

SCR Marktrisico



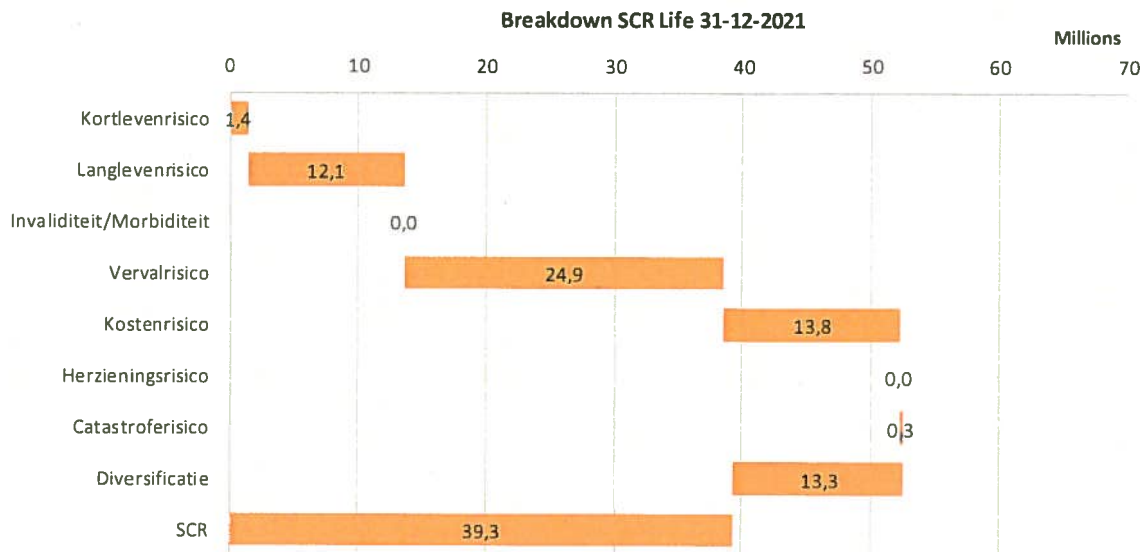
- Het marktrisico is gestegen met 41%
- Het renterisico nam toe met 122%, doordat met het vervallen van de herverzekering door de schikking ook de risicomitigerende werking van de herverzekering is verdwenen. De opwaartse schok bedraagt € -23,5 miljoen. Een rentestijging over de gehele rentecurve laat het eigen vermogen dus toenemen.
- Spreadrisico nam toe met 30% door de opname van het collateral op de eigen balans, ook al heeft vervolgens een herschikking plaatsgevonden welke de toename heeft gedempt.
- Het aandelenrisico nam met 33% af door een lagere blootstelling.
- Het valutarisico is 56% afgenomen door een betere valuta hedge binnen de fondsen.
- Conservatrix loopt geen vastgoedrisico en ook het concentratierisico is nihil.

SCR Tegenpartijrisico



- Het tegenpartijrisico is gedaald met 21%.
- Het risico op hervezekering vervalt door de schikking met Heco Re.
- Het risico op banksaldi nam toe met 171% doordat de banksaldi fors toenamen.
- Het type 2 risico daalde met 61%, voornamelijk door de afname van de risico-blootstelling op hypotheekleningen van € 39 miljoen ultimo 2020 naar € 16 miljoen ultimo 2021.

SCR Levenrisico



- Het levenrisico nam af met 23%.
- Doordat de rente is gestegen, is de technische voorziening afgenomen. Dit leidt direct tot afname van het vervalrisico, het kostenrisico, het kortlevenrisico en het catastroferisico.
- Doordat de garantie op toekomstige premies is vervallen is sprake van een verdere afname van het vervalrisico, in totaal met 33%.
- Doordat door de schikking de herverzekering is vervallen, is het langlevenrisico toegenomen.
- Het kostenrisico daalde in totaal met 11%, omdat door het verstrijken van 2021 kosten gerealiseerd zijn en dus uit de voorziening vrijvallen, naast de gestegen rente.
- Per saldo steeg het langlevenrisico met 8%, maar daalde het kortlevenrisico met 17% en het catastroferisico met 14%.

Het risico op minder verval is leidend over massaal verval en hoger verval, welke beide veel kleiner zijn. Het risico op massaal verval bedraagt € 6,3 miljoen, het risico op hoger verval € 2,4 miljoen. Het risico op minder verval is groot omdat bij verval van UL-producten de garantie wegvalt. Minder verval betekent dus meer garantie vergoeden.

Door de deels negatieve rentecurve kennen bijna alle productgroepen zowel een kortlevenrisico als een langlevenrisico. Bijvoorbeeld een uitvaartverzekering voor een ouder persoon kent juist een langlevenrisico, waar zich normaliter een kortlevenrisico manifesteert.

arrest

GERECHTSHOF DEN HAAG

Afdeling civiel recht

Uitspraakdatum : 29 maart 2022

Zaaknummer : 200.277.991

Arrest

in de zaak van:

1. Greg Evan LINDBERG,
wonende te Durham, North Carolina, Verenigde Staten van Amerika,

2. TRIER HOLDING B.V.,
gevestigd te Hoofddorp,

3. NETHERLANDS INSURANCE HOLDINGS, INC.,
gevestigd te Wilmington, Delaware, Verenigde Staten van Amerika,

4. NIH CAPITAL, LLC,
gevestigd te Wilmington, Delaware, Verenigde Staten van Amerika,

eisers,

hierna te noemen: Lindberg, Trier Holding, NIH en NIHC, tezamen: Lindberg c.s.

advocaat: mr. D. Knottenbelt (Rotterdam),

tegen

Mr. W.J.M. van Andel en mr. E.L. Zetteler in hun hoedanigheid van curatoren in het
faillissement van Nederlandsche Algemeene Maatschappij van Levensverzekering
"CONSERVATRIX" N.V.,

gevestigd te Utrecht,

gedaagde,

hierna te noemen: de curatoren; de failliet: Conservatrix,

→ advocaat: mr. D. Horeman (Amsterdam).

Korte omschrijving van het geschil

Lindberg c.s. vorderen vernietiging van een tussen partijen gewezen arbitraal vonnis. In dat vonnis is (i) Trier Holding op vordering van Conservatrix veroordeeld om door middel van kapitaalbreng de solvabiliteitspositie van Conservatrix op peil te brengen en te houden en zijn (ii) Lindberg, NIH en NIHC verplicht (hoofdelijk en op straffe van een dwangsom) om te bewerkstelligen dat Trier Holding aan die veroordeling zal voldoen. Lindberg c.s. zijn het hier niet mee eens. Hieronder wordt ingegaan op de door hen aangevoerde vernietigingsgronden. De conclusie zal zijn dat die niet tot toewijzing van hun vordering tot vernietiging van het arbitraal vonnis kunnen leiden.

Het verloop van het geding

Lindberg c.s. hebben Conservatrix op 23 april 2020 – overeenkomstig het bepaalde in artikel 1064a Rv – gedagvaard om voor dit hof te verschijnen. Vervolgens zijn de volgende processtukken gewisseld:

- een akte overlegging producties van Lindberg c.s.;
- een conclusie van antwoord met producties van Conservatrix;
- een conclusie van repliek van Lindberg c.s.;
- een conclusie van dupliek van Conservatrix.

Conservatrix is daarna, te weten op 8 december 2020, failliet verklaard. De curatoren hebben de procedure overgenomen en namens de boedel voortgezet. Bij gelegenheid van de (digitaal) gehouden mondelinge behandeling hebben mr. D. Horeman voornoemd en zijn kantoorgenoot mr. M.F. Eliëns de zaak namens hen bepleit. Aan de andere zijde – namens Lindberg c.s. – gebeurde dat door mr. D. Knottenbelt voornoemd en zijn kantoorgenoot mr. R.J. Theissen. De pleitnoties die hierbij aan weerszijden zijn gebezigd maken deel uit van de processtukken. Aan het einde van de mondelinge behandeling is bepaald dat arrest zal worden gewezen.

De beoordeling van het hoger beroep

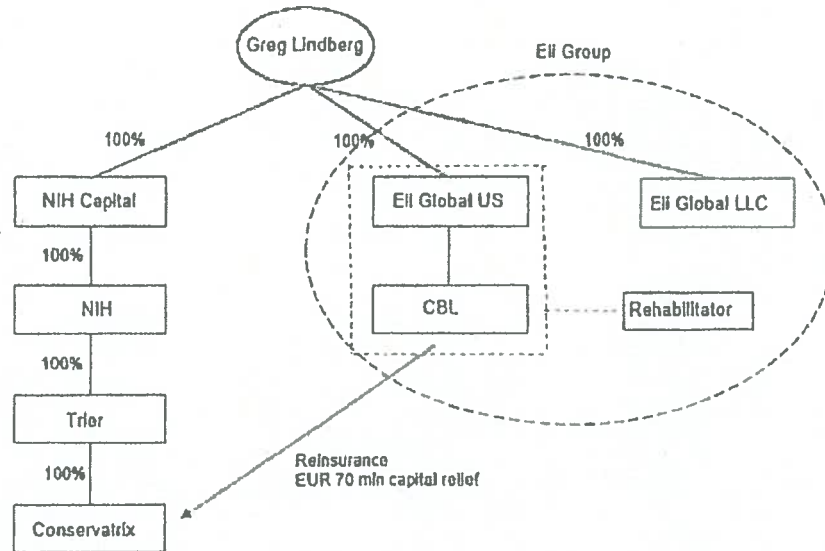
enkele feiten

1. Hieronder staan enkele feiten die niet in geschil zijn. Een kanttekening daarbij is dat niet is gestreefd naar volledigheid; het niet vermeld zijn van feiten betekent niet dat die in geschil zijn.

(i) Conservatrix is/was een Nederlandse levensverzekeraar met ongeveer 80.000 polishouders. Nederlandse verzekeraars, zoals Conservatrix, moeten voldoen aan bepaalde solvabiliteitseisen. Dat is onder meer geregeld in de Solvency II Richtlijn (Richtlijn 2009/138/EG betreffende de toegang tot en uitoefening van het verzekerings- en het herverzekeringsbedrijf) en de daarbij behorende Gedelegeerde Verordening (EU) 2015/35. In 2017 verkeerde Conservatrix (al geruime tijd) in financieel zwaar weer. Omdat de toenmalige aandeelhouder van Conservatrix (a) niet bereid was om het kapitaal aan te vullen en (b) in plaats daarvan eenzijdig de aanspraken van de verzekerden wilde beperken, heeft De Nederlandsche Bank (hierna: DNB) – die prudentieel toezicht uitoefent op Nederlandse verzekeraars, waaronder Conservatrix – een proces tot verplichte verkoop van de aandelen in Conservatrix in gang gezet. Koper werd Trier Holding. De verkoop/overdracht van de aandelen aan haar verliep volgens een door DNB opgesteld overdrachtsplan in de zin van art. 3:159c lid 1 (oud) van de Wet op het financieel toezicht (Wft). Dat plan is door de rechtbank Amsterdam goedgekeurd bij beschikking van 15 mei 2017 (ECLI:NL:RBAMS:2017:3309 – hierna: de beschikking). Daarin ‘verstaat’ de rechtbank dat de aandelen in Conservatrix overgaan op Trier Holding. Het cassatieberoep van Conservatrix Groep S.A.R.L (gevestigd te Luxemburg) tegen de beschikking heeft de Hoge Raad verworpen (HR 17 mei 2019, ECLI:NL:HR:2019:746).

(ii) Trier Holding is een vennootschap van Lindberg; meer precies worden de aandelen in Trier Holding gehouden door NIH, een dochtervennootschap van NIH Capital waarvan Lindberg 100% aandeelhouder is. Lindberg is ook eigenaar van het financieel conglomeraat Eli Global, waartoe o.a. het verzekeringsbedrijf Colorado

Bankers Life Insurance Company (hiera: CBL) behoort. Schematisch ziet een en ander er als volgt uit:



(iii) De voorwaarden waaronder de (gedwongen) aandelenoverdracht aan Trier Holding plaatsvond zijn neergelegd in een aantal op 15 mei 2017 getekende documenten, waarvan hier worden genoemd:

- (a) Submission Protocol, ondertekend door DNB en Trier Holding;
- (b) Confirmation Letter van Trier Holding, als Annex 1 gevoegd bij het Submission Protocol, ondertekend door Trier Holding;
- (c) Agreement re Post-Completion Covenants, als Annex 2 gevoegd bij het hiervoor genoemde Submission Protocol, ondertekend door DNB en Lindberg c.s.;
- (d) Recapitalization Commitment, als Annex 1 gevoegd bij de hiervoor genoemde Agreement re Post-Completion Covenants, ondertekend door Lindberg c.s., alsook, maar dan 'for acknowledgement and receipt', door DNB.

Deze documenten (a), (c) en (d) zijn (ook) als respectievelijk Annex 2, 3 en 4 genoemd in/gevoegd bij (e) de Recapitalization Agreement tussen Trier Holding, Standard Financials Ltd., NIH en Conservatrix van 15 mei 2017.

(iv) De hiervoor – (iii) sub d – bedoelde Recapitalization Commitment houdt na een aanhef onder meer het volgende in:

WHEREAS:

[...]

(D) As part of the Submission Protocol, DNB, the Transferee (Trier Holding, opm. hof) and the Indirect Shareholders (Lindberg, NIH en NIHCI, opm. hof) have entered into an agreement re post-completion covenants. In light of that agreement, the Transferee and the Indirect Shareholders hereby wish to confirm certain commitments in relation to the recapitalization of the Company (Conservatrix, opm. hof).

1. COMMITMENT

1.1 Unless otherwise agreed with DNB in writing, subject to Completion occurring, the Transferee and Indirect Shareholders hereby commit to maintain a minimum solvency capital ratio of 135% within the Company (as outlined in the Solvency II Directive, Directive 2009/138/EC) (the Proposed Minimum SCR Ratio) as of Completion (the Commitment);

1.2 The Commitment is subject to the following terms and conditions:

(a) Subject to the provision set out below under (b), the Transferee will, and the Indirect Shareholders will procure that the Transferee will, replenish any shortfall in the Proposed Minimum SCR Ratio with core equity contributions.

(b) As soon as the Company is stabilized, the Commitment shall be limited in the sense that further capitalization of the Company over and above the initial amount of capitalization by the Transferee on Completion, shall be based on a viable business case for the Company (the analysis thereof may include taking into account the interest of the shareholder).

(c) Notwithstanding paragraph (b) above, Lindberg will use all his reasonable (voting) powers to ensure that the Company will at all times comply with applicable law and regulations.

(d) DNB will reasonably consider to waive the requirement of the Commitment to the extent provided by Lindberg, provided that sufficient alternative comfort can be offered via an irrevocable Company group guarantee. For the avoidance of doubt, such guarantee shall not be automatically terminated upon the Company group no longer being affiliated to the Company.

(e) DNB may only invoke the Commitment after the expiry of six (6) months of the moment that the Company does no longer comply with the Proposed Minimum SCR Ratio.

(f) The Company shall not make any changes in the Proposed Minimum SCR Ratio without the prior written confirmation of DNB.

1.3 The validity and enforceability of the Commitment and the terms and conditions thereto as set out under clause 1.1 and 1.2 is confirmed by the legal opinion given by Houthoff Buruma New York B.V. dated 17 March 2017, as attached hereto as Schedule 1. The due authorization of Shareholder 1 (NIH, opm. hof) and Shareholder 2 (NIHC, opm. hof) is

confirmed by the legal opinion given by McGuireWoods LLP dated 17 March 2017, as attached hereto as Schedule 2.

2. GOVERNING LAW AND JURISDICTION

2.1 The recapitalization commitment is governed by Dutch law. All disputes arising out of or in connection with this recapitalization commitment shall be referred to arbitration in accordance with the Arbitration Rules of the Netherlands Arbitration Institute (Nederlands Arbitrage Instituut, NAI).

- (v) Ten tijde van de overname van de Conservatrix-aandelen in 2017 had Conservatrix een aanzienlijk financieel tekort. Dat tekort is door Lindberg c.s. op dat moment (slechts) voor een klein deel teruggebracht door een kapitaalstorting; het grootste deel werd aangevuld door Conservatrix een herverzekeringsovereenkomst te laten afsluiten met CBL. Bij CBL werd echter in 2019 door de Amerikaanse overheid een zogenoemde Rehabilitator (een soort bewindvoerder) aangesteld. Dit vanwege financiële problemen waarin CBL verkeerde. In reactie daarop heeft AM Best, een kredietbeoordelaar, op 27 juni 2019 de kredietwaardigheid van CBL verlaagd. De Rehabilitator heeft aangekondigd de herverzekeringsovereenkomst te zullen ontbinden (disavowal). Begin 2020 is hij in de USA een procedure tegen Conservatrix begonnen. Tegen Lindberg is in 2019 in de USA een strafrechtelijke procedure gestart wegens een poging tot omkoping van de toezichthouder voor verzekeraars in North Carolina.
- (vi) Conservatrix en DNB hebben Lindberg c.s. er in 2019 meermalen op gewezen dat moest worden voldaan aan de herkapitalisatieverplichting omdat (volgens de berekeningen van Conservatrix) de SCR-ratio van Conservatrix onder de 135% was gezakt. Op 20 december 2019 heeft DNB aan Conservatrix bevestigd dat Lindberg c.s. verplicht waren zich aan de Recapitalization Commitment te houden, dat deze verplichting op 6 november 2019 opeisbaar was geworden en dat het nakomen van de herkapitalisatieverplichting des te dringender was geworden omdat de SCR-ratio onder de 100% was gedaald.
- (vii) Bij brief van 20 december 2019 heeft DNB aan Conservatrix geschreven:

'Re:

Arbitration

[...]

[...] (DNB) has been informed that [...] (Conservatrix) intends to initiate arbitration proceedings against Trier Holding B.V., Netherlands Insurance Holdings Inc., NIH Capital, LLC and Mr Greg Lindberg ("the Shareholders") in order to enforce the [...] ("Commitment") that DNB and the Shareholders have agreed upon for the benefit of Conservatrix on 17 March 2017.

DNB is of the opinion that the Shareholders are obliged to comply with the Commitment and that the Commitment is due and payable as per 6 November 2019. Compliance with the Commitment is all the more pressing in light of the fact that the SCR ratio of the Company is now below 100%.

For further clarification DNB refers to her attached letters to Trier Holding B.V. of 12 June 2019, 6 September 2019, 2 October 2019 and 20 December 2019.

[...]'

(viii) Op 22 december 2019 heeft Conservatrix een arbitraal kort geding en tegelijkertijd ook een arbitrale bodemprocedure tegen Lindberg c.s. aanhangig gemaakt bij het Nederlands Arbitrage Instituut (NAI). Op 24 december 2019 bevestigde het NAI de benoeming van professor mr. dr. C.A. Schwarz tot arbiter in het arbitraal kort geding. Het scheidsgerecht heeft op 31 januari 2020 vonnis gewezen in het arbitraal kort geding. In het vonnis is onder meer het volgende beslist (randnummer 9.1):

'Therefore, the arbitral tribunal, with reference to article 36(1) of the NAI Rules 2015, in accordance with the rules of law, decides as follows:

- a) *Orders Trier Holding [...] to replenish the shortfall in the solvency capital ratio of [...] "Conservatrix" N.V. to 135% with core equity contributions, within 60 days after the award, and thereafter to maintain a minimum solvency capital ratio of 135% in accordance with the Recapitalization Commitment;*
- b) *Orders Mr. [...] Lindberg, Netherlands Insurance Holdings, Inc. and NIH Capital, LLC, jointly and severally, to procure that Trier Holding [...] will replenish the shortfall in the solvency capital ratio of [...] "Conservatrix" N.V. to a solvency capital ratio of 135% with core equity contributions, within 60 days after the award and thereafter to procure that Trier Holding [...] maintains a minimum solvency capital ratio of [...]*

"Conservatrix" N.V. of 135% in accordance with the Recapitalization Commitment;

- c) *Orders Mr. [...] Lindberg, Netherlands Insurance Holdings, Inc. and NIH Capital, LLC, to pay [...] "Conservatrix" N.V. an immediately payable penalty (in Dutch: dwangsom) of one hundred fifty million euros (€ 150M) (in total) if the obligations under sub b) of these rulings are not timely complied with in whole or in part;*

[...]

- (ix) Op 17 februari 2020 heeft de voorzieningenrechter van de rechtbank Rotterdam verlof tot tenuitvoerlegging van dit arbitraal vonnis verleend.

bespreking van de door Lindberg c.s. aangevoerde vernietigingsgronden

2.1 Lindberg c.s. stellen zich in de eerste plaats op het standpunt dat een geldige overeenkomst tot arbitrage tussen Lindberg c.s. en Conservatrix ontbrak – artikel 1065, lid 1 sub a, Rv. Daarover het volgende.

2.2 Het scheidsgerecht heeft zijn bevoegdheid doen steunen op de (hiervoor in 1 (iv) geciteerde) arbitrageclausule in de Recapitalization Commitment (artikel 2.1), ondertekend door Lindberg c.s. en ‘for acknowledgement and receipt’ door DNB. In die Recapitalization Commitment bevestigen Lindberg c.s. de – aan de aandelenovername gekoppelde – verplichting om de SCR-ratio van Conservatrix op minimaal 135% te houden. Naar het oordeel van het scheidsgerecht vormt deze verplichting – gezien onder meer de bewoordingen ervan en de samenhang met de overige transactiedocumenten – een derdenbeding waarop Conservatrix zich kon beroepen. Door aanvaarding van dat beding is Conservatrix toegetreden tot de overeenkomst zoals die in de Recapitalization Commitment besloten ligt en is zij uit dien hoofde gerechtigd om ook een beroep te doen op het daarvan deel uitmakende arbitraal beding.

2.3 Lindberg c.s. zijn het niet eens met deze uitleg/interpretatie van de Recapitalization Commitment. Waar zij het wel mee/over eens zijn – en met hen

Conservatrix – is dat bij die uitleg van beslissende betekenis zijn: alle omstandigheden van het concrete geval, gewaardeerd naar wat de maatstaven van redelijkheid en billijkheid meebrengen. Het arbitraal vonnis – waarin wordt uitgegaan van de toepasselijkheid van Nederlands recht, waarover Lindberg c.s. niet hebben geklaagd – noemt in dit verband ook het arrest HR 1 oktober 2004, NJ 2005, 499, waarin de Hoge Raad overweegt dat onjuist is de opvatting dat alleen dán mag worden aangenomen dat een derdenbeding is tot stand gekomen wanneer blijkt dat zulks door de oorspronkelijke partijen bewust is beoogd.

2.4 Toepassing van deze uitlegeregels leidt in dit geval tot de conclusie dat de in de Recapitalization Commitment bevestigde verplichting van Lindberg c.s. inderdaad kwalificeert als een door Conservatrix inroepbaar derdenbeding. Voor een andere uitleg ontbreken voldoende aanknopingspunten. Dat geldt meer in het bijzonder ook voor de door Lindberg c.s. – voor het eerst in deze vernietigingsprocedure – verdedigde uitleg van de verplichting als een vorm van sterkmaking waaraan Conservatrix geen rechten kan ontleen. Hierbij wordt onder meer het volgende in aanmerking genomen.

(i) De prestatie waartoe Lindberg c.s. zich in het kader van de overname hebben verplicht – te weten: de herkapitalisatie/het verbeteren van de solvabiliteitspositie van Conservatrix – was in het belang van Conservatrix en daarmee van haar polishouders. Conservatrix was bovendien de aangewezen ontvanger van deze prestatie; niet DNB.

(ii) De hiervoor in 1 (vii) aangehaalde brief van DNB van 20 december 2019 – waarin staat dat de Recapitalization Commitment was ‘agreed upon for the benefit of Conservatrix’ – vormt een bevestiging dat sprake was van een derdenbeding ten gunste van Conservatrix. Dat het de eerste keer was dat DNB een bericht met deze inhoud stuurde, doet aan de aannemelijkheid en juistheid ervan niet af. Er zijn geen (eerdere of latere) berichten van DNB die inhouden dat de afgesproken verplichting niet ten gunste van Conservatrix strekte en/of dat Conservatrix, hoewel die verplichting haar direct aanging en zij van de naleving ervan afhankelijk was, er geen beroep op kon doen.

(iii) Lindberg c.s. zijn ook in de onderhavige procedure niet gekomen met feiten en omstandigheden, dan wel een aannemelijke verklaring, op basis waarvan zij er

redelijkerwijs op mochten vertrouwen dat DNB – die als toezichthouder de gedwongen overname in gang had gezet en daarbij als voorwaarde het op peil brengen en houden van de solvabiliteitsratio van Conservatrix had bedongen – enkel zelf naleving van die door Lindberg c.s. aanvaarde verplichting zou mogen verlangen, en Conservatrix, hoewel het om haar solvabiliteitsratio ging, niet. Een aannemelijke verklaring is niet dat het prudentieel toezicht door DNB, als legitimatie voor het ingrijpen, (mede) dient ter bescherming van de polishouders van Conservatrix. Het belang van de polishouders van Conservatrix was ermee gediend dat de SCR van Conservatrix op het met DNB afgesproken peil werd gebracht en gehouden. Dat belang verzet zich er niet tegen dat Conservatrix zelf vraagt om naleving van de verplichting die in dit verband op Lindberg c.s. rustte. Uit de Recapitalization Commitment volgt niet, evenmin als uit de andere transactiedocumenten, dat de verplichting slechts gold, of alleen dan behoefde te worden nageleefd, indien het DNB zelf was die dit vanuit haar toezichthoudende rol van Lindberg c.s. eiste. Lindberg c.s. hebben ook niet duidelijk gemaakt dat zij er nadeel van hebben ondervonden dat Conservatrix als eisende partij is opgetreden en niet (tevens) DNB. Zij hebben geen verklaring/bevestiging van de zijde van DNB gepresenteerd waaruit blijkt dat DNB op het punt van het (niet-)naleven van de kapitalisatieverplichting door Lindberg c.s. een afwijkend standpunt inneemt ten opzichte van dat van Conservatrix. Het ligt ook niet voor de hand dat DNB een dergelijk afwijkend standpunt zou innemen. DNB heeft (in haar rol als toezichthouder) er immers belang bij dat afspraken, zoals zij die in het belang van (het aan haar toezicht onderworpen) Conservatrix en haar polishouders heeft gemaakt, worden nageleefd, ook zonder dat DNB daar zelf een procedure voor moet starten of daarin intervenueert. Hier geldt: toezicht is goed, naleven is beter. Anders dan Lindberg c.s. menen wekt het om al deze redenen geen bevreemding dat niet (tevens) DNB als eisende partij is opgetreden.

(iv) De Recapitalization Commitment laat zich, anders dan Lindberg c.s. voorstaan, niet aldus lezen/verstaan dat de daarin bevestigde verplichting van Lindberg c.s. slechts gold indien Conservatrix er (aantoonbaar) niet zelf op andere wijze in slaagde om haar SCR-ratio op het afgesproken peil te brengen en te houden. Dat dit niettemin wel de bedoeling is geweest, volgt onvoldoende uit wat Lindberg c.s. hebben aangevoerd.

(v) De stelling van Lindberg c.s. dat (met name) Lindberg de Recapitalization Commitment nimmer zou hebben getekend indien daarin een derdenbeding was vervat, mist een voldoende (verklarende) onderbouwing en is bovendien betwist. Ook hiervoor geldt dat niet is gebleken dat Conservatrix iets meer of anders van Lindberg heeft geëist dan waartoe hij zich in het kader van de overname heeft verplicht. Evenmin blijkt dat hij anderszins in een nadeligere positie is komen te verkeren doordat niet (ook) DNB als eisende partij is opgetreden. Aan bedoelde stelling wordt en kon daarom worden voorbijgegaan.

(vi) Dat Conservatrix, als belanghebbende bij en ontvanger van de prestatie, de Recapitalization Commitment niet mede heeft ondertekend is, anders dan Lindberg c.s. menen, niet een omstandigheid die pleit voor de door Lindberg c.s. voorgestane uitleg en tegen die van Conservatrix; Conservatrix was geen contracterende partij bij de in het document bevestigde overeenkomst, maar is door aanvaarding van het derdenbeding tot die overeenkomst toegetreden (art. 6:254 BW). Overigens zou zij volgens Lindberg c.s. wél partij zijn bij en rechten kunnen ontlene aan de hiervoor in 1 (iii) (d) bedoelde Confirmation Letter, terwijl dat document evenmin door haar (Conservatrix) is ondertekend. Dat Trier Holding in die eenzijdige, alleen door haarzelf ondertekende, Confirmation Letter – onder meer inhoudende (artikel. 5.2 (e)) dat zij ‘shall capitalize the Company in line with the arrangements agreed with DNB’ – spreekt over ‘parties’ en daaronder ook Conservatrix verstaat, betekent niet dat Conservatrix dus geen rechten kan ontlene aan de Recapitalization Commitment, die eveneens gaat over/betrekking heeft op Conservatrix als the Company waarvan een ‘shortfall in the Proposed Minimum SCR Ratio’ zal worden aangevuld ‘with core equity-contributions’.

2.5 Het oordeel van het scheidsgerecht dat Conservatrix zich kan beroepen op het in de Recapitalization Commitment opgenomen arbitraal beding is eveneens juist. Dit arbitraal beding voorziet in een wijze van beslechting van geschillen die uit of in verband met de Recapitalization Commitment rijzen. Het beding vormt een integraal onderdeel van de in dat document neergelegde/bevestigde overeenkomst. Die overeenkomst bestaat, na een considerans, uit slechts twee artikelen, waarvan het tweede het, helder geformuleerde en duidelijk kenbare, arbitraal beding betreft. Als

toetredende partij kon Conservatrix er daarom gebruik van maken. Het arbitraal beding kan ook worden gezien als een zelfstandig ten behoeve van Conservatrix overeengekomen en door haar aanvaard derdenbeding. Voor het resultaat maakt dat niet uit. Overigens is door Lindberg c.s. niet betwist dat, indien de verplichting aangaande de SCR als een door Conservatrix aanvaard derdenbeding wordt gezien, Conservatrix ook een beroep kan doen op het arbitraal beding. In het arbitraal vonnis is dan ook terecht overwogen (6.10) dat het arbitraal beding ongetwijfeld is bedoeld om Conservatrix – na aanvaarding ervan – de mogelijkheid te bieden om een arbitrale procedure te starten en nakoming van de verplichtingen uit de Recapitalization Commitment te vorderen.

3.1 De tweede door Lindberg c.s. aangevoerde vernietigingsgrond is dat het scheidsgerecht op onjuiste wijze is samengesteld – artikel 1065 lid 1 sub b Rv.

3.2 Het betoog van Lindberg c.s. komt er in de kern op neer dat voor de geschillen die rijzen uit of in verband met de Recapitalization Commitment, niet het in de Recapitalization Commitment opgenomen arbitraal beding geldt, maar een ander arbitraal beding, te weten het andersluidende arbitrale beding uit het hierboven in 1 (iii) (a) genoemde Submission Protocol. Dit betoog kan niet als juist worden aanvaard, onder meer niet om de volgende redenen:

(i) Met betrekking tot de overname en de in dat verband gemaakte afspraken zijn verscheidene documenten opgesteld en ondertekend. Vrijwel elk document bevat een geschillenbeslechting Clausule. Onderling verschillen die Clausules. Terwijl bijvoorbeeld de Recapitalization Agreement, waaraan de Recapitalization Commitment als bijlage is toegevoegd, een forumkeuze voor de rechtbank in Amsterdam bevat, verklaart de Agreement re Post-Completion Covenants, waarbij de Recapitalization Commitment eveneens een bijlage is, de uitgebreide arbitrage Clausule uit het Submission Protocol van overeenkomstige toepassing. Het ligt dan voor de hand om bij een dispuut over een verplichting uit een bepaald document gebruik te maken van de

geschillenbeslechting Clausule uit dat specifieke document, aangezien die Clausule het dichtst bij de verplichting ligt.

(ii) Indien het de bedoeling was geweest dat de in het Submission Protocol omschreven Arbitrage Clausule ook zou gelden voor geschillen over de verplichting uit de Recapitalization Commitment had het voor de hand gelegen om niet als artikel 2 van de uit twee artikelen bestaande Recapitalization Commitment een zelfstandige (in opzet en bewoordingen) afwijkende Arbitrage Clausule op te nemen, maar simpel te verwijzen naar de Arbitrage Clausule uit de Submission Protocol en die van overeenkomstige toepassing te verklaren (zoals dit in de Agreement re Post-Completion Covenants is gebeurd).

(iii) De omstandigheden (i) en (ii) gelden eens te meer nu de contracten zijn gesloten door professionele partijen, die zijn bijgestaan door deskundige adviseurs en juristen.

(iv) Daarbij komt ook nog dat het Submission Protocol een overeenkomst is tussen Trier Holding en DNB. De (indirect) aandeelhouders van Trier Holding zijn dus niet gebonden aan het in dat protocol opgenomen arbitraal beding; daarentegen wél aan het arbitraal beding zoals opgenomen in de door hen meegetekende Recapitalization Commitment, die (anders dan het Submission Protocol en de Confirmation Letter) was toegespitst op de herkapitalisatie van Conservatrix.

(v) De schakelbepaling 11.4 van het Submission Protocol - luidende: 'This clause 11 shall also apply to disputes arising in connection with other agreements which are connected with this Protocol, unless the relevant agreement expressly provides otherwise.' – voorziet in de mogelijkheid van uitdrukkelijke afwijking in de samenhangende overeenkomst. Welnu, de Recapitalization Commitment kent een eigen, afwijkend, arbitraal beding. Die afwijking is evident. Er behoefde daarom niet nog eens apart te worden benoemd dat met het arbitraal beding in de Recapitalization Commitment wordt afgeweken van het arbitraal beding in het Submission Protocol.

3.3 Uitgaande van het arbitraal beding zoals opgenomen in de Recapitalization Commitment betwisten Lindberg c.s. niet dat het scheidsgerecht op juiste, reglementaire, wijze was samengesteld. Wat de persoon van de arbiter betreft en diens

kwaliteiten, blijkt niet dat Lindberg c.s. daartegen tijdens het arbitraal beding op de voorgeschreven wijze bezwaar hebben gemaakt.

4.1 De derde en vierde vernietigingsgrond waar Lindberg c.s. zich op beroepen zijn (3) dat het scheidsgerecht zich niet aan zijn opdracht heeft gehouden – artikel 1065 lid 1 sub c Rv – en (4) dat het scheidsgerecht de motiveringsplicht heeft geschonden – artikel 1065 lid 1 sub d Rv. Deze gronden worden tezamen besproken omdat er een overlap zit in de toelichting erop.

4.2 Aan het beroep op deze vernietigingsgronden hebben Lindberg c.s. ten grondslag gelegd dat het scheidsgerecht verscheidene, door hen als essentieel aangemerkte, verweren onbehandeld heeft gelaten. Als – niet-behandelde, essentiële – verweren hebben zij in hun dagvaarding (7.10) genoemd:

- a. de behandeling van het geschil in een arbitraal kort geding;
- b. het bestaan van een derdenbeding in de Recapitalization Commitment;
- c. de gehanteerde berekeningsmethode van de SCR-ratio;
- d. de door Conservatrix gehanteerde interpretatie van de overeenkomsten;
- e. de eigen verantwoordelijkheid van Conservatrix.

Conservatrix heeft gemotiveerd betwist dat het arbitraal vonnis geen gemotiveerde weerlegging bevat van deze verweren, die naar haar mening bovendien ten onrechte als 'essentieel' worden gepresenteerd. Tegen de achtergrond van deze betwisting is opmerkelijk dat in de door de advocaten van Lindberg c.s. voorgelezen pleitnotities staat (4.12) dat Lindberg c.s. in het arbitraal geding in de kern twee hoofdverweren hebben gevoerd, te weten (i) dat er geen sprake was van een tekort in de SCR-ratio van Conservatrix en (ii) dat, als er een tekort zou zijn, onduidelijk is hoe dat berekend moet worden. Onduidelijk is of Lindberg c.s. daarnaast toch ook handhaven dat de (andere van de) hiervoor sub a tot en met sub e bedoelde verweren onbehandeld zijn gelaten en/of dat het ook daarbij in hun optiek nog steeds gaat om *essentiële* verweren. Wellicht daarom (deels) onnodig wordt hieronder toch ingegaan op elk van die verweren, waarbij tegelijk ook de 'twee hoofdverweren' zullen worden meegenomen (o.a. bij 4.5.4.3 en 4.5.4.1 en verder).

4.3.1 Ad 4.2.a – De behandeling en toewijzing van de vordering van Conservatrix in een arbitraal kort geding.

4.3.2 Onjuist is de stelling van Lindberg c.s. dat het scheidsgerecht niet is ingegaan op hun betwisting van het spoedeisend belang en bewering dat de materie te complex is voor een beoordeling in kort geding. Wat het spoedeisend belang betreft heeft Conservatrix onder meer gewezen op de door haar in punt 62 van haar conclusie van dupliek geciteerde overweging uit het arbitraal vonnis, waaruit blijkt dat en waarom Conservatrix naar het oordeel van het scheidsgerecht een spoedeisend belang heeft bij de gevraagde voorziening. Toegevoegd wordt nog, ten overvloede, dat evenzeer onjuist is de opvatting van Lindberg c.s. dat zij slechts dan tot naleving van de kapitalisatieverplichting gehouden waren indien DNB vanuit haar toezichhoudende rol daadwerkelijk zou ingrijpen en dat alleen in dat geval sprake zou zijn van een spoedeisend belang. Een dergelijke voorwaarde voor naleving staat niet in de Recapitalization Commitment en ligt ook niet voor de hand; naleving van de overeengekomen verplichting was in het belang van de continuïteit van de onderneming van Conservatrix en daarmee in het belang van haar polishouders. Die, niet anderszins gegarandeerde, continuïteit maakte een belang bij naleving spoedeisend, los van de vraag of DNB zelf naleving eiste en/of met ingrijpen dreigde. Ook dit ligt voldoende besloten in het arbitraal vonnis (onderdeel B in combinatie met onderdeel C).

4.3.3 Wat het punt van de complexiteit betreft stellen Lindberg c.s. dat het hun niet gaat om de – door hen bevestigend beantwoorde – vraag of het scheidsgerecht discretionaire bevoegdheid had om de gevorderde voorlopige voorziening vanwege de complexiteit van het geschil te weigeren, maar om het onbehandeld laten van het complexiteitsverweer door het scheidsgerecht. Ook deze stelling berust op een onvolledige, althans onjuiste, lezing van het arbitraal vonnis, want daarin gaat het scheidsgerecht wel degelijk gemotiveerd in op het argument van Lindberg c.s. dat het geschil te complex zou zijn voor een voorlopige voorziening. Zie (de door Conservatrix in punt 63 van haar conclusie van dupliek geciteerde) overweging 6.26 uit het arbitraal

vonnis. Van een onbehandeld/onbesproken laten van dit verweer is dan ook geen sprake. Ten overvloede wordt toegevoegd dat, nu de mogelijkheid tot het weigeren van een voorlopige voorziening wegens de complexiteit van het geschil een discretionaire bevoegdheid betreft, het niet gebruikmaken van die bevoegdheid en toewijzen van de voorlopige voorziening, ook zonder nadere motivering, impliceert dat het complexiteitsverweer niet is gehonoreerd. Het gaat hierbij niet om een essentieel verweer dat, bij gebreke aan een gemotiveerde bespreking ervan, die er hier dus wel is, een zelfstandige grond voor vernietiging van het arbitraal vonnis oplevert.

4.4.1 Ad 4.2.b – Het bestaan van een derdenbeding in de Recapitalization Commitment.

4.4.2 Zoals hiervoor is overwogen bevat de Recapitalization Commitment inderdaad een door Conservatrix inroepbaar derdenbeding. Dat was ook het oordeel van het scheidsgerecht. De motivering daarbij is te lezen in de overwegingen 6.6 tot en met 6.13 van het arbitraal vonnis. Daaruit blijkt dat en waarom de betwisting van het derdenbeding door Lindberg c.s. geen doel heeft getroffen. Lindberg c.s. zijn het daar niet mee eens, maar dat is iets anders dan dat een motivering ontbreekt. Die motivering is er en is – anders dan de betwisting van het derdenbeding door Lindberg c.s. – bovendien steekhoudend. In de overwegingen 6.16 en 6.17 van het arbitraal vonnis zet het scheidsgerecht daarnaast uiteen waarom onjuist is het subsidiaire argument van Lindberg c.s. dat het arbitraal beding uit het Submission Protocol geldt en niet dat uit de Recapitalization Commitment. Zie in dit verband wat hierboven onder 3.2 is overwogen.

4.5.1 Ad 4.2.c – Verweren van Lindberg c.s. met betrekking tot de berekening van de SCR-ratio. Lindberg c.s. noemen in dit verband de volgende, direct hierna behandelde, verweren (i), (ii) en (iii).

4.5.2.1 Ad (i) Conservatrix berekent de SCR-ratio onterecht op basis van een proxy.

4.5.2.2 Naar aanleiding van deze kritiek wordt in de eerste plaats overwogen dat uit het arbitraal vonnis niet blijkt dat de daarin tegen Lindberg c.s. uitgesproken veroordeling berust op (door Conservatrix wekelijks gemaakte berekeningen op basis van) proxies. Voor die veroordeling verwijst het arbitraal vonnis naar de lagere rating van CBL en het in 3.28 van het vonnis aangehaalde bericht van 22 december 2019 van de Rehabilitator van CBL aan Conservatrix, inhoudende: '[a]s a result of this disavowal, the Treaty is deemed to be void ab initio, and we will be seeking a judicial determination as to the proper distribution of assets in the Trust Account.' Het scheidsgerecht verwerpt de tegenwerping van Lindberg c.s. dat 'the write-down of the value of the reinsurance contract has no influence on the Solvency Capital Requirement and thus also not on the SCR.' En overweegt dan: 'The arbiter tribunal accepts the fact that there is a shortfall in the SCR and assumes that the downgrading of CBL, also in view of the recent disavowal of the reinsurance agreement by the Rehabilitat in CBL as mentioned under 3.28 above, must in all likelihood have its effect on the outcome of the actual calculation of the SCR, using the calculation method as used by the board of Conservatrix since March 2017.'

4.5.2.3 Los hiervan heeft Conservatrix er onweersproken op gewezen dat zij in het arbitraal geding niet alleen proxies heeft overgelegd, maar ook de berekeningen zoals die waren vervat in de kwartaalrapportages aan DNB. Die berekeningen lieten over 2019 een (sterk) dalende SCR-ratio zien. Naar het oordeel van het scheidsgerecht bestond tussen partijen overeenstemming over de wijze waarop die berekeningen waren uitgevoerd: 'On this basis, the arbitral tribunal is satisfied that Respondents agreed with the method of calculation, which was the basis of Conservatrix' reporting to DNB.' Zie ook hieronder: 4.5.4.2.

4.5.3.1 Ad (ii) SCR-ratio berekend zonder inachtneming van art. 135q Wft (oud).

4.5.3.2 Lindberg c.s. stellen (a) dat dit artikel het mogelijk maakt om af te wijken van de gangbare berekeningsmethode van de SCR-ratio en (b) dat van die mogelijkheid gebruik is gemaakt. Nadat Conservatrix er bij conclusie van antwoord op had gewezen

dat onduidelijk was op welke afwijking werd bedoeld, hebben Lindberg c.s. bij conclusie van repliek gesteld (4.5.13) dat in de transactiedocumenten is afgesproken dat het risico mitigerende effect van de herverzekering en het onderpand meegenomen zou worden in de berekening van de SCR-ratio. Daarmee is echter niet gezegd dat de problemen waarin herverzekeraar CBL en Lindberg na de overname waren terechtgekomen en de (krediet)risico's die dit voor Conservatrix meebracht, buiten beschouwing zouden moeten worden gelaten. Het andersluidende standpunt is in het arbitraal vonnis (terecht en) gemotiveerd verworpen (zie de citaten aan het slot van 4.5.2.2 hiervoor en zie ook de verwijzingen genoemd in de conclusie van antwoord, pag. 38 tweede alinea).

4.5.4.1 Ad (iii) Daling rating CBL niet relevant. Meenemen collateral/onderpand.

4.5.4.2 Het arbitraal vonnis behelst als constatering (6.31) dat de wijze waarop de SCR-ratio ten tijde van de overname in 2017 was berekend in de periode nadien niet is gewijzigd. Die berekeningsmethode was, zoals Conservatrix heeft toegelicht, in overeenstemming met de relevante regelgeving. Om ervoor te zorgen dat aan de (met inachtneming van die berekeningswijze) vastgestelde SCR-ratio van 135% in 2017 werd voldaan, hebben Lindberg c.s. een herverzekeringsconstructie toegepast; het leeuwendeel van de kapitaalversterking van Conservatrix bestond uit een herverzekering die zij Conservatrix lieten aangaan met CBL. Het spreekt voor zich dat die herverzekering minder risicolimitering bood toen (a) CBL vanwege liquiditeitszorgen onder 'rehabilitation' werd geplaatst, (b) haar rating als gevolg daarvan werd verlaagd, en (c) haar 'Rehabilitator' de herverzekering met terugwerkende kracht ongeldig achtte en zocht naar 'a judicial determination as to proper distribution of assets in the Trust Account.'

4.5.4.3 Lindberg c.s. dienden er volgens de in de Recapitalization Commitment bevestigde afspraak voor te zorgen dat de SCR-ratio van Conservatrix weer op het afgesproken niveau werd gebracht. Het andersluidende betoog van Lindberg c.s. is in

het arbitraal vonnis besproken en verworpen (onderdeel C.1 en C.2 van het arbitraal vonnis).

De (veronder)stelling van Lindberg c.s. dat de lagere rating van CBL niet relevant is of behoort te zijn 'gegeven de zogeheten equivalentie van de Verenigde Staten en de overeenkomst tussen DNB en met Conservatrix' mist een behoorlijke toelichting en onderbouwing. Dit gebrek aan toelichting en onderbouwing is er ook met betrekking tot hun stelling dat een vordering van US\$ 70 miljoen op CBL ten onrechte niet op dezelfde wijze is behandeld als een vordering op een Europese herverzekeraar.

Lindberg c.s. hebben niets aangevoerd dat erop wijst dat, wat Conservatrix ontkent, de financiële problemen en lagere rating van CBL buiten beschouwing zouden zijn of moeten worden gelaten indien CBL een Europese herverzekeraar zou zijn geweest.

Lindberg c.s. hebben daarmee niet duidelijk gemaakt dat de equivalentie van belang was voor het oordeel van het scheidsgerecht dat de herverzekering bij CBL minder risicolimitering bood vanwege de problemen bij CBL. Er is daarom geen grond voor het oordeel dat het scheidsgerecht het punt van de equivalentie expliciet had moeten benoemen, althans vanwege die equivalentie niet had mogen concluderen tot een verwerping van het standpunt van Lindberg c.s. dat de financiële problemen bij en lagere rating van CBL geen negatieve invloed hadden op de SCR-ratio van Conservatrix.

4.5.4.4 Wat het onderpand/collateral betreft heeft Conservatrix erop gewezen dat wat Lindberg c.s. collateral/onderpand noemen een andere benaming is voor het 'trust account', waar in het (aan het slot van 4.5.4.2 bedoelde) bericht van de Rehabilitator op wordt gedomd. Diens beroep op 'disavowal' had, afgaande op dat bericht, ook effect op de verdeling van dit onderpand. Lindberg c.s. hebben niet gemotiveerd uiteengezet waarom dit bericht niettemin buiten beschouwing kon worden gelaten. Het risico van de disavowal is door het scheidsgerecht (dan ook terecht) meegewogen bij het oordeel dat sprake was van een solvabiliteitstekort. Lindberg c.s. hebben hier tegenover niet aannemelijk gemaakt (i) dat de gehele herverzekering door collateral/de trust was afgedekt, (ii) dat ondanks de lagere rating van de herverzekeraar de collateral/de trust, of onderdelen daarvan, voldoende zekerheid bood/boden om de SCR-ratio van

Conservatrix op de afgesproken 135% te houden, en (iii), even belangrijk, dat zij dit, anders dan in de onderhavige procedure, wel gemotiveerd hebben uiteengezet in het arbitraal geding. Ook in het arbitraal geding hebben zij niet, bijvoorbeeld, een bevestiging van de Rehabilitator overgelegd dat er voor Conservatrix voldoende zekerheid/onderpand overbleef om de afgesproken SCR-ratio te halen.

Overigens zijn Lindberg c.s. ook dubbel in hun stellingname. Want terwijl zij enerzijds – zonder onderbouwing – stellen dat er voldoende onderpand was, verwijten zij Conservatrix anderzijds dat het wegvallen van de herverzekering en van het onderpand op het conto van Conservatrix zelf komt; zie hun conclusie van repliek 4.7.2, waarover hieronder nader.

4.6.1 Ad 4.2.d – Essentiële verweren ten aanzien van de interpretatie van de overeenkomsten niet behandeld.

4.6.2 Ook voor dit verwijt van Lindberg c.s. geldt dat een behoorlijke toelichting en onderbouwing ontbreekt. In hun conclusie van repliek stellen zij (4.6.1 e.v.) dat de Recapitalization Commitment ‘valt of staat op grond van het begrip “viable business case” zoals dat door [...] Conservatrix moet worden uitgevoerd en met DNB overeengekomen.’ Volgens de Recapitalization Commitment (artikel 1.2 sub b) geldt het vereiste van een ‘viable business case’ echter voor verdere kapitalisatie zodra Conservatrix ‘is stabilized’. In het arbitraal vonnis is het door Lindberg c.s. aangevoerde argument dat Conservatrix was ‘stabilized’ genoemd (in 6.38 sub b), besproken en verworpen (6.44 en 6.45). Daarom konden Lindberg c.s. zich – om aan hun verplichting inzake de afgesproken SCR-ratio te ontkomen – volgens het arbitraal vonnis niet met succes beroepen op het ontbreken van een ‘viable business case’. Van een voorbijgaan aan een al dan niet essentieel verweer is hier geen sprake.

4.7.1 Ad 4.2.e – Essentiële verweren ten aanzien van de eigen verantwoordelijkheid van Conservatrix onbehandeld gelaten.

4.7.2 Naar aanleiding van dit verwijt/deze stelling van Lindberg c.s. heeft Conservatrix erop gewezen (c.v.a. onder 5.3.4) dat het arbitraal vonnis onder meer inhoudt (6.48): '[...] Respondents have failed to sufficiently substantiate where Conservatrix caused the situation on itself. Moreover, Respondents overlook that Conservatrix, not having been qualified to have been stabilized, is still in a situation that DNB had imposed certain limitations in respect of its business operations.' Gelet op dit citaat is onjuist de stelling van Lindberg c.s. (dagvaarding, punt 7.39) dat het 'Scheidsgerecht [...] geen woord [heeft] besteed aan de eigen verantwoordelijkheid van Conservatrix,'

Het scheidsgerecht heeft daarnaast verworpen (6.36) 'the submission of Respondents that the write-down of the value of the reinsurance contract has no influence on the Solvency Capital Requirement and thus also not on the SCR.' Het was dan ook terecht, zo ligt in het toewijzende arbitrale vonnis besloten, dat Conservatrix actie heeft ondernomen naar aanleiding van deze waardedaling (en de negatieve impact op haar SCR-ratio). Voor zover Lindberg c.s. haar hiervan niettemin bedoeld heeft een verwijt te maken, is dat verwijt ongegrond. Daarin is dus geen grond gelegen voor het oordeel dat het scheidsgerecht in de motivering had moeten betrekken dat de negatieve gevolgen voor haar SCR-ratio (toch ook) aan Conservatrix zelf zijn te wijten.

4.8 De balans opmakend moet worden geconstateerd dat (ook) alle stellingen die Lindberg c.s. hebben geponeerd met betrekking tot de in hun ogen onjuist, want te laag, vastgestelde SCR-ratio wegens feitelijke onjuistheid of een gebrek aan onderbouwing moeten worden verworpen. Hetzelfde geldt voor hun stellingen die op die of andere gronden opkomen tegen hun veroordeling tot versterking van de kapitaalpositie van Conservatrix. Zij kunnen niet leiden tot een geslaagd beroep op een vernietigingsgrond.

Slotsom

5. De slotsom is dat de vordering van Lindberg c.s. tot vernietiging van het tussen partijen gewezen arbitrale vonnis dient te worden afgewezen. Aan bewijsvoering wordt

niet toegekomen; de stellingen van Lindberg c.s. zijn gemotiveerd betwist en tegenover die betwisting niet voorzien van een behoorlijke onderbouwing.

Lindberg c.s. moeten als de in het ongelijk gestelde partij de proceskosten dragen.

De beslissing

Het hof:

- wijst de vordering af;
- veroordeelt Lindberg c.s. hoofdelijk in de kosten van het geding – inclusief de gebruikelijke nakosten (zowel zonder als met betekening) – te vermeerderen met de wettelijke rente vanaf veertien dagen na de datum van dit arrest, welke kosten tot aan deze uitspraak aan de zijde van de curatoren van het failliete Conservatrix worden bepaald op € 760,- aan verschotten en op € 4.320,- aan salaris voor de advocaat;
- verklaart deze uitspraak ten aanzien van de kostenveroordeling uitvoerbaar bij voorraad.

Aldus gewezen door mrs. J.M. van der Klooster, P. Volker en J. van der Kluit en uitgesproken ter openbare terechtzitting van 29 maart 2022 in aanwezigheid van de griffier.



Voor gosse aan:
Uitgegeven aan mr. *D. Hareman*
Advocaat van app./geint.
De Griffier van het Gerechtshof
te Den Haag