

vonnis

GERECHT IN EERSTE AANLEG VAN SINT MAARTEN

Zaaknummer: SXM202100563/ KG 2021/102

verkort vonnis in kort geding van 12 mei 2021 (aanvulling volgt uiterlijk twee weken na heden)

BRIAN MINGO,
wonende in Sint Maarten,
-eiser-,
gemachtigde: mr. J.G. Bloem,

tegen

**1. PRINCESS JULIANA INTERNATIONAL AIRPORT
HOUDSTERMAATSCHAPPIJ N.V.**,
gevestigd in Sint Maarten,
-gedaagde sub 1-,
gemachtigde: mr. P.A. Brandon,


**2. PRINCESS JULIANA INTERNATIONAL AIRPORT
EXPLOITATIEMAATSCHAPPIJ N.V.**,
gevestigd in Sint Maarten,
-gedaagde sub 2-
gemachtigde: mr. F.N. Jansen.

Eiser zal hierna 'Mingo' worden genoemd, gedaagde sub 1 'de Holding', en gedaagde sub 2 'de Werkmaatschappij'.

1. Het verloop van de procedure

1.1. Op 29 april 2021 heeft Mingo een kort geding verzoekschrift met producties ter griffie van het Gerecht ingediend. Bij brieven van 7 mei 2021 hebben de gemachtigden (aanvullende) producties ter griffie van het Gerecht doen bezorgen. Partijen zijn ter zitting van 10 mei 2021 verschenen bij hun gemachtigden en de gemachtigden hebben in overeenstemming met hun aantekeningen gepleit. Deze pleitaantekeningen hebben zij met elkaar gewisseld en ook aan het Gerecht overgelegd.

1.2. Vonnis is bepaald op heden. Het vonnis is in verband met de spoedeisendheid van de vordering en de beoordeling van het geschil een zogenaamd 'verkort' vonnis dat uiterlijk binnen twee weken na heden schriftelijk



met de rechtsoverwegingen zal worden aangevuld.¹

2. De feiten

2.1. De Holding is enig aandeelhouder van de Werkmaatschappij. Het Land Sint Maarten houdt alle aandelen in de Holding. Dexter Doncher is de CEO van de Holding. Aan zowel de Holding als de Werkmaatschappij is een Raad van Commissarissen ('RvC') verbonden.

2.2. Op 30 oktober 2017 is Mingo tot voorzitter van het bestuur ('CEO') van de Werkmaatschappij benoemd. Mingo en de Werkmaatschappij ondertekenen op 30 november 2018 een Service Agreement waarin de contractuele rechten en verplichtingen uit hoofde van de aan Mingo verleende opdracht zijn vastgelegd.

2.3. Bij brief van 3 december 2020 verzoekt de Holding aan Mingo om zijn ontslag als CEO in te dienen. Deze brief is niet alleen aan de RvC van de Holding en de RvC van de Werkmaatschappij ter beschikking gesteld, maar ook aan de Council of Ministers en Parliament of St. Maarten.

2.4. Bij brief van 8 december 2020 verweert Mingo zich tegen dit verzoek. Mingo dient zijn ontslag niet in. Bij email van 8 december 2020 verzoekt de voorzitter van de RvC, mevrouw Kamla Besançon, van de Werkmaatschappij aan Dexter Doncher om tot de intrekking van dit verzoek over te gaan: *'Considering the above, we urge you to withdraw the request to Mr. Mingo to tender his resignation as soon as possible. It's not in the interest of PJIAE and its stakeholders to lose its CEO at this point. In that respect we point out the risk you are exposing the company to by issuing such a letter, not only with respect to the WB/EIB funding, but with respect to the Note holders as well.'*

2.5. Blijkens een 'performance evaluatie form' van 28 december 2020 -dus als CEO van de Werkmaatschappij- is het professionele functioneren van Mingo op 90 van de 100 punten gewaardeerd.

2.6. Leden van de RvC van de Holding en de Werkmaatschappij alsmede de bestuurders van de Holding en de Werkmaatschappij alsmede 'guest', de heer Duncan, zijn bij brief van 23 maart 2021 van het bestuur van de Werkmaatschappij, opgeroepen voor een buitengewone aandeelhoudersvergadering ('de AVA') van de Werkmaatschappij op 7 april 2021 om 14:00 uur. Geagendeerd onder punt 4 is: *'Hearing of Brian Mingo'*.

2.7. Voorafgaande aan deze AVA vraagt Mingo schriftelijk om opheldering over dit agendapunt 4: *'What topic does this hearing relate to and what does the shareholder wish/expect to discuss?'* Bij brief van 16 maart bericht Dexter Doncher aan de

¹ De noten maken een integraal onderdeel uit van het vonnis.

bestuurders van de Werkmaatschappij:

'(...)

No elucidation or clarification to you is required. You are instructed to issue the convocation with agenda as provided.

In the event this is not done by close of business tomorrow, your failure to do so will be qualified as insubordination and disciplinary measures will follow.²

'(...)

2.8. Bij de opening van de AVA van 7 april 2021 vraagt de voorzitter van de RvC van de Werkmaatschappij om verduidelijking van de agendapunten en maakt duidelijk dat het bestuur van de Werkmaatschappij met de agenda niet instemt. Doncher, optredend als voorzitter van de AVA, antwoordt blijkens de notulen: *'The Chairman thanks Ms. Besancon for her point but says the meeting will continue anyway.'*

2.9. Blijkens de notulen vraagt zowel Mingo als de voorzitter van de RvC bij de behandeling van punt 4 van de agenda (nogmaals) om verduidelijking van dit agendapunt. Doncher stelt blijkens de notulen:

'(...)

I believe you are prepared for this. You've known what the hearing is about. I have never indicated at any time that this agenda point has been dismissed or removed or cancelled at any point.

I've never communicated that. When you've had meetings, yes, you gave updates on the Airport. As it pertains, as part of your job. You weren't suspended from you're your job or asked to leave from your job at any point in time. But this was present at all times.

'(...)

...we've always indicated that we're not fully happy with your performance. And this is what this meeting has been about. You added other agenda points to it. And we've stated I mean, I don't think, it's not rocket science. I think you understand what this meeting is about, you're fully aware of it. You telling us right now that you're not prepared or have never been prepared, you even prepared your statement before.....

'(...)

That's your opinion, that you're not prepared. I think you are prepared, I think you've been prepared. You've been given an opportunity to be heard here now. If you're not prepared to make that now, I will go over to the Supervisory Board and we will discuss it. I will put everyone in a private room and the Supervisory Board itself will discuss this and come back to you within short.

'(...)

Tijdens de behandeling van agendapunt 4 stelt de voorzitter van de RvC van de

² Kennis van het geldende rechtspersonenrecht ontbreekt hier: er is geen juridische gezagsverhouding tussen (Doncher van) de Holding en de bestuurders van de Werkmaatschappij. De wettelijke autonomie van het bestuur van de Werkmaatschappij voorkomt een dergelijke ondergeschiktheid. Bestuur dient namelijk het vennootschappelijke belang en de door de vennootschap gedreven onderneming te behartigen en niet alleen het belang van de aandeelhouder.

Werkmaatschappij de volgende vraag aan Doncher:

'This is a question where we would like an answer to the question because we don't know what we're supposed to react to at this point in time. So, the question is, (for then in might be easy to formulate a reaction) What is the agenda item Exactly, and what decisions are you planning on making?'

waarop Doncher blijkt de notulen reageert:

'Okay, I've taken note of your comments and everything, and I will communicate in ... em.. we're going to meet, Helma you have comment?'

blijkens de notulen heeft Helma, lid van de RvC van de Werkmaatschappij, opmerkingen:

'Helma: Yes. I have a last question. We have heard that you would like to discuss the performance of Brian Mingo. It was not clear with the hearing, in essence, which subject you want to hear Brian Mingo about because I think there was also a letter about remuneration, so it could have been about any subject. Are you willing to the allow him at another day, at least present his performance and that since we know that it is not his performance evaluation, will you also take into account the formal performance evaluation the Supervisory Board made about the Management Board? Can you also take that into account? Those are my questions.'

in de notulen is verder te lezen:

'Mr. Doncher: (Inaudible)... I'm going to discuss this with the Holding Board again. We're gonna continue this meeting, adjourn this until then.'

The meeting is adjourned at 3:20 pm with attendees put into waiting rooms so that Members of the Holding Board can deliberate.

Upon reconvening the Shareholder's meeting of April 07, 2021, (at 3:58 pm) Mr. Doncher confirms that all are again present and that he has deliberated with the Board of the Holding Company.

de notulen vervolgen:

'Mr. Doncher: I see everyone present. All right. We'll reconvene this meeting; Shareholders meeting of PJIAE on April 7th. We have collaborated with the Board of the Holding company. We, eh, adopted a resolution. We have voted on what transpires next. As everyone is aware, this meeting was called by us, myself, em, on the functioning of Mr. Brian Mingo as the CEO of PJIAE. This is where we've come to and we are going to continue with this meeting. As of now, the board has voted on the functioning of the CEO of PJIAE. In that vote, the resolution was carried that Mr. Brian Mingo's services will be terminated effective

immediately. A letter on this will be sent to you within short, describing our reasons and our decision, as well as the resolution that was voted on by the Supervisory Board of the Holding Company. Any questions or any comments should remain towards that letter, after, if need be. Services are basically effective termination be effective as of June 2021. The effective date of this will be April 7, end of the day, where all functions will be no longer, You will be no longer authorized to sign, commit or to represent PJIA NV in any manner as of end of today. So effectively as of now, Mr. Brian Mingo, services have been terminated from PJIAE by resolution of PJIAH. We will be sending out the letter shortly, as soon as I have signed and emailed everyone, all respective parties an email, with resolution as well. So, after this we will close this meeting and you shall receive everything in writing.

Ms. Besançon: Dexter, the Supervisory Body has a right to state something for the record. That's our legal right, so we expect it to be honored. You cannot close the meeting until we have voices our opinion. So, we are going to do that now also for the Minutes. First of all, you have not heard Mr. Mingo. (...) it was not an agenda item, it was not clear to everybody. Second, you have not heard Mr. Mingo. Third, you have not allowed the Supervisory Board to exercise its advisory vote on the matter. Fourth, the Supervisory Board supervisor disagrees with the dismissal of Mr. Mingo for various reasons, one being that there are no grounds that have been brought forward. Second, it is detrimental to the company to leave a company of this importance to the economy without a CEO effective immediately. Based on the law, based on the case law based on the code, the due governance procedures have not been applied and that you have violated the rules that apply by disregarding the law.

(...)

2.10. Bij brief van 7 april 2021 bevestigt de Holding met een goedkeurend besluit van de RvC van de Holding het voorgaande:

'(...)

The relationship with you shall be terminated in line with the conditions set forth in Article 1.2.1. of the Service Agreement. The termination is therefore effective June 6, 2021. You are, however, relieved of any further execution of your function and are no longer authorized to sign, commit and or represent PJIAE NV in any way, with immediate effect, as of today April 7, 2021.

(...)

2.11. Een aan de functionarissen van de Holding verzonden email van 8 april 2021 van de voorzitter van de RvC van de Werkmaatschappij vermeldt:

'(...)

We are very concerned that the resolution and letter of 7 April 2021 will cause considerable damage to PJIAE. Most notably, you have put the funding for the reconstruction project at risk. Should your actions cause delays or loss of the funding that could have various consequences, including but not limited to potential personal liability of you and (certain) supervisory board members. As such, we repeat our recommendation during the ESM to reconsider the decision and to withdraw the letter and resolution.

(...)



2.12. In de brief van 9 april 2021 bericht Kjell Kloosterziel, directeur van de Royal Schiphol Group aan Prime Minister Jacobs en Minister of TEATT, H.E. de Weever, het volgende:

'(...)

On 8 April 2021 we have been informed about the immediate termination of the service contract with Mr Brian Mingo as CEO of Project Julianna International Airport Operating Company N.V³. Furthermore we have been informed by our staff supporting the Princess Julianna International Airport that they and other stakeholders have very serious concerns on the governance of the airport and the process that has resulted in the termination on the CEO.

As proper corporate governance of the airport is critical for the airport and the reconstruction project and our continued support for the reconstruction of the airport we kindly request the government of St. Maarten, as ultimate shareholder of the airport, to inform us:

- . on their views and position concerning the governance of the airport, the process that has resulted in the termination of the CEO and the concerns raised by the various stakeholders regarding the governance of the airport.*
- . on actions that will be taken by the government of St. Maarten, as ultimate shareholder of the airport, to rectify any historic lapses in proper corporate governance and assure that proper corporate governance will be in place within a short time frame.*

We would like to emphasize the importance and urgency of this matter given the potential impact on the airport and the reconstruction and our ability to continue our support to airport during this critical time.

'(...)

3. Het geschil

3.1. Mingo vordert -zakelijk weergegeven- dat het Gerecht bij uitvoerbaar bij voorraad te verklaren vonnis primaire a. de uitvoering van het ontslagbesluit⁴, het schorsingsbesluit of het besluit van 7 april 2021 om Mingo op non-actief te stellen met onmiddellijke ingang schorst; b. de Holding en de Werkmaatschappij hoofdelijk beveelt om Mingo toe te staan zijn taken als bestuurder onder de opdracht te blijven vervullen totdat de opdracht rechtsgeldig is beëindigd en c. de Holding en de Werkmaatschappij in de proceskosten veroordeelt. Mingo formuleert ook een subsidiare en een meer subsidiare vordering maar aan de beoordeling daarvan komt het Gerecht niet toe zodat deze vorderingen verder onvermeld kunnen blijven.

3.2. Mingo legt aan de (primaire) vordering ten grondslag dat de besluitvorming

³ Zo staat het er nu eenmaal.

⁴ Beter is om te spreken van beëindigingsbesluit: immers tussen Mingo en de werkmaatschappij bestaat geen arbeidsovereenkomst maar een overeenkomst van opdracht (vergelijk ook artikel 2:8 lid 5 BW). Het gebruik van het woord 'ontslagbesluit' duidt op de opzegging van een arbeidsovereenkomst.

in de AVA van 7 april 2021 van de Werkmaatschappij nietig, vernietigbaar, en in elk geval, op verscheidene gronden gebrekkig is. In de notulen van de AVA van 7 april 2021 van de Werkmaatschappij is uit de mond van Dexter Doncher, de CEO van de Holding, opgetekend '(...) *In that vote, the resolution was carried that Mr. Brian Mingo's services will be terminated effective immediately. A letter on this will be sent to you within short, describing our reasons and our decision, as well as the resolution that was voted on by the Supervisory Board of the Holding Company. Any questions or any comments should remain directed toward that letter, after, if need be. Services are basically effective termination be effective as of June 2021. (...)*' terwijl de beëindiging van zijn bestuurschap, als CEO, van de Werkmaatschappij niet op de agenda van de AVA is vermeld. Op deze aan alle betrokkenen, waaronder Mingo, verzonden agenda is voor zover van belang niet meer vermeld dan:

'4. 2:30pm Hearing of Brian Mingo'

Ook de beëindiging van de opdracht aan Mingo, vastgelegd in de Service Agreement tussen Mingo en de Werkmaatschappij, was niet geagendeerd. Hoewel Mingo en de RvC van de Werkmaatschappij zowel voor als tijdens deze AVA om helderheid hebben verzocht wat de Holding met dit agendapunt voor ogen stond, heeft Doncher, ook als voorzitter van de AVA, deze duidelijkheid voorafgaande aan het nemen van het beëindigingsbesluit niet willen verstrekken. Hierdoor zijn het beëindigingsbesluit en het schorsingsbesluit gebrekkig en kunnen aan deze besluiten geen rechtsgevolgen worden verbonden. Dit lot treft ook (het besluit tot) de beëindiging van de Service Agreement tussen Mingo en de Werkmaatschappij. Uit het voorgaande volgt dan ook dat Mingo nog steeds CEO van de Werkmaatschappij is. Nu Mingo een groot (persoonlijk) belang heeft om tot zijn opgedragen werk te worden toegelaten, dienen de Holding en de Werkmaatschappij hem toe te staan zijn bestuurstaken uit hoofde van zijn voorzitterschap van het bestuur van de Werkmaatschappij met onmiddellijke ingang te hervatten en de aan Mingo verleende opdracht te continueren.

3.3. De Werkmaatschappij refereert zich voor wat betreft het oordeel over de rechtmatigheid van het ontslag- en/of schorsingsbesluit aan het oordeel van het Gerecht. De Holding weerspreekt de vordering. Op de stellingen van partijen wordt hierna, voor zover van belang, nader ingegaan.

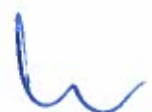
4. De beoordeling

@

5. De beslissing

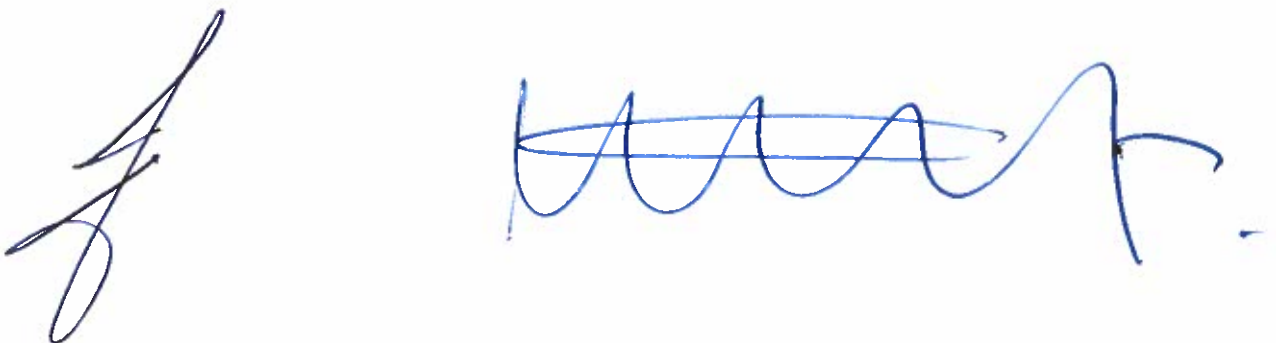
Het Gerecht:

rechtdoende in kort geding:



- 5.1. schorst met onmiddellijke ingang (i) het beëindigingsbesluit van 7 april 2021 en (ii) het schorsingsbesluit van 7 april 2021 van de Werkmaatschappij⁵ zodanig dat deze besluiten elk rechtsgevolg ontberen⁶;
- 5.2. beveelt (i) de Holding en (ii) de Werkmaatschappij om Mingo met ingang van heden toe te staan zijn uit hoofde van de Service Agreement tussen hem en de Werkmaatschappij opgedragen bestuurstaken als voorzitter van het bestuur van de Werkmaatschappij te hervatten en voort te zetten⁷, totdat een rechter anders oordeelt, op straffe van een te verbeuren dwangsom van US \$ 20.000,00, elk, voor iedere dag, een dagdeel hieronder begrepen, dat de Holding en/of de Werkmaatschappij het aan haar gegeven bevel niet naleeft tot een maximum van US \$ 500.000,00, elk, welke dwangsommen alsdan twee dagen⁸ na de betekening van dit vonnis zullen worden verbeurd;
- 5.3. veroordeelt de Holding in de proceskosten die aan de zijde van Mingo worden begroot op NAF 2.500,00 en compenseert de proceskosten voor het overige;
- 5.4. verklaart het vonnis tot zover uitvoerbaar bij voorraad;
- 5.5. wijst af het meer of anders gevorderde.

Dit vonnis is gewezen door mr. C.T.M. Luijks, rechter, en op 12 mei 2021 uitgesproken ter openbare terechtzitting in aanwezigheid van de griffier.



⁵ Deze besluiten die in de AVA van 7 april 2021 zijn genomen, zijn besluiten van de Werkmaatschappij. De Holding, hoewel enig aandeelhouder van de Werkmaatschappij, heeft geen beëindigingsbesluit of schorsingsbesluit genomen. Deze besluiten moeten worden toegerekend aan de Werkmaatschappij. De Service Agreement geldt ook alleen tussen Mingo en de Werkmaatschappij. Vandaar dat de Holding in dit onderdeel van het dictum onvermeld is gelaten.

⁶ In het petitum uitgedrukt met 'de uitvoering' van de besluiten.

⁷ In het petitum is het woord 'blijven' gebruikt.

⁸ De respijttermijn van 611a lid 4 Rv: twee dagen na betekening.