

Zaaknummer: KG 2016/54
Datum: 25 mei 2016
Uitspraaknr:

GERECHT IN EERSTE AANLEG VAN SINT MAARTEN

Vonnis in kort geding

in de zaak van:

1. **De naamloze vennootschap**
Gemeenschappelijk Electriciteitsbedrijf Bovenwindse Eilanden N.V.,
h.o.d.n. N.V. GEBE,
gevestigd en kantoorhoudende in Sint Maarten,
2. **Rene RICHARDSON**,
wonende in Sint Maarten,
3. **Edwin GUMBS**,
wonende in Sint Maarten,

eisers,
gemachtigde: mr. J.G. Bloem,

tegen:

het openbare rechtspersoon
Het Land Sint Maarten,

gedaagde,
gemachtigde: mr. R. Gibson Jr.

Partijen zullen hierna ook worden aangeduid als **Gebe, Richardson, Gumbs en het Land**.

1. Verloop van het kort geding

Op 18 mei 2016 hebben eisers een inleidend verzoekschrift ingediend, met producties. De behandeling heeft plaatsgevonden op 19 mei 2016. Eisers hebben op voorhand nadere producties ingediend. Tijdens de behandeling waren aanwezig de leden van de Raad van Commissarissen van Gebe (Raad van Commissarissen), te weten de eisers Richardson en Gumbs. Eisers zijn allen bijgestaan door mr. Bloem voornoemd. Namens het Land is verschenen de heer W. Marlin, de Minister President van het Land, bijgestaan door mr. Gibson voornoemd. Partijen hebben hun respectieve standpunten (nader) toegelicht.

Aangezien het onderwerp van het geschil een te nemen besluit betreft dat op de voorgenomen vergadering van aandeelhouders van 20 mei 2016 ging plaatsvinden, heeft het Gerecht bij sluiting van de behandeling, bij wijze van

voorlopige voorziening, de doorgang van die vergadering verboden, in afwachting van het in deze te wijzen vonnis.

Vonnis is bepaald op heden.

2. Vorderingen en geschil tussen partijen

- 2.1. Eisers vorderen - enigszins samengevat - dat het Gerecht bij vonnis uitvoerbaar bij voorraad:

het Land, als de aandeelhoudster van Gebe, verbiedt om, een of meerdere directeuren voor Gebe te benoemen en/of in functie te laten aantreden, behoudens indien en voor zover aan de opschortende voorwaarde van goedkeuring door VDSM is voldaan, kosten rechtens.

- 2.2. Aan hun vordering leggen eisers -kort gezegd- het volgende ten grondslag.

Het Land, als aandeelhoudster van de aandelen in het kapitaal van Gebe, wenst tijdens de voortzetting van de aandeelhoudersvergadering, aanvankelijk gepland op 20 mei 2016, een directeur voor Gebe te benoemen, terwijl de Veiligheidsdienst Sint Maarten (VDSM) nog geen goedkeuring heeft verleend aan de benoeming van enig persoon als directeur van Gebe. De te nemen besluit tot benoeming van een directeur van Gebe is nietig dan wel vernietigbaar, wegens strijdigheid met de Landsverordening Veiligheidsdienst. Ondanks een verzoek zijdens Gebe zelf en de leden van de Raad van Commissarissen om de voorgenomen benoeming uit te stellen totdat VDSM haar goedkeuring heeft gegeven, heeft het Land laten weten dat "it is the intention to appoint the CEO pending the screening by the 'Veiligheidsdienst (VDSM)'".

- 2.3. Het Land heeft de stellingen van eisers gemotiveerd weersproken.

- 2.4. De stellingen van partijen zullen hierna, en voor zover van belang, worden besproken en beoordeeld.

3. Beoordeling

- 3.1. Het Gerecht overweegt en oordeelt voorshands als volgt.
De spoedeisendheid van zaak ligt besloten in de aard van de vordering, gelet op de voorgenomen benoeming op korte termijn. Eisers zijn derhalve ontvankelijk in hun vordering.

- 3.2. In dit kort geding ligt ter beoordeling voor of het voorgenomen besluit van de aandeelhoudster tot benoeming van een directeur toelaatbaar is, zonder dat daarvoor een goedkeuring ligt na een door de VDSM ingesteld veiligheidsonderzoek.

3.3. Voor zover van belang, bepaalt de Landsverordening Veiligheidsdienst¹, het volgende:

Artikel 43

De vertrouwensfuncties worden aangewezen bij landsbesluit, houdende algemene maatregelen.

Artikel 44

- 1. Het is verboden een persoon met een vertrouwensfunctie te belasten, tenzij de Minister tevoren op grond van een door de dienst ingesteld veiligheidsonderzoek heeft verklaard dat tegen vervulling van die functie door betrokkene uit het oogpunt van het voortbestaan van de democratische rechtsorde, de integriteit van het openbaar bestuur of de veiligheid of andere gewichtige belangen van Sint Maarten geen bezwaar bestaat.

3.4. Niet in geschil is dat de functie van directeur bij Gebe een in voornoemde landsverordening vertrouwensfunctie betreft. Voorts is tijdens de behandeling van de zaak onbetwist door het Land aangevoerd dat een verzoek tot het instellen van een veiligheidsonderzoek intussen was gedaan en dat dat onderzoek tussen 4 á 8 weken zal duren.

3.5. Reeds uit de bewoording en de aard van hetgeen onder lid 1 van artikel 4 van de landsverordening is bepaald, volgt dat zonder een veiligheidsonderzoek en een daarop volgende verklaring van geen bezwaar door de Minister (in casu de Minister President, Minister van Algemene Zaken) iemand niet met de vertrouwensfunctie van directeur van Gebe kan worden belast. Hierover stelt de Memorie van Toelichting op genoemde landsverordening, voor zover van belang, nog het volgende:

“De in dit hoofdstuk vastgelegde regels maken duidelijk (verbodsbepaling) dat vertrouwensfuncties alleen mogen worden vervuld door personen van wie uit een veiligheidsonderzoek is gebleken dat zij geen risico vormen voor de nationale veiligheid - omvattend de democratische rechtsorde, de integriteit van openbaar bestuur en de veiligheid en andere vitale (economische) belangen van het Land.”.

3.6. Door het Land is aangevoerd dat de benoeming van de directeur evenwel onder een ontbindende voorwaarde kan plaatsvinden, met dien verstande dat indien geen verklaring van geen bezwaar kan worden afgegeven, aan de benoeming van de directeur een einde komt. Eiseres hebben (nader) gesteld dat een dergelijke wijze van benoeming niet strookt met de aard van de landsverordening. Volgens eiser is, indien de aandeelhoudster zo nodig een benoemingsbesluit wenst te nemen, alleen een benoeming onder de opschortende voorwaarde van afgifte van een verklaring van geen bezwaar mogelijk.

¹ AB 2010, GT no. 4

3.7. Met betrekking tot het voorgaande geeft de Memorie van Toelichting ook uitleg:

“Overigens acht de regering het vanzelfsprekend dat het bevoegde gezag of de werkgever na een intrekking - of niet afgifte in geval van aanstelling van betrokkene vooruitlopend op de afronding van het veiligheidsonderzoek-² van een verklaring van geen bezwaar verplicht is betrokkene terstond zijn werkzaamheden te doen staken en hem vervolgens zo spoedig mogelijk uit de door hem beklede functie ontheft. Dit hoeft voor de betrokkene overigens niet automatisch ontslag met zich mee te brengen, maar kan ook leiden tot een overplaatsing, d.w.z. benoeming in een niet-vertrouwensfunctie.”

3.8. Gelet op de hiervoor geven uitleg op de landsverordening is een benoeming onder de ontbindende voorwaarde van geen afgifte van een verklaring van geen bezwaar door de wetgever voorzien en is reeds daarom rechtens toelaatbaar. Dit brengt met zich dat het betoog van eisers op dit punt faalt. In dit verband merkt het Gerecht wel op dat het op de weg van de aandeelhoudster ligt om, indien zij hangende het veiligheidsonderzoek over gaat tot benoeming van een of meerdere directeuren, maatregelen te nemen ter beperking van mogelijke risico's die de procedure van het veiligheidsonderzoek naar voren kan brengen.

3.9. Eisers hebben zich ook uitgelaten over het disfunctioneren van de heer Brooks, die de aandeelhoudster thans op het oog heeft om in een directeursfunctie van Gebe te benoemen. Het disfunctioneren van de heer Brooks zou hebben plaatsgevonden tijdens zijn aanstelling als Tijdelijk Manager van Gebe in de periode december 2015- januari 2016. Volgens eisers is de heer Brooks ongeschikt en kan ook om die reden niet benoemd worden in de functie van directeur zonder dat daarvoor een veiligheidsonderzoek heeft plaatsgevonden. Ter ondersteuning van hun stelling, verwijzen eisers naar de bevindingen naar aanleiding van een “internal audit” en zoals weergegeven in de brief van 18 februari 2016 aan Richardson en Gumbs.

3.10. Door reeds in dit stadium een oordeel te geven over de handelingen van de heer Brooks die hij zou hebben verricht als Tijdelijk Manager, zou het Gerecht op de stoel gaan zitten van zowel VDSM, de Minister President als het Land als aandeelhoudster van Gebe, die allen genoemde bevindingen van de “internal audit” en andere (persoonlijke) omstandigheden betreffende de heer Brooks nog moeten betrekken bij hun respectieve veiligheidsonderzoek, beslissing tot al dan niet afgifte van geen bezwaar en het besluitvormingsproces in de voortzetting van de aandeelhoudersvergadering. Hierop vooruitlopen met een oordeel in kort geding past niet in de machtenscheiding waarop ons staatsbestel gebaseerd is. Dit brengt met zich dat het Gerecht voorbij zal gaan aan de stellingen die eisers hieromtrent naar voren hebben gebracht.

3.11. Al het voorgaande leidt tot de verwachting van het Gerecht dat de benoeming van een directeur van Gebe, hangende het veiligheidsonderzoek en onder de ontbindende voorwaarde van geen afgifte van de verklaring van geen bezwaar zoals bedoeld in de Landsverordening Veiligheidsdienst, in een

² Onderstreping door het Gerecht

bodemprocedure zal stand houden . Voor het treffen van een voorlopige voorziening zoals eisers die voorstaan bestaat dan ook geen grond. De vordering van eisers dient daarom te worden afgewezen.

3.12. Op hetgeen partijen nog voor het overige hebben aangevoerd, heeft niet meer te worden ingegaan.

Proceskosten

3.13. Als de in het ongelijk gestelde partij zullen eisers in de proceskosten worden veroordeeld als hierna te bepalen.

4. Beslissing in kort geding

Het Gerecht

- wijst de vordering af;
- veroordeelt eisers in de kosten van de procedure, tot aan deze uitspraak aan de kant van het Land begroot op NAf. 1.000,- aan gemachtigdensalaris.

Dit vonnis is gewezen door mr. M.J. de Kort, rechter in het Gerecht in eerste aanleg van Sint Maarten en in aanwezigheid van de griffier in het openbaar uitgesproken op 25 mei 2016.