

Raad van Commissarissen van N.V. GEBE
Walter J. Nisbeth Road #35
Philipsburg, Sint Maarten

CC: Vertegenwoordiger Aandeelhouder NV GEBE; Raad van Ministers

*per email: Tonybrooks@hotmail.com
Dboasman1979@hotmail.com*

*cc: Silveria.jacobs@sintmaartengov.org
Egbert.doran@sintmaartengov.org
Rodolphe.samuel@sintmaartengov.org
Omar.ottley@sintmaartengov.org
Anna.richardson@sintmaartengov.org
Ardwell.irion@sintmaartengov.org

Arnell.cheryl@nvgebe.com
Madelienhenriquez@gmail.com*

Sint Maarten, October 12, 2022
lberman@bermankeuning.com

RE: GEBE – Temmer
Our ref : 2022056-001

Geachte Heren,

Namens de heer Merrill Temmer (hierna: "cliënt") zullen wij in deze brief een uiteenzetting geven van hetgeen is voorgevallen sinds cliënt het (dagelijks) bestuur van N.V. Gemeenschappelijk Electriciteitsbedrijf Bovendwindse Eilanden (hierna: "GEBE") is opgedragen en ontnomen. Namens en/of door de Aandeelhouder, de Raad van Commissarissen (hierna: "RvC") en het OM/KPSM is/wordt bij de bevolking van Sint Maarten de indruk gewekt dat cliënt onzorgvuldig dan wel laakbaar heeft gehandeld in de vervulling van zijn bestuurstaken, met name in de nasleep van de IT-hack van begin dit jaar. Hetgeen noopt tot het sturen van deze uiteenzetting ten einde de

page 1 of 5



BERMAN **KEUNING**

naam van cliënt te zuiveren. Cliënt heeft eveneens een zienswijze, dan wel verklaring, in het Engels opgesteld, welke als integraal onderdeel van deze brief dient te worden beschouwd.

Met betrekking tot de aanstelling van Temmer tot waarnemend manager

De heer Temmer is van december 2021 tot en met 22 augustus 2022 *de jure* in functie geweest als vertegenwoordiger van de RvC voor het beheer van zaken die geen uitstel konden dulden, een en ander op grond van artikel 8 lid 11 van de statuten van GEBE. De titulatuur die de RvC daaraan heeft verbonden en een *de facto* vereist takenpakket is niet relevant. Cliënt kwamen op grond van de statuten geen andere bevoegdheden toe dan het waarnemen wat betreft *ad hoc* aangelegenheden die geen uitstel konden dulden. Het bepalen en voeren van strategie en beleid behoort niet tot de bevoegdheden van de vertegenwoordiger ex artikel 8 lid 11 van de statuten. Een feit waarvan de Aandeelhouder en RvC zich rekenschap van had moeten en kunnen geven. Het stuit cliënt tegen de borst dat hem verweten (lijkt) te worden dat geen proactief beleid is opgesteld en gevoerd, terwijl hij daarvoor niet was aangesteld.

Met betrekking tot het ontbreken van een bevoegd bestuur

Hoewel GEBE tot de vitale infrastructuur van het land Sint Maarten behoort, verzaken zowel de Aandeelhouder als de RvC een bevoegd bestuur te benoemen. Hetgeen tot gevolg heeft gehad dat de vennootschap niet naar behoren bestuurd kon worden. Cliënt heeft vanuit zijn ervaring en expertise binnen GEBE, te weten de IT-afdeling, in het verleden aangekaart dat de digitale infrastructuur niet voldeed. Hetgeen uitvoerig is gedocumenteerd en zowel in als buiten rechten overgelegd zal worden indien cliënt daartoe wordt genoodzaakt. Het plichtsverzuim tijdens de Aandeelhouder en de RvC kan niet worden toegerekend aan cliënt. Hetgeen toch dreigt te gebeuren door de beeldvorming zoals ontstaand door het doen en laten van de Aandeelhouder, RvC en de OM/KPSM.

Met betrekking tot de onbevoegdheid van de RvC

Uit artikel 12 lid 1 volgt dat de RvC uit tenminste drie personen dient te bestaan, lid 21 van datzelfde artikel geldt uitsluitend voor het geval dat benoemde commissarissen (tijdelijk) niet hun taken kunnen vervullen. De RvC bestaat al weer te lang uit slechts twee personen, daarmee staat vast dat de RvC niet conform de statuten kan functioneren. Vooral omdat een tweekoppige RvC per definitie niet in staat is om een gebalanceerd debat en doorslaggevende stemverhouding (zoals bedoeld met een driekoppige RvC) te waarborgen. Uit het voorgaande volgt dat niet alleen de resoluties van de RvC, maar ook het vereiste onderzoek en debat voorafgaand aan die resoluties, niet voldoet aan de statutaire en wettelijke eisen.

BERMAN KEUNING

Met betrekking tot de aansprakelijkheid van het Bestuur en de RvC

Uit artikel 11 Statuten volgt dat het bestuur gehouden is tot een behoorlijke vervulling van haar taken en dat zij bij gebreke daarvan jegens de vennootschap aansprakelijk is. Uit artikel 12 lid 20 volgt dat hetzelfde geldt voor de RvC. Artikel 11 lid 4 volgt echter dat de bestuurder die kan aantonen dat de schade hem/haar niet is aan te rekenen, gezien zijn/haar functie, takenpakket en bevoegdheden, alsmede het niet laakbaar dan wel nalatig heeft gehandeld, niet schadelijktig is. Voor zover uw handelen jegens cliënt alsmede de perceptie die namens u wordt geschapen, een opmars naar een aansprakelijkstelling is, wijst cliënt iedere aansprakelijkheid van de hand. Belangrijker is echter dat cliënt u beide in vrijwaring zal oproepen, mocht het zover komen.

Met betrekking tot de ransomware attack

Cliënt is vooreerst van mening dat het kader waarbinnen een *ransomware attack* met dusdanige gevolgen heeft kunnen plaatsvinden, is geschapen door de verzaking van de statutaire verplichtingen door de Aandeelhouder en de RvC. Cliënt heeft vrijwel zijn hele carrière voor GEBE gewerkt en als manager in de IT-afdeling aan de bel getrokken. Binnen GEBE zijn verschillende rapportages gemaakt wat betreft de veiligheidsrisico's, zoals omschreven in de *management letters*, waar gezien het ontbreken van een gedegen bestuurscultuur (alsmede bevoegde bestuurders) geen gehoor aan is gegeven. Zo is er tot op heden geen calamiteitenplan opgesteld. Client heeft zich echter naar beste kunnen, binnen de beperkingen van zijn bevoegdheden, ingespannen om de negatieve gevolgen van de *ransomware attack* te beperken, de RvC van informatie te voorzien alsmede het OM/KPSM te voorzien van relevante informatie (en medewerking te verlenen). Cliënt verwijst naar de rapportages aan de RvC en Aandeelhouder van 31 maart; 22 april; 1 en 2 augustus. Cliënt herkent zich derhalve niet in de kritiek van het OM/KPSM en is van mening dat het uw plicht is om zowel de vennootschap als cliënt in bescherming te nemen tegen de ontstane beeldvorming. Uw recente doen en laten heeft echter bijgedragen (en draagt nog bij) aan de negatieve beeldvorming die is ontstaan omtrent het functioneren van cliënt. Zeker gezien de kleinschaligheid van de gemeenschap leidt dit tot onherstelbare (reputatie) schade van cliënt. Cliënt beraadt zich momenteel nog op het nemen gerechtelijke stappen ten aanzien van die (reputatie) schade en de (mogelijke) financiële consequenties.

Met betrekking tot aantreden en schorsing van cliënt

Cliënt wijst wederom iedere notie van (de schijn van) belangenverstrengeling van de hand en benadrukt nogmaals dat zijn schorsing slechts negatieve gevolgen zal hebben voor het reilen en zeilen binnen de vennootschap. De RvC heeft cliënt op 26 augustus 2022 nota bene nog gefeliciteerd met succesvol doorstaan van zijn veiligheidsonderzoek en op 2 september 2022 is cliënt gezond én (eindelijk) bevoegd aangetreden als bestuurder van de vennootschap.



BERMAN KEUNING

Het is niet in het belang van de vennootschap dat in deze kritieke periode een nieuwe kracht zich bekend moet gaan maken met het reilen en zeilen binnen de vennootschap. Vooral gezien het ontbreken van enige tastbare indicatie dat cliënt laakbaar heeft gehandeld getuigt zijn schorsing niet van hetgeen een redelijk handelend bestuurder (in deze de RvC) normaliter zou doen. De koers die door u is ingezet getuigt eerder van het bedrijven van politiek met als doel om cliënt te slachtofferen (als verantwoordelijke voor de problematiek weg te zetten) zodat de Aandeelhouder en RvC hun handen in onschuld kunnen wassen. De premier heeft dat onderstreept door aan cliënt te zeggen: *that regardless of the outcome, she will do what needs to be done.*

Met betrekking tot het nietige dan wel vernietigbare schorsingsbesluit

Cliënt merkt op dat het besluit voor de aanstelling van de heer Washington door hem is vernietigd en dat daarmee de aanstelling van de heer Washington dus geen effect sorteert. Hoewel de RvC de heer Washington heeft aangesteld, voorzien de statuten slechts in de benoeming van een tijdelijke speciale gezant (door de Aandeelhouder) in het geval van belangenverstrengeling tussen de vennootschap en de bestuurder of Aandeelhouder. Dit betekent dus niet dat de Aandeelhouder op eigen initiatief een onderzoeker kan aanstellen voor een onderzoek om vervolgens te stellen dat daarmee sprake 'kan' zijn van belangenverstrengeling, hetgeen vervolgens als grond wordt aangedragen van de vermeende belangverstrengeling, waardoor het aanstellen van de gezant geëigend zou zijn. Het moge duidelijk zijn dat deze cirkelredenering geen hout snijdt.

Met betrekking tot onderzoek naar het reilen en zeilen binnen de onderneming

Cliënt benadrukt dat boek 2 BW voorziet in een procedure indien ernstige twijfel bestaat over het reilen en zeilen binnen de vennootschap, namelijk de enquête procedure. Daarvoor is vereist dat belanghebbenden eerst hun bezwaren schriftelijk uiten wat betreft de gang van zaken binnen de vennootschap, ten einde de vennootschap (of het relevante orgaan) een kans tot verbetering te bieden. De enquête procedure kan overigens te allen tijde worden ingesteld door het OM als er ernstige bezwaren bestaan. In dat geval dient de Ondernemingskamer te beslissen over de schorsing dan wel ontslag van de bestuurders, de drempel daarvoor is, volgens de rechtspraak, hoog. De procedure voorziet immers in voldoende *checks & balances* waardoor alle belangen kunnen worden gewogen door het Gemeenschappelijk Hof. Cliënt is van mening dat een dergelijke procedure de geëigende procedure is als de belanghebbenden daadwerkelijk een onafhankelijk onderzoek wensen. Cliënt zal dan ook het OM in overweging geven om over te gaan tot het starten van een enquête procedure, gelijk aan de casus Aquallectra in Curaçao.



BERMAN **KEUNING**

Tot besluit

Gezien het bovenstaande dient men te concluderen dat:

- a.) Cliënt geen blaam treft wat betreft zijn beperkte bevoegdheid en daarmee zeer beperkte slagkracht van het bestuur en vennootschap;
- b.) Cliënt naar eer en geweten het OM/KPSM alsmede de RvC van informatie heeft voorzien en op geen enkele wijze heeft bijgedragen aan de notie dat de vennootschap geen medewerking aan het onderzoek van het OM/KPSM heeft willen meewerken;
- c.) De Aandeelhouder en de RvC bijdragen (en gedragen hebben) aan reputatieschade voor cliënt met vermogensschade tot gevolg;
- d.) De aanstelling van de heer Washington nietig dan wel vernietigd is;
- e.) Cliënt is geschorst op oneigenlijke gronden en tegen het belang van de vennootschap.

Voorts gaat het cliënt aan het hart dat wij in deze brief vermelden dat hij iedere twee weken met uw RvC vergaderde; hij voortdurend telefoon- en whatsappcontact met uw RvC had; nooit klachten omtrent zijn functioneren heeft gehad; maar liefst vier commissarissen zijn opgestapt; het hoofd Internal Audit eveneens deelnam aan de vergaderingen op verzoek van de RvC.

Cliënt is kundig, gezond en (tot voor kort) bevoegd en verzoekt uw RvC dan ook om hem, gezien hetgeen uiteen is gezet in deze brief, in zijn functie te herstellen. Voor zover u dit verzoek niet zult honoreren, behoudt cliënten zich alle rechten voor.

Wij vertrouwen er op u voldoende te hebben geïnformeerd.

Hoogachtend,



L.G.J. Berman (LL.M)
Advocaat