

Vonnis in kort geding van 16 mei 2018

Behorend bij AUA201801160

GERECHT IN EERSTE AANLEG VAN ARUBA

VONNIS IN KORT GEDING

in de zaak van:

de stichting

FUNDACION LOTTO PA DEPORTE,

SILVIO MELANIO JANGA,

BENVINDA MARIA SOUSA,

ANTONIUS AYMÓN KAMPERVEEN,

FLAVIO FERNANDO FANEYTE,

ELIAS JUAN FILOMENO KOCK,

te Aruba,

hierna ook te noemen: FLPD c.s. respectievelijk Janga c.s.

gemachtigde: de advocaat mr. B.J. Huiskens,

tegen:

de publiekrechtelijke rechtspersoon

LAND ARUBA,

te Aruba,

hierna ook te noemen: Land Aruba,

gemachtigde: de advocaat mr. A.A. Ruiz.

DE PROCEDURE

Het verloop van de procedure blijkt uit:

- het verzoekschrift;
- de pleitnota van FLPD;
- de pleitnota van Land Aruba;
- de aantekeningen van de griffier ter gelegenheid van de mondelinge behandeling op 4 mei 2018.

Aan partijen is meegedeeld dat vandaag vonnis zou worden gewezen.

2. DE VASTSTAANDE FEITEN

2.1 Bij vonnis in kort geding van 7 februari 2018 behorend bij K.G. AUA201800022 heeft de voorzieningenrechter van dit gerecht Land Aruba bevolen om, kort gezegd, de uitvoering van een op 3 januari 2018 genomen besluit tot ontslag van de leden van de raad van toezicht van FLPD te schorsen, de leden toe te staan hun werk te continueren en heeft hij de benoemingsbesluiten van 10 januari 2018 van nieuwe leden van de raad van toezicht geschorst. De voorzieningenrechter heeft de gevorderde dwangsomveroordeling afgewezen omdat van Land Aruba verwacht mocht worden dat hij zich houdt aan de rechterlijke uitspraak.

2.2 Op 7 februari 2018 heeft de minister van (onder meer) sport tijdens een persconferentie naar aanleiding van het uitspreken van het vonnis laten weten dat hij het – geparafraseerd – niet eens was met het vonnis. Daarbij liet de minister zich volgens het transcript van de verklaring onder meer in de volgende zin uit:

Mi ta kere tur hende ta na altura di e caso cu tabata tin un sentencia awe. For di luna di januari Gobierno di Aruba, Ministerio di Turismo, Salubridad y Deporte a cuminsa e proceso pa reemplasa e miembranan di Raad van Toezicht di Fundacion Lotto pa Deporte. Nos a manda un carta pa nan, no pa reemplasanan di inmediato, pero pa manda un carta pa nan pidiendo nan cooperacion pa cede nan funcion, pa asina e Gobierno nobo hanja e posicion pa apunta su miembranan di hunta di directiva, su hendenan di confianza. Nos no a yega na e decision aki zomaar, djies pasobra nos kier cambia e miembranan di Raad van Toezicht. Nos a yega na e decision aki basa riba 4 argumento:

(...)

E di dos argumento ta cu nos, of en todo caso mi persona, no tin ningun tipo di confianza den ningun di e miembranan aki di Raad van Toezicht. Awo, si un Ministro no tin confiansa den e miembranan den e Raad van Toezicht, a base di kiko nos ta bai traha cu otro? Pasobra ora bo tin un relacion di trabao bo mester por tin confianza den e persona cu bo ta trahando cu'ne. Nos mester recorda comunidad di Aruba cu un di e miembranan di Raad van Toezicht ta casa di un ex parlamentario di AVP. Awo, con mi por traha cu un persona asina aki? Y con un persona asina aki ta bai ehecuta e vision y maneho di Gobierno?

E di tres argumento pakiko mi a yega na e decision cu mi a menciona ta pa motibo cu nan a cambia e statuut den e afscheidbeleid di Gabinete Mike Eman II. Despues di eleccion e miembronan di hunta di directiva aki a haña ta bon di bai notario cambia e statuut. Segun Corporate Good Governance, un miembro di Raad van Toezicht por keda maximal ocho aña. Kiko e miembronan ki a haci? Despues di eleccion nan a bai cambia e statuut den un manera cu bo por bisa nan kier nombra nan mes pa bida largo. Anto esaki ta contra tur regla di bon gobernacion. Kiermen pami ja caba e momento ey tabata inacceptabel pa sigui traha cu e miembronan di Raad van Toezicht.

E di cuater argumento ta cu e statuut di Fundacion Lotto pa Deporte, mi tin e statuut cumi, según articulo ocho ta duna e Minister e bevoegdheid, e autoridat, pa nombra y destitui e miembronan di Raad van Toezicht. Kiermen na momento cu e statuut ta dunami como Minister e autoridat cu ami por nombra y cu ami por reemplasa e miembronan, mas cu logico mi ta haci uso de e articulo ocho di e statuut cu ta dunami e autoridat aki.

Y pakiko mi kier destitui o reemplasa e miembronan aki? (...). Y ora mi haña cartanan, den transcurso di ultimo lunanan aki for di Canadian Bank Notes, (...) Ora bo ta haña cartanan asina ki, esaki ta e motibonan pakiko mi mester reemplasa e miembronan aki. (...) Facilidatnan deportivo manera Frans Figaroa, Guillermo Prospero Trinidad, Parke Jaburibari den cay den otro. Anto bo kiermen cu abo ta haña ta bon pa duna bo mes como board un compensacion di 600 mil florin pa aña? Esaki ta simplemente ABUSA cu fondonan cu mester ta destina pa deportistanan. Anto esaki ta e motibonan pakiko mi kier pone un paro, of mi a trata na pone un paro, na e tipo di abusonan aki. (...) Anto Huez, lesando e sentencia awe, kier pami traha cu e hendenan aki. (...) Anto logicamente mi ta kere cu comunidad di Aruba mester por sa cu Lotto pa Deporte no ta e unico fundacion cu Gobierno por traha cune. Cu tin alternativanan cu ja caba na e momentonan aki nos ta considerando, pasobra simplemente, tanten ami ta Minister di Deporte ami no ta bai traha cu e hendenan aki. Mi no ta bai acepta e actitud hostil cu nan tin, mi no ta bai acepta mal gastamento di placa di e deportistanan. (...) Pero en todo caso, nos ta bai appela e sentencia aki, y mi ta kere e mensaje pa Lotto pa Deporte ta cla awe cu "There is different way to skin a cat". Y mi ta kere cu nan sa bon kiko mi kiermen cu esei.

(...)

Awo, si berdad nan kier brinda cooperacion na gobierno, nos ta bai challenge nan awo. Por ehempel, den plan di gobernacion, mi kier construi un Little League Ballpark na Dakota. Awe tardi mes mi ta manda un carta pa Fundacion Lotto Pa Deporte, pa pone fondonan disponibel pa construcion di e ballpark aki. Anto mi kier wak nan nenga mi, bisami cu no tin fondo disponibel, cu no por. Anto e ora con bo kier bisa Huez cu bo ta dispuesto pa

traha cumi, anto ora mi pone bo aprueba, ora mi puntra bo, duna mi cuenta por ehempel ken ta paga e gasto di abogado, bo ta contesta mi, min tin nada di bisa bo. Ridiculo toch?

Journalist:

Si Minister, kermen di, e cambio di statuut ta valido totalmente?

Y con Minister ta bai ehecuta Minister su plan pa deporte awo cu e board aki?

Minister:

Bon, awoki ta difisilmente bo por ehecuta bo plan paso na momento cu bo ta hasi un director un pregunta bo ta haña un contesta manera ma bisa caba. Na momento cu bo ta pidi cuentanan anual bo no ta haña esakinan. Awe ma bisa cu parti di nos vision ta pa bin cu Little League Ballpark na Dakota. Nos ta bai wak te con lew lotto pa deporte kier copera den esaki. Pero e ta bira hopi difisil pa ehecuta bo maneho, ehecuta bo vision, pasobra bo tin Fundacion Lotto Pa Deporte, bo tin Fundacion Facilidatnan Deportivo, cu ta mesun cos cu nan tambe ta kere cu nan ta nombra pa bida largo. Nos a manda nan un carta pa pone nan funcion disponibel pa Minister. Mesun caso cu Lotto pa Deporte; nan a bisa cu nan no ta bai hasi esaki. Tin un fundacion cu ta maneha e piscina olimpico na Savaneta, mesun caso. Kermen deporte a bira mane un kartel cu nan no kier laga los. Cu tin asina hopi placa aden cu ta wordo reparti entre nan, perhudicando deporte y deportistanan, cu ni debola nan kier laga los. Anto esey ta loke mi ta cuestiona. Paso ora bo no kier laga los, paso tin cosnan cu mester wordo investiga. Y cu nan actitud ta duna mi mas motibo pa cuminsa investigacionan pa wak di berdad unda por ehempel e 600 mil florin di compensacion pa e miembronan di Raad van Toezicht ta bai? (...) Kermen ta preguntanan valido cu mi ta bai dirigi na nan paso cu e actitud cu nan tin cu nan no kier duna cuenta anto e ora ey nos tin cu bai coresponde via carta manera cu ta un miembro di parlamento bo ta manda un carta pa un Minister pa e contesta bo. E manera aki ta simplemente inacceptabel y ami no ta bai sigi traha cu nan na e manera aki.

Journalist:

Minister, den e sentencia Minister a bisa un rato pasa cu e directiva net despues di eleccion a cambia e statuut. Huez ta bisa den e sentencia, esaki tabata añasnan bezig caba, dus e no ta klop. Ora bo lesa un sentencia asina, unda nos ta?

Minister:

(...) *Un cambio di gobernacion no solamente ta trese Ministernan nobo pero ta trese un cambio di maneho por completo. Por ehempel, e gobierno anterior tabata tin como maneho deroche di placa, fiesta cu placa di pueblo, endeuda Aruba. Encambio nos gobierno tin como maneho, pone e ser humano central, manera den e caso aki, pone e deportistanan central. Kermen ta 360 grado diferente entre e dos gobierno. (...)*

2.3 Nadat het vonnis is geweest heeft Land Aruba daarenboven een groot aantal verzoeken en brieven aan FLPD gericht.

2.4 Het gaat hierbij om de volgende correspondentie:

DATUM	KENMERK	ONDERWERP BRIEF MINISTER VAN SPORT
17 april 2018	MTVS 1556/18	Verzoek aan het bestuur om te reageren op een aantal vragen van de Minister en het standpunt dat er gegronde redenen zijn voor het ontslag van de Raad van Toezicht, alvorens de Minister tot een definitieve beslissing komt.
14 april 2018	E-mail zonder nr.	Verzoek tot beantwoording van (meer dan 40) bevestigingsvragen van de MEP-fractie.
3 april 2018	MTVS 1433/18	Verzoek beëindiging contracten en opdrachten met marketingbedrijf Tera Group N.V.
27 maart 2018	MTVS 1369/18	Informatieverzoek =trent alle lopende overeenkomsten met <u>derden en alle vertegenwoordigende advocaten.</u>
23 maart 2018	MTVS 1338/18	Verzoek tot ontslagname wegens conflict of interest.
22 maart 2018 en 23 april 2018	MTVS 1006/18 en MTVS 1639/18	Verzoek voor het nodige in het kader van een 23-tal vragen van statenlid dhr. Endy Croes. Antwoord op brief d.d. 3 april 2018 <u>van Stichting Fundacion Lotto pa Deporte.</u>
21 maart 2018	MTVS 1313/18	Verzoek financiële steun aan Movemento ta Bida
13 maart 2018	MTVS 1203/18	Verzoek financiële steun aan Aruba Wieler Bond.
26 februari 2018	MTVS 957/18	Informatieverzoek in het kader van het voorzien van verlichting van het softbalveld te Kudawecha
16 februari 2018	MTVS 857/18	Vwzoek van de Minister van Sport gericht aan het Openbaar Ministerie en de Minister van justitie om in te grijpen op grond <u>van de Landsverardening op Stichtingen.</u>
13 en 15 februari 2018	MTVS 805/18 en MTVS 822/18	Verzofak om reactie op het standpunt van de Minister van Sport dat het lidmaatschap van een aantal leden van de Raad van Toezicht reeds is geëindigd wegens strijd met de statuten en de <u>Corporate Governance Code.</u>
7 februari 2018	MTVS 745/18	Informatieverzoek in het kader van het ontwikkelen van een <u>"Little League Ballpark te Dakota".</u>

2.5 Meer in het bijzonder schreef de minister op 13 maart 2018 aan de directeur van FLPD:

Despues di a reuni cu AWB [Arubaanse Wielerbond] mi persona a ricibi un peticion(anexo) for di nan pa ayudo financiero riba dos topico cualnan ta: adkuision di um 'timing system' y sanacion di nan pista de BMX na Parke Curason Jaburibari.

(...)

Mirando esaki mi ta haci un peticion na Fundacion Lotto pa Deporte pa cubri e resto di e suma pa asina AWB por tin su propio 'timing system'.

Encuanto sanacion di e pista di BMX na Parke Curason Jaburibari mi ta a haci un peticion na Fundacion Lotto pa Deporte sinta cu AWB y Fundacion Facilidatnan Deportivo (FFD) (...) y conhuntamente traha riba un 'stappenplan' pa asina sana e pista hacienda ahusticionnan necesario pa transforma esaki bek conforme standardnan international.

2.6 Ook heeft de minister bij brief van 3 april 2018 aan 'de raad van bestuur' van FLPD geschreven:

In mijn hoedanigheid van minister (...) verzoek ik u per direct – mocht dit nog niet het geval zijn – alle contracten en/of opdrachten te beëindigen met het marketingbedrijf Tera Group N.V.

2.7 In de overige schriftelijke verzoeken om informatie en overige brieven die hierboven staan opgesomd staat vaak dat de minister het niet eens is met het bestuur/de raad van toezicht. Herhaaldelijk wordt gezinspeeld op ontslag van de leden en/of het bestuur.

3. DE STANDPUNTEN VAN PARTIJEN

3.1 FLPD c.s. vorderen - kort gezegd – alsnog aan de veroordelingen in het vonnis van 7 februari 2018 een dwangsom te verbinden, met veroordeling van Land Aruba tot vergoeding van de proceskosten.

3.2 FLPD c.s. gronden de vordering erop dat Land Aruba zich niet aan het vonnis houdt en zij er daarom belang bij hebben dat de veroordelingen worden versterkt met een dwangsom.

3.3 Land Aruba voert hiertegen verweer, met vordering tot veroordeling van FLPD c.s. in de proceskosten.

4. DE BEOORDELING

4.1 Het gaat in dit kort geding niet om de vraag of Land Aruba de uitvoering van de ontslagbesluiten van 3 januari 2018 geschorst houdt. Partijen zijn het erover eens dat Land Aruba zich daaraan houdt. Het gaat er ook niet om of het vonnis van 7 februari 2018

goed of fout is. Dat moet in hoger beroep worden beslist. Dit geding gaat ook niet om de vraag of Land Aruba, in de persoon van de minister van toerisme, gezondheid en sport, verder: de minister, terecht heeft besloten Janga c.s. te ontslaan en anderen in hun plaats te benoemen. Dat is een vraag die aan de orde komt in de door FLPD c.s. aangespannen bodemprocedure.

4.2 Waar het in dit kort geding om gaat is de beperkte vraag of FLPD c.s. er belang bij hebben dat alsnog een dwangsom wordt verbonden aan de door de voorzieningenrechter in het vonnis van 7 februari 2018 aan Land Aruba opgelegde verplichting om de leden van de raad van toezicht van FLPD toe te staan hun werk als lid van die raad te continueren, onverminderd de overige rechten en verplichtingen die voortvloeien uit de wet en de statuten. De voorzieningenrechter heeft in zijn vonnis overwogen, dat van Land Aruba verwacht mag worden dat hij zich houdt aan een gerechtelijke uitspraak en daarom geen dwangsomveroordeling uitgesproken. Maar FLPD c.s. hebben in het onderhavige kort geding er belang bij om alsnog een dwangsomveroordeling aan het bevel te verbinden als aannemelijk is dat Land Aruba, met name in de persoon van de minister, zich toch niet aan het bevel houdt.

4.3 De gedragingen van de minister tot de behandeling van het onderhavige kort geding geven aanleiding om te veronderstellen dat Land Aruba zich inderdaad niet (geheel) aan het bevel houdt en gaat houden. Dat komt omdat de minister tijdens de hierboven samengevat weergegeven persconferentie niet alleen mededeelde het niet eens te zijn met het vonnis van 7 februari 2018 maar ook herhaaldelijk duidelijk maakt nog steeds te streven naar ontslag van de leden van de raad van toezicht omdat zij zijn benoemd door de vorige regering en de minister geen vertrouwen in hen heeft, hij van mening is dat de recente statutenwijziging onderdeel is van een afscheidsbeleid van de vorige regering en de minister de bevoegdheid toekomt de leden van de raad van toezicht te benoemen en ontslaan en waarbij hij verwijst naar de statuten (artikel 8), zonder rechtsoverweging 4.10 van het vonnis van 7 februari 2018 in acht te nemen. In die rechtsoverweging wordt erop gewezen dat de ontslagbevoegdheid van de minister ondanks de tekst van artikel 8 van de statuten niet absoluut is – het is geen “hire and fire at will” – maar ook gerelateerd moet worden aan de redelijkheid en billijkheid die het gedrag van betrokkenen moeten bepalen. Vervolgens zegt de minister onomwonden dat hij ondanks het bevel niet met de leden wil samenwerken. De opmerking “there is a different way to skin a cat” biedt ook weinig vertrouwen, dat Land Aruba het vonnis, ook waar het gaat om het laten continueren van het werk door de leden, zal respecteren. In de persconferentie kondigt de minister ook nog eens aan dat hij FLPD, althans de leden van de raad van toezicht zal

'uitdagen' (challenge) tot samenwerking en verbindt daaraan meteen het feit dat hij FLPD een brief heeft geschreven om fondsen ter beschikking te stellen om een baseball park aan te leggen in Dakota waaraan de minister meteen ook nog de opmerking koppelt dat hij wel eens wil zien dat FLPD dat weigert.

4.4 Op 13 maart 2018 doet de minister het als dringend aan te merken verzoek aan FLPD om met leden van de wielerbond aan tafel te gaan zitten in verband met subsidie voor een tijdmetingsinstallatie en renovatie aan de wielersbaan van het sportpark Jaburibari. Bovendien heeft de minister bij brief van 3 april 2018 aan het bestuur van FLPD het ongemotiveerde maar in tamelijk dwingende bewoordingen gestelde 'verzoek' gedaan om de opdrachtovereenkomst met Tera Group N.V. te beëindigen.

4.5 Tenslotte stelt de minister herhaaldelijk schriftelijk vragen of doet hij schriftelijke verzoeken om informatie. Vaak met dringend verzoek om binnen zeer korte tijd, soms in dagen en een enkele keer in uren uitgedrukt, te reageren. Niet zelden blijkt uit de brief van de minister dat hij het oneens is met de wijze waarop FLPD bestuurd wordt en wordt gezinspeeld op ontslag van de raad van toezicht.

4.6 Alles bijeengenomen lijkt het erop dat de minister FLPD min of meer als ambtelijke dienst ziet waarover hij directe zeggenschap heeft of als verlengstuk van zijn ministerie. Uit het vonnis van 7 februari 2018 blijkt dat de voorzieningenrechter dat onjuist acht. Niettemin volhardt de minister in zijn mening. Dat mag maar of de minister daarin gelijk heeft is onderwerp van het hoger beroep en/of de lopende bodemprocedure. Op dit moment moet Land Aruba, en daarmee de minister, zich gewoon houden aan het eerder gegeven bevel in het vonnis van 7 februari 2018.

4.7 In het onderhavige geding moet ondertussen de conclusie luiden dat voldoende aannemelijk is dat de minister, en daarmee Land Aruba, zich toch niet zonder stok achter de deur zal houden aan het in het vonnis van 7 februari 2018 gegeven bevel. Daarom zal dat bevel alsnog worden versterkt met een dwangsom. Dat betekent op dit moment niet dat de minister geen informatie mag inwinnen of verzoeken mag doen via de raad van advies maar als dat het karakter krijgt van het hinderen van de leden van de raad van toezicht om hun werk te doen loopt Land Aruba het risico dwangsommen te verbeuren.

4.8 Als de in het ongelijk te stellen partij zal Land Aruba de proceskosten van FLPD c.s. moeten vergoeden.

5. DE UITSPRAAK

De rechter in dit gerecht:

veroordeelt Land Aruba om te voldoen aan het in het vonnis van 7 februari 2018 (KG AUA201800022) opgenomen bevel om de leden toe te staan hun werk als leden van de raad van toezicht van FLPD voor de duur van de bodemprocedure in eerste aanleg te continueren, onverminderd de overige rechten en verplichtingen die voortvloeien uit de wet en de statuten op straffe van verbeurte van een dwangsom van Afl. 2.500,- voor iedere keer en/of elke dag of gedeelte van een dag dat Land Aruba daarmee geheel of gedeeltelijk in gebreke blijft, met een maximum van Afl. 2.500.000,-;

veroordeelt Land Aruba in de kosten van de procedure, die tot de datum van uitspraak aan de kant van FLPD worden begroot op Afl. 450,-- aan griffierecht, Afl. 225,80 aan exploitkosten en Afl. 1.500,-- aan salaris van de gemachtigde;

verklaart de veroordelingen in dit vonnis uitvoerbaar bij voorraad.

Dit vonnis is gewezen door mr. W.J. Noordhuizen, rechter, en werd uitgesproken ter openbare terechtzitting van woensdag 16 mei 2018 in aanwezigheid van de griffier.

