

ECLI:NL:RBAMS:2006:AZ2619

Instantie	Rechtbank Amsterdam
Datum uitspraak	16-11-2006
Datum publicatie	20-11-2006
Zaaknummer	353171 / HA RK 06-751
Rechtsgebieden	Civiel recht
Bijzondere kenmerken	Eerste aanleg - meervoudig
Inhoudsindicatie	Het verzoekschrift strekt ertoe dat de rechtbank een voorlopig getuigenverhoor zal bevelen voor het horen als getuige van een zestal personen, genoemd in het verzoekschrift.
Wetsverwijzingen	Wet melding zeggenschap in ter beurze genoteerde vennootschappen 1996 Wet melding zeggenschap in ter beurze genoteerde vennootschappen 1996 9
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl JE 2007, 54 JOR 2007/18 met annotatie van A.F.J.A. Leijten

Uitspraak

beschikking

RECHTBANK AMSTERDAM

Sector civiel recht

zaaknummer / rekestnummer: 353171 / HA RK 06-751

Beschikking van 16 november 2006

in de zaak van

de naamloze vennootschap

STORK N.V.,

gevestigd te Naarden,

verzoekster,

procureur mr. R.M. Hermans

en

1. de rechtspersoon naar buitenlands recht

CENTAURUS CAPITAL LIMITED,

gevestigd te London (Verenigd Koninkrijk),

2. de rechtspersoon naar buitenlands recht

PAULSON INTERNATIONAL LTD.

gevestigd te Georgetown (Kaaiman Eilanden, British West Indies),
3. de rechtspersoon naar buitenlands recht
CENTAURUS ALPHA MASTER FUND LIMITED,
gevestigd te Georgetown (Kaaiman Eilanden, British West Indies),
4. de rechtspersoon naar buitenlands recht
CITI CENTAURUS LIMITED,
gevestigd te Georgetown (Kaaiman Eilanden, British West Indies),
5. de rechtspersoon naar buitenlands recht
GREENWAY MANAGED ACCOUNT SERIES LIMITED – PORTFOLIO E,
gevestigd te Pembroke (Bermuda),
6. de rechtspersoon naar buitenlands recht
PAULSON ADVANTAGE LTD.,
gevestigd te Georgetown (Kaaiman Eilanden, British West Indies),
7. de rechtspersoon naar buitenlands recht
PAULSON ADVANTAGE PLUS LTD.,
gevestigd te Georgetown (Kaaiman Eilanden, British West Indies),
8. de rechtspersoon naar buitenlands recht
PAULSON ENHANCED LTD.,
gevestigd te Georgetown (Kaaiman Eilanden, British West Indies),
9. de rechtspersoon naar buitenlands recht
PAULSON & CO. INC.,
gevestigd te New York (Verenigde Staten van Amerika),
10. de rechtspersoon naar buitenlands recht
PAULSON ADVANTAGE L.P.,
gevestigd te New York (Verenigde Staten van Amerika),
11. de rechtspersoon naar buitenlands recht
PAULSON ADVANTAGE PLUS L.P.,
gevestigd te New York (Verenigde Staten van Amerika),
12. de rechtspersoon naar buitenlands recht
PAULSON PARTNERS ENHANCED L.P.,
gevestigd te New York (Verenigde Staten van Amerika),
13. de rechtspersoon naar buitenlands recht
PAULSON PARTNERS L.P.,
gevestigd te New York (Verenigde Staten van Amerika),
belanghebbenden,
procureur mr. J.W. van der Staay.

Partijen worden hierna Stork en Centaurus en Paulson genoemd.

De procedure

Het verloop van de procedure blijkt uit:

- het verzoekschrift
- de mondelinge behandeling en de ter gelegenheid daarvan overgelegde stukken.

Bij fax van (laatstelijk) 2 november 2006 heeft mr. Van der Staay medegedeeld dat Centaurus en Paulson afzien van het voeren van verweer tegen het verzochte en dat zij zich refereren aan het oordeel van de rechtbank.

De vaststaande feiten

Centaurus en Paulson, althans hun subfondsen, zijn houders van aandelen in het kapitaal van Stork.

In een email aan Stork van 7 september 2006, 0.20 uur, hebben Centaurus en Paulson aangegeven dat zij in de avond van 6 september 2006 schriftelijk in een stemprotocol zijn overeengekomen het stemrecht tijdens de algemene vergaderingen van Stork (hierna: het stemrecht) gezamenlijk uit te oefenen.

Op 6 en 7 september 2006 hebben Centaurus en Paulson overeenkomstig het bepaalde in de artikelen 2 en 4, derde lid van de Wet melding zeggenschap in ter beurse genoteerde vennootschappen 1996 (Wmz 1996) een wijziging in hun aandeel in het kapitaal van Stork (hierna ook: het kapitaal) en hun aandeel in de stemmen die op het geplaatste kapitaal van Stork kunnen worden uitgebracht (hierna ook: het stemrecht), gemeld bij de Autoriteit Financiële Markten.

Stork heeft op 16 oktober 2006 Centaurus en Paulson gedagvaard. In die procedure vordert Stork op grond van het bepaalde in artikel 9 van de Wmz 1996, kort gezegd, schorsing van het uitbrengen van stemmen over de aandelen van Centaurus en Paulson voor drie jaar, alsmede een bevel aan Centaurus en Paulson om zich gedurende vijf jaar te onthouden van het verkrijgen van de beschikking over aandelen in het kapitaal van Stork of van stemmen die op het geplaatst kapitaal van Stork kunnen worden uitgebracht.

Wettelijk kader

Artikel 2 Wmz 1996 luidt:

1 Een ieder die de beschikking krijgt of verliest over aandelen in het kapitaal van een vennootschap waardoor, naar hij weet of behoort te weten, het percentage van de aandelen waarover hij beschikt in een andere bandbreedte valt dan het percentage waarover hij onmiddellijk voordien beschikte, meldt dat onverwijld aan de vennootschap en aan Onze Minister.

2. Een ieder die de beschikking krijgt of verliest over stemmen die op het geplaatste kapitaal van een vennootschap kunnen worden uitgebracht waardoor, naar hij weet of behoort te weten, het percentage van de stemmen waarover hij beschikt in een andere bandbreedte valt dan het percentage waarover hij onmiddellijk voordien beschikte, meldt dat onverwijld aan de vennootschap en aan Onze Minister.

Artikel 4, derde lid Wmz 1996 luidt:

3. Iemand wordt geacht te beschikken over de aandelen die worden gehouden en de stemmen die als aandeelhouder, pandhouder of vruchtgebruiker kunnen worden uitgeoefend door een derde die de aandelen of stemmen voor zijn rekening houdt of door een derde met wie hij een overeenkomst heeft gesloten die voorziet in een duurzaam gemeenschappelijk beleid inzake de uitoefening van het stemrecht.

Artikel 9 Wmz 1996 luidt, voor zover hier van belang:

1. Indien een melding waartoe deze wet verplicht niet overeenkomstig deze wet is gedaan, kan de rechtbank van de plaats waar de betrokken vennootschap is gevestigd, op vordering van degene die krachtens het tweede lid daartoe bevoegd is, de in het vierde lid genoemde maatregelen treffen.

2. Tot het instellen van een vordering zijn bevoegd:

[...]

b. de vennootschap.

3. De bevoegdheid om de vordering in te stellen vervalt door verloop van drie maanden vanaf de dag waarop degene die bevoegd is de vordering in te stellen van de overtreding kennis heeft genomen of heeft kunnen nemen.

4. De maatregelen, bedoeld in het eerste lid, zijn:

a. veroordeling van de meldingsplichtige tot melding overeenkomstig deze wet;

b. schorsing van de uitoefening van de stemmen waarover de meldingsplichtige beschikt gedurende een door de rechtbank te bepalen periode van ten hoogste drie jaren;

c. schorsing van een besluit van de algemene vergadering van aandeelhouders van de vennootschap totdat over een maatregel als bedoeld in onderdeel d onherroepelijk is beslist;

d. vernietiging van een besluit van de algemene vergadering van aandeelhouders van de vennootschap voor zover aannemelijk is dat dit besluit niet zou zijn genomen indien de stemmen waarover de meldingsplichtige beschikt niet zouden zijn uitgeoefend;

e. een bevel aan de meldingsplichtige om zich gedurende een door de rechtbank te bepalen periode van ten hoogste vijf jaren te onthouden van het verkrijgen van de beschikking over aandelen in het kapitaal van de vennootschap of van stemmen die op het geplaatste kapitaal van die vennootschap kunnen worden uitgebracht.

Blijkens de memorie van toelichting (TK, 1995-1996, 24 626, nr. 3, p. 1) geeft de Wmz 1996 uitvoering aan richtlijn nr. 88/627/EEG. Doel van deze richtlijn is het vergroten van de doorzichtigheid van de effectenmarkt teneinde het vertrouwen in de effectenmarkt te vergroten en een goede werking daarvan te verzekeren. De instrumenten ter verwezenlijking van dit doel zijn een meldingsplicht voor de belegger en een openbaarmakingsplicht voor de vennootschap. Kern van de Wmz 1996 is dat de aandeelhouder (wijzigingen in) de stemrechten of het belang in het kapitaal van de vennootschap waarover hij beschikt dient te melden aan de AFM en de vennootschap. De vennootschap dient de melding openbaar te maken. Overtreding van meldingsplicht en openbaarmakingsplicht zijn strafbaar als economisch delict. Bovendien kunnen civielrechtelijke maatregelen worden getroffen.

Artikel 9 Wmz 1996 is overgenomen uit haar voorganger, de Wet melding zeggenschap ter beurze genoteerde vennootschappen uit 1992 (Wmz 1992). Dit artikel is destijds als artikel 13 in de Wmz 1992 opgenomen naar aanleiding van een amendement. Een regeling van civiele sancties werd door de tweede kamer noodzakelijk geacht omdat kon worden betwijfeld of van strafsancities wel voldoende preventieve werking zou uitgaan. Naast deze veronderstelde (grotere) preventieve werking werd van belang geacht dat degenen die het meest rechtstreeks in hun belang werden getroffen, zelf in rechte zouden kunnen optreden (TK, 1995-1996, 24 626, nr. 3, p. 8).

De Wmz 1996 is inmiddels ten dele vervangen door de Wet melding zeggenschap en kapitaalbelang in ter beurze genoteerde vennootschappen (Wmz). In de memorie van toelichting bij de Wmz (TK, 2002-2003, 28 985, nr 3, p.2) schrijven de ministers dat

“de door de [...] Wmz 1996 vergrote transparantie in de zeggenschap en kapitaalverhoudingen in beursvennootschappen betekent dat partijen die actief zijn op de effectenmarkten (niet alleen beleggers, maar ook vennootschappen en andere partijen) onder meer inzicht krijgen in de mate waarin de aandelen in een bepaalde vennootschap vrij verhandelbaar zijn en in het bestaan van concentraties van aandelen of stemmen alsmede belangenverstrengelingen.”

De beoordeling

Het verzoekschrift strekt ertoe dat de rechtbank een voorlopig getuigenverhoor zal bevelen voor het horen als getuige van een zestal personen, genoemd in het verzoekschrift. Stork legt aan haar verzoek ten grondslag dat zij door middel van het voorlopig getuigenverhoor bewijs wenst bij te brengen voor haar stelling dat Centaurus en Paulson al in februari 2006, althans vóór 6 september 2006 een overeenkomst hebben gesloten die voorziet in een duurzaam gemeenschappelijk beleid inzake de uitoefening van het stemrecht, en aldus de Wmz 1996 hebben overtreden door in strijd met het bepaalde in de artikel 2 Wmz 1996, hun ingevolge artikel 4 derde lid Wmz 1996 al voordien gewijzigd aandeel in het kapitaal en het stemrecht pas op 6 en 7 september 2006 te melden.

Uitgangspunt bij de beoordeling van een verzoek tot het houden van een voorlopig getuigenverhoor als het onderhavige is dat de rechter een getuigenbewijs beveelt zo vaak één der partijen dit verzoekt, de te bewijzen feiten zijn betwist, het bewijs daarvan door getuigen is toegelaten en de te bewijzen feiten tot een beslissing in de zaak kunnen leiden. De rechtbank is van oordeel dat hieraan is voldaan.

Een verzoek tot het houden van een voorlopig getuigenverhoor dient, als het overigens aan de eisen voor toewijzing voldoet, evenwel te worden afgewezen op de grond dat van de bevoegdheid tot het bezigen van dit middel misbruik wordt gemaakt, waarvan onder meer sprake kan zijn wanneer de verzoeker wegens de onevenredigheid van de over en weer betrokken belangen in redelijkheid niet tot toepassing van die bevoegdheid kan worden toegelaten, alsmede op de grond dat het verzoek strijdig is met een goede procesorde, dan wel dat toewijzing van het verzoek moet afstuiten op een ander, door de rechter zwaarwichtig geoordeeld bezwaar. Voorts bestaat geen aanleiding om het verzoek onttrokken te achten aan de in artikel 3:303 van het Burgerlijk Wetboek neergelegde regel dat zonder belang niemand een rechtsvordering toekomt. De rechtbank overweegt te dien aanzien als volgt.

De verhouding tot de onderliggende procedure

De rechtbank heeft allereerst gezien of in het onderhavige geval de omstandigheid dat in de onderliggende procedure reeds een dagvaarding is uitgebracht meebrengt dat het verzoek voorlopig getuigenverhoor strijdig is met de goede procesorde en of het belang van Stork bij het voorlopig getuigenverhoor door het uitbrengen van de dagvaarding in de onderliggende procedure is komen te vervallen. Die vragen worden evenwel ontkennend beantwoord, en wel om de volgende redenen.

Stork heeft in haar verzoekschrift aangegeven dat zij de dagvaarding heeft uitgebracht teneinde de in artikel 9, derde lid Wmz 1996 daaraan gestelde korte vervaltermijn te sauveren. Zij betoogt dat zij echter pas na het voorlopig getuigenverhoor zal besluiten of en, zo ja, welke civielrechtelijke sancties zij tegen Centaurus en Paulson zal vorderen. Stork wenst aldus ook thans, na het uitbrengen van de dagvaarding in de onderliggende procedure, haar procespositie te onderzoeken en op basis daarvan omtrent de voortgang van de procedure te besluiten. Voorts geldt dat nu Stork heeft gedagvaard tegen de roldatum van 24 januari 2007, voorshands niet kan worden uitgesloten dat de getuigen in het voorlopig verhoor al vóór die datum kunnen zijn gehoord. Daarmee is naar het oordeel van de rechtbank het processueel belang van Stork bij het te houden voorlopig getuigenverhoor gegeven.

Het belang van Stork

Ten aanzien van de vraag of Stork voldoende materieel belang heeft bij het verzochte, overweegt de rechtbank als volgt. De verzoeker van een voorlopig getuigenverhoor dient een rechtspositie te hebben waaraan hij de bevoegdheid kan ontleen om de aan de getuigen voor te leggen vragen tot inzet van bewijslevering voor de rechter te maken. Dat betekent dat de vraag moet worden beantwoord of Stork voldoende feiten en omstandigheden heeft gesteld waaruit kan worden afgeleid dat zij een rechtspositie heeft die voldoende sterk is om het horen van getuigen te rechtvaardigen. In dat kader moet worden gezien of het belang dat Stork in het onderhavige geval heeft bij de gevorderde civielrechtelijke sancties, ook een belang is dat de Wmz 1996 beoogt te beschermen.

Hoewel de wet uitdrukkelijk ook aan de vennootschap de bevoegdheid toekent om de betreffende civielrechtelijke sancties te vorderen, is daarmee, anders dan Stork betoogt, niet zonder meer gegeven dat de vennootschap bij uitoefening van die bevoegdheid ook steeds een voldoende zwaarwegend belang heeft.

Uit de wetshistorie volgt dat de Wmz 1996 beoogt de transparantie van de effectenmarkten te bevorderen, teneinde het vertrouwen in de effectenmarkt te vergroten en een goede werking daarvan te verzekeren. Ook de vennootschap behoort daarbij, als een van de op de effectenmarkten actieve partijen, tot de kring van belanghebbenden. Dat laat echter onverlet dat de vennootschap bij de uitoefening van haar bevoegdheid oplegging van de in de WMZ 1996 opgenomen civiele sancties te vorderen, slechts dan een voldoende zwaarwegend belang heeft indien zij zulks doet met het oog op voorkoming of herstel van een daadwerkelijke verstoring van de transparantie van de effectenmarkt. Dit betekent dat in het kader van de thans voorliggende marginale beoordeling moet worden vastgesteld of voldoende aannemelijk is dat een dergelijke verstoring zich heeft voorgedaan, terwijl anderzijds voldoende aannemelijk moet zijn dat Stork met haar vordering aan Centaurus en Paulson de civielrechtelijke sancties op te leggen beoogt de transparantie en de werking van de effectenmarkten te waarborgen.

Stork heeft ter gelegenheid van de mondelinge behandeling desgevraagd gesteld dat haar belang in de eerste plaats hierin is gelegen dat zij tegenover al haar stakeholders duidelijkheid wenst te krijgen over de vraag of sprake is geweest van overtreding van de meldingsplicht op grond van de Wmz 1996. In het bijzonder hebben de huidige en voormalige aandeelhouders er belang bij om te weten of in de periode vóór september 2006 de marktpartijen volledig waren geïnformeerd over de zeggenschapsverhoudingen in de algemene vergadering. Centaurus en Paulson hebben tussen januari en september 2006 hun belang in het kapitaal van Stork uitgebreid van ruim 20% tot ruim 30% en daartoe op de beurs effecten ingekocht. Daarbij kan, naar Stork thans wenst te achterhalen, de prijsstelling zijn beïnvloed door een gebrekkige informatievoorziening omtrent de mate waarin de aandelen in Stork vrij verhandelbaar waren en een gebrekkig inzicht in het bestaan van concentraties van aandelen of stemmen. Met die mogelijk gebrekkige prijsvorming van haar aandelen zijn de belangen van Stork direct gemoeid, aldus Stork.

Desgevraagd Stork heeft nog opgemerkt dat de omstandigheid dat als neveneffect van eventueel ter waarborging van de transparantie van de effectenmarkt op te leggen civiele sancties Centaurus en Paulson geen gebruik zullen kunnen maken van het stemrecht en geen nieuwe aandelen of stemrechten zullen kunnen verwerven, Stork, in het licht van het tussen haar en Centaurus en Paulson gerezen geschil over het door de onderneming te voeren beleid niet onwelgevallig is, maar dat zulks niet het doel is van de door haar ingestelde vordering.

Centaurus en Paulson hebben geen verweer gevoerd zodat het door Stork gestelde onweersproken is gebleven. De rechtbank is van oordeel dat onder deze omstandigheden voorshands niet kan worden aangenomen dat Stork een onvoldoende zwaarwegend belang heeft bij het gevorderde voorlopig getuigenverhoor. Nu ook overigens niet is gebleken van omstandigheden als genoemd in rechtsoverweging 4.3, zal het verzoek worden toegewezen.

De rechtbank merkt daarbij op dat Stork blijkens haar verzoekschrift wenst te onderzoeken of Centaurus en Paulson de Wmz 1996 hebben overtreden door al in februari 2006, althans vóór 6 september 2006 een overeenkomst te sluiten die voorziet in een duurzaam gemeenschappelijk beleid inzake de uitoefening van het stemrecht. Daarbij geldt dat de te houden getuigenverhoren dienen te staan in het teken van het hiervoor weergegeven belang van Stork bij de gevorderde civielrechtelijke sancties, hetgeen in beginsel geen ruimte laat om het tussen partijen gerezen inhoudelijke geschil over de door de onderneming te varen koers aan de orde te brengen. Het voorlopig getuigen verhoor dient derhalve slechts tot het bijbrengen van bewijs van feiten en omstandigheden waaruit kan volgen dat, en, zo ja, wanneer Centaurus en Paulson vóór 6 september 2006 een overeenkomst hebben gesloten die voorziet in een duurzaam gemeenschappelijk beleid inzake de uitoefening van het stemrecht, niet met welk oogmerk zij dat hebben gedaan.

De beslissing

De rechtbank

beveelt een voorlopig getuigenverhoor met inachtneming van het voorgaande,

benoemt de daartoe tot rechter-commissaris mr. A.W.H. Vink,

verzoekt de procureur van Stork de te horen getuigen, voor zover deze naar zijn inschatting binnen één dagdeel kunnen worden gehoord, met gepaste tussenpozen, tegen na te noemen datum op te roepen,

bepaalt dat het getuigenverhoor zal plaatsvinden in het gerechtsgebouw te Amsterdam aan de Parnassusweg 220 op 21 december 2006 van 13.30 uur tot 16.30 uur, en op 17 januari 2007 van 09.30 uur tot 12.30 uur en van 13.30 uur tot 16.30 uur,

bepaalt dat de partij die op genoemde tijdstippen niet kan verschijnen, binnen twee weken na de datum van dit vonnis schriftelijk en gemotiveerd aan de rechtbank - ter attentie van de rekestadministratie van de sector civiel - om een nadere dag- en uurbepaling dient te vragen onder opgave van de verhinderdata van alle partijen in de drie maanden volgend op laatstgenoemde datum,

aangezien de procureur van Centaurus en Paulson een afschrift van deze beschikking ontvangt, is Stork niet gehouden Centaurus en Paulson op de voet van artikel 190 Rv een afschrift van deze beschikking te zenden.

Deze beschikking is gegeven door mr. W. Tonkens - Gerkema, mr. N.C.H. Blankevoort en mr. A.W.H. Vink en in het openbaar uitgesproken op 16 november 2006.?