

NR. 15844
D.D. 10-7-97

kort gedingnummer : 96/552
uitspraakdatum : 3 mei 1996

PRESIDENT VAN DE ARRONDISSEMENTSRECHTBANK TE 'S-GRAVENHAGE

Vonnis in kort geding in de zaak met kort gedingnummer 96/ 552 van:

de naamloze vennootschappen
1. N.V. Chipshol Forward,
2. N.V. Landinvest,
beide gevestigd en kantoorhoudende te Haarlem,
eiseressen in conventie,
verweersters in reconventie,
procureur mr E. Grabandt,
advocaat mr T.D. de Groot te Amsterdam,

— tegen —

1. de besloten vennootschap
Chipshol Holding B.V.,
gevestigd te Wassenaar,
2. de besloten vennootschap
B.V. Landvision,
gevestigd en kantoorhoudende te Schiphol-Rijk, gemeente Haarlemmermeer,
3. Jan Poot (Sr),
wonende te Wassenaar,
4. de besloten vennootschap
B.V. Pentelaria,
statutair gevestigd te Utrecht, kantoorhoudende te Wassenaar,
5. Peter J. Poot,
wonende te Wassenaar,
6. de besloten vennootschap
Unihome B.V.,
statutair gevestigd te 's-Gravenhage, kantoorhoudende te Wassenaar,
gedaagden in conventie,
eisers in reconventie,
procureur mr E. Grabandt,
advocaat mr R.E. Gerritsen te Aalsmeer.

Het verloop van de procedure

Eiseressen in conventie, hierna ook "CF" en "Landinvest" te noemen. hebben bij exploiten van 19 april 1996 hun wederpartijen gedagvaard op 24 april 1996 voor Ons te verschijnen. Ter zitting heeft mr de Groot aan de hand van pleitmotities en produkties de standpunten van eiseressen toegelicht. Mr Gerritsen heeft namens gedaagden in conventie, verder ook "CH", "Landvision", "Poot Sr", "Pentelaria", "Poot Jr" en "Unihome" of, tezamen, Poot c.s., aan de hand van een pleitnota en produkties verweer gevoerd en een vordering in reconventie ingesteld.
Hierna hebben de vertegenwoordigers van c.q. partijen ter toelichting het woord gevoerd, waarna nog door de raadslieden op de wederzijds onrvouwde stellingen is gereageerd. Daarna zijn de gedingstukken voor vonniswijzing overgelegd.

Beoordeling van de vorderingen in conventie en in reconventie

1. De tussen partijen gerezen geschillen, voor zover in dit kort geding aan de orde, kunnen als volgt worden ingeleid.
CF, Landinvest, CH en Landvison zijn op verschillende, in deze niet van belang zijnde, wijzen betrokken bij het verwerven van gronden in de Haarlemmermeer en het tot ontwikkeling brengen van die gronden. Poot Sr en Poot Jr hebben in diverse, al evenmin rechtstreeks van belang zijnde, hoedanigheden bestuurlijke functies (bekleed) bij de vennootschappen die in deze procedure partij zijn c.q. houden daarin direct of indirect aandelen. Zij treden ook op via hun management- c.q. holdingvennootschappen Pentelaria en Unihome. Poot Sr is voorts de initiator van de grootschalige grondaankopen en degene die in het beginstadium een visie op de (lange termijn) ontwikkeling van die gronden heeft ontvouwd en daarmee andere(n) heeft bewogen tot financiële deelname in de diverse projecten.
2. Tussen partijen en een aantal, in dit kort geding niet betrokken, derden is nadien verschil van inzicht over de te volgen koers ontstaan. Dit heeft geleid tot een veelheid van procedures. Na een comparitie gehouden op 26 maart 1996 zijn partijen andermaal te rade gegaan of zij hun geschillen in der minne zouden kunnen beëindigen.
Volgens CF en Landinvest hebben de begin april 1996 plaatsgevonden hebbende besprekingen geleid tot een partijen bindende overeenkomst. In conventie vorderen zij daarom, kort gezegd, nakoming van onderdelen van die overeenkomst telkens op straffe van een dwangsom
Van de kant van Poot c.s. is betoogd dat nog geen algehele overeenstemming tot stand is gekomen. Daarom vorderen zij in reconventie, samengevat, een gebod tot dooronderhandelen op basis van de bereikte overeenstemming op hoofdpunten eveneens op straffe van een dwangsom.
3. Anders dan Poot c.s. betogen zijn de aan de orde gestelde vorderingen in principe voldoende spoedeisend om in kort geding beoordeeld te kunnen worden. Uit hetgeen partijen ter toelichting over en weer hebben aangevoerd komt namelijk naar voren dat, als in casu geen ordemaatregelen worden getroffen, op korte termijn wederom procedures tussen hen kunnen ontstaan c.q. oude geschillen zullen herleven. Daarnaast is het geenszins uitgesloten dat bij dit geschil betrokken vennootschappen in financiële problemen zullen geraken omdat bestaande financiers zich terugtrekken en nieuwe zich niet aandienen.
4. Het enkele feit dat Poot c.s. van mening zijn dat dooronderhandelen, eventueel op basis van nieuwe voorstellen, nog tot de mogelijkheden behoort, neemt voorts dit spoedeisend karakter niet weg. Uit het verleden is gebleken dat partijen in een periode van meer dan één jaar er niet in geslaagd zijn in der minne tot werkbare oplossingen te komen en ook wanneer, zoals in de procedure Van Gaalen, belangen van derden in het geding zijn, niet op een lijn kunnen komen. Ordemaatregelen zijn dan in beginsel geboden als een of meer van de bij het geschil betrokken partijen daarom verzoekt.
5. Wij gaan vervolgens eerst in op het geschil in conventie. Indien de stellingen van CF en Landinvest, dat tussen partijen een overeenkomst gelijk in de dagvaardingen weergegeven tot stand is gekomen, juist zijn dan behoeft de reconventionele vordering nauwelijks verder onderzoek.

6. Met betrekking tot de in de dagvaardingen verwoorde overeenkomst moet, mede op basis van de gevoerde verweren, een aantal vragen worden beantwoord. Die vragen laten zich als volgt formuleren:
- a). Is Poot Sr partij bij de overeenkomst?
 - b). Bestaat tussen partijen wilsovereenstemming op de in de overeenkomst verwoorde punten, althans op die punten waarop CF en Landinvest hun vorderingen hebben gebaseerd?
 - c). Zijn de verzochte ge- en verboden ook toewijsbaar als de overeenkomst geen considerans of referentiekader heeft, niet voorziet in daadwerkelijke leiding (van CF naar Wij begrijpen) gedurende de periode van arbitrage en uitvoering van die overeenkomst zou leiden tot een wezenlijke verschuiving in de machtsbalans?
 - d). Resteren er geschilpunten die in de overeenkomst geregeld hadden behoren te zijn, althans zodanig wezenlijk zijn voor een beslissing in deze, dat het ontbreken van een regeling met betrekking tot die punten moet leiden tot afwijzing van (een of meer onderdelen van) het gevorderde?

Ad a. Is Poot Sr partij?

7. Tussen partijen is niet in geschil dat Poot Sr de heer Troost heeft aangezocht om tussen partijen te bemiddelen, dat hij zelf aan de besprekingen geen deel heeft genomen alsmede dat Poot Jr voldoende vrijheid had de onderhandelingen te voeren. Voorts valt uit de door partijen in het geding gebrachte produkties op te maken dat Poot Sr op de hoogte is gehouden van het vorderen van de onderhandelingen en daarover ook contact heeft gehad met Troost. Al evenmin is in geschil dat de instemming van Poot Sr met een tot stand te brengen regeling, zoals Poot Jr het formuleert, "bestaansvoorwaarde voor de te bereiken vredesregeling is".
8. Zo al niet onder vorengeschetste omstandigheden kan worden gezegd dat Poot Sr de schijn van vertegenwoordigingsbevoegdheid van Poot Jr heeft gewekt en derhalve aan een eventueel door deze tot stand gebrachte regeling mede gebonden is, dan geldt nog het volgende.

Volgens Troost had Poot Sr hem uitdrukkelijk verklaard dat Poot Jr gemachtigd was namens hem op te treden. Poot Jr zou dit bij aanvang van die onderhandelingen nog eens hebben medegedeeld. Uit de van de onderhandelingen opgemaakte verslagen/memo's blijkt niet dat Poot Jr bij enige gelegenheid de toestemming van zijn vader als voorbehoud heeft gemaakt voor een tot stand te brengen regeling, ook niet op punten als bijv. (besnuurders)aansprakelijkheden waarbij zijn vader betrokken was. Ook de heer Vis, die Poot Jr bij de onderhandelingen bijstond, geeft in zijn relaas van het verloop van die onderhandelingen niet aan dat gedurende die onderhandelingen (dus voor 11 april 1996) door Poot Jr enig voorbehoud is gemaakt met betrekking tot de toestemming van Poot Sr. De verklaring van Poot Jr (zie de brief van 18 april 1996) dat hij dit wel heeft gedaan, staat derhalve op zich en verdient, naar nog verder zal blijken, geen geloof.

9. Onder deze omstandigheden moet worden geoordeeld dat in een bodemprocedure met aan zekerheid grenzende waarschijnlijkheid zal worden aangenomen dat Poot Jr gemachtigd was zijn vader bij de onderhandelingen te vertegenwoordigen en hem aan een accoord te binden. Zo er een regeling tot stand is gekomen, dan is Poot Sr er aan gebonden.

10. Het vorenstaande klemt temeer nu het ook voor de gesprekspartners van Poot Jr, gezien ook het verleden, duidelijk was de toestemming van Poot Sr voor een te treffen regeling van der partijen geschillen onontbeerlijk was. Indien te eniger tijd duidelijk zou zijn geweest dat die toestemming nog verkregen zou moeten worden dan zouden zij hetzij niet hebben dooronderhandeld op de wijze zoals thans is gebeurd, hetzij bij een op schrift te stellen regeling enig voorbehoud in die zin hebben aangebracht.

Ad b. Wilsovereenstemming op de verwoorde punten c.q. op de punten waarop de vorderingen zijn gebaseerd?

11. Partijen zijn het er in ieder geval over eens dat met betrekking tot artikel 15 van de in de dagvaardingen opgenomen overeenkomst tussen hen geen wilsovereenstemming tot stand is gekomen. Naar Wij echter mede uit het verhandelde ter zitting hebben opgemaakt, is op het hier aan de orde zijnde punt een eerdere afspraak tussen partijen getroffen. CF en Landinvest betogen dat op dit punt dan die eerdere overeenkomst geldt. Dit standpunt is juist en Wij nemen dit over. Consequenties voor dit kort geding heeft het wegvallen van artikel 15 niet. Op basis van dit artikel hebben CF en Landinvest geen vorderingen opgetrokken.
12. Van de zijde van Poot c.s. is betoogd dat de in de dagvaardingen opgenomen overeenkomst (ook wel te noemen de overeenkomst Troost) op relevante punten verschilt van hetgeen is afgesproken. Daartoe leggen zij een concept vaststellingsovereenkomst over welke de tekst van de overeenkomst bevat zoals die volgens hen zou behoren te luiden. Mr Gerritsen heeft aan de hand van dit concept een groot aantal voorbeelden gegeven van verzuimen en strijdigheden welke de overeenkomst Troost zou bevatten.
13. Wij stellen voorop dat daar waar de overeenkomst Troost afwijkt van de concept dadingsovereenkomst van Poot c.s., de punten waarover wilsovereenstemming conform de overeenkomst Troost zou zijn bereikt slechts kunnen worden gevonden door analyse van het onderhandelingsproces. Dit proces hebben partijen voor Ons inzichtelijk gemaakt door het overleggen van de memo's van Troost, die bij dit proces als intermediair en bemiddelaar optrad, en hun commentaar op die stukken. Verder zijn er de verklaringen van de heren Troost en Vis.
14. Memo VI is een resumé van het onderhandelingsproces zoals dat tot 5 april 1996 was verlopen. Het bevat de punten waarover partijen volgens Troost overeenstemming hadden bereikt alsmede een opsomming van de nog resterende geschilpunten. Op dit memo hebben beide partijen, Poot c.s. bij fax van Poot Jr d.d. 9 april 1996, CF en Landinvest bij fax van Van Andel en Braakenburg d.d. 10 april 1996 gereageerd en commentaar gegeven. Lezing en vergelijking van de hiervoor genoemde stukken rechtvaardigt voorshands het oordeel dat partijen over de punten sub A van het memo (de punten waarover in de ogen van Troost overeenstemming bestond) nauwelijks meer van elkaar verschilden. Nu én volgens Troost én ook volgens Vis (zij het dat hij daaraan toevoegt op hoofdlijnen) partijen het nadien eens zijn geworden, mag er van worden uitgegaan dat op de punten onder A. wilsovereenstemming tussen partijen is ontstaan.
15. In het verlengde van dit oordeel ligt dat partijen aldus gehouden zijn hun geschillen aan bindende arbitrage te onderwerpen (memo VI punt A 4 en overeenkomst Troost artikelen 1 en 4). Het feit dat de spelregels voor die arbitrage nog nader moeten worden uitgewerkt doet

daaraan niet af. De bezwaren van Poot c.s., zoals op een aantal plaatsen onder 70 van de pleitnota van mr Gerritsen geuit, gaan er aan voorbij dat die spelregels later kunnen worden vastgesteld. Dit temeer nu omtrent de formulering van die spelregels is voorzien in een procedure om geschillen dienaangaande te beslechten.

16. Hetzelfde geldt ten aanzien van de benoeming van de heer Ir Choufoer tot arbiter. Deze heeft zijn benoeming in principe aanvaard. Mocht hij daarop later terugkomen c.q. mocht blijken dat benoeming niet mogelijk is, dan voorziet de overeenkomst Troost in een regeling welke nagenoeg identiek is aan de door Poot c.s. geformuleerde regeling. Ook in dat opzicht mag derhalve van wilsovereenstemming gesproken worden.
17. Gezien het voorgaande snijden de bezwaren van Poot c.s. dat bepaalde punten in de overeenkomst Troost uitgaan van het tijdstip van ondertekenen van dit concept en niet van dat van het aanvaarden van de overeenkomst tot bindende arbitrage en de benoeming van de arbiter geen hout. De overeenkomst tot bindende arbitrage is er; het is de overeenkomst Troost. De arbiter is aangewezen. Mocht hij zijn benoeming niet aanvaarden, dan voorziet de overeenkomst Troost in benoeming van een andere arbiter van gelijk kaliber op korte termijn.
18. Het door Poot c.s. geformuleerde bezwaar betreffende de toewijzing van schadeclaims gaat er aan voorbij dat dienaangaande volgens memo VI punt A 3 tussen partijen wilsovereenstemming bestond en dat Poot Jr in zijn fax van 9 april 1996 op dit punt verder niet is ingegaan. Dat de uitwerking in de overeenkomst Troost niet zou sporen met de in het memo neergelegde visie kan bij gebreke van voldoende onderbouwing voorshands niet worden aangenomen.
19. Onder punt B. van het memo zijn de toen nog tussen partijen bestaande geschilpunten verwoord. Vergelijking van de door mr Gerritsen geuite bezwaren met deze geschilpunten leert dat alleen de termijn van decertificering van de aandelen CF en het doen vertegenwoordigen van Poot c.s. door een derde gedurende zekere periode in de overeenkomst Troost anders is verwoord dan in de concept vaststellingsovereenkomst.
20. Wat betreft die termijn wordt, zowel in het memo VI als de reacties daarop van partijen, voortdurend gesproken van een termijn van 2 jaar. Dit in aanmerking genomen en bij gebreke van andersluidende informatie zullen Wij er in het kader van dit kort geding van uitgaan dat hier gerekend dient te worden met een termijn van twee jaar na ondertekening van de overeenkomst. In verband hiermede zullen Wij, zo nodig, bij het toewijzen van enige vordering hiermede rekening houden. Het onder IX gevorderde --- het in goede justitie treffen van voorzieningen die Wij nodig achten --- laat Ons daartoe bovendien de ruimte.
21. Dat Poot c.s., gelijk in de overeenkomst Troost onder artikel 16 te lezen valt, onvoorwaardelijk en voor altijd zich als aandeelhouder zouden laten vertegenwoordigen valt in de memo's en andere stukken niet te lezen. Bovendien komt het Ons voor dat dit op gespannen voet staat met de rechten die een aandeelhouder toekomen. Waar voorts deze handelwijze (het optreden door middel van vertegenwoordiging) lijkt te zijn ingegeven om gedurende zekere tijd in het persoonlijke vlak een afkoelingsperiode te creëren, zullen Wij al weer in goede justitie, op dit punt een termijn van twee jaar aanhouden.
22. Alsdan resteren nog twee geschilpunten met betrekking tot de overeenkomst Troost te weten de regeling met Nefkens en de vraag welke schaden geclaimd kunnen worden.

Wat betreft de regeling met Nefkens bestond ten tijde van memo VI en de reactie daarop alleen geschil over A punt 11 sub a., het KLM-gebouw. Dat deze kwestie niet bevredigend geregeld zou zijn, is door Poot c.s. niet betoogd.

Dat andere (o.a. de aan CH verstrekte lening) zaken met Nefkens niet geregeld zouden zijn en dat dit de overeenkomst zou vitiëren is een stellingname die, gezien het voorgaande, niet juist is. Nadere regelingen met Nefkens buiten de in A punt 11 memo VI genoemde zaken, zijn geen inzet gemaakt van het tot stand komen van de overeenkomst.

Uit de in het geding gebrachte correspondentie etc. kan wel worden afgeleid dat over die zaken is gesproken en dat men zich van de zijde van CF en Landinvest bereid heeft betoond bij Nefkens ten behoeve van o.a. CH te bemiddelen. Dat die bemiddeling in principe succesvol is geweest en dat de Nefkens tot concessies bereid was volgt uit die correspondentie evenzeer. Dat Nefkens op die bereidheid later, toen Poot Jr weigerde te tekenen, is teruggekomen ligt in de risicosfeer van Poot c.s. als hun bezwaren tegen het tekenen van de overeenkomst Troost niet steekhoudend worden bevonden.

23. De vraag welke schades precies over en weer zouden kunnen worden geclaimd lijkt in het eerste deel van de onderhandelingen geen onderwerp van debat te zijn geweest. De memo's en daarmee verbonden stukken wijzen daar althans niet op.

De vraag rijst dan of artikel 22 van de overeenkomst Troost, welk artikel onweersproken later in die overeenkomst is opgenomen, de instemming van alle betrokkenen had. In zijn schriftelijke verklaring is Troost dienaangaande stellig. Vis is in zijn verklaring op dit punt niet met zoveel woorden ingegaan. Hij vermeldt slechts dat Poot Jr de wijzigingen nog aan Poot Sr wilde voorleggen. Dit laatste betekent echter niet dat Poot Jr het met die wijzigingen niet eens zou zijn geweest en zijn, Poot Jr's, accoord is, als hiervoor overwogen, voldoende.

24. In het kader van het voorgaande gaan Wij voorbij aan het gestelde in de brief van Poot Jr d.d. 18 april 1996. Naar uit hergeen hiervoor allemaal is overwogen volgt, geeft Poot Jr in die brief immers een niet geheel zuivere weergave van de gang van zaken en heeft het er de schijn van dat hij, bij nader inzien, op punten waarover reeds overeenstemming bestond wilde terugkomen.

25. De conclusie van dit onderdeel dient, gelet op hetgeen hiervoor is overwogen, te zijn dat tussen partijen op 13 april 1996 wilsovereenstemming bestond, in ieder geval op de punten die in het kader van een beslissing op de vorderingen van CF en Landinvest relevant zijn, waarbij echter de termijn ex artikel 9 en 16 van dat concept moet worden gesteld op twee jaar na ondertekening.

De formulering van die wilsovereenstemming in de overeenkomst Troost wijkt daarbij niet zodanig af van hetgeen in een eerder stadium is geaccordeerd, dat dit zou moeten leiden tot de slotsom dat algehele wilsovereenstemming nog ontbreekt.

Ad c. Geen considerans of referentiekader, geen leiding gedurende arbitrageperiode en verschuiving in de machtsbalans.

26. Op zichzelf is juist dat de overeenkomst Troost een uitgebreide considerans ontbeert. Echter, niet is gebleken dat partijen het punt considerans in hun beraadslagingen hebben betrokken.

Met andere woorden: de considerans lijkt gewoon te zijn vergeten. Waar een, laat staan uitgebreide, considerans ook niet noodzakelijk is voor het bestaan van een overeenkomst en de overeenkomst Troost, zeker voor de bij de geschillen betrokkenen, volstrekt duidelijk aangeeft welke geschillen men op welke wijze wilde regelen, kan — en zeker in het kader van een kort geding — niet worden aangenomen dat er bij gebreke van een considerans tussen partijen geen rechtsgeldige wilsovereenstemming zou zijn ontstaan.

27. Terzijde moet worden opgemerkt dat de door Poot c.s. voorgestelde considerans in feite niet meer of anders is dan een verwoording van de, naar uit het onder punt b. hiervoor besprokene volgt, ook door CF en Landinvest gedeelde uitgangspunten vergezeld van de, voor zich sprekende, toevoegingen dat partijen bij de overeenkomst gehouden zijn zich tegenover elkaar naar redelijkheid en billijkheid te gedragen en elkaars legitieme belangen in acht behoren te nemen. Deze uitgangspunten, ofschoon in het verleden lang niet altijd door partijen jegens elkaar in acht genomen, zijn dermate vanzelfsprekend, dat van partijen mag worden verwacht dat zij, ook los van een expliciet opnemen van deze punten in hun overeenkomst, zich als zodanig zullen gedragen bij de tenuitvoerlegging van de diverse bepalingen.
28. Voor zover Poot c.s. onder referentiekader meer of anders begrijpen dan een considerans, hun opmerkingen over het ontbreken van samenhang c.q. een afbakenen van de prestaties over en weer in de tijd zouden hierop kunnen wijzen, zij overwogen dat de overeenkomst Troost voldoende duidelijk de volgorde van de diverse prestaties aangeeft alsmede de onderlinge samenhang. Dat de concept vaststellingsovereenkomst van Poot c.s. dit op een aantal punten duidelijker/scherper doet, maakt de overeenkomst Troost nog niet van onwaarde. Voor het overige geldt onverkort sub 27 is overwogen op het punt van redelijkheid en rekening houden met elkaars belangen.
29. Dat er tijdens de arbitrageperiode geen daadwerkelijke leiding bij CF zou zijn is niet juist. Gesteld noch gebleken is dat deze vennootschap het statutair voorgeschreven bestuur ontbeert.
- Voor zover Poot c.s. met hun bezwaar bedoeld mochten hebben dat Ir Choufoer nog niet in functie is, zij overwogen dat dit het gevolg is van het feit dat beide partijen Ir Choufoer als arbiter hebben aangezocht en, naar ter zitting nog eens door hen is verwoord, zij het onbestaanbaar achten dat een arbiter gelijktijdig president-commissaris zou zijn van een vennootschap die bij de arbitrage is betrokken.
30. Alweer terzijde zij in dit verband nog overwogen dat, tenzij de statuten van de vennootschap daartoe de mogelijkheid geven, de daadwerkelijke leiding van een vennootschap niet een taak is van de president-commissaris. Ook een figuur van het door partijen aan hem toegedicht kaliber als Ir Choufoer, kan als president-commissaris niets bewerkstelligen indien hem de instrumenten daartoe onthouden worden. In die zin hadden partijen verstandiger gedaan hieraan in hun onderhandelingen meer aandacht te besteden. Niettemin geldt hetgeen onder 27 is overwogen ook hier.
31. Wat betreft het verschuiven van de machtsbalans geldt het volgende.
Iedere regeling die partijen met elkaar treffen en welke een wijziging in de status quo tot gevolg heeft, doet de machtsbalans in de ene of andere richting verschuiven. Echter, in het kader van een dergelijke verschuiving dienen partijen zich jegens elkaar te gedragen als hiervoor onder 27 aangegeven.

32. Voor zover het betoog van Poot c.s. zou moeten worden verstaan dat weliswaar een tijdelijke verschuiving in de machtsbalans mogelijk is, doch dat dit niet ten koste mag gaan van bestaande economische en juridische posities geldt hetgeen partijen ook reeds bij andere gelegenheid door Ons is medegedeeld.

De macht van een aandeelhouder in een vennootschap wordt in hoge mate, zo al niet uitsluitend, bepaald door het aantal aandelen dat hij, direct of indirect, houdt, de aan die aandelen verbonden zeggenschap alsmede de bijzondere kwaliteiten/hoedanigheden welke hij voor de in de vennootschap ontplooiende activiteiten heeft. Daarnaast speelt uiteraard in hoeverre hij, naast het op zijn aandelen gestorte kapitaal via derden gelden ter beschikking heeft gesteld, heeft aangetrokken of kan aantrekken.

Waar de aandelenpositie van Poot c.s. in zijn totaliteit bezien moet worden gekwalificeerd als een minderheidspositie, ook wat uiteindelijke zeggenschap betreft, zij daarnaast direct noch indirect als onontbeerlijke of voornamelijk geldschieters/kapitaalverschaffers kunnen worden aangemerkt, zal hun machtspositie, eventuele vennootschapsrechtelijke constructies ten spijt, uiteindelijk een beperkte zijn. Dat in die machtspositie door het sluiten van de onderhavige overeenkomst een verandering is gekomen is, voor zover na te gaan in het bestek van dit kort geding, niet juist. Met name het certificeren van de aandelen in de CPH's — het door Poot c.s. aangegeven "slot op de deur" — zal redelijkerwijs ongedaan moeten worden gemaakt als dit voor het voortbestaan van Landinvest, als voornaamste financier van die CPH's, noodzakelijk is. Reeds hierop strandt dit verweer.

33. Ten overvloede zij overwogen dat wat wel, en mede mogelijk gemaakt door het tot stand komen van de overeenkomst, kan gaan c.q. zal veranderen is de visie op de bedrijfsvoering van de eisende vennootschappen. Die visie en de daarop te baseren acties zal kunnen gaan afwijken van de visie welke met name Poot Sr als initiator van de grondaankopen en de ontwikkelingen van die gronden bij aanvang had. Daarmee is echter die nieuwe visie nog niet gekwalificeerd als een bedrijfseconomische of vennootschapsrechtelijk onjuiste. Indien bij gebreke van voldoende geïnteresseerde afnemers dan wel van voldoende werkkapitaal andere wegen moeten worden ingeslagen, dan moet dit, binnen de grenzen van het redelijke, mogelijk zijn.

In het verlengde van het voorgaande wijzen Wij er nog op dat als de heer Nefkens, als geldschietter c.q. geldaan trekker (ten behoeve) van diverse vennootschappen zou besluiten zich terug te trekken de levensvatbaarheid van de bestaande structuren hoe dan ook twijfelachtig zal worden.

34. Ook van dit onderdeel is de slotsom dat de bezwaren van Poot c.s. afsluiten op hetgeen hiervoor is overwogen.

Ad d. Resterende, niet in de overeenkomst opgenomen geschilpunten die toewijzing in de weg kunnen staan?

35. Poot c.s. hebben een aantal punten naar voren gebracht waarover wel gesproken zou zijn bij de onderhandelingen doch die in de overeenkomst niet zijn opgenomen. Daarnaast zou aan bepaalde, wezenlijke, punten geen of onvoldoende aandacht zijn besteed.

36. Wij gaan in dit kader voorbij aan punten welke de formulering betreffen, zoals bijv. de benoeming van Ir Choufoer tot president-commissaris, benoeming van andere kandidaten (overeenkomst Troost art. 9) en decharge van voormalige bestuursleden, met name de heren Poot Sr en Jr. Op zich zijn de bewoordingen van de overeenkomst Troost op deze punten voldoende duidelijk en geven zij der partijen overeenstemming voldoende weer. Dat een betere formulering mogelijk of denkbaar was geweest, betekent verder nog niet dat de bestaande formulering onjuist is.
37. Het voorgaande betekent dat wij de vrees van Poot c.s. dat de beweerde onduidelijke formuleringen zouden kunnen leiden tot de door hen aangestipte gevolgen niet delen.
38. De positie van de minderheidsaandeelhouders is wel onderwerp geweest van de onderhandelingen doch heeft in de overeenkomst Troost geen weerslag gevonden. Waar uit de in het geding zijnde produkties echter blijkt dat CF en Landinvest bereid zijn zich dienaangaande te gedragen conform het besprokene, is deze omissie in het kader van dit kort geding niet relevant. Zo nodig en gewenst kan de bereikte overeenstemming nog in een addendum worden opgenomen.
39. Wat betreft de met Bakker te treffen regelingen, lijkt de overeenkomst Troost, gezien ook de inhoud van de diverse memo's en der partijen reacties daarop, niet volledig. De in de door Poot c.s. geredigeerde vaststellingsovereenkomst onder art. 6.2 en 6.3. opgenomen tekst lijkt meer bij het besprokene/overeengekomene aan te sluiten. Nu geen van de vorderingen zich op dit punt toespitst, kan, mocht blijken van een eventueel verschil van inzicht tussen partijen, dit detail door de bodemrechter worden uitgemaakt. De aangegeven punten komen Ons namelijk niet zodanig wezenlijk voor dat de getroffen regeling daarvan afhankelijk zou moeten zijn.
40. In de visie van beide partijen is de tekst van artikel 7 overeenkomst Troost nog geen definitieve. Het bezwaar tegen dit onderdeel van de overeenkomst van Poot c.s.: verzuimd zou zijn hun winstrechten na decertificering van de CPH's te waarborgen, kan dan ook in het kader van een definitieve formulering worden meegenomen. Waar op dit punt tevens in een geschillenbeslechting door arbitrage is voorzien, is deze mogelijke (dat immers die rechten mede onderwerp waren van de onderhandelingen is nog niet gebleken) omissie in casu niet van belang.
41. Anders dan Poot c.s. hebben doen betogen is in de overeenkomst Troost een regeling omtrent publiciteit niet weggelaten. Art. 20 regelt dit. De hier getroffen regeling ligt in het verlengde van hetgeen in memo VI onder A. 14 als overeenstemming tussen partijen is genoteerd. Dit bezwaar van Poot c.s. is derhalve niet juist.
42. Ook de in dit hoofdstuk besproken vragen moeten tot de conclusie leiden dat de overeenkomst als verwoord in de overeenkomst Troost in stand kan blijven.
43. Nu de bezwaren welke tegen de overeenkomst en de overeenkomst Troost zijn ingebracht, behoudens een tweetal uitzonderingen, alle falen, betekent dit ook dat de overeenkomst getekend had behoren te worden en dat het sub 22 overwogene definitief ten nadele van Poot c.s. strekt.

44. Op grond van hetgeen hiervoor allemaal is overwogen is de vordering sub I in conventie, strekkende kort gezegd tot intrekken van het bij de Ondernemingskamer aanhangig gemaakte enquêteverzoek alsmede alle lopende procedures toewijsbaar.
- Ter voorkoming van misverstand leggen Wij wel vast dat de toewijzing alleen betrekking heeft op de eerste alinea van artikel 5 uit de overeenkomst Troost alsmede dat "tot heden" niet zo mag worden uitgelegd dat tegen Ons vonnis geen appel meer mogelijk zou zijn c.q. geen bodemprocedure over de in dit kort geding spelende punten zou mogen worden aangevangen. Dat CF en Landinvest deze uitleg ook voorstaan blijkt overigens uit het feit dat zij het concept voor een dagvaarding in de bodemprocedure al gereed hebben.
45. De vorderingen sub II en III betreffen het decertificeren van de aandelen in de CPH's en front B.V.'s alsmede de overdracht van 9% van de aandelen aan Landinvest. Zij zijn gebaseerd op de overeenkomst Troost en betreffen punten waarover, met inachtneming van hetgeen sub 14 tot en met 17 hierboven is overwogen, wilsovereenstemming bestaat. Gezien het belang dat CF en Landinvest bij deze vorderingen hebben: alleen dan wordt namelijk de bestaande patstelling doorbroken, komen zij voor toewijzing in aanmerking.
46. Hetzelfde geldt voor de vordering sub V, de medewerking van CH aan aandelenoverdracht terzake van de CPH vennootschappen. Zonder een dergelijke medewerking blijft, naar onweersproken is, de patstelling tussen partijen ten aanzien van de CPH's bestaan.
47. Der partijen overeenkomst verplicht CH 2 miljoen gulden te storten in verband met het afronden van de transactie met Van Gaalen. Het feit dat, gelijk Poot c.s. hebben medegedeeld, deze kwestie voorlopig geregeld is, neemt niet weg dat CF en Landinvest belang bij de definitieve afwikkeling houden. Ook de vordering sub V is mitsdien toewijsbaar.
48. De vordering sub VI, inhoudende CH te veroordelen met Landinvest ten aanzien van de Van Gaalen-gronden een maatschapsverband tot stand te brengen faalt bij gebreke van voldoende onderbouwing. Artikel 8 van de overeenkomst Troost schrijft slechts subsidiar een maatschapsverband voor. Waarom daar dan niettemin voor gekozen zou moeten worden, is niet toegelicht.
49. Vordering VII, veroordeling van CH de nodige zekerheden te verschaffen voor de niet gecureerde lening van CF aan haar, berust op art. 12 van de overeenkomst Troost en is toewijsbaar. CF met name heeft er belang bij dat, gezien de onweersproken slechte vermogenspositie van CH, de lening van zekerheden wordt voorzien.
50. De vordering sub VIII vraagt met name Poot Sr en Jr te veroordelen één vertegenwoordiger te benoemen die hen als aandeelhouder zal vertegenwoordigen. Deze vordering berust op art. 16 van de overeenkomst Troost. Ter zitting is nogmaals voldoende van de animositeit tussen (de vertegenwoordigers van) partijen gebleken om deze vordering toe te wijzen. Wel zullen Wij, gelet op hetgeen onder 21 juncto 20 is overwogen, hier een termijn van twee jaar aan verbinden.
51. De vordering tot het treffen van verdere voorzieningen is, naar Wij uit de toelichting van de raadsman van CF en Landinvest hebben opgemaakt, bedoeld om Ons de mogelijkheid te verschaffen in het verlengde van de gevraagde voorzieningen een nadere voorziening te treffen voor het geval Wij dat noodzakelijk achten. Als hiervoor onder 50 aangegeven, hebben Wij de vordering sub VIII op basis van deze vordering nader in de tijd bepaald.

52. Gezien de veelheid van procedures welke tussen partijen (nog) spelen en gespeeld hebben alsmede de aankondiging van verdere rechtsmaatregelen, klachten en anderszins namens Poot c.s. gedaan voor het geval Wij tot toewijzing in conventie mochten komen, vinden wij aanleiding de Ons door CF en Landinvest hier geboden mogelijkheid te benutten en te bepalen dat CF en Landinvest binnen veertien dagen na het uitspreken van dit vonnis de dagvaarding in de reeds aangekondigde versneld regiem-procedure moeten hebben uitgebracht tegen de eerstmogelijke zittingsdag nadien alsmede daarnaast de voorgeschreven stappen moeten hebben genomen om tot een voorlopig getuigenverhoor te komen wat betreft de vraag of de overeenkomst, waarvan in dit geding het bestaan voorshands is aangenomen, in de vorm als in de overeenkomst Troost weergegeven tot stand is gekomen. Wordt dit nagelaten dan verliest het hierna uit te spreken vonnis haar kracht. Zo wordt voorkomen dat een te lange termijn van onzekerheid betreffende de definitieve uitkomst zou ontstaan.
53. Wat betreft de gevorderde dwangsommen zullen Wij ten aanzien van iedere toewijzing een maximum opnemen als hieronder aan te geven, behoudens ten aanzien van de vordering sub IV waar immers een niet door het verstrijken van een tijdseenheid bepaalde dwangsom wordt gevorderd.
Ten aanzien van de vordering sub V zullen wij geen dwangsom opleggen omdat betaling van een geldbedrag niet via oplegging van een dwangsom kan worden afgedwongen.
54. Resteert nog de vordering tot dooronderhandelen in reconventie.
Deze vordering is in andere gedaante al in de overwegingen 11 tot en met 43 aan de orde geweest. Op basis van hetgeen daar is overwogen en met inachtneming van de inhoud van rechtsoverweging 52 is er geen ruimte meer voor deze vordering. In Onze ogen is de overeenkomst Troost, behoudens enige lacunes die gemakkelijk kunnen worden aangevuld nu op de betreffende punten overeenstemming mag worden aangenomen, compleet. Daarnaast is de kans reëel dat de uitkomst van dit kort geding in conventie Poot c.s. zodanig zal beroeren dat dooronderhandelen op straffe van een dwangsom op een aantal in wezen ondergeschikte punten alle zin en dus belang ontbeert. Daarom komen Wij tot afwijzing.
55. De kosten van deze procedure zowel in conventie als in reconventie komen voor rekening van Poot c.s. als de in het ongelijk te stellen partijen. Gezien de samenhang tussen beide en het feit dat de reconventie van CF en Landinvest geen bijzondere kosten heeft gevegd, worden de kosten in reconventie begroot op nihil.

Beslissing

In conventie:

De President

- I. Veroordeelt CH alsmede Poot Sr, Pentelaria, Poot Jr en Unihome binnen drie dagen na betekening van dit vonnis het door hen op 21 maart 1996 bij de Ondernemingskamer van het Gerechtshof te Amsterdam ingestelde enquêterezzoek tegen N.V. Landinvest in te trekken onder overlegging aan Landinvest van een bewijs daarvan, een en ander op straffe van een dwangsom van f. 500.000,— (vijfhonderdduizend gulden) voor elke dag of gedeelte daarvan dat voornoemde personen en vennootschappen terzake ingebreke mochten blijven;

Veroordeelt Poot c.s. tot nakoming van de overige van de in artikel 5 van de overeenkomst Troost neergelegde verplichtingen eveneens op verbeuren van een dwangsom van f. 500.000,— (vijfhonderdduizend gulden) voor iedere dag of iedere keer dat zij daarmee ingebreke mochten blijven;

Bepaalt dat het bedrag van de krachtens vorenstaande veroordelingen te verbeuren dwangsommen zal zijn beperkt tot 50 miljoen gulden voor ieder van beide veroordelingen;

- II. Veroordeelt Landvision B.V. in haar hoedanigheid van bestuurder van de stichting Stichting Administratiekantoor CPH om binnen drie dagen na betekening van dit vonnis de door haar conform de statuten aangewezen natuurlijke persoon, vooralsnog M. Poot, schriftelijk opdracht te geven om op de bestuursvergadering van voornoemde stichting waar het voorstel tot decertificering van alle aandelen in alle CPH's en front B.V.'s ter tafel ligt vóór decertificering te stemmen, zulks onder overlegging aan Landinvest van het bewijs van deze instructie, een en ander op straffe van een dwangsom van f. 1.000.000,— (een miljoen gulden) voor iedere dag of gedeelte daarvan dat zij met een of ander ingebreke mocht blijven;

Bepaalt dat het bedrag van de krachtens vorenstaande veroordeling te verbeuren dwangsom zal zijn beperkt tot 100 miljoen gulden;

- III. Veroordeelt Landvision B.V. om binnen zeven dagen na betekening van dit vonnis 9% van de door haar gehouden aandelen in de CPH's aan N.V. Landinvest over te dragen, zulks bij notariële akte te passeren ten overstaan van notaris mr S.J.J. Wiersema te Amsterdam of diens plaatsvervanger, zulks op straffe van een dwangsom van f. 100.000,— (eenhonderdduizend gulden) voor iedere dag of gedeelte daarvan dat zij ingebreke mocht blijven met de nakoming hiervan;

Bepaalt dat het bedrag van de krachtens vorenstaande veroordeling te verbeuren dwangsom zal zijn beperkt tot 10 miljoen gulden;

- IV. Veroordeelt CH tot nakoming van haar verplichtingen jegens N.V. Landinvest gelijk deze zijn neergelegd in de alinea's 2 en 3 van artikel 7 van de overeenkomst Troost, dit op straffe van een dwangsom van f. 10.000.000,— (tien miljoen gulden) voor elke keer dat zij, na sommatie, ingebreke mocht blijven met de nakoming hiervan;

Bepaalt dat het bedrag van de krachtens vorenstaande veroordeling te verbeuren dwangsom niet beperkt zal zijn;

- V. Veroordeelt CH om binnen zeven dagen na betekening van dit vonnis een bedrag van f. 2.000.000,— (twee miljoen gulden) te storten op de derdenrekening van notaris Kantoor Esch, Wisse & De Groot gevestigd aan de Hoofdweg 689 te Haarlemmermeer;

Wijst het onder dit punt meer of anders gevorderde af;

- VI. Wijst het hier gevorderde af;

kort gedingnummer : 96/552
uitspraakdatum : 3 mei 1996

13

VII. Veroordeelt CH binnen tien dagen na betekening van dit vonnis de in artikel 12 van de overeenkomst Troost onder 1, 2, 3 en 4 genoemde zekerheden te verschaffen en, voor wat de zekerheden onder 1 en 3 betreft, mede te werken aan het passeren van de desbetreffende hypotheekakten te verlijden ten overstaan van notaris mr S.J.J. Wiersema te Amsterdam dan wel diens plaatsvervanger, een en/of ander onder verbeurte van een dwangsom van f. 10.000.000,— (tien miljoen gulden) indien zij ingebreke mocht blijven aan deze veroordeling te voldoen;

VIII. Veroordeelt Poot c.s. binnen zeven dagen na betekening van dit vonnis op de voet van het bepaalde in artikel 16 van de overeenkomst Troost één vertegenwoordiger te benoemen om hen als aandeelhouders in en buiten rechte, exclusief en met uitsluiting van met name Poot Sr en Poot Jr te vertegenwoordigen, zulks voor een periode van twee jaar na betekening, dit op straffe van een dwangsom van f. 500.000,— (vijfhonderdduizend gulden) voor elke dag of gedeelte daarvan dat Poot c.s. ingebreke mochten blijven aan deze veroordeling te voldoen;

Bepaalt dat het bedrag van de krachtens vorenstaande veroordeling te verbeuren dwangsom zal zijn beperkt tot het bedrag van 10 miljoen gulden;

Wijst het onder dit punt meer of anders gevorderde af;

IX. Bepaalt dat vorenstaande veroordelingen hun kracht verliezen indien CF en Landinvest niet binnen veertien dagen na heden jegens Poot c.s. de reeds aangekondigde dagvaarding in de bodemprocedure hebben uitgebracht tegen de eerstkomende zittingsdag nadien alsmede het verzoek tot houden van een voorlopig getuigenverhoor aanhangig hebben gemaakt, een en ander als onder 52 omschreven.

Verwijst Poot c.s. in de gedingkosten, tot op deze uitspraak aan de zijde van CF en Landinvest begroot op f. 3.000,— aan verschotten en salaris.

Verklaart dit deel van het vonnis, behoudens voor zover het afwijzingen betreft, uitvoerbaar bij voorraad.

In reconventie:

Wijst het gevorderde af.

Verwijst Poot c.s. in de gedingkosten, tot op deze uitspraak aan de zijde van CF en Landinvest begroot op nihil.

Dit vonnis is gewezen door mr J.W. Westenbergh, vice-president en in het openbaar uitgesproken op 3 mei 1996 in tegenwoordigheid van de griffier.

Th.S. Wichman

[Handwritten signature]

Voor Grosse / ~~Eerste~~
afgegeven aan de procureur van eiser(es) in reconventie
gedaagden in conventie

De Griffier
van de Arrondissementsrechtbank
te 's-Gravenhage, 3 mei 1996
Ih.S. Widmer