

HR Inter Access: *food for thought* over procederen in enquêtezaken

*Mr. F. G. K. Overkleef, LL.M.**

Inleiding

Met veel belangstelling was de afgelopen maanden uitgezien naar de beschikking van de Hoge Raad inzake de Inter Access-enquêteprocedure. De hieraan voorafgaande beschikking van de Ondernemingskamer (hierna: OK) van 31 december 2009¹ had al het nodige stof doen opwaaien onder wetenschappers en praktijkjuristen en verschillende ondernemingsrechtsgeleerden liepen zich langs de lijn al warm in anticipatie op het oordeel van de Hoge Raad.² Bij al deze ophef stond de volgende vraag centraal: in hoeverre kan de OK bij onmiddellijke voorziening in een enquêteprocedure een gedwongen verwatering van het aandelenbezit van een grootaandeelhouder bewerkstelligen? Meer in het bijzonder werd deze vraag mede in het teken gezet van de vraag naar de verenigbaarheid van de door de OK gelaste onmiddellijke voorziening met het recht op bescherming van eigendom op grond van artikel 1 Eerste Protocol EVRM (hierna: art. 1 EP EVRM).³ Anders gezegd: is bij wijze van onmiddellijke voorziening een de facto onteigening van aandelen mogelijk? Een fundamentele stap in de rechtsontwikkeling van het ondernemingsrecht in het algemeen en het enquêterecht in het bijzonder hing in de lucht, reden genoeg voor vele commentatoren om in afwachting van de beschikking van de Hoge Raad de pennen in beweging te brengen.

Velen van deze commentatoren zullen de uiteindelijke beschikking die de Hoge Raad op 25 februari 2011 wees⁴ als een teleurstelling hebben ervaren. Kort gezegd onderschreef de Hoge Raad de door de OK ter zake van de onmiddellijke voorziening gehanteerde uitgangspunten en constateerde hij dat de overwegingen die de OK ten grondslag had gelegd aan het treffen van de onmiddellijke voorziening toereikend waren gemotiveerd. De OK was aldus binnen de grenzen van het recht gebleven bij het toewijzen van de verzochte onmiddellijke

voorziening en de daarmee bewerkstelligde gedwongen verwatering van de meerderheidsaandeelhouder van de vennootschap die het voorwerp van de enquêteprocedure was, gaf dus geen aanleiding tot vernietiging van de beschikking van de OK. Aan een beschouwing over de rol van artikel 1 EP EVRM waagde de Hoge Raad zich niet; in plaats daarvan koos de Hoge Raad ervoor om de daartoe strekkende klacht te verwerpen op de grond dat de beweerdelijke onverenigbaarheid van de onmiddellijke voorziening met artikel 1 EP EVRM in eerste aanleg niet was aangevoerd. Geen uitsluitel dus over deze interessante rechtsvraag.

Het zou echter zonde zijn wanneer de teleurstelling over het uitblijven van een inhoudelijk oordeel op dit punt de interessante oordelen in de overige overwegingen van de beschikking zou overschaduwen. De beschikking van de Hoge Raad bevat namelijk een aantal nuttige aandachtspunten over de wijze van procederen in enquêteprocedures die ook buiten de specifieke context van de Inter Access-zaak van belang zijn voor de corporate litigation-praktijk. In deze bijdrage zal ik een aantal van deze aandachtspunten uitlichten en kort bespreken. Daartoe geef ik eerst een samenvatting van het geschil dat de aanleiding vormde voor de Inter Access-enquêteprocedure en bespreek ik daarna kort de beschikkingen van de OK en de Hoge Raad. Ik ontikom er daarbij niet aan om een enkel woord te wijden aan de 'onteigeningskwestie' die in deze twee beschikkingen centraal stond, maar ik zal mij ook richten op de meer procesrechtelijke overwegingen van de Hoge Raad.

Het geschil

Inter Access Groep N.V. (hierna: IAG) houdt via een aantal dochtervennootschappen een onderneming in stand die zich bezighoudt met activiteiten in de automatiseringsbranche. De onderneming Inter Access is opgericht in 1979 en de huidige vennootschappelijke structuur met IAG als topholding is in 2003 tot stand gebracht als gevolg van een herstructurering van de hele groep. Grootaandeelhouder van IAG is oprichter Willemse, die via zijn persoonlijke holding Marigot Investments N.V. (hierna: Marigot) een belang van 59,5% in IAG houdt. Naast meerderheidsaandeelhouder is Willemse tevens bestuurder en CEO van IAG geweest tot 1 januari 2009 en is hij vanaf 1 januari tot kort voor het begin van de enquêteprocedure nog commissaris. De andere grote aandeelhouder van IAG is Rabo Participaties B.V. (hierna: Rapar), een aan de Rabobank gelieerd investeringsfonds dat sinds de hiervoor

* Mr. F.G.K. Overkleef, LL.M. is werkzaam als advocaat bij NautaDutilh te Amsterdam.

1. Hof Amsterdam (OK) 31 december 2009, JOR 2010, 60 m.nt. A. Doorman (Inter Access).
2. B.F. Assink, Re Inter Access Groep inquiry proceedings: The defining tension 2011, 27 (24 februari 2011). Bron: <www.thedefiningtension.com>.
3. Zie over art. 1 EP EVRM F. Eikelboom, Een toetsingskader voor het treffen van onmiddellijke voorzieningen in het enquêterecht: artikel 1 van het Eerste Protocol bij het EVRM (bescherming van eigendom), Ondernemingsrecht 2009, p. 143.
4. HR 25 februari 2011, ARO 2011, 41 en JOR 2011, 115 m.nt. A. Doorman (Inter Access).

genoemde herstructurering in 2003 30,2% van de aandelen in IAG houdt. In een bij gelegenheid van de herstructurering gesloten aandeelhoudersovereenkomst is voorts tussen Marigot en Rapar contractueel vastgelegd dat, kort gezegd, het belang van Marigot in IAG niet beneden 50,1% zal worden gebracht.

Naast eigen vermogen verstrekt Rapar ook vreemd vermogen aan IAG in de vorm van een lening tot een bedrag van circa EUR 15 miljoen, waarvan ten tijde van de procedure bij de OK ongeveer EUR 12 miljoen per direct opeisbaar is. IAG is echter niet in staat om aan haar verplichtingen onder deze geldlening te voldoen. Ook kan zij de EUR 7,3 miljoen die zij uit hoofde van een kredietfaciliteit aan Van Lanschot Bank verschuldigd is, niet terugbetalen. De betalingsonmacht van IAG is deels terug te voeren op handelingen van Willemse: door zijn toedoen zit IAG met een de facto oninbare vordering ad EUR 8,1 miljoen op een andere aan Willemse gelieerde vennootschap, terwijl Willemse voorts ondanks herhaalde toezeggingen in gebreke blijft met het aflossen van zijn persoonlijke schuld van EUR 2,4 miljoen die hij bij IAG in rekening-courant heeft uitstaan. Halverwege 2009 staat het water IAG dermate hoog aan de lippen dat de raad van commissarissen ingrijpt en op zoek gaat naar een noodfinanciering voor IAG. Rapar verklaart zich bereid om mee te werken aan een herfinanciering op de voorwaarde dat zij haar lening in aandelen IAG zal kunnen converteren en als gevolg hiervan een substantieel meerderheidsbelang in IAG zal kunnen verkrijgen. Deze voorwaarde wordt in de herfst van 2009 verder kracht bijgezet door Van Lanschot Bank, die verklaart het concernkrediet van IAG per 1 januari 2010 op te zullen zeggen wanneer de door Rapar toegezegde conversie en kapitaalinjectie niet voor die datum worden geëffectueerd. Ook de accountant weigert om een goedkeurende verklaring zonder continuïteitsparagraaf bij de jaarrekening van 2008 af te geven, met alle gevolgen voor de financieringsmogelijkheden voor IAG van dien, zolang de door Rapar voorgestelde conversie niet is uitgevoerd.

Als gevolg van de conversie zou het belang van Rapar in IAG stijgen van 30,2% tot 86,04%, terwijl het belang van Marigot zou verwateren tot slechts 11,89%, ver onder de grens van 50,1% zoals die in 2003 tussen Rapar en Marigot was overeengekomen. Daarmee zou wel de schuldenlast van IAG aanzienlijk worden verlicht: de lening van Rapar zou vrijwel volledig zijn omgezet in eigen vermogen en Van Lanschot Bank zou niet overgaan tot het opzeggen van het concernkrediet. Uiteindelijk ligt de sleutel over het al dan niet slagen van het door Rapar voorgestelde reddingsplan – daarbij gesteund door de bestuurders en commissarissen van IAG, de ondernemingsraad en Van Lanschot Bank – bij Willemse. Voor de conversie van de lening van Rapar in aandelen was immers een emissiebesluit vereist, welk besluit was voorbehouden aan de algemene vergadering van aandeelhouders (hierna: AVA) van IAG, die op haar beurt werd gedomineerd door Marigot en dus door Willemse. Willemse heeft in reactie op het voorstel van

Rapar al laten weten dat hij niet met de verwatering van zijn belang akkoord zou gaan en doet daags voor de betreffende AVA nog een tegenvoorstel. Dit voorstel wordt door het bestuur, de commissarissen en Rapar van de hand gewezen als zijnde niet-realistisch, waarna het conversievoorstel van Rapar op 2 december 2009 in de AVA van IAG in stemming wordt gebracht. Willemse gebruikt het meerderheidsbelang van Marigot echter om het voorstel tot uitgifte van nieuwe aandelen aan Rapar door IAG tegen te houden, waardoor de reddingsoperatie van IAG wordt geblokkeerd.

Teneinde de noodzaakfinanciering van IAG alsnog voor de kritieke datum van 1 januari 2010 te kunnen effectueren wordt de OK aangezocht. Twee dagen na de AVA wordt op 4 december door de president-commissaris van IAG de Stichting Continuïteit Inter Access Groep (hierna: de Stichting) opgericht, aan welke stichting op 6 december bij overeenkomst door het bestuur van IAG het recht van enquête als bedoeld in artikel 2:346 sub c BW wordt verleend. Op 7 december dient de Stichting het inleidende verzoekschrift in bij de OK, de mondelinge behandeling vindt al een week later plaats en de OK wijst op 31 december haar beschikking. Met recht kan hier dus van een spoedprocedure worden gesproken. Inzet van de enquêteprocedure is het verzoek van de Stichting – daarin gesteund door IAG en Rapar – tot het treffen van een onmiddellijke voorziening in de zin van artikel 2:349a lid 2 BW, waarmee het bestuur van IAG in staat gesteld zou worden om in afwijking van artikel 2:206 BW en onder uitsluiting van het voorkeursrecht van aandeelhouders op grond van artikel 2:206a BW een pakket aandelen in het kapitaal van IAG uit te geven. Concreet gezegd: de Stichting vraagt de OK om het bestuur bij wijze van onmiddellijke voorziening de bevoegdheid toe te kennen om het conversievoorstel van Rapar ook zonder medewerking van Marigot alsnog te effectueren. Het wijzen van een beschikking door de OK op 31 december was voor IAG dan ook niet slechts een aardige service op oudejaarsdag, het was de laatste kans om via een kapitaalinjectie van Rapar haar voortbestaan veilig te stellen.

De beoordeling van de OK en de reacties daarop

Zowel het verzoek tot het gelasten van een onderzoek als ook het verzoek tot het treffen van de hiervoor beschreven onmiddellijke voorziening wordt door de OK toegewezen. Over de noodzaak van een enquête waren partijen het eens; de OK kan op dit punt volstaan met een summiere constatering dat de vennootschap IAG inderdaad in financiële problemen verkeert en dat partijen elkaar over en weer verwijten maken over wie voor deze financiële problemen verantwoordelijk is.⁵ Dan volgt echter een noviteit: de OK overweegt dat partijen de wens hebben geuit om de enquête, gelet op de daaraan verbonden kosten (dat wil zeggen de kosten die door een onderzoeker worden gemaakt), nog geen aanvang te laten nemen en besluit met het oog op deze wens om de benoeming van de

5. Hof Amsterdam (OK) 31 december 2009, JOR 2010, 60 m.nt. A. Doorman (Inter Access), r.o. 3.7.

onderzoeker vooralsnog uit te stellen.⁶ Normaal gesproken volgt de benoeming van een onderzoeker vrijwel onmiddellijk, zij het bij aparte beschikking, op de beschikking tot het gelasten van een enquête; door de benoeming aan te houden schort de OK feitelijk de aanvang van de enquête op. Een duidelijk geval van innovatie in het enquêterecht, waarbij de OK op creatieve wijze inspeelt op de behoeften van de betrokken partijen.

Dan de onmiddellijke voorziening. Over de noodzaak van het treffen van enige onmiddellijke voorziening zijn partijen het wederom eens: de vraag is of hetzij het voorstel van Rapar, hetzij het voorstel van Willemse bij onmiddellijke voorziening moet worden doorgevoerd.⁷ De OK constateert allereerst dat een herfinanciering noodzakelijk is en stelt vervolgens vast dat het conversievoorstel van Rapar aan de aan de noodzaakfinanciering te stellen eisen tegemoetkomt. De OK bespreekt daarna een voor een de door Marigot tegen het conversievoorstel van Rapar aangevoerde argumenten, waaronder het argument dat Marigot door de conversie tegen de afspraken in de aandeelhoudersovereenkomst met Rapar in tot onder de 50% verwatert, en komt op basis van een uitvoerig gemotiveerde belangenafweging⁸ tot de slotsom dat deze argumenten niet opwegen tegen het belang van IAG bij de door Rapar voorgestelde noodzaakfinanciering.⁹ De door de Stichting (en door Rapar) verzochte onmiddellijke voorziening wordt toegewezen en het bestuur van IAG kan daarop – naar ik aanneem dezelfde dag nog – de aandelen aan Rapar uitgeven. Aldus wordt het de facto vetorecht van Marigot ten aanzien van de aandelenuitgifte omzeild, wordt het voorkeursrecht van Marigot uitgesloten en kan worden bewerkstelligd dat Rapar een substantieel meerderheidsbelang in IAG krijgt, terwijl het belang van Marigot tot net boven de 10% verwatert.

De Inter Access-beschikking van de OK was een opmerkelijke uitspraak die ook in de media veel aandacht trok.¹⁰ Ook in de commentaren in verschillende ondernemingsrechtelijke vakpublicaties werden de overwegingen van de OK minutieus nagetrokken.¹¹ Het vraagstuk omtrent de ‘onteigening’ van Marigot bij onmiddellijke voorziening trok hierbij – terecht – de meeste aandacht. Weliswaar had de OK in eerdere beschikkingen al eens de effectuering van noodzaakfinanciering mogelijk gemaakt door het bestuur bij onmiddellijke voorziening tot emissie van aandelen bevoegd te verklaren,¹² maar de Inter

Access-beschikking ging verder dan deze eerdere uitspraken doordat de uitgifte van aandelen gekoppeld ging met het uitsluiten van het voorkeursrecht van de zittende meerderheidsaandeelhouder.¹³ Waar dus de betroffen meerderheidsaandeelhouder in de eerdere zaken nog de mogelijkheid had om mee te participeren in de noodzaakfinanciering om aldus zijn relatieve belang in het kapitaal van de vennootschap in stand te houden, had Marigot deze mogelijkheid nu niet. Zoals te verwachten viel, tekenden Marigot en Willemse cassatieberoep aan tegen de beschikking van de OK.

In zijn noot vroeg Assink zich af in hoeverre deze handelwijze van de OK niet mogelijk strijdig was met het recht op bescherming van eigendom op grond van artikel 1 EP EVRM; hij merkte hierover op dat de OK dit minst genomen ambtshalve had moeten toetsen.¹⁴ Deze opmerking vormde weer de opmaat voor een nieuwe ronde analyses vooruitlopend op de cassatiebeschikking van de Hoge Raad.¹⁵ Alle ogen waren aldus op de Hoge Raad gericht om duidelijkheid over deze kwestie te scheppen.

De beschikking van de Hoge Raad

In plaats van een uitvoerige beschouwing over het recht op bescherming van eigendom geeft de Hoge Raad in zijn beschikking van 25 februari 2011¹⁶ echter een paar lessen in procesrecht. De langverwachte beoordeling van de vraag in hoeverre de door de OK getroffen onmiddellijke voorziening waarmee de gedwongen verwatering van het belang van Marigot was bewerkstelligd verenigbaar is met artikel 1 EP EVRM blijft uit: de Hoge Raad stelt vast dat een dergelijk verweer niet in de procedure ten overstaan van de OK is gevoerd en dat het op artikel 1 EP EVRM gebaseerde betoog niet eerst in cassatie aan de orde kan komen.¹⁷ Een flinke anticlimax dus voor de ondernemingsrechtelijke Hoge Raad-watchers. Ook op andere punten krijgen de eisers in cassatie een koude douche: hun in cassatie geformuleerde klacht tegen de ontvankelijkheid van de Stichting als verzoekster in de enquêteprocedure wordt ook afgewezen op de grond dat dit in eerste aanleg niet aan de orde is gesteld¹⁸ en de klacht van Marigot c.s. dat de OK ten onrechte uit hun uitlatingen tijdens de mondelinge behandeling had opgemaakt dat zij wel zouden instemmen met het verzoek om de benoeming van een onderzoeker op te schorten, wordt afgewezen op de grond dat een dergelijke beoordeling van een (feiten)rechter niet in cassatie kan worden getoetst.¹⁹

6. Ibid, r.o. 3.8.

7. Ibid, r.o. 3.10.

8. Ibid, r.o. 3.12-3.16.

9. Ibid, r.o. 3.17.

10. Zie de berichtgeving in het Financieel Dagblad, onder meer op 11 februari 2010 (Ondernemingskamer breekt almacht meerderheidsaandeelhouder) en 12 maart 2010 (Cassatie in zaak Inter Access) met onder meer commentaar van H.J. de Kluiver en S.M. Bartman.

11. Zie de annotaties van A. Doorman (JOR 2010, 60) en B.F. Assink (Ondernemingsrecht 2010, nr. 65, p. 331-333). Zie voorts J.W. Leedekerken, *Impasses bij noodzaakfinanciering*, TOP 2010, p. 141-145.

12. Zie onder meer Hof Amsterdam (OK) 27 januari 2000, JOR 2000, 74 m.nt. M.W. Josephus Jitta (Skygate) en Hof Amsterdam (OK) 29 mei 2009, JOR 2009, 319 m.nt. A. Doorman (Triple E).

13. Zo ook Doorman 2010, nr. 4 en Assink 2010, p. 332 (noot 12).

14. Assink 2010, p. 333. Zie ook de opmerkingen van Bartman in het Financieel Dagblad van 12 maart 2010 (supra noot 10).

15. Zie M.L. Lennarts, *Majority shareholder sidelined by the Dutch Business Court: the Inter Access case in light of article 1 Protocol 1 ECHR*, European Company Law 2010, nr. 5, p. 210-216. Zie ook M.W. Josephus Jitta in zijn noot (nr. 7) bij Hof Amsterdam (OK) 10 november 2010, JOR 2011, 9 (e-Traction).

16. HR 25 februari 2011, ARO 2011, 41 (Inter Access).

17. Ibid, r.o. 3.12, zie ook de conclusie van A-G Timmerman, nr. 3.16.

18. Ibid, r.o. 3.4, zie ook de conclusie van A-G Timmerman, nr. 3.2 en 3.3.

19. Ibid, r.o. 3.7.

Wel gaat de Hoge Raad in op de verenigbaarheid van de door de OK opgelegde onmiddellijke voorziening (uitgifte van aandelen aan Rapar zonder emissiebesluit van de AVA en onder uitsluiting van het voorkeursrecht van andere aandeelhouders, waaronder meerderheidsaandeelhouder Marigot) met het Nederlandse recht. De Hoge Raad constateert dat de OK bij het treffen van de onmiddellijke voorziening binnen de grenzen van het recht is gebleven, aangezien de OK ingevolge de Versatel-beschikking van de Hoge Raad,²⁰ wanneer de omstandigheden van het geval dit rechtvaardigen, ook onmiddellijke voorzieningen kan treffen waarmee een (tijdelijke) inbreuk op een wettelijke regeling wordt gemaakt.²¹ Ook het feit dat een voorziening kan leiden tot onomkeerbare gevolgen (zoals in dit geval de gedwongen verwatering van Marigot), maakt nog niet dat de OK een dergelijke voorziening niet zou kunnen treffen: de Hoge Raad herhaalt hier zijn vaste rechtspraak uit de Skygate-beschikking,²² dat slechts is vereist dat de onmiddellijke voorziening naar haar aard een voorlopige is en dat de OK ter zake een deugdelijke afweging van alle betrokken belangen dient te maken.²³ De Hoge Raad besluit met het oordeel dat de OK voornoemde rechtsregels juist heeft toegepast en dat zij haar overwegingen ter zake voldoende heeft gemotiveerd.²⁴ Aldus laat de Hoge Raad de door de OK gewezen beschikking in stand en blijft de gedwongen verwatering van Marigot een feit.

Food for thought

Hoewel minder dan aanvankelijk gehoopt, geeft de Inter Access-beschikking van de Hoge Raad nog steeds genoeg stof tot nadenken. Zoals eerder opgemerkt, zal daarbij de meeste aandacht uitgaan naar de beoordeling van 'onteigening' bij onmiddellijke voorziening. Ik volsta met een enkele opmerking. Op zich is het juist dat de OK met een onmiddellijke voorziening een tijdelijke afwijking van dwingend recht kan effectueren. Het toekennen van de emissiebevoegdheid aan een ander orgaan dat daarvoor door de wet is aangewezen, lijkt me dus ook goed verdedigbaar. De pijn zit echter in het uitsluiten van het voorkeursrecht. Ook dit is een afwijking van een regel van dwingend recht, maar het voorkeursrecht heeft naar mijn mening een ander karakter dan de emissiebevoegdheid. Een aandeel is een vermogensrecht van eigen aard op het kapitaal van de vennootschap²⁵ en omvat verschillende financiële rechten en zeggenschapsrechten. Het voorkeursrecht (art. 2:206a BW) stelt een aandeelhouder in staat om zijn relatief belang in het kapitaal van de vennootschap in stand te houden, zodat zijn mate van zeggenschap en relatieve gerech-

tigheid tot de winst ook bij emissies in stand gehouden kan worden. Het wegnemen van het voorkeursrecht tast niet alleen direct de zeggenschap van de aandeelhouder aan, maar ook indirect zijn gerechtigdheid tot het kapitaal van de vennootschap en tot eventuele uitkeringen. Het bij onmiddellijke voorziening uitsluiten van het voorkeursrecht, hoe begrijpelijk ook in de gegeven casus, vraagt in mijn ogen derhalve om een meer fundamentele beoordeling dan alleen een summier verwijzing naar de Versatel-beschikking.

Voor wat betreft het (cassatie)procesrecht biedt de Inter Access-beschikking ook de nodige interessante aanknopingspunten. Het spoedkarakter van de procedure bij de OK loopt als een rode draad door de beschikking van de Hoge Raad heen: een aantal klachten wordt in de kern afgewezen vanwege het feit dat de stellingen waarop deze klachten zijn gebaseerd in eerste aanleg niet goed zijn 'ingeleid'. Was door Marigot c.s. bij de OK een meer gesubstantieerd verweer gevoerd ter zake van onderwerpen zoals de beweerdelijke schending van artikel 1 EP EVRM en de ontvankelijkheid van de Stichting, dan was de Hoge Raad in elk geval gedwongen geweest om in cassatie nader op deze punten in te gaan. Men bedenke hierbij wel dat de hele procedure van indiening van het verzoekschrift tot aan de mondelinge behandeling iets meer dan een week heeft geduurd: veel tijd voor Marigot om een verweerschrift op te stellen en om de mondelinge behandeling voor te bereiden was er dus niet. Het vermeend gebrek aan procedurele waarborgen in het enquêterecht is in de literatuur al eerder aan de orde gesteld, waarbij uiteenlopende suggesties zijn gedaan, zoals de omvorming van de enquêteprocedure tot een dagvaardingsprocedure²⁶ of het instellen van enquêterechtspraak in twee feitelijke instanties.²⁷ De vorige minister van Justitie heeft in deze en andere pleidooien echter geen reden gezien om in zijn Voorontwerp tot herziening van het enquêterecht een fundamenteel andere koers in te slaan.²⁸ Er zullen zich dus situaties blijven voordoen waarbij een partij in een extreem korte tijd haar verweer in een enquêteprocedure zal moeten optuigen. De Inter Access-beschikking van de Hoge Raad laat zien welke risico's hieraan verbonden zijn.

Men kan zich ook afvragen of de bal hier niet meer bij de partijen zelf ligt. In een situatie zoals bij Inter Access moet het voor betrokkenen op een zeker moment duidelijk zijn geweest dat zij onafwendbaar op een verdere escalatie van een conflict afkoersten. Vanaf de zomer van 2009 waren de partijen immers al in meer en minder intensieve mate in gesprek over de financiering van Inter Access. Dat dit conflict uiteindelijk zijn weg naar de OK zou vinden, zou voor partijen niet als een verrassing uit de lucht gevallen moeten zijn, zeker nu de druk om voor het einde van het kalenderjaar een oplossing te vin-

20. HR 14 september 2007, NJ 2007, 611 m.nt. Maeijer (Versatel II), r.o. 4.1.

21. HR 25 februari 2011, ARO 2011, 41 (Inter Access), r.o. 3.9.

22. HR 19 oktober 2001, JOR 2002, 5 m.nt. Van der Ingh (Skygate). Zie ook Asser/Maeijer/Van Solinge/Nieuwe Weme 2-II*, Deventer: Kluwer 2009, nr. 771.

23. HR 25 februari 2011, ARO 2011, 41 (Inter Access), r.o. 3.9.

24. Ibid, r.o. 3.10.

25. J.J. Prinsen, *Converteerbare obligaties*, Serie vanwege het Van der Heijden Instituut nr. 79, Deventer: Kluwer 2004, p. 55 e.v. Zie ook Asser/Maeijer/Van Solinge/Nieuwe Weme 2009, nr. 202.

26. P.J. van der Korst & I. Wassenaar, *Maak van de enquêteprocedure een dagvaardingsprocedure*, in: K.M. van Hassel & M.P. Nieuwe Weme (red.), *Willems' wegen*, Serie vanwege het Van der Heijden Instituut nr. 102, Deventer: Kluwer 2010, p. 249-256.

27. SER Advies Evenwichtig Ondernemingsbestuur, advies 08-01 van 15 februari 2008.

28. J.S. Polderman, *Modernisering van het enquêterecht*, V&O 2010, p. 1-4.

den zo hoog was. Natuurlijk is het niet realistisch voor partijen om te allen tijde een soort skelet-enquêteverzoek of -verweerschrift op de plank te hebben liggen, maar enige anticiperende werkzaamheden met het oog op een mogelijke enquêteprocedure kunnen uiteraard geen kwaad.

Conclusie

De casus van Inter Access laat zien dat er in voorkomende gevallen nog altijd behoefte kan bestaan aan een spoedprocedure bij de OK teneinde een snelle beslissing over een bepaald punt te verkrijgen. De OK is ook duidelijk aan deze behoefte tegemoetgekomen en heeft het voor elkaar gekregen om in de korte beschikbare tijd een deugdelijk afgewogen en gemotiveerde beschikking te wijzen die recht doet aan de verstrekkende gevolgen die de door haar getroffen onmiddellijke voorziening met zich meebracht. Keerzijde van de medaille is wel dat partijen in cassatie geconfronteerd kunnen worden met de concessies die zij gelet op de korte beschikbare tijd aan hun procesvoering hebben gedaan. In zoverre geeft de Hoge Raad met zijn Inter Access-beschikking een duidelijk signaal af, het is in de eerste plaats aan de praktijk om dit op te pakken.