

zaaknummer: CUR201703330
vonnisdatum: 14 februari 2018

GERECHT IN EERSTE AANLEG VAN CURAÇAO

VONNIS IN KORT GEDING

in de zaak van:

E. D. T.,
wonende in Curaçao,
eiser,
gemachtigden: mr. M.F. Murray en mr. J.A. Bloem,

tegen

de openbare rechtspersoon
CENTRALE BANK VAN CURAÇAO EN SINT MAARTEN,
gevestigd op Curaçao,
gedaagde,
gemachtigden: mr. M.R. Hammoud en mr. T. de Palm.

Partijen zullen hierna T. en CBCS genoemd worden.

1. Verloop van de procedure

1.1. Het verloop van de procedure blijkt uit:

- het verzoekschrift met producties, binnengekomen op 28 december 2017;
- de akte houdende vermeerdering van eis;
- de aanvullende producties van T.;
- de producties van CBCS;
- de mondelinge behandeling van 6 februari 2018;
- de pleitnotities van mr. Murray;
- de pleitnotities van mr. Bloem;
- de pleitnotities van mr. De Palm.

1.2. Vonnis is bepaald op heden.

2. De feiten

2.1. T. is op 1 oktober 1985 bij CBCS in dienst getreden en vervulde, van 25 augustus 1991 tot 20 oktober 2017, de functie van president, laatstelijk tegen een salaris van NAF 59.915 bruto per maand, exclusief overige emolumenten.

2.2. Vanaf het najaar van 2016 heeft T. kosten gemaakt voor rechtsbijstand en fiscaal advies in verband met een tegen hem lopend strafrechtelijk onderzoek en een bezwaarprocedure tegen de weigering van de veiligheidsdiensten van Curaçao en Sint Maarten om een verklaring van geen bezwaar omtrent T. af te geven.

zaaknummer: CUR201703330
vonnisdatum: 14 februari 2018

2.3. CBCS heeft de desbetreffende facturen van advocaten en fiscalisten voldaan. Tot 1 juli 2017 gaat het om een totaalbedrag van NAF 283.468,94.

2.4. Een brief van de president a.i. van CBCS, J.M. H., van 30 juni 2017 aan de Afdeling Bedrijfsfinanciële Zaken van CBCS luidt, voor zover van belang, als volgt:

Middels dit schrijven bericht ik u dat de bank de kosten aan gemachtigdensalaris en proceskosten van de lopende (rechts) zaken van de heer E.D. T., president van de bank, met betrekking tot de veiligheidsonderzoeken door de veiligheidsdienst Sint Maarten respectievelijk de veiligheidsdienst Curaçao, alsmede met betrekking tot de vermeende belastingfraude zal voorschieten, met dien verstande dat partijen bij het eindigen van de respectievelijke (rechts) zaken in onderling overleg zullen bespreken of de door de bank voorgeschoten kosten ten behoeve van de bank zijn gemaakt dan wel ten behoeve van de heer T. in privé, waarbij in het laatste geval de heer T. desbetreffend gedeelte van de door de bank vergoede kosten aan de bank zal terugbetalen.

Het vorenstaande is gebaseerd op artikel 15 van het Centrale Bank-statuut voor Curaçao en Sint-Maarten, waarin is bepaald dat de bank alle redelijk gemaakte kosten en uitgaven van de organen en de personen, bedoeld in artikel 14, zal vergoeden die voortvloeien uit de gerechtelijke procedure die het gevolg is van de door deze organen of deze persoon conform de bij of krachtens deze regeling en overige formele regelgeving uitgeoefende of uit te oefenen taken en bevoegdheden; zulks tenzij uit de procedure blijkt dat er sprake is van opzet of bewuste roekeloosheid van deze organen of personen.

2.5. Bij landsbesluiten van de gouverneurs van Curaçao en van Sint Maarten van 17 oktober 2017 is T. ontslagen uit zijn functie van president van CBCS. Dit besluit is op 20 oktober 2017 in werking getreden.

2.6. Bij brief van 27 oktober 2017 heeft CBCS, voor zover van belang, het volgende aan T. bericht:

De CBCS heeft een afschrift ontvangen van bovengenoemde landsbesluiten. Uw tussentijds ontslag als president van de CBCS heeft als gevolg dat uw arbeidsovereenkomst met de CBCS, op grond van het op u toepasselijke reglement arbeidsvoorwaarden, onmiddellijk is geëindigd. Hierdoor is een opzegging van uw arbeidsovereenkomst niet vereist. Zo uw arbeidsovereenkomst niet onmiddellijk is geëindigd, geldt in ieder geval dat uw arbeidsovereenkomst inhoudsloos is geworden.

Met verwijzing naar bovenstaande en naar de genoemde redenen voor uw ontslag in voormelde landsbesluiten, zegt de CBCS, voor zover vereist, uw arbeidsovereenkomst met de CBCS op per 25 oktober 2017 dan wel 1 november 2017 ter voorkoming van misverstanden. De CBCS is ondanks de beëindiging van uw arbeidsovereenkomst per 25 oktober 2017 dan wel per 1 november 2017 bereid, gelet op de duur van het dienstverband, uw salaris voor een periode van vier maanden overeenkomstig de wettelijke opzegtermijn uit te betalen. U zult derhalve uw salaris blijven ontvangen tot en met februari 2018.

2.7. Over de maand november 2017 heeft T. een bedrag ter grootte van zijn nettosalaris ontvangen.

2.8. Een brief van CBCS aan T. van 7 december 2017 luidt, voor zover van belang, als volgt:

In verband met beëindiging van uw dienstverband bij de bank toen wij u een overzicht toekomen van uw openstaande bedragen bij de bank.

Het openstaand bedrag zal met uw laatste maandsalaris verrekend worden.

2.9. Per mail van 29 december 2017 heeft een medewerker van CBCS aan T. een herzien overzicht gestuurd van kosten die volgens CBCS in aanmerking komen voor verrekening met de resterende aan T. toekomende bedragen.

2.10. De salarisstrook van T. over december 2017 vermeldt een bedrag aan salaris overeenkomend met drie maandsalarissen en een “eenmalige uitkering” van NAF 12.805. Voorts vermeldt de salarisstrook een in verrekening gebracht “voorschot december”, zodat het saldo nul is.

3. Het geschil

3.1. T. vordert in kort geding na vermeerdering van eis het volgende, bij vonnis uitvoerbaar bij voorraad:

de Centrale Bank van Curaçao en Sint-Maarten te bevelen om binnen 48 uur na vonniswijzing c.q. betekening van het vonnis over te gaan tot betaling, op de gebruikelijke wijze en zonder verrekening van gelden, van het aan T. toekomende salaris over de maand december 2017 en de eindejaarsuitkering over 2017 en voorts het salaris over de maand januari 2018, telkens te vermeederen met de wettelijke vertragsrente berekend vanaf de afzonderlijke gebruikelijke betaaldatum van de salarissen, kosten rechtens.

3.2. CBCS heeft gemotiveerd verweer gevoerd. Zij heeft geconcludeerd tot afwijzing van de vorderingen van T., met veroordeling van T. in de proceskosten.

4. De beoordeling

4.1. De vordering strekt er toe dat T. zijn salaris over december en januari en de eindejaarsuitkering uitbetaald krijgt. Uit de aard van die vordering volgt dat T. spoedeisend belang heeft bij deze vordering.

4.2. De vorderingen strekken tot voldoening van geldsommen. Met betrekking tot een voorziening in kort geding, bestaande in veroordeling tot betaling van een geldsom, is terughoudendheid op zijn plaats. De rechter zal daarbij niet alleen hebben te onderzoeken of het bestaan van een vordering van de eiser op de gedaagde voldoende aannemelijk is, maar ook of daarnaast sprake is van feiten en omstandigheden die meebrengen dat uit hoofde van onverwijlde spoed een onmiddellijke voorziening is vereist, terwijl de rechter in de afweging van de belangen van partijen mede zal hebben te betrekken de vraag naar - kort gezegd - het risico van onmogelijkheid van terugbetaling, welk risico kan bijdragen tot weigering van de voorziening.

4.3. Aan de vordering van T. ligt (onder andere) het standpunt ten grondslag dat CBCS ten onrechte tot verrekening is overgegaan van het bedrag dat zij ter zake van de nota's van advocaten en fiscalisten heeft voorgeschoten. In de visie van T. mag een eventuele verrekening pas plaatsvinden bij het einde van het dienstverband en daarvan is nog geen sprake. Bovendien meent T. dat, gelet op de in 2.4 weergegeven brief van H. van 30 juni 2017, CBCS in het geheel geen bevoegdheid tot verrekening heeft, omdat de in die brief bedoelde procedures nog niet geëindigd zijn en het in die brief

genoemde overleg niet heeft plaatsgevonden. Ook stelt T. dat de minister van financiën van Curaçao en de voorzitter van de Raad van commissarissen hem hebben gezegd dat CBCS al zijn juridische kosten zou voldoen. Ten slotte betoogt T. dat tussen hem en CBCS een rekening-courantverhouding bestaat en dat CBCS zich niet heeft gehouden aan de uit artikel 6:140 lid 2 BW voortvloeiende verplichtingen.

4.4. Het gerecht stelt voorop dat over de hoogte van de door CBCS betaalde kosten van rechtsbijstand en fiscaal advies geen discussie (meer) bestaat. Na indiening van het verzoekschrift heeft CBCS die kosten gespecificeerd en T. heeft die niet meer betwist.

4.5. Voorts staat vast dat tussen partijen (ook) een civielrechtelijke arbeidsovereenkomst bestaat of heeft bestaan.

4.6. Ten aanzien van de vraag of CBCS een opeisbare vordering heeft op T. overweegt het gerecht als volgt.

4.7. T. beroept zich op de brief van H. van 30 juni 2017. De strekking van het betoog van T. is dat die brief tot gevolg heeft dat de eventuele vordering van CBCS tot terugbetaling van de voorgeschoten kosten nog niet opeisbaar is en daarom niet voor verrekening in aanmerking komt (vergelijk artikel 6:127 lid 2 BW).

4.8. CBCS heeft er echter terecht op gewezen dat de brief niet aan T. is gericht maar aan een afdeling binnen CBCS, zodat in beginsel niet kan worden aangenomen dat deze brief een aan T. gerichte toezegging inhoudt op de nakoming waarvan T. aanspraak zou kunnen maken. Dat hij kennelijk op enig moment de beschikking over die brief heeft gekregen maakt dat niet anders. Dit zou mogelijk anders zijn als zou moeten worden aangenomen dat de brief de neerslag is van een verklaring die wel aan T. gericht is geweest. T. heeft niet gesteld dat H. zich jegens hem in deze zin heeft uitgelaten. T. heeft wel gesteld dat de minister van financiën van Curaçao en de voorzitter van de Raad van commissarissen in deze zin hebben verklaard, maar hij heeft die stelling op geen enkele wijze geconcretiseerd of onderbouwd. Binnen het kader van dit kort geding kan daarom niet van die stellingen worden uitgegaan.

4.9. In de tweede plaats is het volgende van belang. CBCS heeft betoogd (1) dat er binnen de regels van het geldende Bankstatuut geen grondslag bestaat om kosten als de onderhavige voor rekening van CBCS te laten komen en (2) dat H. ook overigens niet bevoegd was om het mogelijk aan de brief van 30 juni 2017 ten grondslag liggende besluit te nemen. Om deze redenen komt T. geen beroep toe op de brief van 30 juni 2017, aldus CBCS. In dit verband overweegt het gerecht het volgende.

4.10. Artikel 15 Bankstatuut bepaalt, kort gezegd, dat CBCS redelijke kosten van de organen en het personeel zal vergoeden die voortvloeien uit een gerechtelijke procedure die het gevolg is van de uitoefening van hun taken en bevoegdheden. Voorshands gaat het gerecht er vanuit dat hiermee is bedoeld een voorziening te treffen voor de kosten die medewerkers van CBCS moeten maken indien zij in het kader van de uitoefening van hun taken betrokken raken in een juridische procedure. Hier aan de orde zijn echter kosten die verband houden met een strafrechtelijke vervolging wegens een verdenking van belastingfraude in privé alsmede kosten van

rechtsbijstand in verband met een negatief oordeel van de veiligheidsdiensten over T. als president. Niet zonder meer aannemelijk is dat dergelijke procedures gelijk kunnen worden gesteld met kosten in verband met procedures die voortvloeien uit de taakuitoefening van medewerkers van CBCS. Gelet op zijn jarenlange positie als president van CBCS moet T. geacht worden van deze regeling uit het Bankstatuut op de hoogte te zijn geweest. Van een grondslag voor vergoeding van kosten als de onderhavige buiten het kader van het Bankstatuut is niet gebleken, hetgeen T. ook geacht moet worden te hebben geweten.

4.11. Verder volgt uit artikel 27 Bankstatuut dat goedkeuring van de Raad van commissarissen nodig is voor besluiten met een belang van NAf 250.000 ineens of per jaar. Gelet op de omvang van de onderhavige kosten en op het feit dat de verschillende procedures nog liepen op het moment dat H. de brief van 30 juni 2017 schreef, moet voor zowel H. als T. duidelijk zijn geweest dat het financiële belang van de in de brief vervatte toezegging de grens van NAf 250.000 ruimschoots zou overschrijden. Ook hier geldt dat T., gelet op zijn ervaring en positie bij CBCS geacht moet worden te hebben geweten dat H. tot dit besluit niet kon komen zonder goedkeuring van de Raad van Commissarissen.

4.12. Gelet op het overwogene in 4.10 en 4.11, is onvoldoende aannemelijk dat de bodemrechter een beroep van T. op de brief van 30 juni 2017 zal honoreren. Dat het besluit van H. wellicht volgens de regels van het vennootschapsrecht niet meer aangetast kan worden, zoals T. heeft doen betogen, staat hier niet aan in de weg.

4.13. Het gerecht verwerpt het betoog van T. ter zake de regels die gelden bij een rekening-courantverhouding. T. heeft immers geen feiten gesteld die kunnen leiden tot de conclusie dat tussen hem en CBCS een dergelijke verhouding bestaat of bestond.

4.14. De slotsom luidt dat binnen het kader van dit kort geding niet aannemelijk is geworden dat de voorgeschoten kosten voor rekening van CBCS komen en ook niet dat T. overigens een beroep zal kunnen doen op de brief van 30 juni 2017. Dit betekent dat vooralsnog zal moeten worden aangenomen dat CBCS een opeisbare vordering op T. heeft ter zake de terugbetaling van de voorgeschoten kosten.

4.15. Voor het antwoord op de vraag of CBCS in december 2017 tot verrekening van deze vordering mocht overgaan, is ook van belang of de arbeidsovereenkomst met T. toen al als geëindigd kon worden beschouwd. Is dat niet het geval, dan was CBCS gelet op het bepaalde in artikel 7A:1614r BW in beginsel niet bevoegd om tot verrekening over te gaan. Was de arbeidsovereenkomst al wel geëindigd, dan had CBCS die bevoegdheid wel.

4.16. T. meent dat zijn arbeidsovereenkomst nog voortduurt. Het besluit van de gouverneurs van Curaçao en Sint Maarten tot zijn ontslag als president van CBCS heeft volgens hem niet automatisch ook tot beëindiging van zijn arbeidsovereenkomst geleid. Voor het overige heeft hij zich ter zake de opzegging door CBCS alle rechten voorbehouden. CBCS stelt zich primair op het standpunt dat het ontslag uit de functie van president ook heeft geleid tot beëindiging van de arbeidsovereenkomst. Subsidiair meent CBCS dat de arbeidsovereenkomst in elk geval per 25 oktober 2017 of per 1

november 2017 is geëindigd. CBCS verwijst in dat verband naar de in 2.6 aangehaalde brief van 27 oktober 2017. Het gerecht overweegt het volgende.

4.17. In het midden kan blijven of de besluiten van de gouverneurs van Curaçao en Sint Maarten van 17 oktober 2017 mede tot gevolg hebben gehad dat de arbeidsovereenkomst met T. tot een einde is gekomen. Voorshands moet immers worden aangenomen dat de arbeidsovereenkomst in elk geval per 1 november 2017 is geëindigd. Dit volgt met zoveel woorden uit de brief van 27 oktober 2017. Het gerecht tekent daarbij aan dat de daarin genoemde opzegging per 1 november 2017 niet vernietigbaar is vanwege het ontbreken van een opzegvergunning, nu dat vereiste niet van toepassing is op werknemers bij een publiekrechtelijk lichaam (artikel 2 Landsverordening Beëindiging Arbeidsovereenkomsten). Een eventuele toekomstige vordering tot herstel van de dienstbetrekking op de grond dat het ontslag onregelmatig of kennelijk onredelijk is (artikel 7A:1615t BW), doet aan het einde van de arbeidsovereenkomst per 1 november 2017 niet af.

4.18. T. heeft erop gewezen dat CBCS zich na 1 november 2017 bij verschillende gelegenheden heeft uitgelaten en gedragen op een manier die suggereert dat ook CBCS nog vindt dat de arbeidsovereenkomst in elk geval tot en met februari 2018 voortduurt. Zo heeft T. over november 2017 zijn salaris nog gewoon ontvangen. Ook heeft CBCS bij brief van 7 december 2017 bericht dat de openstaande bedragen “met uw laatste maandsalaris” verrekend zullen worden. Binnen de kaders van dit kort geding kunnen deze uitlatingen en gedragingen niet tot een andere conclusie leiden. In de eerste plaats kunnen deze gedragingen niet afdoen aan de heldere taal van de brief van 27 oktober 2017, waarin klip en klaar wordt gemeld dat de arbeidsovereenkomst voor zover nodig per 1 november 2017 wordt opgezegd. In de tweede plaats geldt dat CBCS in diezelfde brief al heeft aangekondigd dat zij “ondanks de beëindiging van uw arbeidsovereenkomst [...] per 1 november 2017” bereid is om het salaris gedurende de opzegtermijn van vier maanden uit te betalen. De gedragingen en uitlatingen van CBCS van na 1 november 2017 kunnen daarom ook worden verklaard in het licht van deze toezegging. Een voortduren van de arbeidsovereenkomst kan daaruit niet worden afgeleid.

4.19. Nu voorlopig moet worden aangenomen dat de arbeidsovereenkomst in elk geval per 1 november 2017 is geëindigd, was CBCS bevoegd de vordering ter zake de voorgeschoten kosten te verrekenen.

4.20. Gelet op de toezegging van CBCS in de brief van 27 oktober 2017, had T. aanspraak op zijn salaris over vier maanden. In de maand november heeft T. zijn maandsalaris ontvangen. In december heeft CBCS echter niet alleen het salaris over die maand, maar ook het salaris over januari en februari in één keer betaalbaar gesteld (en op dat bedrag vervolgens voor zover mogelijk de vordering op T. in verrekening gebracht). Bij pleidooi heeft T. betoogd dat hij hierdoor nadeel heeft ondervonden, omdat hij nu onnodig veel loonbelasting betaalt over 2017. Volgens T. heeft CBCS op deze manier zijn belangen grovelijk veronachtzaamd, gehandeld in strijd met hetgeen maatschappelijk betamelijk is en met de bescherming van de werknemer die aan het arbeidsrecht ten grondslag ligt.

4.21. Het gerecht verwerpt het betoog van T.. CBCS was niet verplicht om de betalingen te spreiden over vier maanden. Het betreft hier in wezen immers een beëindigingsvergoeding, die CBCS als voormalige werkgever in beginsel in één keer mag betalen. Een andersluidende afspraak is gesteld noch gebleken. Het enkele feit dat CBCS over de maand november wel afzonderlijk heeft betaald, is onvoldoende om aan te nemen dat T. mocht verwachten dat ook in de daarop volgende periode steeds per maand zou worden betaald. Daarbij tekent het gerecht aan dat CBCS nog een aanzienlijk deel van haar vordering op T. niet heeft verrekend, mede omdat zij, hoewel daartoe bevoegd, over de maand november kennelijk van de verrekening heeft afgezien.

4.22. T. stelt zich verder op het standpunt dat CBCS gehouden is hem een eindejaarsuitkering te geven van dezelfde orde als welke hij gekregen heeft over de voorgaande jaren. Bij pleidooi heeft hij gesteld dat hij jarenlang een eindejaarsuitkering heeft ontvangen, bestaande uit een “eenmalige uitkering” en een “gratificatie”. In 2016 ontving hij onder deze noemers NAF 69.011 respectievelijk NAF 423.694, in totaal dus NAF 492.705. Ter onderbouwing heeft hij salarisstroken overgelegd van de maand december in de jaren vanaf 2010. Ook heeft hij erop gewezen dat de eindejaarsuitkering door CBCS zelf tot het pensioengevend salaris wordt gerekend. Volgens T. heeft CBCS in december 2017 ten onrechte slechts een bedrag van NAF 12.805 als eenmalige uitkering toegekend.

4.23. CBCS heeft in reactie op het betoog van T. aangevoerd dat de over 2017 toegekende eenmalige uitkering overeenkomt met 2% van het pro rata salaris van T. over 2017 en dat alle medewerkers van CBCS een eindejaarsuitkering van deze omvang hebben gekregen. Ten aanzien van de door T. gestelde “gratificatie” heeft CBCS erop gewezen dat T. in 2017 op één dag na niet heeft gewerkt. Voor het overige heeft CBCS bezwaar gemaakt tegen de in 4.22 bedoelde producties, omdat deze te kort voor de zitting zijn overgelegd en CBCS geen gelegenheid heeft gehad deze intern te bespreken.

4.24. Het gerecht is van oordeel dat de vordering met betrekking tot de eindejaarsuitkering bij de huidige stand van zaken onvoldoende aannemelijk is geworden en voorts dat niet is gebleken van omstandigheden aan de zijde van T. die een onverwijlde voorziening op dit punt noodzakelijk maken. Gelet op de (niet betwiste) afwezigheid van T. gedurende geheel 2017 (op één dag na), is van belang dat niet helder is geworden in hoeverre de gratificatie verband hield met de feitelijke arbeidsverrichtingen van T.. Uitgaande van de stelling van CBCS dat voor 2017 is besloten tot een generieke eenmalige uitkering van 2%, rijst voorts de vraag of de eenmalige uitkeringen die T. naar zijn stellen in eerdere jaren heeft ontvangen ook op een dergelijk voor alle medewerkers geldend besluit waren gebaseerd en, zo nee, op welke grond voor T. een ander regime gold. Het debat hierover is niet volledig geweest. Dat moet echter voor risico van T. komen, omdat hij de producties ter onderbouwing van zijn ter zitting gevoerde betoog buiten de termijn van artikel 57 van het procesreglement heeft overgelegd, zonder dat daarvoor een bijzondere reden is gebleken. Hierop stuit de vordering ter zake de eindejaarsuitkering af.

4.25. De conclusie luidt dat de vorderingen van T. niet voor toewijzing in aanmerking komen. Hij zal in de proceskosten van CBCS worden veroordeeld.

zaaknummer: CUR201703330
vonnisdatum: 14 februari 2018

5. De beslissing

Het Gerecht:

Rechtdoende in kort geding:

- 5.1. wijst de vorderingen af;
- 5.2. veroordeelt T. in de proceskosten van CBCS, begroot op NAf 1.500 voor salaris;
- 5.3. verklaart dit vonnis voor wat betreft de veroordeling uitvoerbaar bij voorraad.

Dit vonnis in kort geding is gewezen door mr. Th. Veling, rechter in het Gerecht in eerste aanleg van Curaçao, en in aanwezigheid van de griffier in het openbaar uitgesproken op 14 februari 2018.