

beschikking

GERECHT IN EERSTE AANLEG VAN SINT MAARTEN

Zaaknummers: SXM202400500 en SXM202400661

Beschikking d.d. 25 juni 2024

inzake

**GEMEENSCHAPPELIJK ELECTRICITEITSBEDRIJF
BOVENWINDSE EILANDEN N.V.**, hierna: GEBE,
gevestigd in Sint Maarten,
verzoekster, verweerster in het zelfstandig tegenverzoek,
gemachtigde: mr. Z.J.A. BARY,

tegen

Sharine Denise DANIEL, hierna: Daniel,
wonende in Sint Maarten,
verweerster, verzoekster in het zelfstandig tegenverzoek,
gemachtigde: mr. J. DEELSTRA.

1. Het procesverloop

1.1. GEBE heeft op 15 april 2024 een verzoekschrift met producties ingediend. Daniel heeft op 30 mei 2024 een verzoekschrift, tevens zelfstandig tegenverzoek met producties ingediend. Bij brief van 5 juni 2024 heeft Daniel aanvullende producties ingediend. GEBE heeft bij brief van 10 juni 2024 aanvullende producties en een uitleg bij die producties ingediend. Het verzoek is behandeld ter zitting van 12 juni 2024. Ter gelegenheid van de mondelinge behandeling hebben de gemachtigden van partijen het woord gevoerd aan de hand van door hen overgelegde spreekantekeningen. Van het overige is aantekening gehouden door de griffier.

1.2. De uitspraak van de beschikking is bij vervroeging bepaald op heden.

2. De feiten

2.1. Daniel, geboren op 26 september 1980, is op 16 juni 2013 bij GEBE in dienst getreden in de functie van Head Internal Audit, laatstelijk tegen een salaris van NAF 15.100,00 bruto per maand vermeerderd met vakantietoeslag en dertiende maand.

2.2. Bij beschikking van 3 november 2021 is geoordeeld dat GEBE Daniel twee keer ten onrechte op staande voet heeft ontslagen. Eveneens is de in die procedure door GEBE verzochte voorwaardelijke ontbinding van de arbeidsovereenkomst afgewezen. Daniel is hierna door GEBE weer toegelaten tot de werkvloer.

2.3. Op 19 september 2022 is Daniel verzocht om verlof te nemen in afwachting van een onderzoek naar de cyberaanval waardoor GEBE op 16 maart 2022 was getroffen.

2.4. Op 17 maart 2023 heeft GEBE de resultaten van het onderzoek naar de cyberaanval met Daniel gedeeld. Daniel heeft op 31 maart 2023 op die resultaten gereageerd en heeft GEBE verzocht om haar toe te laten op de werkvloer.

2.5. Bij brief van 14 april 2023 heeft Daniel haar verzoek tot wedertewerkstelling herhaald.

2.6. GEBE heeft bij verzoekschrift van 17 mei 2023 een ontbindingsverzoek ingediend. Bij beschikking van 30 augustus 2023 heeft het Gerecht dat verzoek afgewezen en de wedertewerkstelling, op straffe van verbeurte van een dwangsom, bevolen.

2.7. Bij brief van 6 september 2023, gericht aan de Human Resources Department van GEBE heeft het Executive Management Team (hierna: EMT) van GEBE, voor zover van belang, het volgende bericht:

"(...) We, the Executive Management Team at NV GEBE, would like to express our grave concerns regarding the potential reintegration of Ms. Sharine Daniel as the Head Internal Auditor. Although we respect the court verdict, we believe it is our responsibility to bring this matter to your attention in the hope that it can be addressed promptly and appropriately.

(...)

Over the course of her tenure as the Head Internal Auditor, Ms. Daniel's has exhibited a pattern of behavior that is not only detrimental to the organization but also raises serious ethical and professional concerns. We believe that her conduct and actions have severely compromised her ability to fulfill her role effectively and ethically. Therefore, we have documented the following issues:

(...)

The Executive Management Team collectively prefer not to work with Ms. Daniel being in the position as Head Internal Audit due to the past experiences and above concerns.

Thank you for your attention to this matter. We trust that you will take the necessary steps to address these serious concerns in the best interest of this organization. (...)"

2.8. Bij brief van 7 september 2023, gericht aan de Human Resources Department van GEBE heeft een onbekend aantal en niet met name genoemde "staff employees" van GEBE, voor zover van belang, het volgende bericht:

"(...) We have carefully considered the court decision and feel the need to express our profound concern regarding this matter. While we hold deep respect for the legal process and the court's decision, and, more significantly, the gravity of our decision concerning our colleague, our concerns for the company's prospects, both in the present and the future, take precedence.

After years of vigilant but reserved observation, experiencing the disheartening breakdown of the company, we can no longer, in good conscience, allow the destruction of this company take place through the works of a minute group of employees orchestrated by one person, Ms. Sharine Daniel.

The concerns we have regarding her (...) is as follows:

1. *Leaking of company information*

(...)

2. *Intimidation*

(...)

3. *Loss of confidence*

(...)

Thank you for your attention to this critical matter. We look forward to a resolution that will help restore a positive work environment within the entire organization. (...)

2.9. Op 20 september 2023 heeft Daniel de beschikking van 30 augustus 2023, waarin de wedertewerkstelling was bevolen, laten betekenen.

2.10. GEBE heeft op 25 september 2023 bij de kortgedingrechter een vordering tot schorsing van de bij beschikking van 30 augustus 2023 bevolen wedertewerkstelling ingediend. Die vordering is bij vonnis van 3 november 2023 afgewezen.

2.11. GEBE is op 10 oktober 2023 in hoger beroep gekomen van de beschikking van 30 augustus 2023. Het hoger beroep was alleen gericht tegen het bevel tot wedertewerkstelling.

2.12. Op 6 november 2023 heeft Daniel zich op het werk gemeld. GEBE heeft geweigerd om Daniel tot het werk toe te laten.

2.13. GEBE heeft Development Consulting Center Limited (hierna: DCC) ingeschakeld om een onderzoek te doen naar "*the veracity of the accusations and claims as noted in the letters (...) submitted to the Human Resources Department*". DCC heeft het rapport in maart 2024 aan GEBE toegezonden. De conclusie luidt, voor zover van belang, als volgt:

"During this inquiry, we found statistical data as well as witness and material evidence to support the claims made in the letters submitted to Human Resources objecting to Ms. Daniel's reinstatement.

While the Court has made its ruling, the organization has a responsibility to carefully consider the implications of her reinstatement with 15% of staff having signed these complaint letters and publicly noted their opposition to Ms. Daniel's reinstatement. During the inquiry, additional members of senior and general staff, under the cover of anonymity, also shared evidence to support and reject the claims made against Ms. Daniel. Those voices in support of the claims were far more overwhelming than those against.

(...)

Our interactions with GEBE staff during the process of the inquiry further revealed that while Ms. Daniel retains supporters within GEBE, it is fear and distrust for Ms. Daniel that runs deeper and wider in the organisation account of her history of behaviour and her various social and political connections and quite likely how these have been wielded and flaunted. Given her substantive role as Head of Internal Audit. We question the likelihood that she will be able to function effectively and speculate that her return would do more harm than good to GEBE and its employees.

The Client is advised to carefully consider the findings of this report, closely examine the details contained herein and use them (findings and details) to inform the leadership's decision where these matters are concerned. Where other legal options may exist and can be identified or developed, the leadership of GEBE is strongly advised to consider these alternatives to Ms. Daniel's return to NV GEBE."

2.14. Op 18 juni 2024 heeft het Hof de beschikking van het Gerecht van 30 augustus 2023 bevestigd.

3. Het geschil

In het verzoek

3.1. GEBE verzoekt dat het Gerecht bij beschikking, uitvoerbaar bij voorraad, de arbeidsovereenkomst tussen partijen zal ontbinden, primair wegens een dringende reden en subsidiair wegens veranderingen in de omstandigheden, een en ander zonder toekenning van enige vergoeding met veroordeling van Daniel in de proceskosten.

3.2. Daniel voert verweer en concludeert tot niet ontvankelijkheid dan wel afwijzing van het verzoek van GEBE met uitvoerbaar bij voorraad te verklaren veroordeling van GEBE in de proceskosten. Op de inhoud van het verweer zal hierna, waar nodig, nader worden ingegaan.

In het tegenverzoek

3.3. Daniel verzoekt, uitvoerbaar bij voorraad:

- I. GEBE te bevelen om Daniel, vanaf de betekening van de te geven beschikking, toe te laten tot haar gebruikelijke werkzaamheden met alle daaraan verbonden taken en bevoegdheden, zulks op straffe van verbeurte van een dwangsom van USD 1.000,00 voor iedere dag dat GEBE nalaat uitvoering te geven aan dit bevel vanaf de datum van betekening van de te geven beschikking;
- II. de veroordeling van GEBE tot betaling van een bedrag van USD 57.150,94 ter zake daadwerkelijk gemaakte proceskosten, dan wel de veroordeling van GEBE tot betaling van de forfaitaire proceskosten.

3.4. Daniel legt aan het verzoek tot wedertewerkstelling ten grondslag dat er een rechterlijk bevel daartoe op tafel ligt waaraan GEBE, zonder deugdelijke grond, weigert te voldoen. Verder verzoekt Daniel om een vergoeding van de daadwerkelijk gemaakte proceskosten, omdat GEBE onrechtmatig jegens haar handelt, dan wel misbruik maakt van procesrecht.

3.5. GEBE voert verweer en concludeert tot afwijzing van de verzoeken van Daniel met veroordeling van Daniel in de proceskosten. Op de inhoud van het verweer zal hierna, waar nodig, nader worden ingegaan.

4. De beoordeling

In het verzoek

4.1. Deze zaak draait in de kern genomen om de vraag of de tussen partijen bestaande arbeidsovereenkomst ontbonden dient te worden.

4.2. Het gaat om een derde verzoek tot ontbinding van GEBE, ingediend een klein jaar na afwijzing van het tweede verzoek. Dat mag vanwege het bepaalde in artikel 7:685 lid 11 BW niet de strekking hebben van een verkapt hoger beroep. Er zal dus sprake moeten zijn van nieuwe feiten of omstandigheden. Het Gerecht is van oordeel dat van dergelijke nieuwe omstandigheden sprake is. Het gaat in het onderhavige verzoek om omstandigheden die zijn gerezen naar aanleiding van de door Human Resources Department ontvangen zorgbrieven van het EMT en de "staff employees" van GEBE en het daaropvolgende onderzoek van DCC naar, kort gezegd, het functioneren van Daniel binnen GEBE. Ondanks dat het gaat om omstandigheden die in het verleden liggen, gaat het niet om omstandigheden die bij GEBE al bekend waren of in redelijkheid bekend konden zijn. Althans heeft Daniel in dat verband geen stelling ingenomen. Het Gerecht komt dan ook toe aan de inhoudelijke beoordeling van het verzoek van GEBE.

4.3. GEBE heeft, blijkens haar petitum, primair een dringende reden aan haar verzoek tot ontbinding ten grondslag gelegd. GEBE heeft echter nagelaten enige feiten en/of omstandigheden te stellen die die grondslag kunnen dragen. Uit het geheel van de processtukken van GEBE wordt evenwel begrepen dat bedoeld is de ontbinding van de arbeidsovereenkomst te verzoeken op grond van gewichtige redenen, bestaande uit veranderingen in de omstandigheden. De op de primaire grondslag verzochte ontbinding zal dan ook worden afgewezen.

4.4. De op de subsidiaire grondslag gevorderde ontbinding is, naar het oordeel van het Gerecht, wel toewijsbaar. Bij dat oordeel zijn de door GEBE jegens Daniel geuite verwijten als opgesomd in het verzoekschrift niet betrokken: ook indien wordt aangenomen dat die verwijten ongegrond zijn, is het Gerecht van oordeel dat de tussen partijen bestaande arbeidsovereenkomst op korte termijn dient te eindigen. Voor dat oordeel is het volgende redengevend.

4.5. Partijen hebben, getuige hetgeen onder de feiten is weergegeven, een rijke (juridische) geschiedenis met elkaar. Het dienstverband van Daniel heeft zich de laatste jaren vooral afgespeeld in de zittingszaal. Vanaf 2021 zijn partijen met elkaar van de ene in de andere rechtszaak gerold. Uit die gang van zaken en uit de (proces)houding van GEBE volgt wel heel duidelijk dat zij afscheid wenst te nemen van Daniel. Dit gegeven op zichzelf rechtvaardigt echter nog niet de ontbinding van de tussen partijen bestaande arbeidsovereenkomst. Zoals Daniel terecht stelt, moet het niet zo zijn dat indien een werkgever volhardend blijft in haar wens om afscheid te nemen van een werknemer dat het Gerecht op enig moment zonder meer die wens in vervulling laat gaan.

4.6. Daniel heeft in dat verband, naar het Gerecht begrijpt, nog gewezen op de zogenoemde "Asscher escape". Zonder in te gaan op de betekenis daarvan overweegt het Gerecht dat de Asscher escape is opgekomen met de komst van het Nederlandse ontslagrecht in de Wet Werk en Zekerheid waarin acht limitatieve ontbindingsgronden zijn geïntroduceerd. De Sint Maartense arbeidswetgeving kent geen gesloten stelsel van ontbindingsgronden, maar kent met artikel 7:685 BW een open norm waaraan door de rechter getoetst dient te worden. De verwijzing door Daniel naar de Asscher escape snijdt dan ook geen hout.

4.7. Waarom in deze procedure dan toch het verzoek van GEBE wordt toegewezen heeft te maken met het volgende. Tijdens de zitting is duidelijk naar voren gekomen dat partijen lijnrecht tegenover elkaar staan. Waar GEBE, getuige de vele door haar geïnitieerde rechtszaken en gelet op haar (proces)houding, vindt dat Daniel niet binnen de organisatie past en afscheid wenst nemen van Daniel, blijft Daniel volharden dat zij de juiste vrouw is op de juiste plek. Volgens Daniel is GEBE, kort gezegd, een hetze tegen haar gestart. Gelet op deze omstandigheden ziet het Gerecht, hoewel Daniel ter zitting uitdrukkelijk heeft aangegeven terug te willen keren op de werkvloer, niet in hoe de terugkeer van Daniel in de praktijk vorm zal moeten krijgen. Dit geldt temeer nu een deel van het EMT en een deel van de "staff employees" van GEBE sterk zijn gekant tegen een terugkeer van Daniel. Hoewel Daniel stelt dat zij weinig met de "staff employees" van GEBE van doen heeft, heeft zij (onder andere) wel van doen met het EMT en met het dagelijks bestuur, waaronder de heer Troy Washington, temporary manager, die ter zitting heeft aangegeven dat hij geen vruchtbare grond ziet voor een succesvolle samenwerking met Daniel. In het kader van de continuïteit is het dan ook moeilijk denkbaar om Daniel nog langer te handhaven terwijl het draagvlak onder leden van het management is aangetast, wat daarvan ook de reden is.

4.8. De omstandigheid dat GEBE geen enkele serieuze poging heeft verricht om de verstoring van de arbeidsrelatie te herstellen, staat in dit geval, gelet op hetgeen hiervoor is weergegeven, niet aan ontbinding van de arbeidsovereenkomst in de weg. Het zou van weinig realiteitszin getuigen indien in de huidige situatie nog gedacht kan worden dat een concrete actie van de kant van GEBE bijvoorbeeld in de vorm van gesprekken, coaching of mediation de verstoring nog kan herstellen. Daarvoor is de relatie naar het oordeel van het Gerecht te ernstig verstoord geraakt.

4.9. Dat nalaten van de zijde van GEBE zal evenwel tot uitdrukking worden gebracht in de door GEBE aan Daniel te betalen vergoeding. Daniel hoeft dan ook niet te denken dat GEBE er lichtzinnig vanaf komt. Duidelijk is immers dat Daniel geen eerlijke kans heeft gekregen om terug te keren op de werkvloer. Dit terwijl er zelfs twee uitspraken op tafel liggen die een dergelijke veroordeling bevatten. In weerwil daarvan heeft GEBE een onderzoek naar het functioneren van Daniel binnen GEBE gestart. Daarmee heeft GEBE, naar het oordeel van het Gerecht, in feite toegewerkt naar een einde van de arbeidsrelatie met Daniel. Hoewel op zichzelf bezien begrijpelijk is dat GEBE de zorgbrieven van het EMT en de "staff employees" serieus nam, heeft dat hier niet als verzachtende omstandigheid te gelden. GEBE had immers, anders dan het verrichte onderzoek, andere middelen in kunnen zetten om haar vinger achter de door haar personeel geuite zorgen te

krijgen. Kortom, GEBE heeft Daniel jarenlang laten hangen en Daniel zal daarvoor gecompenseerd moeten worden.

4.10. GEBE heeft nog gesteld dat de toe te wijzen vergoeding met concordante toepassing van de Nederlandse Wet Normering Topinkomens gemaximeerd dient te worden. Die stelling gaat evenwel niet op. Uit het enkele feit dat in Nederland de Wet Normering Topinkomens geldt volgt, reeds uit kracht van het concordantiebeginsel, niet dat de inhoud van die wet van rechtswege deel gaat uitmaken van het in Sint Maarten geldende recht. Bovendien heeft Sint Maarten er, gelet op het Landsbesluit van 1 september 2023, waarbij de Tijdelijke Landsverordening normering topinkomens en aanpassing arbeidsvoorwaarden bij (semi) publieke sector entiteiten is komen te vervallen, ervoor gekozen afstand te doen van die verordening. Sint Maarten heeft er dan ook kennelijk bewust voor gekozen om af te wijken.

4.11. GEBE heeft zich voorts nog beroepen op het "habe nichts/habe wenig-verweer". Dit beroep zal niet worden gehonoreerd om de enkele reden dat GEBE niet cijfermatig inzichtelijk heeft gemaakt dat zij in zwaar weer verkeert. Dat het een feit van algemene bekendheid zou zijn dat GEBE weinig financiële middelen heeft, is daartoe onvoldoende. Het Gerecht zal hiermee dus geen rekening houden.

4.12. Alles overziend hebbende zal het Gerecht de zogenoemde kantonrechtर्सformule toepassen en correctiefactor $C = 2$ hanteren. Gelet op een bruto maand-inkomen van NAf 17.615,66 (inclusief vakantiegeld en dertiende maand) en het aantal gewogen dienstjaren van 10 komt de vergoeding (afgerond) uit op NAf 350.000,00. De (eventueel) aan Daniel toekomende cessantia-uitkering wordt geacht daarin begrepen te zijn.

4.13. Voor een hoger bedrag bestaat geen aanleiding, ook niet in de vorm van een aanvullende schadevergoeding van bijna 2,4 miljoen Antilliaanse guldens.

4.14. Aan GEBE wordt conform artikel 7:685 lid 9 BW een termijn geboden het verzoek in te trekken nu aan de ontbinding een vergoeding is verbonden.

4.15. Hetgeen partijen verder nog naar voren hebben gebracht behoeft geen bespreking meer, nu dit in het licht van hetgeen in deze beschikking is overwogen en vastgelegd, niet tot een andere beslissing kan leiden.

4.16. Gelet op de aard van de procedure zullen de proceskosten worden gecompenseerd op de hierna te melden wijze. Indien GEBE het verzoek intrekt, zal zij in de proceskosten worden veroordeeld. Deze kosten worden vastgesteld op NAf 2.500,00 aan salaris gemachtigde.

In het tegenverzoek

4.17. Het verzoek van Daniel tot wedertewerkstelling zal, gelet op de uitkomst van de procedure in het verzoek, worden afgewezen.

4.18. Rest tot slot nog een oordeel op de verzochte betaling van de daadwerkelijk gemaakte proceskosten. Een dergelijke vordering is alleen toewijsbaar in geval van misbruik van procesrecht of onrechtmatig handelen. Daarvan is sprake als het instellen van de vordering, gelet op de evidente ongegrondheid ervan, in verband met de betrokken belangen van de wederpartij achterwege had behoren te blijven. Hiervan kan sprake zijn als een verzoeker het verzoek baseert op feiten en omstandigheden waarvan hij de onjuistheid kende dan wel behoorde te kennen of op stellingen waarvan hij op voorhand moest begrijpen dat deze geen kans van slagen hadden. Bij het aannemen van misbruik van procesrecht of onrechtmatig handelen door het aanspannen van een procedure past terughoudendheid, gelet op het recht op toegang tot de rechter dat mede gewaarborgd wordt door artikel 6 EVRM.

Het Gerecht overweegt dat de door Daniel gestelde feiten en omstandigheden niet maken dat sprake is van misbruik van procesrecht of onrechtmatig handelen. Het verzoek zal dan ook worden afgewezen.

4.19. Daniel zal als de in het ongelijk te stellen partij in de proceskosten gevallen aan de zijde van GEBE worden veroordeeld, tot op heden vastgesteld op Naf 2.500,00 aan salaris gemachtigde.

5. De beslissing

Het Gerecht:

In het verzoek

5.1. stelt GEBE in de gelegenheid om haar ontbindingsverzoek in te trekken middels een daartoe uiterlijk op **vrijdag 28 juni 2024 te 15.00 uur** ter griffie van het Gerecht af te leggen schriftelijke verklaring, met gelijktijdig afschrift daarvan aan (de gemachtigde van) Daniel;

5.2. veroordeelt GEBE in het geval zij het ontbindingsverzoek intrekt, in de kosten van deze procedure gevallen aan de zijde van Daniel, tot aan deze uitspraak vastgesteld op Naf 2.500,00 aan salaris gemachtigde;

5.3. verklaart deze beschikking met betrekking tot de proceskostenveroordeling uitvoerbaar bij voorraad;

voor het geval GEBE haar verzoek niet of niet tijdig intrekt:

5.4. ontbindt de arbeidsovereenkomst tussen partijen wegens gewichtige redenen, bestaande uit een verandering in de omstandigheden, met ingang van 1 juli 2024, met toekenning aan Daniel, ten laste van GEBE, van een vergoeding van Naf 350.000,00 bruto en met bepaling dat de (eventueel) aan Daniel toekomende cessantia-uitkering geacht wordt daarin begrepen te zijn;

5.5. verklaart deze beschikking tot zover uitvoerbaar bij voorraad;

5.6. compenseert de proceskosten, in die zin dat iedere partij de eigen kosten draagt,

In het tegenverzoek

5.7. wijst de verzoeken af;

5.8. veroordeelt Daniel in de proceskosten, aan de zijde van GEBE tot op heden vastgesteld op NAf 2.500,00 aan salaris gemachtigde.

Deze beschikking is gegeven door mr. G.A.F.M. Wouters, rechter, bijgestaan door mr. M.E. Diri, griffier, en in het openbaar uitgesproken op 25 juni 2024.

