

# ECLI:NL:OGHACMB:2021:44

Instantie	Gemeenschappelijk Hof van Justitie van Aruba, Curaçao, Sint Maarten en van Bonaire, Sint Eustatius en Saba
Datum uitspraak	19-01-2021
Datum publicatie	05-02-2021
Zaaknummer	AUA2019H00224
Rechtsgebieden	Civiel recht
Bijzondere kenmerken	Hoger beroep kort geding
Inhoudsindicatie	Kort Geding geldvordering arbeidsovereenkomst ontbindende voorwaarde formele relatie: AUA201903084
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl

## Uitspraak

Burgerlijke zaken over 2021 Vonnis no.:

Registratienummers: AUA201903084 AUA2019H00224

Uitspraak: 19 januari 2021

### **GEMEENSCHAPPELIJK HOF VAN JUSTITIE**

van Aruba, Curaçao, Sint Maarten en  
van Bonaire, Sint Eustatius en Saba

Vonnis in kort geding in de zaak van:

de naamloze vennootschap

**S&L GENERAL CONTRACTOR N.V.,**

gevestigd in Aruba,

hierna ook te noemen: S&L,

oorspronkelijk gedaagde, thans appellante,

gemachtigde: mr. R. Marchena,

tegen

**[Geïntimeerde],**

voor deze zaak gedomicilieerd in Aruba ten kantore van zijn gemachtigde,  
hierna ook te noemen: [Geïntimeerde],  
oorspronkelijk eiser, thans geïntimeerde,  
gemachtigde: mr. R.A. Wix,

**1 Het verloop van de procedure**

- 1.1. Voor hetgeen in eerste aanleg is gesteld en gevorderd en verzocht, voor de procesgang aldaar en voor de overwegingen en beslissingen van het Gerecht in eerste aanleg van Aruba (hierna: het Gerecht), wordt verwezen naar het tussen partijen op 16 oktober 2019 in kort geding uitgesproken vonnis.
- 1.2. S&L is bij akte van appel, met productie, op 29 oktober 2019 in hoger beroep gekomen van voornoemd vonnis. In een op 19 november 2019 ter griffie ingekomen memorie van grieven, met producties, heeft zij acht grieven voorgedragen en geconcludeerd dat het Hof de bestreden uitspraak zal vernietigen en, opnieuw rechtdoende, [Geïntimeerde s] vordering zal afwijzen, met veroordeling van [Geïntimeerde] in de kosten van beide instanties, uitvoerbaar bij voorraad.
- 1.3. [ [Geïntimeerde] heeft geen memorie van antwoord ingediend.
- 1.4. Op 17 november 2020, de voor schriftelijk pleidooi nader bepaalde dag, hebben de gemachtigden van partijen pleitaantekeningen, met producties, overgelegd.
- 1.5. Vonnis is bepaald op heden.

**2 De ontvankelijkheid**

S&L is tijdig en op de juiste wijze in hoger beroep gekomen en kan daarin worden ontvangen.

**3 De grieven**

Voor de grieven wordt verwezen naar de memorie van grieven.

## 4 Beoordeling

4.1. Het Gerecht heeft de volgende feiten vastgesteld, waartegen geen grieven zijn gericht:

3.3.1 S&L heeft met CITGO ARUBA REFINERY N.V. (hierna: CITGO) een "Service Agreement" gesloten om CITGO te voorzien van professioneel personeel. In het kader van die Agreement (hierna: de Agreement) heeft S&L op 26 oktober 2018 met [Geïntimeerde] een arbeidsovereenkomst (hierna: de arbeidsovereenkomst) gesloten krachtens welke [Geïntimeerde] op 6 november 2018 in loondienst van S&L is getreden als 'Team Lead' tegen een bruto maandloon van Afl. 22.213,97, een maandelijkse huisvergoeding van Afl. 4.375,-- en een per diem vergoeding van Afl. 227,-- voor iedere dag dat [Geïntimeerde] zich op Aruba bevindt.

3.3.2 De arbeidsovereenkomst, waarin met Employer wordt bedoeld S&L en met Employee [Geïntimeerde], vermeldt onder meer:

### *Article 1*

*As of **November 6th, 2018**, Employee enters into the service of Employer as **Team Lead** for a definite period of time, being for the duration of the execution of the work under the (...). Service Agreement (...).*

*This agreement ends, therefore, by operation of law without cancellation is required when the work within the framework of the Service Agreement is finalized or the Service Agreement (...) between Citgo Aruba and Employer is terminated, but in any case, on **March 31, 2019**.*

*()*

### *Article 4*

*a) Employee will earn a gross salary of **AWG. 22,213.97** per month to be paid once payment from Citgo Aruba Refinery has been received. (...).*

*b) Employee will be paid **AWG. 4375.00** for housing per month to be paid once payment from Citgo Aruba Refinery has been received.*

*c) Employee will be paid **AWG. 227.00** per diem per day only for days employee is on the island of Aruba.*

*()*

3.3.3 S&L heeft het loon van [Geïntimeerde] en de overeengekomen per diem vergoeding betaald aan [Geïntimeerde] tot en met 15 februari 2019. Daarna heeft S&L geen loon en geen per diem vergoeding meer betaald aan [Geïntimeerde].

3.3.4 S&L heeft de overeengekomen vergoeding voor housing over de maanden januari tot en met maart 2019 niet betaald aan [Geïntimeerde].

4.2. Het Gerecht heeft S&L veroordeeld om aan [Geïntimeerde] te betalen Afl. 51.035,- bruto aan achterstallig loon, per diem vergoeding en vergoeding voor housing, te vermeerderen met de wettelijke verhoging van telkens maximaal 15% en met wettelijke rente telkens gerekend vanaf de opeisbaarheid van dat loon en die vergoedingen. Hiertegen richt zich het hoger beroep van S&L.

4.3. Het gaat hier om een geldvordering in kort geding. Naar vaste jurisprudentie zal de rechter in kort geding moeten onderzoeken (i) of het bestaan van een vordering voldoende aannemelijk is; (ii) of daarnaast sprake is van feiten of omstandigheden die meebrengen dat uit hoofde van onverwijlde spoed een onmiddellijke voorziening is vereist; en (iii) in de afweging van belangen van de partijen mede moeten betrekken de vraag naar het risico van onmogelijkheid van terugbetaling (restitutierisico), welk risico kan bijdragen tot weigering van de voorziening. De waarschijnlijkheid of zelfs aannemelijkheid dat de bodemrechter eiser al dan niet in het gelijk zal stellen met betrekking tot dat recht dat hij pretendeert is een belangrijke factor in dit proces. Wat betreft het spoedeisend belang geldt voor de rechter een verzwaarde motiveringseis.

4.4. In het onderhavige appel gaat het in het bijzonder om de vraag of het bestaan van de vorderingen voldoende aannemelijk is. Centraal staat de vraag (grief 4) of juist is dat het Gerecht de in artikel 4 sub a en b van de arbeidsovereenkomst neergelegde betalingsvoorwaarde (once payment from Citgo Aruba Refinery has been received) strijdig heeft geacht met de dwingendrechtelijke op de werkgever rustende wettelijke verplichting en de vraag of de arbeidsovereenkomst per 15 februari 2019 dan wel per 31 maart 2019 is geëindigd (grief 2).

4.5. In hoger beroep heeft S&L onbestreden gesteld dat het loon, de per diemvergoeding en de housingvergoeding tot en met 15 februari 2019 zijn betaald. Als ten aanzien van het einde van de arbeidsovereenkomst de ontbindende voorwaarde (artikel 1 van de arbeidsovereenkomst) geldig is, is de arbeidsovereenkomst per 15 februari 2019 geëindigd en valt de grondslag voor uitbetaling van meer loon, per diemvergoeding en housingvergoeding weg. De opschortende voorwaarde opgenomen in het contract ten aanzien van uitbetaling van loon en housingvergoeding heeft dan geen relevantie meer.

4.6. Ten aanzien van de toelaatbaarheid van een ontbindende voorwaarde heeft de Hoge Raad de volgende oordelen gegeven:

**HR 6 maart 1992, NJ 1992/509 ( *Mungra/Van Meir* ):**

3.3

() De rechtskracht van onderdeel B berust op de stelling dat een in een arbeidsovereenkomst opgenomen ontbindende voorwaarde wegens het gesloten stelsel van de regels betreffende beëindiging van de arbeidsovereenkomst rechtskracht ontbeert. Deze stelling is evenwel onjuist. Een ontbindende voorwaarde kan, maar hoeft niet noodzakelijk met dit stelsel onverenigbaar te zijn, waarbij van geval tot geval moet worden bezien in hoeverre de strekking van voormelde regels tot nietigheid van de ontbindende voorwaarde leidt. Zulks strookt ook met het bepaalde in art. 7A:1639e leden 3 en 4 BW, waarin slechts de geldigheid van de daar bedoelde ontbindende voorwaarden wordt uitgesloten.

Voor een zodanige nietigheid is naar de rechtbank terecht heeft aangenomen in een geval als het onderhavige geen plaats, nu het gaat om een arbeidsovereenkomst met een arts, die bij vervulling van de voorwaarde wegens het ontbreken van een mogelijkheid van praktijkuitoefening in het ziekenhuis vrijwel geheel doel zou missen, terwijl die vervulling ook niet door de als werkgever optredende maatschap kan worden tot stand gebracht en, zo zij door deze werkgever in de hand zou zijn gewerkt, niet meer door deze zou kunnen worden ingeroepen. ().

**HR 24 mei 1996, NJ 1996/685 ( *Van Zeil/Van Koppen* ):**

3.4

() Bij de beoordeling van de werking van de onderhavige afspraak dient te worden vooropgesteld dat niet uitgesloten is dat een arbeidsovereenkomst van rechtswege eindigt wegens de vervulling van een daaraan verbonden ontbindende voorwaarde; zulks komt ook in het door het middel aangehaalde arrest [NJ 1992/509; *invulling Hof*] tot uitdrukking. Bij de vraag of dit het geval is, komt echter grote betekenis toe aan het gesloten stelsel van het ontslagrecht. Een voorwaarde die met dit stelsel redelijkerwijs niet te verenigen is, zal niet tot een beëindiging van rechtswege van de arbeidsovereenkomst kunnen leiden. Dit geval doet zich hier voor. Het voornemen zijn bedrijf te beëindigen ontslaat de werkgever niet van de verplichting voor het ontslag van zijn werknemers de toestemming van de regionaal directeur voor de arbeidsvoorziening te vragen. Met deze ontslagbescherming zou niet stroken om als geldig aan te merken een ontbindende voorwaarde die, zoals in het onderhavige geval, erop neerkomt dat de arbeidsovereenkomst van rechtswege een einde neemt wanneer de werkgever zijn bedrijf zal hebben beëindigd. Zulks sluit ook aan bij hetgeen geldt wanneer de werkgever zijn bedrijfsactiviteiten beëindigt doordat hij zijn onderneming doet overgaan, als bedoeld in art. 7A:1639aa e.v., nu de strekking van deze bepalingen, te weten bescherming van de positie van werknemers in het geval van overgang van de onderneming waarin zij werken, zich

ertegen verzet de verkoop en overgang van de onderneming aan te merken als een geldige ontbindende voorwaarde. ( ).

### **HR 13 februari 1998, NJ 1998/708 ( *Arrindell/Port de Plaisance* ):**

#### 3.3.2

Het in de subonderdelen 1.11.3 betoogde dient, mede gelet op het concordantiebeginsel, te worden beoordeeld met inachtneming van de uitgangspunten die door de Hoge Raad zijn aangegeven in zijn beschikkingen van 6 maart 1992, NJ 1992, 509 en van 24 mei 1996, NJ 1996, 685.

In de beschikking van 6 maart 1992 heeft de Hoge Raad zich niet verenigd met de stelling dat een ontbindende voorwaarde in een arbeidsovereenkomst steeds onverenigbaar is met het gesloten stelsel van de regels betreffende beëindiging van de arbeidsovereenkomst. Volgens die beschikking kan een ontbindende voorwaarde met dit stelsel onverenigbaar zijn, maar behoeft dit niet noodzakelijk het geval te zijn; van geval tot geval moet worden bezien in hoeverre de strekking van die regels tot nietigheid van de ontbindende voorwaarde leidt. In het toen aan de orde zijnde geval ging het om een voorwaarde, bij de vervulling waarvan de arbeidsovereenkomst vrijwel geheel doel zou missen, terwijl de werkgever de vervulling van de voorwaarde niet zelf tot stand kon brengen. Voor nietigheid van de ontbindende voorwaarde was in dat geval geen plaats.

In zijn beschikking van 24 mei 1996 heeft de Hoge Raad nader tot uitdrukking gebracht dat de geldigheid van een ontbindende voorwaarde in een arbeidsovereenkomst slechts bij uitzondering kan worden aanvaard. Het is weliswaar niet uitgesloten dat een arbeidsovereenkomst van rechtswege eindigt wegens de vervulling van een daaraan verbonden ontbindende voorwaarde, maar bij de vraag of dit het geval is, komt grote betekenis toe aan het gesloten stelsel van het ontslagrecht, aldus die beschikking. Een voorwaarde die met dit stelsel redelijkerwijs niet te verenigen is, zal niet tot een beëindiging van rechtswege van de arbeidsovereenkomst kunnen leiden. Dit geval deed zich voor in de zaak waarop de beschikking betrekking had: het voornemen van de werkgever om zijn bedrijf te beëindigen, ontslaat hem niet van de verplichting voor het ontslag van zijn werknemers de toestemming van de regionaal directeur voor de arbeidsvoorziening te vragen, en met deze ontslagbescherming zou niet stroken om als geldig aan te merken een ontbindende voorwaarde die erop neerkomt dat de arbeidsovereenkomst van rechtswege een einde neemt wanneer de werkgever zijn bedrijf zal hebben beëindigd.

#### 3.3.3

De onderhavige voorwaarde komt erop neer dat de arbeidsovereenkomst eindigt indien zoals het Hof in zijn rov. 4.3 de strekking van de voorwaarde heeft omschreven als gevolg van een 'act of God' de bedrijfsvoering van de vennootschap wordt onderbroken en van de diensten van de werknemers gedurende de in de voorwaarde genoemde periode geen gebruik kan worden gemaakt.

Arrindell c.s. komen niet op tegen 's Hofs oordeel dat een orkaan als een objectief bepaalde 'act of God' in de zin van art. 11 kan worden aangemerkt. Zij betogen echter met juistheid dat de vraag of en, zo ja, hoe lang de noodzaak van onderbreking van de bedrijfsvoering als gevolg van die 'act of God' zich voordoet, niet kan worden beantwoord zonder een eigen, subjectieve, waardering van de omstandigheden door de vennootschap, en dat hetzelfde geldt voor de beantwoording van de vragen of de 'normal business operation' binnen de in art. 11 bedoelde periode kan worden hervat, en ten aanzien van welke werknemers geldt dat tijdens de onderbreking van de bedrijfsvoering geen gebruik van hun diensten kan worden gemaakt.

Het laat zich naar het oordeel van de Hoge Raad redelijkerwijs niet verenigen met het ook op de Nederlandse Antillen geldende gesloten stelsel van regels met betrekking tot de beëindiging van arbeidsovereenkomsten, dat de vennootschap bij voorbaat rechtsgeldig zou kunnen bedingen dat zij zich op grond van haar eigen bedrijfseconomische waardering van de door een 'act of God' in het leven geroepen omstandigheden zou mogen onttrekken aan het door art. 4 LBA gestelde vereiste van toestemming van de daarin bedoelde Directeur, die geroepen is tot een eigen beoordeling van de gerechtvaardigdheid van een voorgenomen ontslag. Dit klemt temeer wanneer het, zoals hier, gaat om een collectief ontslag, ten aanzien waarvan art. 5 LBA verplichtingen op de werkgever legt, die moeten worden nagekomen voordat de Directeur beslist over het al dan niet verlenen van toestemming.

De in art. 11 vervatte ontbindende voorwaarde moet derhalve als nietig worden beschouwd, zodat de subonderdelen terecht zijn voorgesteld.

**HR 1 februari 2002, ECLI:NL:HR:2002:AD6100, NJ 2002/607 ( Monte/Bank van de Nederlandse Antillen )**

3.7

Vooropgesteld moet worden dat de vraag of een in een arbeidsovereenkomst opgenomen ontbindende voorwaarde rechtsgeldig is, moet worden beoordeeld met inachtneming van de door de Hoge Raad aanvaarde uitgangspunten. De geldigheid van een dergelijke voorwaarde kan slechts bij uitzondering worden aanvaard. Aan het gesloten stelsel van regels met betrekking tot beëindiging van arbeidsovereenkomsten komt daarbij grote betekenis toe en de vervulling van een ontbindende voorwaarde die redelijkerwijs niet met dit stelsel is te verenigen, zal niet tot een beëindiging van rechtswege van de arbeidsovereenkomst kunnen leiden. Van geval tot geval moet worden gezien in hoeverre de strekking van bedoelde regels tot nietigheid van de ontbindende voorwaarde leidt (vgl. HR 6 maart 1992, rek.nr. 7900, NJ 1992, 509, HR 24 mei 1996, rek. nr. 8755, NJ 1996, 685 en HR 13 februari 1998, rek. nr. 8929, NJ 1998, 708).

3.8

Het Hof heeft blijkens de hiervoor onder 3.5 weergegeven overwegingen onderzocht of deze regels niet op ontoelaatbare wijze worden doorkruist door de in art. 7 lid 1, aanhef en onder d, van het Reglement voorziene onmiddellijke beëindiging van het dienstverband als gevolg van een bij landsbesluit van de Gouverneur aan een directeur van de Bank gegeven ontslag. Dit betekent dat het Hof de gelding van de hiervoor onder 3.7 bedoelde uitgangspunten niet heeft miskend, zodat onderdeel B1 faalt.

3.9

Het Hof heeft bij zijn, hiervoor onder 3.8 vermeld, onderzoek kennelijk belang toegekend aan de bijzondere aard van de functie van lid van de directie van de Bank. Ontslag uit die functie is slechts mogelijk bij een met redenen omkleed landsbesluit. Dit betekent dat het ontslagbesluit buiten de Bank wordt genomen en dat de Gouverneur in het kader van de daarbij noodzakelijke belangenafweging, waarbij zoals ook blijkt uit de door het Hof in rov. 5.10 aangehaalde overweging van het landsbesluit van 27 februari 1998 met betrekking tot de bereidheid van de Bank om aan Monte een billijke vergoeding toe te kennen tevens de financiële belangen van de directeur kunnen worden betrokken, tot het oordeel moet komen dat er voldoende zwaarwegende gronden voor ontslagverlening aanwezig zijn. Beëindiging van die functie heeft het Hof wijst daarop verstrekkende gevolgen voor de inhoud van de arbeidsovereenkomst. Het Hof heeft verder nog laten meewegen dat, nu de Bank een publiekrechtelijk lichaam is, er ook geen opzegverbod van toepassing is. Anders dan onderdeel B2 betoogt, kunnen deze omstandigheden 's Hof's oordeel dat geen sprake is van een ontoelaatbare doorkruising van de regels betreffende beëindiging van een arbeidsovereenkomst dragen. Het Hof heeft met dit oordeel dan ook niet blijk gegeven van onjuiste rechtsopvatting, zodat onderdeel B2 faalt.

**HR 2 november 2012, ECLI:NL:HR:2012:BX0348, NJ 2012/700 ( HTM/Mohabir ):**

Bij de beoordeling van het onderdeel wordt vooropgesteld dat de voor de arbeidsovereenkomst kenmerkende bescherming van de werknemer, die onder meer tot uiting komt in het wettelijk stelsel van het ontslagrecht, meebrengt dat de geldigheid van een ontbindende voorwaarde in een arbeidsovereenkomst slechts bij uitzondering kan worden aanvaard. Een voorwaarde die redelijkerwijs niet met dat wettelijk stelsel is te verenigen, zal niet tot een beëindiging van rechtswege van de arbeidsovereenkomst kunnen leiden. Van geval tot geval moet worden gezien of een voorwaarde als vorenbedoeld is te verenigen met dat wettelijk stelsel. Daarbij komt het mede aan op de aard, inhoud en context van de voorwaarde. (Vgl. HR 6 maart 1992, LJN ZC0535, NJ 1992/509; HR 24 mei 1996, LJN ZC2082, NJ 1996/685; HR 13 februari 1998, LJN AD3324, NJ 1998/708; HR 1 februari 2002, LJN AD6100, NJ 2002/607).

In de onderhavige zaak staat vast dat de arbeidsovereenkomst van [verweerster], evenals die van de andere destijds door HTM in dienst genomen servicemedewerkers, tot stand is gekomen op basis van de hiervoor genoemde ID-regeling, welke regeling kort nadien is vervangen door het goeddeels gelijklopende Besluit in- en doorstromen (K.B. van 17 december 1999, Stb. 591). Zoals hiervoor in 3.1 onder (ii) al kort weergegeven, voorziet deze regeling erin dat met subsidie van overheidswege door bepaalde werkgevers (als nader omschreven in art. 1 van de ID-regeling en art. 1 Besluit in- en doorstromen) arbeidsplaatsen worden geschapen ten behoeve van langdurig werklozen. De subsidie betreft de kosten van het scheppen van de arbeidsplaats en de loonkosten met toeslagen (art. 5 ID-regeling en art. 6 en 12 Besluit in- en doorstromen, welke artikelen bepalen dat de subsidie ten minste gelijk is aan de minimale loonkosten als bedoeld in art. 7 ID-regeling en art. 9 Besluit in- en doorstromen). Daarbij dient het te gaan om een arbeidsplaats die niet in de plaats komt van een gewone arbeidsplaats in het bedrijf van de werkgever, en waarvan het scheppen dus niet leidt tot verdringing van reguliere arbeidsplaatsen (art. 4 ID-regeling en art. 7 Besluit in- en doorstromen). De regeling staat alleen open voor het in dienst nemen van langdurig werklozen als gedefinieerd in de regeling. In dit verband geldt de eis dat de gemeente een verklaring moet hebben afgegeven dat betrokkene langdurig werkloze is in de zin van de regeling (art. 9 en 10 ID-regeling en art. 5 Besluit in- en doorstromen). De subsidie wordt verleend bij het aangaan van de arbeidsovereenkomst.

De gemeente moet daarbij nagaan, kort gezegd, of ook aan de andere hiervoor genoemde voorwaarden voor subsidieverlening is voldaan (art. 4 en 5 ID-regeling en art. 6 en 7 Besluit in- en doorstromen).

Doelstelling van de regeling is onder andere ervoor te zorgen dat langdurig werklozen - die geen of weinig kansen hebben op de arbeidsmarkt - structureel arbeid in loondienst kunnen verrichten en dat dezen zich aldus (weer) een plaats in het arbeidsproces kunnen verwerven (vgl. met name de toelichting op het Besluit in- en doorstromen, Stb. 1999, 591, p. 11). Voorwaarde voor subsidieverlening is daarom mede dat betrokkene voor onbepaalde tijd in dienst wordt genomen (art. 5 lid 4, aanhef en onder b, ID-regeling, en art. 6 lid 2, aanhef en onder b, Besluit in- en doorstromen, en de daarop door de minister bij regeling en besluit gegeven toelichtingen). De regeling beoogt mede te stimuleren dat de langdurig werkloze na verloop van tijd doorstroomt naar een reguliere arbeidsplaats.

Het Besluit in- en doorstromen is met ingang van 1 januari 2004 vervallen (art. 21), maar de gemeenten hebben de regeling nadien mogen voortzetten en in het geval van de gemeente 's-Gravenhage is deze blijkens de vaststaande feiten van deze zaak voortgezet tot 1 januari 2009.

Tegen de achtergrond van het in 3.4.3 overwogene kan niet worden geoordeeld dat de ontbindende voorwaarde die is opgenomen in de arbeidsovereenkomst van [verweerster], onverenigbaar is met het wettelijk stelsel van het ontslagrecht. De door haar vervulde arbeidsplaats is immers uitsluitend geschapen en in stand gehouden in het kader van (de voortzetting van) de ID-regeling en de in verband daarmee van overheidswege verleende subsidie.

Het betreft geen reguliere arbeidsplaats en de ID-regeling bevat de nodige waarborgen dat ID-werknemers bij aanvang van de arbeidsovereenkomst of naderhand niet toch op een dergelijke arbeidsplaats worden ingezet, zonder wijziging van aanstelling. Indien een werkgever, daartoe in staat gesteld door de daaraan verbonden subsidie, meewerkt aan een regeling als deze - die als gezegd ten doel heeft langdurig werklozen (weer) te laten deelnemen aan het arbeidsproces door het scheppen van bijzondere, niet reguliere arbeidsplaatsen -, is het met het wettelijk stelsel van het ontslagrecht verenigbaar dat hij zich op voorhand ervan verzekert dat de beëindiging van de regeling en van de daarmee verband houdende subsidieverlening voor hem geen nadelige gevolgen heeft. Het is dan immers op voorhand al redelijk dat in de verhouding tot de betrokken werknemer die omstandigheid niet voor rekening van de werkgever komt.

Bij het vorenstaande kan nog worden opgemerkt dat de in de ID-regeling opgenomen voorwaarde voor subsidieverlening dat betrokkene voor onbepaalde tijd in dienst treedt bij de werkgever, evenmin aan de geldigheid van de hier aan de orde zijnde ontbindende voorwaarde in de weg staat. Die voorwaarde is, blijkens het hiervoor in 3.4.3 overwogene, erop gericht om de

arbeidsplaats structureel te doen zijn. Hiermee is niet een zo vergaande bescherming beoogd van de werknemer die op basis van de ID-regeling respectievelijk het Besluit in- en doorstromen in dienst is getreden, dat genoemde ontbindende voorwaarde daarmee niet is te verenigen.

- 4.7. [Geïntimeerde] heeft geen memorie van antwoord ingediend. Bij schriftelijk pleidooi is in beginsel geen ruimte voor feitelijke stellingen, tenzij in eerste aanleg ook aangevoerd. Die stellingen kunnen in het kader van de devolutieve werking van het appel alsnog in hoger beroep aan de orde komen. De regels van goede procesorde brengen mee dat de rechter feiten die eerst bij pleidooi zijn gesteld, terzijde kan laten op de grond dat de tegenpartij daarop niet meer voldoende heeft kunnen reageren of dat zij een nader onderzoek nodig zouden maken waarvoor het geding geen gelegenheid meer biedt. Het Hof is van oordeel dat nu partijen beide op dezelfde roldatum een schriftelijke pleitnota hebben ingediend en er nadien geen mondeling pleidooi of behandeling is gevraagd de regels van goede procesorde zich verzetten tegen de bij pleitnota aangevoerde nieuwe feiten en stellingen. S&L heeft hier immers in het geheel niet op kunnen reageren. Ook biedt een kort geding procedure als deze geen gelegenheid voor nader onderzoek. Het Hof zal om diezelfde reden geen acht slaan op de producties die [Geïntimeerde] bij pleidooi heeft overgelegd.
- 4.8. Geen der partijen heeft gesteld dat sprake is van een uitzendovereenkomst in de zin van artikel 7A:1615ij BW. Naar het oordeel van het Hof kan de overeenkomst ook niet als zodanig worden gekwalificeerd.
- 4.9. S&L heeft in hoger beroep gedocumenteerd en onbetwist gesteld dat de voorwaarde in de arbeidsovereenkomst is vervuld.
- 4.10. S&L heeft in hoger beroep gedocumenteerd en onbetwist gesteld dat zij niet [Geïntimeerde] benaderd heeft. Citgo wilde [Geïntimeerde] hebben op het werk en heeft dit via S&L gerealiseerd. De onderhandelingen over het loon alsmede de per diem- en housingvergoeding zijn gevoerd tussen Citgo en [Geïntimeerde]. Aan de per diem- en housingvergoeding heeft S&L ook niets verdiend. Op grond hiervan zijn partijen bewust overeengekomen dat [Geïntimeerde] het loon en de housingvergoeding pas uitbetaald zou krijgen nadat Citgo deze aan S&L zou hebben betaald en dat de arbeidsovereenkomst met [Geïntimeerde] zou eindigen als het contract tussen Citgo en S&L zou eindigen. Anders had S&L [Geïntimeerde], ondanks het verzoek van Citgo, niet in dienst genomen.
- 4.11. Naar het voorlopig oordeel van het Hof is in dit geval de ontbindende voorwaarde, gelet op de aard, inhoud en context daarvan, niet nietig. De arbeidsovereenkomst met [Geïntimeerde] mist door de vervulling van de ontbindende voorwaarde, wegens het ontbreken van een mogelijkheid van werk voor Citgo, geheel doel. De vervulling van de voorwaarde is ook niet door S&L tot stand gebracht of in de hand gewerkt. Achtergrond vormen de sancties van de Verenigde Staten jegens Venezuela. Niet kan worden gezegd in dit geval dat de voorwaarde met het in beginsel gesloten stelsel van het ontslagrecht niet te verenigen is. Van een eigen subjectieve (bedrijfseconomische) waardering van de omstandigheden door S&L is geen sprake. S&L heeft onbetwist gesteld dat zij zonder de ontbindende voorwaarde [Geïntimeerde] niet in dienst had genomen. Daarmee is de arbeidsovereenkomst per 15 februari 2019 geëindigd en niet zoals het Gerecht heeft geoordeeld per 31 maart 2019. Zonder vergoeding door Citgo vormen het loon (grotendeels) alsmede de per diem- en housingvergoeding (voor 100%) een verliespost voor S&L.
- 4.12. In hoger beroep heeft S&L gedocumenteerd gesteld dat [Geïntimeerde] wist van de vervulling van de voorwaarde.
- 4.13. De overige grieven kunnen onbesproken blijven.
- 4.14. Al met al acht het Hof de geldvordering te weinig aannemelijk voor toewijzing in kort geding.
- 4.15.



Het resultaat is dat het bestreden vonnis moet worden vernietigd en dat de vorderingen van [Geïntimeerde] moeten worden afgewezen. [Geïntimeerde] dient de kosten van deze procedure in beide instanties te dragen.

## **5 Beslissing**

Het Hof:

- vernietigt het bestreden vonnis, en opnieuw rechtdoende:
- wijst de vorderingen van [Geïntimeerde] af;
- veroordeelt [Geïntimeerde] in de kosten van deze procedure aan de zijde van S&L gevallen en tot op heden begroot voor de eerste aanleg op Afl. 1.500,- aan gemachtigdensalaris en voor het hoger beroep op Afl. 6.000,- aan gemachtigdensalaris en Afl. 1.116,15 aan verschotten.

Dit vonnis is gewezen door mrs. Th.G. Lautenbach, O. Nijhuis en J. de Boer, leden van het Gemeenschappelijk Hof van Justitie van Aruba, Curaçao, Sint Maarten en van Bonaire, Sint Eustatius en Saba en ter openbare terechtzitting van het Hof in Aruba uitgesproken op 19 januari 2021 in tegenwoordigheid van de griffier.