

RECHTSPRAAK

Bestuurder stichting ontslagen wegens grensoverschrijdend gedrag. Afwijzing provisionele vorderingen over en weer. Uitkomst onvoldoende zeker. Eerst voortzetting bodemprocedures (voorwaardelijke ontbinding en toekenning vergoedingen) bij de handelsrechter met mogelijk bewijsopdrachten.*Feiten*

Atria is een stichting met (onder meer) als doel toonaangevend te zijn als landelijk en internationaal opererend kennisinstituut op het gebied van vrouwengeschiedenis en de emancipatie van vrouwen. Werkneemster is door een van de bestuursleden van Atria benaderd om te solliciteren. Zij heeft een uitgebreid cv toegestuurd. Werkneemster is vervolgens op 1 oktober 2019 in dienst getreden van Atria als (statutair) directeur-bestuurder. Het laatstverdiende salaris bedraagt € 10.931,99 bruto per maand, inclusief vakantiegeld en eindejaarsuitkering. Begin 2022 heeft een mediation plaatsgevonden over de verhouding tussen de raad van toezicht (hierna: RvT) van Atria en werkneemster. De mediation is zonder positief resultaat door werkneemster beëindigd. De RvT heeft in de periode van december 2021 tot maart 2022 diverse meldingen ontvangen over het gedrag van werkneemster, waaronder op 20 maart 2022 van de (externe) vertrouwenspersoon van Atria. Hoffmann Bedrijfsrecherche wordt ingeschakeld om klachten met betrekking tot (seksueel) grensoverschrijdend gedrag/intimiderend gedrag van, dan wel het niet integer handelen door werkneemster te onderzoeken. Naast het externe onderzoek door Hoffman heeft ook een intern onderzoek door de tijdelijke voorzitter van de RvT plaatsgevonden. Dit onderzoek zag op gebeurtenissen rond (mogelijke manipulatie van) het medewerkerstevredenheidsonderzoek (verder: het MTO), fondsenwerving en het cv van werkneemster. Bij brief van 5 december 2022 heeft Atria op de voet van artikel 3:49 BW de arbeidsovereenkomst met werkneemster vernietigd op grond van bedrog, subsidiair dwaling. In de brief stelt Atria het (volgens haar grensoverschrijdende) gedrag van werkneemster, het door haar wijzigen van de uitkomsten van het MTO, geconstateerde onjuistheden in het cv en het door haar niet beschikken over fondsenwervende kwaliteiten, aan de orde. Tijdens de vergadering van de RvT op 22 december 2022 is het besluit tot voorwaardelijk ontslag van werkneemster unaniem genomen. Bij e-mail van 27 december 2022 is het besluit aan haar kenbaar gemaakt. Werkneemster vordert bij wege van voorlopige voorziening in deze procedure dat Atria veroordeeld zal worden tot salarisbetaling vanaf 5 december 2022 en tot overlegging van het volledige niet-geanonimiseerde Hoffmann- rapport. Atria vordert als voorlopige voorziening om werkneemster te veroordelen om via een persbericht en plaatsing

op haar sociale media-kanalen een verklaring te publiceren en veroordeling van werkneemster om bij wege van voorschot aan Atria te voldoen één derde deel van het door haar ontvangen sedert 1 oktober 2019 onrechtmatig verkregen loon.

Oordeel

Het gaat in deze zaak om de beoordeling van de provisionele vorderingen. De rechtbank is van oordeel dat voorshands onvoldoende zeker is dat de arbeidsovereenkomst van werkneemster op 5 december 2022 *niet* rechtsgeldig buitengerechtelijk is vernietigd. Daarnaast geldt dat het vennootschapsrechtelijk ontslag mogelijk ook het arbeidsrechtelijk einde van het dienstverband tot gevolg heeft, *indien* althans komt vast te staan dat werkneemster ten tijde van haar ziekmelding wist of voorzag dat haar ontslag aanstaande was en er dus sprake is van een tactische ziekmelding. Daarbij is van belang dat werkneemster wist dat er een onderzoek zou gaan plaatsvinden naar vermeend grensoverschrijdend gedrag van haar zijde. Zij was betrokken bij de beginfase van het onderzoek, bestaande uit het benaderen van onderzoeksbureaus en het bespreken van de offertes daarvoor in een vergadering met de RvT. Na het benaderen van de onderzoeksbureaus en het opstellen van de onderzoeksvragen heeft werkneemster zich ziek gemeld. Het was werkneemster toen al bekend dat het onderzoek zich richtte op haar gedrag en handelen, en ook dat haar grensoverschrijdend gedrag verweten werd. Voor een juist en volledig beeld dat nodig is voor het rechterlijk oordeel dient een grondig onderzoek naar de feiten en omstandigheden rond zowel de gebeurtenissen rond de indiensttreding bij Atria (haar cv en de door haar in dat verband gedane uitlatingen), als de ziekmelding van werkneemster en de gestelde gedragingen plaats te vinden, alvorens de rechtbank een oordeel kan vellen over de buitengerechtelijke vernietiging van de arbeidsovereenkomst op 5 december 2022, dan wel het ontslag van 22 december 2022. Dat betekent dat de provisionele vordering van werkneemster tot doorbetaling van het salaris thans nog niet kan worden toegewezen. Atria baseert haar vordering tot terugbetaling van het salaris vanaf datum indiensttreding op de buitengerechtelijke vernietiging van de arbeidsovereenkomst van 5 december 2022. Buiten de vraag of het in geval van de buitengerechtelijke vernietiging van een arbeidsovereenkomst gerechtvaardigd is om (een gedeelte van) het uitgekeerde salaris terug te vorderen, nu de door werkneemster verrichte prestaties niet meer ongedaan kunnen worden gemaakt en niet althans (nog) onvoldoende is toegelicht dat deze prestaties geen of weinig waarde vertegenwoordigen, geldt aldus dat naar voorlopig oordeel nog onvoldoende vaststaat dat de buitengerechtelijke vernietiging van de arbeidsovereenkomst per 5 december 2022 standhoudt. Atria heeft bij aanvang van de arbeidsovereenkomst wel enig onderzoek laten doen naar werkneemster en haar cv. De vraag is dan ook of de thans geconstateerde onjuistheden niet al bekend waren bij Atria, en ook of de (mogelijk bewezen) onjuistheden nu nog tot buitengerechtelijke vernietiging kunnen leiden. Dat de buitengerechtelijke vernietiging terecht is ingeroepen, is op dit moment derhalve eveneens onvoldoende zeker, zodat de vordering van Atria tot (een voorschot op) het terugbetalen van het betaalde salaris dient te worden afgewezen. Voorshands is de rechtbank van oordeel dat werkneemster geen aanspraak kan maken op het overleggen van een niet-geanonimiseerde versie van de stukken. De vordering van Atria met betrekking tot rectificatie

leent zich niet voor behandeling als voorlopige voorziening. Alvorens te beslissen over voortzetting van de procedure(s) overweegt de rechtbank dat er in deze zaak c.q. zaken louter verliezers zijn. Het komt de rechter voor dat partijen er goed aan doen gezamenlijk en in onderling overleg ervoor te zorgen dat de schade aan beide kanten zo veel als mogelijk beperkt wordt.

Instantie: Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak: 03-05-2023

ECLI: ECLI:NL:RBAMS:2023:2917

Zaaknummer: C/13/732489 / HA ZA 23-374

Rechters: M.V. Ulrici

Advocaten: M.L. Sterrenberg en H.A. van Hapert

Wetsartikelen: 223 Rv; 3:49 BW