

rep.nr. 213/2962

ARBEIDSHOF TE BRUSSEL

ARREST

OPENBARE TERECHTZITTING VAN 08 november 2013

3 e KAMER

ARBEIDSRECHT - arbeidsovereenkomst bediende
tegensprekelijk
definitief

In de zaak:

S Joris,

appellant,

vertegenwoordigd door mr. OVERSTEYNS Bernadette, advocaat te
3001 HEVERLEE, Ambachtenlaan 6

Tegen:

SOLUTIA EUROPE BVBA, met maatschappelijke zetel te
1050 BRUSSEL, Boondaalsesteenweg 6,
geïntimeerde,

vertegenwoordigd door mr. DE BISSCHOP Koen, advocaat te
2800 MECHELEN, Conventstraat 2

*

Na beraad, spreekt het Arbeidshof te Brussel het hiernavolgend arrest uit:

Gelet op de stukken van rechtspleging, inzonderheid:

- het voor eensluidend verklaard afschrift van het bestreden vonnis, uitgesproken op tegenspraak op 20 april 2012 door de arbeidsrechtbank te Brussel, 24^{ste} kamer (A.R. 10/8217/A),
- het verzoekschrift tot hoger beroep, ontvangen ter griffie van dit hof op 13 juli 2012,

- de conclusies en synthese conclusies voor de appellant, neergelegd ter griffie op 21 januari 2013, 10 juni 2013, 14 augustus 2013 en 19 augustus 2013,
- de conclusies, aanvullende en synthese conclusies voor de geïntimeerde, neergelegd ter griffie op 5 november 2012, 21 maart 2013, 17 juli 2013 en 6 september 2013
- de voorgelegde stukken.

*

De partijen hebben hun middelen en conclusies uiteengezet tijdens de openbare terechtzitting van 04 oktober 2013, waarna de debatten werden gesloten, de zaak in beraad werd genomen en voor uitspraak werd gesteld op heden.

*

I. FEITEN EN RECHTSPLEGING

1. Op 8 december 1976 ondertekenden de heer Joris S. en de NV Monsanto Europe, rechtsvoorganger van de bvba Solutia Europe (hierna afgekort als *Solutia*) een bediendecontract van onbepaalde tijd, waardoor de heer S. met ingang van 1 januari 1977 werd aangeworven als 'sales engineer'.

In art. 5 wordt de basisbezoldiging vastgelegd op BEF 54.000/maand, verhoogd met een dertiende maand.

Artikel 6 voegt daaraan toe:

Onder eenzijdig bepaalde voorwaarden zal de werkgever kunnen overgaan tot het toekennen van gratificaties die steeds een vrijgevigheidskarakter zullen hebben, welke ook het bedrag en het tijdstip zijn waarop zij uitgekeerd worden.

In geen geval zal de bediende deze gratificaties als een verworven recht kunnen beschouwen, zelfs indien zulke gratificaties meerdere malen werden toegekend, vermits zij geen deel uitmaken van de bezoldiging.

Artikel 7 voorziet in de wederzijdse aansluiting bij de groepsplannen, maar ook daar voorziet de werkgever in een wijzigingsrecht.

2. Op 5 mei 2008 heeft de moedermaatschappij Solutia Inc. haar jaarlijks bonusplan 2008 meegedeeld aan haar medewerkers wereldwijd.

In de juridische informatie van dit plan wordt gepreciseerd dat in elk geval de toekenning van een premie op basis van dit plan afhankelijk is van de aanbevelingen van het management en de beslissing van het ECDC of zijn afgevaardigde. Geen enkele bepaling van het document kent enig recht toe aan enige persoon om in aanmerking te komen voor enige verbintenis op het gebied van de toekenning van een incentive. Het wijzigingsrecht van het plan wordt uitdrukkelijk voorbehouden.

3. Op 28 april 2009 laat de heer Jeffrey Q. per e-mail aan een aantal medewerkers weten dat ten gevolge van de financiële situatie van het bedrijf het totale aanvankelijk voorziene bonusbudget verminderd was met 85%, hetzij van 30,3 miljoen naar 6,2 miljoen dollar.

Bij brief van 14 mei 2009 liet de HR manager aan de heer S. weten dat hij hierdoor recht had op € 13.450,36, zij het dat hiervan € 12.553,67 betaald werd door storting in een groepsverzekeringsfonds, zoals mogelijk gemaakt werd in het plan.

Bij aangetekende brief van de raadsman van de heer S. van 14 april 2010 werd protest aangetekend tegen deze betaling en werd een bijkomend saldo van 85% gevraagd of € 76.218,71 vermeerderd met vakantiegeld of € 11.691,95 en intresten.

Bij antwoordbrief van 30 april 2010 wees Solutia deze aanspraak af omdat de heer S. hierop geen contractueel of ander recht had. Er werd daarbij vermeld dat het plan uitging van Solutia Inc.

4. Eerder bij aangetekende brief van 10 juni 2009 beëindigde Solutia de arbeidsovereenkomst van de heer S. met een opzeggingstermijn van 24 maanden ingaande op 1 juli 2009.

Op 9 november 2009 ondertekenden Solutia en de heer S. een dading waarbij ze alle geschillen beslechtten die tussen hen konden rijzen (art. 5 en 7.1), maar waarbij ze het einde van de arbeidsovereenkomst bepaalden op 31 december 2009 (art. 1.3), mits betaling van

- het loon en de voordelen tot die datum (art. 2.1 en 2.3)
- een eindejaarspremie 2009 (art. 2.1), vertrekvakantiegeld (art. 2.5)
- een aanvullende opzeggingsvergoeding van 18 maanden of € 464.595 (art. 2.4)
- de uitzonderlijke bonus van € 429.705, in overeenstemming met de brief van 6 november 2009 (art. 2.6) (deze bonus houdt geen verband met het jaarlijks bonusplan hierboven besproken in de randnummers 2 en 3)
- outplacement volgens de CAO 82. (art. 2.8)

In art. 2.2 wordt bepaald dat de heer S. geen recht heeft op een bonus voor het jaar 2009.

In art. 7 deden partijen afstand van al hun overige wederzijdse rechten ook ten aanzien van de Solutiagroep, en dit met uitzondering van een pensioencorrectie voor de periode van tewerkstelling in Griekenland en met uitzondering van art. 7.6, dat bepaalt:

Niettegenstaande de bepalingen van art. 5 en 7 is de dadingovereenkomst niet van toepassing op het 2008 Solutia Inc. Annual Incentive Plan waarover er een geschil bestaat.

5. Op 2 juni 2010 dagvaardde de heer S. Solutia Europe bvba in betaling van € 76.218,71 vermeerderd met vakantiegeld of € 11.691,95 en wettelijke intresten vanaf 19 maart 2009, gerechtelijke intresten en kosten.

6. Bij tussenvonnis van 17 november 2011 van de arbeidsrechtbank te Brussel werd de vordering ontvankelijk verklaard en werd Solutia bevolen om een vertaling voor te leggen van het plan en de e-mail van de heer Q. van 28 november 2009.

Bij eindvonnis van 20 april 2012 werd de vordering afgewezen als ongegrond, omdat de voorwaarden van het plan werden toegepast.

Partijen maken melding van de betekening van dit eindvonnis op 27 juni 2012.

7. Bij verzoekschrift tot hoger beroep, ontvangen ter griffie van het arbeidshof te Brussel op 13 juli 2012, tekende de heer S. beroep aan tegen het tussenvonnis en het eindvonnis en hij hernam zijn oorspronkelijke vordering.

Solutia tekende incidenteel beroep aan tegen het tussenvonnis in de mate het de oorspronkelijke vordering ontvankelijk verklaarde.

II. BEOORDELING

1. Gelet op de voorgehouden betekening van het bestreden eindvonnis van 20 april 2012 op 27 juni 2012 werd het hoger beroep van 13 juli 2012 alleszins tijdig ingesteld, wat overigens niet wordt betwist. Het is regelmatig naar vorm en ook aan de andere ontvankelijkheidsvereisten is voldaan. Hetzelfde geldt voor het incidenteel beroep, waardoor eerst de ontvankelijkheid van de oorspronkelijke vordering moet worden onderzocht.

De exceptie van dading

2. Art. 7.6 van de dading voorziet in een uitzondering op de volledige oplossing van het geschil en de door partijen gedane afstanden wat betreft *het 2008 Solutia Inc. Annual Incentive Plan waarover er een geschil bestaat*.

Het voorbehouden van een dergelijke uitzondering is geldig, wat volgt uit art. 2048 BW dat bepaalt dat dadingen beperkt blijven tot hun voorwerp alsook uit art. 2049 BW dat hieraan toevoegt dat dadingen slechts de geschillen regelen die daarin begrepen zijn, wanneer partijen hun bedoeling in bijzondere of algemene bewoordingen hebben uitgedrukt. (zie H. Casier en D. De Peuter, 'De draagwijdte van de dading: een praktische analyse van rechtsleer en rechtspraak', *Jur. Falc.* 2006, 38-39 en 47)

De feitenrechter beoordeelt soeverein de draagwijdte en interpretatie van de dading, uitgaande van de wil van de partijen.

3. Solutia leest art. 7.6 van de dading in de zin dat daardoor een betwisting met Solutia Inc. over het genoemde bonusplan niet uitgesloten is en dit ongeacht de exceptionele bonus die door Solutia zelf werd toegekend. (vgl. art. 2.6)
Solutia meent dat ze op basis van art. 7.6 niet aangesproken kon worden, zodat op basis van de exceptie van dading de vordering in verband met het bonusplan ten aanzien van haar onontvankelijk is.

Anders dan Solutia voorhoudt, zegt art. 7.6 echter niet dat deze vordering enkel lastens Solutia Inc. kan gesteld worden. De dading houdt de mogelijkheid open om de betwisting over het bonusplan verder aan de orde te stellen, zodat de vraag 'lastens wie' er niet door beantwoord wordt.

De vraag of de Belgische vennootschap Solutia kan worden aangesproken voor het bonusplan, moet dus nog worden onderzocht.

Wie is de schuldenaar van het bonusplan?

4. Anders dan Solutia voorhoudt, is ze als werkgever wel gehouden tot naleving van de contractuele en de door haar aangegane eenzijdige verbintenissen, die voortvloeien uit de tewerkstelling van de heer S.

Ze erkent immers op p. 3 van haar syntheseberoepsconclusie dat haar werknemers bonussen kunnen toegewezen krijgen via het Solutia Inc. jaarlijkse bonusplan. (zie 1.4, eerste §, laatste zin)

Ze dient haar gehoudenheid ook wel te beseffen, want anders kan het arbeidshof niet goed begrijpen waarom ze net daarvoor (p.2 zelfde conclusie onder 1.3) aanvat met een verwijzing naar art. 6 van de arbeidsovereenkomst, die toch de rechten en plichten van werknemer en haarzelf vaststelt. Haar standpunt dat wat niet als loon in art. 5 omschreven werd, geen voor de toekomst verworven recht uitmaakt, impliceert de toekenning krachtens de arbeidsovereenkomst, die door haar was afgesloten.

Indien er een bonus wordt toegekend, is dit zeker als gevolg van de dienstbetrekking. De bonus wordt immers toegekend als tegenprestatie voor de verrichte arbeid bij de werkgever.

Ten onrechte wil ze haar rol beperken tot deze van een 'betalingsagent' voor haar moedermaatschappij, daar uit de loonfiche m.b.t. het niet geoptimaliseerde deel van de uitbetaalde bonus volgt dat deze uitbetaling gebeurde met afhouding van sociale zekerheidsbijdragen en bedrijfsvoorheffing, zodat dit ook door haar als loon beschouwd en uitbetaald werd omwille van de tewerkstelling in België, die overigens geen extraneïteitselement bevatte. (Arbh. Brussel 23 oktober 2012, AR 2011/AB/702, 8^{ste} blad).

Het feit dat Solutia voor de uitbetaling en toekenningvoorwaarden afhankelijk was van de beslissingen van haar moederbedrijf doet daaraan niets af.

De niet uitsluiting van verdere betwistingmogelijkheid in de dading met betrekking tot het Solutia bonusplan geldt dan ook wel degelijk t.a.v. Solutia zelf, die in de mate van wat overeengekomen was, als schuldenaar tot de tegenprestatie gehouden is voor alles wat voortvloeit uit de arbeid van de heer S (Arbh. Brussel 23 oktober 2012, AR 2011/AB/702).

Terecht werd in het tussenvonnis van 17 november 2011 de vordering ontvankelijk verklaard, zodat het incidenteel beroep ongegrond is.

Was er een recht op een verhoogde bonusuitbetaling als gevolg van het bonusplan?

5. Sinds de richtinggevende cassatiearresten van 18 december 1974 (*JTT* 1975, 53) en 20 april 1977 (*RW* 1977-78, 1871) is het verworven dat een betiteling van een voordeel als 'gratificatie' niets afdoet aan het loonkarakter van een toegekend voordeel, maar dat hieruit wel volgt dat er voor de toekomst geen verworven recht op dit voordeel wordt toegekend. (zie conclusies Openbaar Ministerie bij de arresten 26 en 27 in W. van Eeckhoutte, *De grote arresten van het Hof van Cassatie in sociale zaken*, Maklu Antwerpen, 1996, p. 162-166 en 178-179)

In dat geval kan het recht van de werknemer omwille van het voorbehoud m.b.t. de (toekomstige) toekenning niet uit een gebruik voortvloeien.

Essentieel is dat de werknemer een recht kan doen gelden op het voordeel, hetzij omdat de werkgever hiertoe een verbintenis is aangegaan, contractueel of bij

eenzijdige toekenning, hetzij hiertoe verplicht is krachtens de wet of een collectieve arbeidsovereenkomst.

Over een eenzijdige toekenning van een loonvoordeel door de werkgever zegt de conclusie van het Openbaar Ministerie bij het cassatiearrest van 20 april 1977: *Beslist de werkgever volkomen vrij en eenzijdig een loonsverhoging toe te kennen, dan kan hij weliswaar de voorwaarden waaronder en de grenzen waarbinnen die verhoging wordt toegestaan, ook vrij bepalen. Maar binnen die grenzen doet deze eenzijdige beslissing een recht ontstaan voor de werknemers die aan de gestelde voorwaarden voldoen.*

Weliswaar moet die beslissing definitief zijn: een voornemen, belofte of ontwerp zou vanzelfsprekend niet voldoende zijn om een recht te doen ontstaan. (ibidem, p. 171)

6. Op grond van art. 5 van zijn arbeidsovereenkomst had de heer S contractueel recht op zijn vast loon; bijkomende toekenningen door Solutia werden in art. 6 gratificaties genoemd. Dat neemt niet weg dat deze voordelen als loon moeten worden beschouwd, maar dat betekent enkel dat de heer S daarop voor de toekomst (na toekenning) geen verworven recht had. Hij kon zich hiervoor dus niet beroepen op een gebruik.

7. In wezen gaat de discussie tussen partijen echter niet over de vraag of de heer S recht had op een bonus krachtens het jaarlijks bonusplan van Solutia Inc., want op basis van dit plan werd een bonus aan de heer S uitbetaald. Terecht kwalificeerde Solutia de uitbetaling ervan als loon, wat overigens ook het standpunt van de heer S is.

De vraag betreft wel de hoegrootheid van de bonus, hetzij het uitbetaalde bedrag van € 13.450,36 dan wel € 89.669,07, zodat er nog een saldo van € 76.218,71 met vakantiegeld hierop verschuldigd zou blijven.

Dit hangt af van de toekenning door de werkgever; het volstaat daarbij niet dat de heer S zich beroept op een voornemen, belofte, ontwerp of iets dergelijks. De toekenning moet definitief en vaststaand zijn; in casu kan niet gesteund worden op het gebruik in het verleden, gelet op art. 6 van de arbeidsovereenkomst.

8. De toekenning wordt gepreciseerd in het zgn. 2008 Jaarlijks bonusplan Solutia Inc.

In hoofdstuk VI met de juridische informatie wordt uitgelegd dat in elk geval de toekenning van een premie aan een deelnemer op basis van het plan afhankelijk is van de aanbevelingen van het management en de beslissing van het ECDC. Tevens wordt ook hier een uitdrukkelijke wijzigingsbepaling opgenomen, die van belang kan zijn voor toekomstige toekenningen, maar geen afbreuk kan doen aan toegekende rechten. (vgl. I.2)

Op p. 3-5 van het plan wordt de procedure beschreven, die kan worden samengevat als:

- er wordt een bepaald budget voorgesteld en toegekend binnen de directieraad
- de bedrijfs- en persoonlijke objectieven worden bepaald en in welke mate ze recht geven op toekenning van de bonus
- pas bij het einde van het bonusjaar wordt het uiteindelijke bonusbudget goedgekeurd, waarna de bonus wordt uitbetaald in functie van de behaalde objectieven

- de goedkeuring diende voor 15 maart 2009 te gebeuren, waarna uitbetaling zou volgen.
(vgl. (Arbh. Brussel 23 oktober 2012, AR 2011/AB/702, 10^{de} en 11^{de} blad)

Hieruit vloeit voort dat de heer S. . . . een definitieve toekenning moet aantonen, die 85% groter is dan het hem uitgekeerde bedrag, goedgekeurd op basis van de aanbevelingen van het management en definitief beslist door het ECDC.

9. De toekenning van het uitgekeerde bonusbedrag gebeurde op basis van de mededeling van de heer Jef Q. . . . bij e-mail van 28 april 2009 (stuk 4 de heer Stoefs), waarin de finale beslissing van het Solutia directiecomité wordt uitgelegd. Of de eigenlijke beslissing voor 15 maart 2009 is genomen, is niet duidelijk.

De heer S. . . . bewijst niet dat deze beslissing miskend werd bij zijn bonustoekenning.

Weliswaar wil hij zich steunen op de aanvankelijke budgetbepaling, maar dit is geen toekenning, hoogstens een stap bij het begin van de procedure die als voornemen kan worden beschouwd. Maar een budgettering of reservering geeft hem nog geen recht op een bonus; dit wijst hoogstens op een intentie.

In de e-mail van 28 april 2009 wordt overigens aangegeven dat er een vermindering is van 85% van het aanvankelijk bestemde bedrag ("allocated"), waarbij naar het budget verwezen wordt. Pas op het einde wordt het uiteindelijke bonusbudget goedgekeurd, waarna de goedkeuring van de uit te betalen bonussen beslist wordt in functie van de behaalde objectieven.

Rechtsmisbruik

10. De heer S. . . . had een ander verwachtingspatroon in verband met de hoogte van de bonus. Hij meent dat de herleiding van het gebudgetteerde bedrag met 85% rechtsmisbruik uitmaakt, omdat Solutia in strijd met de goede trouw handelde gelet op het behalen van de doelstellingen en de globaal goede resultaten van de groep voor 2008.

Solutia verwijst voor deze herleiding naar de financiële situatie en de verstoring van de markten vanaf het vierde kwartaal 2008.

De theorie van het rechtsmisbruik houdt in essentie in dat het aan een rechthebbende wordt verboden zijn recht uit te oefenen op een wijze die kennelijk de grenzen van een redelijke rechtsuitoefening door een voorzichtig persoon te buiten gaat. De uitoefeningwijze van het recht getuigt m.a.w. van een grensoverschrijding.

11. Niet betwist wordt dat de heer S. . . . zijn doelstellingen behaald had, zodat er op zijn persoonlijk functioneren geen enkele kritiek was. De beslissing tot herleiding van het oorspronkelijk gebudgetteerde bedrag vond zijn reden in de economische crisis, die in het jaarrapport 2008 besproken werd.

De heer S. . . . haalt aan dat deze resultaten in 2008 goed waren. Dit is juist maar enkel voor de eerste 10 maanden. Vanaf dan had de wereldwijde verstoring van de financiële markten een invloed op de liquiditeit. Dit blijkt uit de verslagen van het laatste kwartaal 2008 en het eerste kwartaal 2009, alsook uit het jaarverslag 2008.

Ter zitting bevestigt de heer S overigens dat vanaf 2009 geen bonus meer werd uitbetaald, wat nog maar eens onderstreept dat het plan geen voor de toekomst verworven recht inhield en dat dit telkens afhankelijk was van de financiële situatie, die vanaf eind 2008 moeilijk lag.

De door Solutia bij de finale beslissing over de bonustoekenning ingeroepen reden was op dat ogenblik reëel en had een bedrijfseconomische inslag, waarvan de opportuniteit door het arbeidshof niet kan worden getoetst.

Ten onrechte wil de heer S hier de bonusuitbetaling in Brazilië ter sprake brengen, zoals hij deze interpreteert vanuit een door hem bekomen verklaring van een collega aldaar. Hij baseert zich hierbij ten onrechte op door hem voorgehouden gelijke situaties.

Solutia legt uit en toont bovendien met stukken aan dat de bonustoekenning in dat land gebeurt op basis van sociaal overleg, rekening houdend met een Braziliaanse wet en een collectieve overeenkomst met de vakbonden over winstparticipatie.

Ook de vergelijking met de uitbetaling aan 'andere categorieën' van werknemers, zoals de arbeiders en de CEO, zijn niet ter zake om tot een kennelijke onredelijkheid te besluiten.

Solutia heeft niet op kennelijk onredelijke wijze de bonusbeslissing genomen, rekening houdend met de ruime beoordelingsbevoegdheid die uit het plan voortvloeide en de door haar aangebrachte verantwoording, steunend op reële bedrijfseconomische gegevens.

12. Besluitend kan dan ook worden vastgesteld dat de heer S geen rechtsgrond aanbrengt voor de uitbetaling van een hogere bonus dan deze die hem werd toegekend. Ten onrechte heeft hij gevolgen afgeleid uit de budgettering, terwijl de beslissing van toekenning pas later gebeurde, waarbij Solutia niet kennelijk onredelijk gehandeld heeft, rekening houdend met de bedrijfseconomische situatie op dat ogenblik.

De bestreden vonnissen hebben de vordering terecht ontvankelijk, doch ongegrond verklaard, zodat het hoger beroep ongegrond is.

OM DEZE REDENEN HET ARBEIDSHOF

Gelet op de wet van 15 juni 1935 op het gebruik der talen in gerechtszaken zoals tot op heden gewijzigd, inzonderheid op artikel 24,

Recht sprekend op tegenspraak,

Verklaart het hoger beroep en het incidenteel beroep ontvankelijk, doch ongegrond.

Bevestigt de bestreden vonnissen.

Veroordeelt de heer S tot de gerechtskosten van het hoger beroep, Deze aan de zijde van Solutia begroot en vereffend op rechtsplegingsvergoeding beroep € 3.300

Aldus gewezen en ondertekend door de derde kamer van het Arbeidshof te Brussel, samengesteld uit:

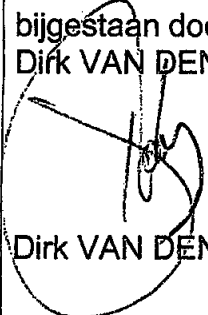
Lieven LENAERTS,
Peter KESSELS,
André LEURS,

raadsheer,
raadsheer in sociale zaken, werkgever
raadsheer in sociale zaken, werknemer-bediende

bijgestaan door :

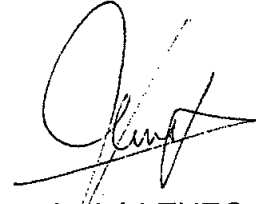
Dirk VAN DEN BROECKE,

griffier


Dirk VAN DEN BROECKE,


Lieven LENAERTS,

Peter KESSELS,


André LEURS.

De heer P. Kessels, raadsheer in sociale zaken, als werkgever, die bij de debatten aanwezig was en aan de beraadslaging heeft deelgenomen, verkeert in de onmogelijkheid om het arrest te ondertekenen.

Overeenkomstig artikel 785 Gerechtelijk Wetboek wordt het arrest ondertekend door L. Lenaerts, raadsheer en A. Leurs, raadsheer in sociale zaken, als werknemer-bediende.

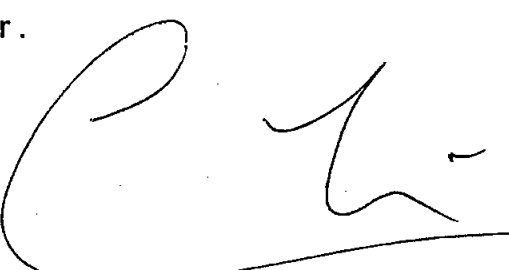
en uitgesproken op de openbare terechtzitting van de derde kamer van het Arbeidshof te Brussel op vrijdag 8 november 2013 door:

Lieven LENAERTS, raadsheer

bijgestaan door

Dirk VAN DEN BROECKE, griffier .


Dirk VAN DEN BROECKE,


Lieven LENAERTS.