

Rep.Nr. 09/1782

ARBEIDSHOF TE BRUSSEL

ARREST

OPENBARE TERECHTZITTING VAN 4 SEPTEMBER 2009.

3de KAMER

Bediendecontract
Tegensprekelijk
Definitief

In de zaak:

De Heer Francis V, wonende te

Appellant, vertegenwoordigd door Mter L. De Buyser loco
Mter L. Vanaverbeke, advocaat te 2000 Antwerpen;

Tegen :

DE N.V. SCA PACKAGING MARKETING, naamloze
vennootschap met zetel gevestigd te 1831 Diegem, Culliganlaan
1D, K.B.O. nr. 0421.120.154,

Geïntimeerde, vertegenwoordigd door Mter I. Verhelst,
advocaat te 2600 Antwerpen-Berchem;

Na beraadslaging, velt het Arbeidshof te Brussel het hiernavolgend arrest :

Gelet op de stukken van de rechtspleging, meer bepaald op :

- het voor eensluidend verklaard afschrift van het bestreden vonnis op tegenspraak gewezen door de Arbeidsrechtbank te Brussel (2de kamer) op 30 juni 2008;
- het verzoekschrift tot hoger beroep ontvangen ter griffie van het Arbeidshof te Brussel op 22 september 2008;
- de besluiten en synthesebesluiten voor geïntimeerde neergelegd ter griffie van dit Hof, respectievelijk op 5 januari 2009 en 6 april 2009;
- de synthesebesluiten voor appellant neergelegd ter griffie van dit Hof op 4 maart 2009;
- de bundel met stukken neergelegd door geïntimeerde partij ter griffie op 16 april 2009;

Gehoord partijen in hun middelen en beweringen op de openbare terechtzitting van 19 juni 2009; appellante partij legde haar bundel neer, waarna de debatten gesloten werden en de zaak in beraad genomen werd.

X

X

X

1. DE FEITEN EN RECHTSPLEGING.

De heer V werd met een schriftelijke arbeidsovereenkomst van onbepaalde tijd van 12 september 1990 aangeworven als Human Resources Director met ingang van 15 september 1990 door de N.V. SCA Packaging Coördination Center.

In deze arbeidsovereenkomst werd in artikel 9 voorzien dat een afzonderlijke overeenkomst betreffende niet-mededinging integraal deel uitmaakte van de overeenkomst.

Deze overeenkomst betreffende niet-mededinging in de zin van artikel 86 §2 van de arbeidsovereenkomstenwet werd op 19 december 1990 tussen de partijen ondertekend, en luidt als volgt :

1. *Ingeval van beëindiging van de arbeidsovereenkomst, die tussen de vennootschap en de bediende werd aangegaan anders dan omwille van dringende reden door de bediende ingeroepen lastens de vennootschap, zal de bediende noch rechtstreeks noch door tussenpersonen voor eigen rekening of in dienst van een andere werkgever of vennootschap soortgelijke activiteiten uitoefenen, als deze door hem krachtens onderhavige verbintenis met de vennootschap opgenomen, gedurende een periode van 24 maanden vanaf de dag dat de dienstbetrekking een einde neemt, dit op het grondgebied van de Benelux, waarvan de volledige uitgestrektheid tot de activiteit van de vennootschap behoort.*
2. *Tenzij zij binnen de 15 dagen te rekenen vanaf het ogenblik van de stopzetting van de overeenkomst afziet van de werkelijke toepassing van het beding van niet-concurrentie, betaalt de vennootschap aan de bediende een compensatoire vergoeding gelijk aan de helft van zijn bruto-wedde overeenstemmend met de effectieve toepassingsduur van het beding van niet concurrentie, betaalbaar via...*
3. *Indien de bediende het concurrentiebeding overtreedt, zal hij gehouden zijn aan de vennootschap een vergoeding te betalen gelijk aan tweemaal het bedrag van de hem door de vennootschap vereffende compensatoire vergoeding, dit onverminderd het recht voor de vennootschap een hogere vergoeding te eisen mits het bestaan en de omvang van de schade te bewijzen.*

Van 1 augustus 1995 tot 31 augustus 1997 werd de heer V. door zijn werkgever gedetacheerd naar Singapore.

Met ingang van 1 september 1997 ging de arbeidsovereenkomst over naar de N.V. SCA Packaging Marketing en werd hij gedetacheerd naar Zweden als Human Resources Director; deze detachering liep tot 30 januari 2003.-

De heer V gaf dan immers te kennen dat hij deze tewerkstelling wenste af te bouwen tot aan het ogenblik dat hij de pensioengerechtigde leeftijd van 60 jaar zou bereiken.

Hierdoor werd overeengekomen dat hij afstand deed van zijn functie van Hoofd Corporate Staff Human Resources en dat hij met behoud van een gegarandeerd salarispakket en voordelen tot juli 2006, wanneer hij de leeftijd van 60 jaar bereikte, ter beschikking bleef van SCA.

In deze periode werd hij enkel nog effectief tewerkgesteld van 1 februari 2004 tot 30 mei 2005 bij SCA Asia Shanghai als Senior Vice President.

Van 1 februari 2003 tot 31 januari 2004 en van 1 juni 2005 tot 31 juli 2006 was hij vrijgesteld van prestaties. In deze laatste periode bleef hij woonachtig te Shanghai. Nadien ging hij op pensioen.

Op 6 september 2006 schreef de heer V SCA nog aan in verband met zijn pensioenregeling.

Nadat dit opgelost was, kondigde hij per e-mail aan dat hij ook nog de niet-concurrentievergoeding wenste te bekomen en de werkgever werd hiertoe in gebreke gesteld bij schrijven van de raadsman van de heer V van 14 maart 2007.

Op 12 juli 2007 dagvaardde de heer V de N.V. SCA Packaging Marketing voor de arbeidsrechtbank te Brussel in betaling van een niet concurrentievergoeding van 12 maanden of € 400.874,42, te vermeerderen met wettelijke en gerechtelijke intresten en met de kosten.

Bij vonnis van de arbeidsrechtbank te Brussel van 30 juni 2008 werd deze vordering afgewezen als zijnde ontvankelijk doch ongegrond, omdat niet voldaan was aan de bestaansvoorwaarde van het niet-concurrentiebeding, met name omdat de heer V geen concurrentienadeel kon berokkenen aan zijn werkgever.

Bij verzoekschrift tot hoger beroep, ontvangen ter griffie van het arbeidshof te Brussel op 22 september 2008, tekende de heer V hoger beroep aan tegen dit vonnis en hernam hij zijn oorspronkelijke vordering.

2. BEOORDELING.

Nu geen betekeningakte van het bestreden vonnis wordt voorgelegd, kan worden aangenomen dat het hoger beroep tijdig werd ingesteld. Het is regelmatig naar vorm en ook aan de andere ontvankelijkheidsvereisten is voldaan. Het is derhalve ontvankelijk.

2.1. Was het niet-concurrentiebeding afgesloten met SCA Coördination Center nog geldig in de verhouding met SCA Packaging Marketing?

SCA houdt voor dat er met SCA Packaging Marketing geen niet-concurrentiebeding werd afgesloten, daar zij niet gebonden was door de afspraken met SCA Coördination Center.

Terecht heeft de eerste rechter deze argumentatie niet weerhouden.

Immers, SCA Packaging Marketing heeft met ingang van 1 september 1997 in tal van documenten telkens verwezen naar de initiële arbeidsovereenkomst van 12 september 1990, zodat het duidelijk is dat ze de arbeidsovereenkomst met SCA Coördination Center heeft overgenomen, minstens dat ze zichzelf beschouwde als eenzelfde werkgever.

Reeds in de detacheringsbrief van 12 september 1997 wordt verwezen naar het van toepassing blijven van al de andere algemene tewerkstellingsvoorwaarden.

In de einde loopbaanovereenkomst van 30 januari 2003 wordt in uitdrukkelijke bewoordingen verwezen naar de aanvangsovereenkomst van 12 september 1990 en in punt 7 wordt bevestigd dat al deze tewerkstellingsvoorwaarden onveranderd van toepassing blijven.

Ook in de internationale detacheringsbrief voor de tewerkstelling vanaf 1 februari 2004 te Shanghai wordt herhaald dat deze de voortzetting is van de voorgaande tewerkstelling met de erbij horende contractuele doelstellingen. In het addendum van 30 mei 2005, waardoor een einde gemaakt wordt aan de effectieve tewerkstelling te Shanghai, wordt in punt 13 nogmaals uitdrukkelijk verwezen naar de arbeidsovereenkomst van 12 september 1990, waarvan de contractuele voorwaarden onveranderd blijven.

Terecht merkte de eerste rechter bovendien op dat ook op de loonfiches als aanvangsdatum van de tewerkstelling telkens 15 september 1990 wordt vermeld.

In de einde loopbaanovereenkomst van 30 januari 2003 wordt in de toelichting zelfs verwezen naar de tewerkstelling *sinds 15 september 1990 bij SCA Packaging*.

Ten onrechte wil SCA Packaging Marketing dan ook betwisten dat zij niet zou gebonden zijn door de contractuele voorwaarden, die bij de aanvang van de tewerkstelling bij SCA Coördination Center waren bedongen.

In artikel 9 van de arbeidsovereenkomst van 12 september 1990 wordt uitdrukkelijk gesteld dat de overeenkomst betreffende niet-mededinging integraal deel uitmaakt van de aanvangsovereenkomst. Het feit dat de overeenkomst inzake niet-mededinging op een latere datum werd gefinaliseerd, doet geen afbreuk aan deze afspraak.

2. 2. De gelding van het niet-concurrentiebeding.

In het bestreden vonnis heeft de eerste rechter een goed overzicht gegeven van de geldende regels in verband met het niet-concurrentiebeding en het afwijkend

concurrentiebeding, zoals ze voortvloeien uit de artikels 65 en 86 van de arbeidsovereenkomstenwet.

Hierbij werd aandacht gegeven aan de bestaansvoorwaarden, de geldigheidsvoorwaarden, de uitwerkingsvoorwaarden en de toepassingsvoorwaarden.

Het hof sluit zich aan bij deze toelichting en beschouwt ze als hier hernomen.

Tot een van de meest essentiële elementen van dergelijke clausule behoort de voorwaarde dat het mogelijk moet zijn dat de gewezen werknemer de kennis, eigen aan de onderneming, die hij op industrieel of handelsgebied heeft verworpen, kan gebruiken op een wijze die de gewezen werkgever een nadeel berokkent. Zonder mogelijkheid om concurrentie te voeren is de essentiële bestaansvoorwaarden van het niet-concurrentiebeding niet aanwezig (J. Herman, *Het concurrentiebeding : 10 jaar rechtspraak*, Or. 2001, 228; H. Van Hoogenbemt, *De arbeidsovereenkomst en het vermogen van de werknemer* in Sociaal recht : niets dan uitdagingen, 1996, 297, nr. 482)

Of dit het geval is, moet bij het einde van de arbeidsovereenkomst nagegaan worden (J. Herman, 228, nr. 4 en H. Van Hoogenbemt, 299 ,nr. 485).

Beide partijen, dus ook de werkgever, kunnen zich beroepen op het niet vervuld zijn van deze essentiële bestaansvoorwaarde (C. Wantiez, *Les clauses de non-concurrence et le contrat de travail*, 2000, nr.10; Arbh. Antwerpen 3 februari 1997, R.W. 1996-97,1444).

Terecht heeft de eerste rechter overwogen dat aan deze bestaansvoorwaarde niet voldaan was.

Immers, op 30 januari 2003 had de heer V te kennen gegeven dat hij zijn functie van Hoofd van de SCA Corporate Staff Human Resources wenste neer te leggen en dat hij zijn tewerkstelling wilde afbouwen naar juli 2006 waar hij de leeftijd van 60 jaar bereikte, datum waarop hij op pensioen wenste te gaan.

In het kader van deze overeenkomst werd hij vrijgesteld van prestaties met behoud van het overeengekomen loonpakket en tal van voordelen van 1 februari 2003 tot 31 januari 2004 en van 1 juni 2005 tot 31 juli 2006, hetzij in totaal gedurende twee jaar en een maand. Enkel tussen 1 februari 2004 en 31 mei 2005 heeft hij in het kader van de einde loopbaan overeenkomst van 30 januari 2003 prestaties moeten leveren als Vice President te Shanghai. Nadien is hij daar kunnen blijven wonen en behield hij al de voordelen van zijn overeenkomst.

Na 31 juli 2006 ging hij zoals overeengekomen op pensioen.

Men ziet niet in hoe de heer V in deze omstandigheden in de mogelijkheid was om zijn werkgever na zijn tewerkstelling nadeel te berokkenen door de kennis die hij op industrieel of handelsgebied heeft verworven te gebruiken in een concurrerende context.

Dit is des te meer zo daar het niet-concurrentiebeding van toepassing was voor de Benelux en de heer V vanaf 31 juli 2006 in Shanghai is blijven wonen, terwijl hij ook tijdens zijn vrijstelling van prestaties tussen 1 juni 2005 en 31 juli 2006 in deze stad is gebleven.

Partijen maakten einde loopbaanafspraken, die gericht waren op het overbruggen van de periode tot aan het pensioen met een vrij ruime periode van vrijstelling van prestaties, zodat er in het kader van deze afspraak geen ruimte was voor een mogelijkheid van een concurrentienadeel.

Terecht heeft de eerste rechter dan ook vastgesteld dat in deze specifieke omstandigheden aan de essentiële bestaansvoorwaarde van een overeenkomst van niet-mededinging niet voldaan was, zodat de N.V. SCA Packaging Marketing dan ook geen afstand diende te doen van de toepassing van een dergelijk beding en zodat de heer V geen aanspraak kon maken op de niet-concurrentievergoeding.

Het hoger beroep is ongegrond.

Als in het ongelijk gestelde partij dient de heer V te worden veroordeeld tot de gerechtskosten van het hoger beroep en hij vraagt in ondergeschikte orde dat deze zouden worden beperkt tot het minimumbedrag. Hij brengt echter geen elementen aan in de zin van artikel 1022 Ger. W die een vermindering tot onder het basisbedrag zouden kunnen verantwoorden.

OM DEZE REDENEN

HET ARBEIDSHOF

Gelet op de wet van 15 juni 1935 op het taalgebruik in gerechtszaken, in het bijzonder op het artikel 24,

Rechtsprekend op tegenspraak,

Verklaart het hoger beroep ontvankelijk doch ongegrond,

Bevestigt het bestreden vonnis,

Legt de kosten van het hoger beroep ten laste van de heer V
deze aan de zijde van beide partijen begroot op
rechtsplegingsvergoeding hoger beroep € 7.000.

Aldus gewezen door de 3^{de} Kamer van het Arbeidshof te Brussel en
ondertekend door :

De heer L. LENAERTS, Raadsheer,

Mevrouw S. ALAERTS, Raadsheer in sociale zaken als werkgever,

Mevrouw B. MUSSCHE, Raadsheer in sociale zaken als werknemer-bediende,

Mevrouw L. HERREGODTS, Griffier.

L. LENAERTS.

L. HERREGODTS.

S. ALAERTS.

B. MUSSCHE.

Het arrest is uitgesproken op de openbare terechtzitting van de 3^{de} kamer van
het Arbeidshof te Brussel op 4 september 2009 door de heer L. LENAERTS,
Raadsheer, bijgestaan door mevrouw L. HERREGODTS.

L. LENAERTS.

L. HERREGODTS.