

## RECHTSPRAAK

***Discretionaire bevoegdheid in bonusregeling onderworpen aan het goed werkgeverschap. Matiging bonus tot veertig procent in strijd met artikel 7:611 BW.****Feiten*

Werknemer is op 1 september 2010 als sales executive voor onbepaalde tijd in dienst getreden bij (de rechtsvoorganger van) DXC. DXC heeft voor zijn sales executives een bonusregeling (hierna: de Bonusregeling). De berekening van de bonus is gebaseerd op de door de betreffende medewerker behaalde resultaten, in relatie tot een door DXC gesteld target. De Bonusregeling geeft aan DXC een discretionaire bevoegdheid om een bonus te matigen en dus slechts een gedeeltelijke bonus toe te kennen.

Werknemer is vanaf medio 2017 door zijn collega – account executive – ingeschakeld om hem te helpen bij de ‘renewal’ van één of meer contract(en) met Robeco (hierna: de Robeco-deal). Werknemer is per 1 februari 2018 uit dienst van DXC getreden. Bij brief van 6 februari 2018 heeft hij DXC verzocht en gesommeerd om zijn bonus in verband met de Robeco-deal te berekenen en een voorschot van USD 45.000 bruto aan hem te betalen. Partijen hebben hierna gecorrespondeerd over de hoogte en betaling van de bonus. Tussen partijen staat vast dat bij een juiste toepassing van alle rekenregels zoals vervat in de Bonusregeling, toekenning van honderd procent van de bonus zou neerkomen op een bedrag van afgerond USD 113.790 bruto. DXC heeft op 24 september 2018 een bedrag van USD 47.685 bruto aan werknemer betaald, overeenkomend met veertig procent van de volledige bonus. De centrale vraag is of DXC op terecht gronden gebruik heeft gemaakt van zijn discretionaire bevoegdheid de bonus te matigen tot veertig procent. Het hof heeft geoordeeld dat deze matiging in strijd was met het goed werkgeverschap. In cassatie stelt DXC in de kern dat het hof ten onrechte het besluit de bonus te matigen ‘vol’ aan goed werkgeverschap heeft getoetst.

*Conclusie A-G Drijber*

DXC betoogt dat het hof ten onrechte een ‘volle toets’ heeft aangelegd, waarmee de in de bonusregeling discretionaire bevoegdheid teniet is gedaan. In de feitenrechtspraak is met regelmaat geoordeeld dat een discretionaire bevoegdheid tot het toekennen of het matigen van een bonus wordt begrensd door de eisen van goed werkgeverschap en dat dit onder meer inhoudt dat voor de werknemer duidelijk moet zijn op grond van welke criteria is beslist om een bonus niet of slechts gedeeltelijk uit te keren en dat de werkgever die beslissing goed moet motiveren. In het licht van het voorgaande concludeert de A-G dat het hof de wijze van totstandkoming van het betwiste bonusbesluit van DXC kon (en moest) toetsen aan het

zorgvuldigheidsbeginsel en het motiveringsbeginsel. Het hof heeft daarbij mijns inziens de juiste toetsingsmaatstaf aangelegd door een beoordeling te geven van de omstandigheden die door DXC in deze procedure waren aangevoerd ter onderbouwing van zijn beslissing de bonus van werknemer vast te stellen op veertig procent van de volledige bonus waar deze in beginsel aanspraak op had.

Aan de beoordelingsvrijheid van de werkgever zal met name gewicht toekomen bij beslissingen over de organisatie van het werk binnen zijn onderneming. Deze zaak zit aan de andere kant van het spectrum, omdat werknemer een contractuele aanspraak heeft op een volledige bonus. Het afwijken daarvan dient te zijn gebaseerd op vooraf vastgestelde criteria (die hier ontbreken) of op omstandigheden van het geval die de beslissing om de bonus te korten moeten kunnen dragen (wat volgens het hof niet het geval is). In ieder geval diende de beslissing om de bonus te matigen van een deugdelijke motivering te zijn voorzien (wat volgens het hof evenmin het geval is).

Daarmee is het hof niet 'op de stoel van de werkgever gaan zitten'. Het hof heeft namelijk niet getoetst of het zelf van oordeel is dat de door DXC toegepaste matiging redelijk is, dan wel of een ander percentage wellicht passender was geweest. Evenmin is het hof daarmee in de ondernemersvrijheid van de werkgever getreden. Het hof heeft (slechts) getoetst of de beslissing tot matiging van de bonus op zorgvuldige wijze tot stand is gekomen en deugdelijk is gemotiveerd.

Dat de beslissing van het hof erop neerkomt dat DXC zijn contractueel bedongen discretionaire bevoegdheid 'is ontnomen' vermag de A-G evenmin in te zien. Kennelijk wil de steller van het middel ingang doen vinden dat de discretionaire bevoegdheid van DXC niet meer discretionair is als die bevoegdheid wordt genormeerd door eisen van goed werkgeverschap waaraan de rechter 'vol' toetst. Dat zou namelijk tot gevolg hebben dat deze contractueel bedongen discretionaire bevoegdheid buiten toepassing blijft, zodat de werkgever daar geen beroep op kan doen. En dat zou, aldus nog steeds het betoog, alleen mogelijk zijn indien het beroep op de discretionaire bevoegdheid onaanvaardbaar is, conform het criterium dat geldt voor de beperkende werking van de redelijkheid en billijkheid. Volgens de A-G lijkt de consequentie van dit betoog te zijn dat het onderscheid tussen aanvullende en beperkende werking sterk aan belang inboet. Er wordt immers uitsluitend vanuit het perspectief van de beperkende werking geredeneerd. Deze benadering vertaalt zich bovendien voor arbeidsverhoudingen erin dat een 'recht' van de werkgever ruim wordt uitgelegd, omdat het beroep daarop slechts in uitzonderlijke situaties niet kan worden gehonoreerd. Het gevolg daarvan is dat de werkgever vergaand de ruimte krijgt om een contractueel overeengekomen recht van de werknemer in te perken. Dat acht de A-G behalve onjuist ook onwenselijk.

De argumenten die het middel ontleent aan de rechtspraak en literatuur over het respecteren van de vrijheid van de ondernemer maken de beoordeling niet anders. Ook bij de 'volle' toetsing aan goed werkgeverschap dient de beoordelingsvrijheid van de ondernemer immers meegewogen te worden.

*Oordeel*

De Hoge Raad heeft de klachten over het arrest van het hof beoordeeld. De uitkomst hiervan is dat deze klachten niet kunnen leiden tot vernietiging van dat arrest. De Hoge Raad hoeft niet te motiveren waarom hij tot dit oordeel is gekomen. Bij de beoordeling van deze klachten is het namelijk niet nodig om antwoord te geven op vragen die van belang zijn voor de eenheid of de ontwikkeling van het recht (zie art. 81 lid 1 van de Wet op de rechterlijke organisatie).

---

**Instantie:** Hoge Raad

**Datum uitspraak:** 12-05-2023

**ECLI:** ECLI:NL:HR:2023:693

**Zaaknummer:** 22/01448

**Rechters:** M.V. Polak, F.J.P. Lock en A.E.B. ter Heide

**Advocaten:** S.F. Sagel en R.L.M.M. Tan

**Wetsartikelen:** 7:611 BW