

Hof van Cassatie van België

Arrest

Nr. S.16.0039.N

DE MOT nv, met zetel te 1653 Dworp, Rastelbos 25,

eiseres,

vertegenwoordigd door mr. Willy van Eeckhoutte, advocaat bij het Hof van Cassatie, kantoor houdende te 9051 Gent, Drie Koningenstraat 3, waar de eiseres woonplaats kiest,

tegen

P.V.

verweerster,

I. RECHTSPLEGING VOOR HET HOF

Het cassatieberoep is gericht tegen het arrest van het arbeidshof te Brussel van 24 april 2015.

Raadsheer Antoine Lievens heeft verslag uitgebracht.

Advocaat-generaal Henri Vanderlinden heeft geconcludeerd.

II. CASSATIEMIDDEL

De eiseres voert in haar verzoekschrift dat aan dit arrest is gehecht, een middel aan.

III. BESLISSING VAN HET HOF

Beoordeling

Tweede onderdeel

1. Artikel 1382 Burgerlijk Wetboek verplicht degene door wiens schuld aan een ander schade is ontstaan, deze integraal te vergoeden, wat impliceert dat de benadeelde zo goed als mogelijk moet worden geplaatst in de toestand waarin hij zou zijn gebleven indien de fout niet was gepleegd.
2. Herstel van de schade in natura is de normale wijze van vergoeding van schade.
3. De rechter is bijgevolg verplicht het herstel van de schade in natura te bevelen wanneer het slachtoffer dit vordert of de aansprakelijke dit aanbiedt en deze wijze van herstel bovendien mogelijk is en geen rechtsmisbruik uitmaakt.
4. De appelrechters stellen vast dat:
 - de eiseres in ondergeschikte orde vordert, indien het arbeidshof van oordeel zou zijn dat de vordering van de verweerster niet verjaard zou zijn, het herstel van de schade te bevelen door het alsnog betalen van de niet-betaalde socialezekerheidsbijdragen aan de RSZ;
 - de vordering van de verweerster zoals gesteld in haar beroepsconclusie, strekt tot toekenning van een schadevergoeding bij equivalent, aangezien zij de veroordeling vordert van de eiseres tot betaling van de vergoeding van de schade

geleden ingevolge de niet-betaling door haar ex-werkgever van de socialezekerheidsbijdragen aan de RSZ.

5. De appelrechters die weigeren in te gaan op het aanbod van de eiseres om de schade te herstellen door haar te veroordelen tot het alsnog betalen van de niet-betaalde socialezekerheidsbijdragen aan de RSZ, op grond dat de verweerster niet langer schadevergoeding in natura vraagt, verantwoorden hun beslissing niet naar recht.

Het onderdeel is gegrond.

Overige grieven

6. De overige grieven kunnen niet tot ruimere cassatie leiden.

Dictum

Het Hof,

Vernietigt het bestreden arrest, behalve in zoverre dit het hoger beroep van de verweerster ontvankelijk verklaart.

Beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het gedeeltelijk vernietigde arrest.

Houdt de kosten aan en laat de beslissing daaromtrent aan de feitenrechter over.

Verwijst de aldus beperkte zaak naar het arbeidshof te Gent.

Dit arrest is gewezen te Brussel door het Hof van Cassatie, derde kamer, samengesteld uit sectievoorzitter Beatrijs Deconinck, als voorzitter, en de raadsheren Koen Mestdagh, Geert Jocqué, Antoine Lievens en Bart Wylleman, en in openbare rechtszitting van 3 april 2017 uitgesproken door sectievoorzitter Beatrijs Deconinck, in aanwezigheid van advocaat-generaal Henri Vanderlinden, met bijstand van griffier Vanessa Van de Sijpe.

V. Van de Sijpe

B. Wylleman

A. Lievens

G. Jocqué

K. Mestdagh

B. Deconinck

25007/W/WVE/TB/04

VOORZIENING IN CASSATIE

Aan het Hof van Cassatie van België

5

geeft te kennen:

10 de naamloze vennootschap DE MOT, met zetel te 1653 Dworp, aan het Rastelbos 25, en met ondernemingsnummer BE.0420.680.189, eiseres tot cassatie, vertegenwoordigd door de ondergetekende, Willy van Eeckhoutte, advocaat bij het Hof van Cassatie, met kantoor te 9051 Gent, aan de Drie Koningenstraat 3, waar keuze van woonplaats wordt gedaan,

15 wat volgt.

De eiseres, voornoemd, verklaart hierbij zich in cassatie te voorzien tegen het hieronder nader omschreven arrest en cassatieberoep aan te tekenen tegen de hieronder nader aangewezen partij.

20

**I. BESTREDEN UITSPRAAK EN PARTIJ WAARTEGEN CASSATIE-
BEROEP WORDT AANGETEKEND**

25 Dit cassatieberoep is gericht tegen het arrest dat op 24 april 2015 door de derde kamer van het arbeidshof te Brussel op tegenspraak werd gewezen in de zaak, ingeschreven op de algemene rol onder het nummer 2014/AB/610, van de eiseres, als geïntimeerde, tegen:

30 mevrouw P.V.,
toen appellante, thans verweerster in cassatie,
en tegen die verwerende partij.

Deze voorziening in cassatie is gesteund op het volgende middel en de volgende conclusie.

35 II. FEITEN EN RETROACTA VAN DE PROCEDURE

1.1. Bij vonnis van 2 september 2005 veroordeelde de arbeidsrechtbank te Brussel de eiseres tot betaling aan de verweerster van een opzeggingsvergoeding (40.145,76 euro), een pro rata eindejaarspremie 2002 (1.407,77 euro), loon voor
40 september 2002 (487,31 euro), achterstallig loon voor 1998, 2001 en 2002 (1.543,36 euro), vakantiegeld (526,60 euro) en een kostenvergoeding voor de jaren 1998 tot 2002 (11.042,48 euro). Bij arrest van 14 november 2006 verklaarde het arbeidshof te Brussel het hoger beroep van de eiseres in die procedure ongegrond en bevestigde het voornoemde vonnis.

45

Aan de verweerster werd een loonbrief voor december 2006 overgemaakt waarop in essentie de volgende bedragen werden vermeld:

- 11.042,48 euro kosten eigen aan de werkgever
- 38.383,83 euro belastbaar achterstal (vorige jaren)

50 Op diezelfde loonbrief werd geen melding gemaakt van enige inhouding van socialezekerheidsbijdragen.

Op 29 december 2006 werd aan de verweerster een bedrag van 37.412,17 euro betaald, wat overeenstemt met het haar toekomende nettobedrag.

55

1.2. Bij brief van 3 augustus 2011 meldde de Rijksdienst voor Pensioenen (RVP) – dienst loopbaanbeheer aan de verweerster dat loonbedragen slechts kunnen worden opgenomen op de pensioenrekening wanneer aangetoond wordt dat op die loonbedragen socialezekerheidsbijdragen werden betaald, wat niet gebeurd
60 zou zijn op de bedragen die aan de verweerster werden toegekend bij vonnis van 2 september 2005.

Bij aan de eiseres gerichte aangetekende brief van 12 juli 2012 stelde de verweerster vast dat gebleken was dat geen socialezekerheidsbijdragen werden be-
65 taald op de “verbrekingsvergoeding”, die de periode dekte van september 2002 tot en met januari 2004, en werd gevraagd naar het bewijs van regularisatie.

Bij brief van 10 augustus 2012 antwoordde het sociaal secretariaat van de eiseres dat de socialezekerheidsbijdragen verschuldigd op de in het eerste kwartaal
70 van 2007 betaalde achterstallen verjaard zijn op 30 april 2010.

Bij brief van 17 augustus 2012 stelde de verweerster dat uit het antwoord van het sociaal secretariaat vooreerst bleek dat inderdaad geen socialezekerheidsbijdragen werden betaald, en werd verder betwist dat verjaring zou zijn ingetreden,
75 aangezien de verweerster slechts door de brief van de RVP van 3 augustus 2011 kennis had genomen van de door haar geleden schade, en de vijfjarige verjaringstermijn van de vordering op grond van een misdrijf slechts dan een aanvang nam.

80 1. Op 25 oktober 2012 ging de verweerster over tot *dagvaarding* van de eiseres voor de arbeidsrechtbank te Brussel. In hoofdorde vorderde de verweerster dat de eiseres het bewijs zou leveren van de betaling van de socialezekerheidsbijdragen op de “verbrekingsvergoeding” voor de door die vergoeding gedekte periode van september 2002 tot en met januari 2004. In ondergeschikte orde vorderde de verweerster de veroordeling van de eiseres tot vergoeding van de schade
85 die zij geleden heeft als gevolg van de niet betaling door de eiseres van socialezekerheidsbijdragen aan de RSZ, provisioneel begroot op 1 euro, vermeerderd met de gerechtelijke interest vanaf 25 oktober 2012.

90 Bij syntheseconclusie neergelegd ter griffie van de arbeidsrechtbank op 27 augustus 2013, vorderde de verweerster in ondergeschikte orde verder de aanstelling van een deskundige met als opdracht de schade te begroten die zij heeft geleden door de niet correcte doorstorting van socialezekerheidsbijdragen op de opzeggingsvergoeding voor de door die vergoeding gedekte periode van september 2002 tot en met januari 2004.
95

De arbeidsrechtbank te Brussel verklaarde bij *vonnis* van 17 december 2013 de vordering van de verweerster niet ontvankelijk wegens verjaring. De verweerster werd veroordeeld tot betaling van de kosten van het geding.

100 Bij verzoekschrift neergelegd ter griffie op 13 juni 2014 stelde de verweerster tegen het voornoemde *vonnis hoger beroep* in bij het arbeidshof te Brussel.

In haar laatste conclusie in hoger beroep, neergelegd ter griffie van het arbeidshof op 30 januari 2015, vorderde de verweerster in hoofdorde de veroordeling
105 van de eiseres tot betaling van de vergoeding van de schade geleden als gevolg van de niet betaling door haar ex-werkgever van de socialezekerheidsbijdragen aan de RSZ, provisioneel begroot op een bedrag van 43.166,40 euro. In ondergeschikte orde vorderde de verweerster, alvorens verder recht te spreken, een

110 deskundige te horen aanstellen voor de concrete begroting van de schadevergoeding met als opdracht de schade, zijnde het pensioenverlies, te begroten die zij heeft geleden door de niet-correcte doorstorting van de socialezekerheidsbijdragen op de opzeggingsvergoeding voor de door die vergoeding gedekte periode van september 2002 tot en met januari 2004 alsook op het achterstallig loon
115 en het vakantiegeld op het achterstallig loon voor de jaren 1998, 2000, 2001 en 2002. Zij vorderde tevens de veroordeling van de eiseres tot betaling van de kosten van het geding en van de gerechtelijke interest vanaf 25 oktober 2012 tot de dag van algehele betaling.

120 De eiseres vorderde in haar syntheseconclusie, neergelegd ter griffie van het arbeidshof op 25 februari 2015, het hoger beroep van de verweerster ontvankelijk, minstens ongegrond te horen verklaren en haar te horen veroordelen tot betaling van de kosten van het geding. In ondergeschikte orde vorderde de eiseres,
125 ster niet verjaard zou zijn, het herstel van de schade te horen bevelen door het alsnog betalen van de niet betaalde socialezekerheidsbijdragen aan de RSZ.

De derde kamer van het arbeidshof te Brussel verklaart bij *arrest* van 24 april 2015 het hoger beroep van de verweerster ontvankelijk en gegrond. Het arbeidshof vernietigt het eerste vonnis en verklaart, opnieuw recht sprekende, de vordering van de verweerster als volgt gegrond. Het veroordeelt de eiseres tot betaling
130 aan de verweerster van een schadevergoeding van 43.166,40 euro, vermeerderd met de gerechtelijke interest berekend aan de wettelijke interestvoet vanaf 25 oktober 2012 tot de dag van algehele betaling. De eiseres wordt tevens verwezen
135 in de kosten van beide instanties.

Tegen het arrest dat op 24 april 2015 door de derde kamer van het arbeidshof te Brussel werd gewezen, voert de eiseres het volgende middel tot cassatie aan.

140 **III. MIDDELEN****Eerste en enige middel**

MIDDEL

145

Geschonden wettelijke bepalingen

- de artikelen 1382 en 1383 van het Burgerlijk Wetboek
- de artikelen 3 en 4, inzonderheid eerste lid, van de Voorafgaande Titel van het
150 Wetboek van Strafvordering
- de artikelen 23, § 1, 26, tweede lid, en 35, inzonderheid § 1, eerste lid, in de versie
toepasselijk vóór de opheffing ervan bij wet van 6 juni 2010, van de wet van 27 juni 1969 tot
herziening van de besluitwet van 28 december 1944 betreffende de maatschap-
pelijke zekerheid der arbeiders
- 155 - het algemeen rechtsbeginsel van de autonomie van de procespartijen (ook be-
schikkingsbeginsel genoemd), zoals neergelegd o.m. in artikel 1138, 2°, van
het Gerechtelijk Wetboek
- artikel 1138, 2°, van het Gerechtelijk Wetboek
- voor zoveel als nodig, het algemeen rechtsbeginsel van de eerbiediging van
160 het recht van verdediging, zoals neergelegd o.m. in artikel 6, 1, van het Ver-
drag van 4 november 1950 tot bescherming van de rechten van de mens en
de fundamentele vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd
bij wet van 13 mei 1955, en in artikel 14, eerste lid, van het Internationaal Verdrag
van 19 december 1966 inzake burgerlijke en politieke rechten, opgemaakt te New
165 York op 19 december 1966 en goedgekeurd bij wet van 15 mei 1981
- het algemeen rechtsbeginsel volgens welk inzake buitencontractuele aansprake-
lijkheid herstel in natura voorrang heeft boven herstel bij equivalent voor zover
dat herstel in natura (nog) mogelijk is en geen rechtsmisbruik oplevert

170 Aangevochten beslissing

In de bestreden beslissing verklaart het arbeidshof het hoger beroep van de ver-
weerster ontvankelijk en gegrond. Het arbeidshof vernietigt het eerste vonnis en
verklaart, opnieuw recht sprekende, de vordering van de verweerster als volgt ge-

175 grond. Het veroordeelt de eiseres tot betaling aan de verweerster van een schade-
vergoeding van 43.166,40 euro, vermeerderd met de gerechtelijke interest bere-
kend aan de wettelijke interestvoet vanaf 25 oktober 2012 tot de dag van algehele
180 waarop zij steunt en die hier beschouwd worden integraal te zijn hernomen en in
het bijzonder de volgende:

“Herstel van de schade

185 *Het arbeidshof stelt vast dat de vordering van [de verweerster] zoals ge-
steld in haar beroepsconclusies, strekt tot toekenning van een schadever-
goeding bij equivalent. Zij vordert immers de veroordeling van de [eiseres]
tot betaling van de vergoeding van de schade geleden ingevolge de niet
190 betaling door haar ex-werkgever van de socialezekerheidsbijdragen aan
de RSZ.*

*Vermits [de verweerster] aldus niet langer schadevergoeding in natura
vraagt, kan het arbeidshof niet ingaan op de suggestie van de [eiseres]
om de geleden schade te herstellen door haar te veroordelen tot het als-
195 nog betalen van de niet betaalde socialezekerheidsbijdragen aan de RSZ.*

[...]

200 *Aan de hand van deze gegevens becijfert [de verweerster] de verschul-
digde schadevergoeding correct op 17 jaar (vanaf pensioenleeftijd 67 jaar
tot verwachte leeftijd 84 jaar) x 211,60 euro (schade per maand) x 12
maanden = 43.166,40 euro.”*

(p. 9, onderaan, t.e.m. p. 10, midden, van het bestreden arrest)

205 Grieven

- Krachtens artikel 23, § 1, van de wet van 27 juni 1969 tot herziening van de be-
sluitwet van 28 december 1944 betreffende de maatschappelijke zekerheid der
arbeiders, hieronder afgekort als de RSZ-wet, is de werkgever aan de Rijksdienst
210 voor Sociale Zekerheid, hieronder de RSZ genoemd, de door hem op het loon
ingehouden bijdrage van de werknemer verschuldigd samen met de zijne.

215 Op grond van artikel 35, § 1, eerste lid, in de versie toepasselijk vóór de opheffing ervan bij wet van 6 juni 2010, van de RSZ-wet worden de werkgever, zijn aangestelden of lasthebbers die zich niet schikken naar de bepalingen voorgeschreven door deze wet en de uitvoeringsbesluiten ervan, gestraft met een gevangenisstraf en met een geldboete of met één van die straffen alleen. Op grond van die bepaling maakt de niet-betaling door de werkgever van de verschuldigde socialezekerheidsbijdragen aan de RSZ een misdrijf uit.

220

Krachtens artikel 26, tweede lid, van de RSZ-wet is de werkgever verplicht het nadeel te herstellen dat de werknemer heeft geleden ingevolge de nalatigheid of de vertraging bij de overdracht van de bijdragen.

225 Op grond van artikel 3 van de Voorafgaande Titel van het Wetboek van Strafvordering behoort de rechtsvordering tot herstel van de schade, door een misdrijf veroorzaakt, aan hen die de schade hebben geleden.

230 Krachtens artikel 4, eerste lid, van de Voorafgaande Titel van het Wetboek van Strafvordering kan de burgerlijke rechtsvordering voortvloeiende uit een misdrijf ook afzonderlijk vervolgd worden.

235 Aangezien de niet-betaling door de werkgever van de verschuldigde socialezekerheidsbijdragen aan de RSZ op grond van de voornoemde artikelen 23, § 1 en 35, § 1, eerste lid, van de RSZ-wet een misdrijf uitmaakt, kan de werknemer tegen de werkgever op grond van de voornoemde artikelen 26, tweede lid, van de RSZ-wet, 3 en 4, eerste lid, van de Voorafgaande Titel van het Wetboek van Strafvordering een burgerlijke rechtsvordering voortvloeiende uit een misdrijf instellen tot herstel van de schade die hij door dat misdrijf heeft geleden.

240

245 Krachtens artikel 1382 van het Burgerlijk Wetboek verplicht elke daad van de mens, waardoor aan een ander schade wordt veroorzaakt, degene door wiens schuld de schade is ontstaan, deze te vergoeden. Op grond van artikel 1383 van hetzelfde wetboek is ieder aansprakelijk niet alleen voor de schade welke hij door zijn daad, maar ook voor die welke hij door zijn nalatigheid of door zijn onvoorzichtigheid heeft veroorzaakt. De voornoemde artikelen 1382 en 1383 bevatten aldus het beginsel van de buitencontractuele aansprakelijkheid.

250 De op grond van de voornoemde artikelen 26, tweede lid, van de RSZ-wet, en 3
en 4, eerste lid, van de Voorafgaande Titel van het Wetboek van Strafvordering
door de werknemer tegen de werkgever gestelde rechtsvordering tot herstel van
de schade veroorzaakt door het misdrijf bestaande in de niet-betaling door de
werkgever van de verschuldigde socialezekerheidsbijdragen aan de RSZ, is ge-
steund op de in de artikelen 1382 en 1383 van het Burgerlijk Wetboek vervatte
255 buitencontractuele aansprakelijkheid.

Het herstel bij equivalent van de door een onrechtmatige daad veroorzaakte
schade kan de vorm aannemen van een schadevergoeding.

260 Het herstel in natura van de door een onrechtmatige daad veroorzaakte schade
strekt ertoe de benadeelde terug te plaatsen in de toestand die er geweest zou zijn
ware de onrechtmatige daad niet gepleegd.

265 Het herstel in natura van de schade veroorzaakt door de onrechtmatige daad be-
staande in de niet-betaling door de werkgever van de verschuldigde socialeze-
kerheidsbijdragen aan de RSZ, kan bestaan in de veroordeling van de werkgever
tot het alsnog betalen van die socialezekerheidsbijdragen aan de RSZ.

270 Krachtens de voornoemde artikelen 1382 en 1383 van het Burgerlijk Wetboek
en een algemeen rechtsbeginsel geldt inzake buitencontractuele aansprakelijk-
heid het beginsel dat herstel in natura de voorkeur heeft boven herstel bij equiva-
lent in de vorm van een schadevergoeding voor zover dat herstel in natura (nog)
mogelijk is en geen rechtsmisbruik oplevert.

275 Uit de voornoemde artikelen 1382 en 1383 van het Burgerlijk Wetboek en het
voornoemde algemeen rechtsbeginsel volgt dat hij die schade lijdt als gevolg van
een onrechtmatige daad, het recht heeft het herstel in natura te vorderen, wan-
neer zodanig herstel mogelijk is en geen rechtsmisbruik oplevert, alsook dat de
rechter dat herstel in natura in de regel vermag te bevelen, onder meer door aan
280 de schadeverwekker maatregelen op te leggen om een einde te maken aan de
schadelijke toestand.

285 Uit de voornoemde artikelen 1382 en 1383 van het Burgerlijk Wetboek en het
voornoemde algemeen rechtsbeginsel volgt tevens dat het beginsel dat herstel in
natura de voorkeur heeft boven herstel bij equivalent in de vorm van een scha-
devergoeding voor zover dat herstel in natura (nog) mogelijk is en geen rechts-

290 misbruik oplevert, moet worden gerespecteerd door, en zich dus opdringt aan, de schuldeiser, zijnde degene die schade lijdt als gevolg van een onrechtmatige daad, en de rechter, zodat op dit vlak aan de schuldeiser, zijnde het slachtoffer van de onrechtmatige daad, geen onaantastbaar keuzerecht toekomt dat door de rechter zou moeten worden gerespecteerd.

295 - Krachtens artikel 1138, 2°, van het Gerechtelijk Wetboek is het de rechter verboden uitspraak te doen over niet gevorderde zaken of meer toe te kennen dan er gevraagd was.

300 Krachtens het algemeen rechtsbeginsel van de autonomie van de procespartijen (ook wel beschikkingsbeginsel genoemd) mag de rechter het voorwerp van de vordering niet ambtshalve wijzigen, hetzij door de vordering uit te breiden, hetzij door ze door een andere te vervangen.

- Uit de vaststellingen en overwegingen van het arbeidshof in het bestreden arrest blijkt dat

305 (1) de eiseres de RSZ-wet en zijn uitvoeringsbesluiten niet heeft nageleefd door geen socialezekerheidsbijdragen te betalen op de vergoedingen die aan de verweerster toegekend werden door het vonnis van de arbeidsrechtbank van 2 september 2005 (p. 7, punt c., derde alinea, van het bestreden arrest), zodat het (materieel en moreel element van het) misdrijf bestaande in de niet-betaling van de socialezekerheidsbijdragen als bewezen kan worden beschouwd (p. 7, punt c., vierde alinea, en p. 7-8, punten d. en e., van het bestreden arrest);

315 (2) de vordering van de verweerster zoals gesteld in haar “beroepsconclusies”, strekt tot toekenning van een schadevergoeding bij equivalent (p. 9, laatste alinea, eerste zin, van het bestreden arrest), de verweerster de veroordeling van de eiseres vordert tot betaling van de vergoeding van de schade geleden als gevolg van de niet-betaling door haar ex-werkgever (de eiseres) van de socialezekerheidsbijdragen aan de RSZ (p. 9, laatste alinea, tweede zin, van het bestreden arrest) en de verweerster aldus niet langer “schadevergoeding in natura” vraagt (p. 10, eerste alinea, enige zin, eerste zinsdeel, van het bestreden arrest);

320 (3) de eiseres de suggestie (het aanbod) deed om de geleden schade te herstellen (in natura) door haar te veroordelen tot het alsnog betalen van de niet-betaalde socialezekerheidsbijdragen aan de RSZ (p. 10, eerste alinea, enige zin, tweede zinsdeel, van het bestreden arrest; zie ook blz. 8, nr. 10, van de syntheseconclusie in hoger beroep van de eiseres).

325

Het arbeidshof stelt in het bestreden arrest niet vast, noch blijkt uit zijn vaststellingen en overwegingen, dat dat door de eiseres aangeboden herstel in natura door haar te veroordelen tot het alsnog betalen van de niet-betaalde socialezekerheidsbijdragen aan de RSZ, niet mogelijk is of rechtsmisbruik oplevert.

330

Eerste onderdeel

1.1. De rechter

335 (1) bij wie de schuldeiser, dit is het slachtoffer van een onrechtmatige daad en
meer bepaald in deze zaak de werknemer voor wie door de werkgever geen socialezekerheidsbijdragen werden betaald aan de RSZ, een vordering heeft ingesteld tot herstel van de (door de onrechtmatige daad bestaande in de niet-betaling door de werkgever van de verschuldigde socialezekerheidsbijdragen
340 aan de RSZ veroorzaakte) schade bij equivalent in de vorm van een schadevergoeding en voor wie de schuldenaar, dit is degene die de onrechtmatige daad heeft begaan en meer bepaald in deze zaak de werkgever die de verschuldigde socialezekerheidsbijdragen niet heeft betaald aan de RSZ, een aanbod tot herstel van de schade in natura, meer bepaald in deze zaak bestaande in zijn veroordeling tot het alsnog betalen van de verschuldigde socialezekerheidsbijdragen
345 aan de RSZ, heeft gedaan, en

(2) die niet vaststelt dat dat door de schuldenaar aangeboden herstel in natura niet mogelijk is of rechtsmisbruik oplevert,
dient op grond van het uit de artikelen 1382 en 1383 van het Burgerlijk Wetboek
350 voortvloeiende beginsel, tevens algemeen rechtsbeginsel, dat herstel in natura de voorkeur heeft boven herstel bij equivalent in de vorm van een schadevergoeding voor zover dat herstel in natura (nog) mogelijk is en geen rechtsmisbruik oplevert, beginsel dat zich ook opdringt aan de schuldeiser en hemzelf, die vordering van de schuldeiser tot herstel van de schade bij equivalent in de vorm van
355 een schadevergoeding af te wijzen.

Door die vordering van de schuldeiser enkel af te wijzen, wijzigt de rechter niet het voorwerp ervan noch doet hij uitspraak over niet-gevorderde zaken en schendt hij dan ook niet het beschikkingsbeginsel noch artikel 1138, 2°, van het Gerechtelijk Wetboek.

360 Met een dergelijke afwijzing schendt de rechter evenmin het algemeen rechtsbeginsel van de eerbiediging van het recht van verdediging zoals neergelegd in

o.m. artikel 6.1 van het verdrag van 4 november 1950 tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden.

3652. Na vastgesteld te hebben dat de vordering van de verweerster zoals gesteld in haar “beroepsconclusies”, strekt tot toekenning van een schadevergoeding bij equivalent (p. 9, laatste alinea, eerste zin, van het bestreden arrest) en dat de verweerster immers de veroordeling van de eiseres vordert tot betaling van de vergoeding van de schade geleden ingevolge de niet-betaling door haar ex-werkgever (de eiseres) van de socialezekerheidsbijdragen aan de RSZ (p. 9, laatste alinea, tweede zin, van het bestreden arrest), beslist het arbeidshof dat het niet kan ingaan op de suggestie van de eiseres om de geleden schade te herstellen door haar te veroordelen tot het alsnog betalen van de niet-betaalde socialezekerheidsbijdragen aan de RSZ aangezien de verweerster niet langer 375 “schadevergoeding in natura” vraagt (p. 10, eerste alinea, van het bestreden arrest), en kent het de vordering van de verweerster tot het verkrijgen van herstel bij equivalent in de vorm van een schadevergoeding toe (zie p. 10, vierde alinea, en p. 11, eerste alinea, van het bestreden arrest).

380 Het arbeidshof acht zich aldus gebonden door de keuze van de schuldeiser, de verweerster, geen herstel in natura meer te vorderen, maar wel herstel bij equivalent in de vorm van een schadevergoeding, hoewel dergelijk onaantastbaar keuzerecht tussen herstel in natura en bij equivalent voor de schuldeiser (benadeelde) niet bestaat en integendeel het uit de artikelen 1382 en 1383 van het Burgerlijk Wetboek voortvloeiende beginsel van de voorrang van het herstel in natura, 385 voor zover mogelijk en geen sprake is van rechtsmisbruik, boven het herstel bij equivalent zich ook onmiskenbaar opdringt aan die schuldeiser, in deze zaak de verweerster, en de rechter, in deze zaak het arbeidshof.

390 Door te beslissen dat het niet kan ingaan op de suggestie van de eiseres de geleden schade te herstellen door haar te veroordelen tot het alsnog betalen van de niet-betaalde socialezekerheidsbijdragen aan de RSZ en de vordering van de verweerster tot het verkrijgen van herstel bij equivalent in de vorm van een schadevergoeding toe te kennen, zonder vast te stellen dat dat door de eiseres aangeboden herstel in natura door haar te veroordelen tot het alsnog betalen van de niet-betaalde socialezekerheidsbijdragen aan de RSZ, niet mogelijk is of rechtsmisbruik oplevert, 395

schendt het arbeidshof

- de artikelen 1382 en 1383 van het Burgerlijk Wetboek, 3 en 4, inzonderheid 400 eerste lid, van de Voorafgaande Titel van het Wetboek van Strafvordering, en

23, § 1, 26, tweede lid, en 35, inzonderheid § 1, eerste lid, in de versie toepasselijk vóór de opheffing ervan bij wet van 6 juni 2010, van de wet van 27 juni 1969 tot herziening van de besluitwet van 28 december 1944 betreffende de maatschappelijke zekerheid der arbeiders, en het algemeen rechtsbeginsel volgens welk
 405 inzake buitencontractuele aansprakelijkheid herstel in natura voorrang heeft boven herstel bij equivalent voor zover dat herstel in natura (nog) mogelijk is en geen rechtsmisbruik oplevert;

- het algemeen rechtsbeginsel van de autonomie van de procespartijen (ook beschikkingsbeginsel genoemd), zoals neergelegd o.m. in artikel 1138, 2°, van het Gerechtelijk Wetboek, artikel 1138, 2°, van het Gerechtelijk Wetboek en, voor zoveel als
 410 nodig, het algemeen rechtsbeginsel van de eerbiediging van het recht van verdediging, zoals neergelegd o.m. in artikel 6, 1, van het Verdrag van 4 november 1950 tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij wet van 13 mei 1955, en in artikel 14, eerste lid, van
 415 het Internationaal Verdrag van 19 december 1966 inzake burgerlijke en politieke rechten, opgemaakt te New York op 19 december 1966 en goedgekeurd bij wet van 15 mei 1981, welke beginselen en welke bepaling niet worden geschonden door de rechter die de vordering van de schuldeiser tot herstel van de schade bij equivalent in de vorm van een schadevergoeding enkel afwijst en het voorwerp ervan dan ook
 420 niet wijzigt noch uitspraak doet over niet-gevorderde zaken.

Conclusie

Het arbeidshof veroordeelt de eiseres niet wettig tot betaling aan de verweerster
 425 van een schadevergoeding van 43.166,40 euro, vermeerderd met de gerechtelijke interest berekend aan de wettelijke interestvoet vanaf 25 oktober 2012 tot de dag van algehele betaling (schending van alle in de aanhef van het middel als geschonden aangewezen bepalingen en algemene rechtsbeginselen).

430 ***Tweede onderdeel (in ondergeschikte orde)***

2.1. Voor zover uw Hof het eerste onderdeel van het middel niet zou aannemen, voert de eiseres in dit tweede onderdeel van het middel aan dat de rechter op grond van het beginsel dat herstel in natura de voorkeur heeft boven herstel bij equivalent,
 435 op een aanbod van de schuldenaar tot herstel in natura dient in te gaan en derhalve in deze zaak het alsnog doen betalen van socialezekerheidsbijdragen aan de RSZ diende toe te kennen.

Het voorwerp van de vordering is het beoogde *feitelijk* resultaat dat met de vordering wordt nagestreefd.

440

Het voorwerp van de vordering van de werknemer tot herstel van de schade veroorzaakt door de onrechtmatige daad bestaande in de niet-betaling door de werkgever van de verschuldigde socialezekerheidsbijdragen aan de RSZ, in de zin van het beoogde feitelijk resultaat dat met de vordering wordt nagestreefd, bestaat in het verkrijgen van het herstel van de door die onrechtmatige daad veroorzaakte schade zonder meer (ongeacht of dat herstel in natura of bij equivalent in de vorm van een schadevergoeding geschiedt), zodat de rechter

445

(1) bij wie de schuldeiser, dit is het slachtoffer van een onrechtmatige daad en meer bepaald in deze zaak de werknemer voor wie door de werkgever geen socialezekerheidsbijdragen werden betaald aan de RSZ, een vordering heeft ingesteld tot herstel van de (door de onrechtmatige daad bestaande in de niet-betaling door de werkgever van de verschuldigde socialezekerheidsbijdragen aan de RSZ veroorzaakte) schade bij equivalent in de vorm van een schadevergoeding en voor wie de schuldenaar, dit is degene die de onrechtmatige daad heeft begaan en meer bepaald in deze zaak de werkgever die de verschuldigde socialezekerheidsbijdragen niet heeft betaald aan de RSZ, een aanbod tot herstel van de schade in natura, meer bepaald in deze zaak bestaande in zijn veroordeling tot het alsnog betalen van de verschuldigde socialezekerheidsbijdragen aan de RSZ, heeft gedaan, en

450

455

(2) die niet vaststelt dat dat door de schuldenaar aangeboden herstel in natura niet mogelijk is of rechtsmisbruik oplevert,

460

dat voorwerp van die vordering niet wijzigt noch uitspraak doet over niet-gevorderde zaken en dan ook niet het beschikkingsbeginsel noch artikel 1138, 2°, van het Gerechtelijk Wetboek schendt, door, op grond van het uit de artikelen 1382 en 1383 van het Burgerlijk Wetboek voortvloeiende beginsel, tevens algemeen rechtsbeginsel, dat herstel in natura de voorkeur heeft boven herstel bij equivalent in de vorm van een schadevergoeding voor zover dat herstel in natura (nog) mogelijk is en geen rechtsmisbruik oplevert, beginsel dat zich ook opdringt aan de schuldeiser en hemzelf, dat door de schuldenaar aangeboden herstel in natura door het alsnog doen betalen van socialezekerheidsbijdragen aan de RSZ toe te kennen.

465

470

2.2. Na vastgesteld te hebben dat de vordering van de verweerster gesteld in haar "beroepsconclusies", strekt tot toekenning van een schadevergoeding bij equivalent (p. 9, laatste alinea, eerste zin, van het bestreden arrest) en dat de verweerster immers de veroordeling van de eiseres vordert tot betaling van de vergoe-

475

ding van de schade geleden als gevolg van de niet-betaling door haar ex-
werkgever (de eiseres) van de socialezekerheidsbijdragen aan de RSZ (p. 9,
laatste alinea, tweede zin, van het bestreden arrest), beslist het arbeidshof dat
480 het niet kan ingaan op de suggestie van de eiseres om de geleden schade te
herstellen door haar te veroordelen tot het alsnog betalen van de niet-betaalde
socialezekerheidsbijdragen aan de RSZ aangezien de verweerster niet langer
“schadevergoeding in natura” vraagt (p. 10, eerste alinea, van het bestreden ar-
rest), en kent het de vordering van de verweerster tot het verkrijgen van herstel
485 bij equivalent in de vorm van een schadevergoeding toe (zie p. 10, vierde alinea
en p. 11, eerste alinea, van het bestreden arrest).

Het arbeidshof acht zich aldus gebonden door de keuze van de schuldeiser, de
verweerster, geen herstel in natura meer te vorderen maar wel herstel bij equiva-
490 lent in de vorm van een schadevergoeding, hoewel dergelijk onaantastbaar keu-
zerecht tussen herstel in natura en bij equivalent voor de schuldeiser (benadeel-
de) niet bestaat en integendeel het uit de artikelen 1382 en 1383 van het Burger-
lijk Wetboek voortvloeiende beginsel van de voorrang van het herstel in natura,
voor zover mogelijk en geen sprake is van rechtsmisbruik, boven het herstel bij
495 equivalent zich ook onmiskenbaar opdringt aan die schuldeiser, in deze zaak de
verweerster, en de rechter, in deze zaak het arbeidshof.

Aangezien het voorwerp van de vordering van de verweerster tot veroordeling van
de eiseres tot betaling van de vergoeding van de schade geleden ingevolge de niet-
500 betaling door de eiseres van de socialezekerheidsbijdragen aan de RSZ, in de zin
van het beoogde feitelijk resultaat dat met de vordering wordt nagestreefd, bestaat
in het verkrijgen van het herstel van de schade zonder meer (ongeacht of dat her-
stel in natura of bij equivalent in de vorm van een schadevergoeding geschiedt),
en het arbeidshof dan ook dat voorwerp van de vordering niet zou wijzigen en
505 geen uitspraak zou doen over niet-gevorderde zaken door het door de eiseres aan-
geboden herstel van de schade in natura door het alsnog doen betalen van sociale-
zekerheidsbijdragen aan de RSZ toe te kennen, weigert het arbeidshof niet wettig
in te gaan op de suggestie van de eiseres de geleden schade te herstellen door haar
te veroordelen tot het alsnog betalen van de niet-betaalde socialezekerheidsbijdra-
510 gen aan de RSZ op grond dat de verweerster niet langer “schadevergoeding in na-
tura” vraagt.

Door te beslissen dat het niet kan ingaan op de suggestie van de eiseres om de ge-
leden schade te herstellen door haar te veroordelen tot het alsnog betalen van de
515 niet-betaalde socialezekerheidsbijdragen aan de RSZ en de vordering van de ver-
weerster tot het verkrijgen van herstel bij equivalent in de vorm van een schade-

520 vergoeding toe te kennen, zonder vast te stellen dat dat door de eiseres aangeboden herstel in natura door haar te veroordelen tot het alsnog betalen van de niet-betaalde socialezekerheidsbijdragen aan de RSZ, niet mogelijk is of rechtsmisbruik oplevert,

schenkt het arbeidshof

- 525 - de artikelen 1382 en 1383 van het Burgerlijk Wetboek, 3 en 4, inzonderheid eerste lid, van de Voorafgaande Titel van het Wetboek van Strafvordering, en 23, § 1, 26, tweede lid, en 35, inzonderheid § 1, eerste lid, in de versie toepasselijk vóór de opheffing ervan bij wet van 6 juni 2010, van de wet van 27 juni 1969 tot herziening van de besluitwet van 28 december 1944 betreffende de maatschappelijke zekerheid der arbeiders, en het algemeen rechtsbeginsel volgens welk inzake buitencontractuele aansprakelijkheid herstel in natura voorrang heeft boven herstel bij equivalent voor zover dat herstel in natura (nog) mogelijk is en geen rechtsmisbruik oplevert;
- 530 - het algemeen rechtsbeginsel van de autonomie van de procespartijen (ook beschikkingsbeginsel genoemd), zoals neergelegd o.m. in artikel 1138, 2°, van het Gerechtelijk Wetboek, artikel 1138, 2°, van het Gerechtelijk Wetboek en, voor zoveel als nodig, het algemeen rechtsbeginsel van de eerbiediging van het recht van verdediging, zoals neergelegd o.m. in artikel 6, 1, van het Verdrag van 4 november 1950 tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij wet van 13 mei 1955, en in artikel 14, eerste lid, van het Internationaal Verdrag van 19 december 1966 inzake burgerlijke en politieke rechten, opgemaakt te New York op 19 december 1966 en goedgekeurd bij wet van 15 mei 1981, welke
- 540 beginselen en welke bepaling niet worden geschonden door de voornoemde rechter die dat door de schuldenaar aangeboden herstel in natura door het alsnog doen betalen van socialezekerheidsbijdragen aan de RSZ toekent en daardoor het voorwerp van de vordering van de schuldeiser niet wijzigt noch uitspraak doet over niet-gevorderde zaken.

545

Conclusie

550 Het arbeidshof weigert niet wettig in te gaan op de suggestie van de eiseres de geleden schade te herstellen door haar te veroordelen tot het alsnog betalen van de niet-betaalde socialezekerheidsbijdragen aan de RSZ en veroordeelt de eiseres dan ook niet wettig tot betaling aan de verweerster van een schadevergoeding van 43.166,40 euro, vermeerderd met de gerechtelijke interest berekend aan de wettelijke interestvoet vanaf 25 oktober 2012 tot de dag van algehele betaling (schen-

555 ding van alle in de aanhef van het middel als geschonden aangewezen bepalingen en algemene rechtsbeginselen).

TOELICHTING

Met betrekking tot het middel in zijn geheel

560

1. Volgens Dirix leiden de meeste rechtsgeleerden uit het in artikel 1382 van het Burgerlijk Wetboek gehanteerde woord “vergoeden” af dat de voorkeur gegeven dient te worden aan het herstel in natura, dat ertoe strekt de benadeelde terug te plaatsen in de toestand die er geweest zou zijn ware de onrechtmatige daad niet
565 gepleegd (E. DIRIX, *Het begrip schade*, Antwerpen, Maklu, 1998, blz. 49, nr. 58 en de aldaar aangehaalde rechtsleer).

Zowel inzake contractuele aansprakelijkheid als inzake buitencontractuele aansprakelijkheid geldt inderdaad het principe dat herstel in natura de voorkeur heeft
570 boven herstel bij equivalent (in de vorm van schadevergoeding) voor zover dat herstel in natura (nog) mogelijk is en geen rechtsmisbruik oplevert. Aldus overwoog uw Hof in een arrest van 26 juni 1980 (*Pas.* 1980, I, 1341) dat hij die schade lijdt als gevolg van een onrechtmatige daad, het recht heeft herstel in natura te vorderen, wanneer zulks mogelijk is en geen rechtsmisbruik oplevert, evenals
575 dat de rechter zulks onder meer kan bevelen door aan de schadeverwekker maatregelen op te leggen om een einde te maken aan de schadelijke toestand. Ook in arresten van 20 januari 1993 (*Arr. Cass.* 1993, I, blz. 74) en van 21 april 1994 (*Arr. Cass.* 1994, I, blz. 392) overwoog uw Hof dat hij die schade lijdt als
580 gevolg van een onrechtmatige daad het recht heeft het herstel in natura te vorderen, wanneer zulks mogelijk is en geen rechtsmisbruik oplevert, evenals dat de rechter zulks dus in de regel vermog te bevelen, onder meer door aan de schadeverwekker maatregelen op te leggen om een einde te maken aan de schadelijke toestand.

585 In deze zaak is de vraag aan de orde hoe de rechter dient te oordelen over een vordering van het slachtoffer tot herstel bij equivalent (in de vorm van een schadevergoeding) wanneer de schuldenaar herstel in natura aanbiedt.

Het beginsel van de voorrang van het herstel in natura boven het herstel bij equivalent moet ook gerespecteerd worden door, en dringt zich dus onmiskenbaar op
590

aan, de schuldeiser en de rechter. Op dat vlak komt aan de schuldeiser geen on-aantastbaar keuzerecht toe dat door de rechter zou dienen te worden gerespec-teerd.

595 Krachtens artikel 1138, 2°, van het Gerechtelijk Wetboek is het de rechter verbo-
den uitspraak te doen over niet gevorderde zaken of meer toe te kennen dan er
gevraagd was.

Krachtens het algemeen rechtsbeginsel van de autonomie van de procespartijen
600 (ook wel beschikkingsbeginsel genoemd) mag de rechter het voorwerp van de
vordering niet ambtshalve wijzigen, hetzij door ze uit te breiden, hetzij door ze
door een andere te vervangen. De rechter kan aldus, na het voorwerp van de
vordering te hebben verworpen, deze niet ambtshalve vervangen door een niet-
gevorderde veroordeling (zie o.m. Cass. 20 februari 2002, P.011045.F,
605 www.cass.be).

3. Volledigheidshalve merkt de eiseres op dat zij in syntheseconclusie voor het
arbeidshof aanvoerde dat van een compenserende schadevergoeding geen sprake
kan zijn aangezien de schade in natura hersteld dient te worden door het alsnog
610 betalen van de niet-betaalde socialezekerheidsbijdragen aan de RSZ (zie blz. 8, nr.
10, van de syntheseconclusie in hoger beroep van de eiseres), zodat het middel
niet als nieuw middel onontvankelijk kan worden verklaard.

Met betrekking tot het eerste onderdeel

615

1.1. Van Ommeslaghe stelt dat de voorrang van het herstel in natura boven het herstel
bij equivalent zich ook opdringt aan, en dient nageleefd te worden door, de
(schuld)eiser en de rechter (die over geen enkele appreciatiebevoegdheid be-
schikt wat betreft de opportuniteit van de uitvoering in natura zolang de onmoge-
620 lijkheid daarvan niet is aangetoond). Hij meent dat het weliswaar zo is dat het
herstel in natura moet gevorderd zijn opdat de rechter het zou kunnen toeken-
nen, maar dat niet betekent dat de (schuld)eiser op dat vlak over een discretio-
nair keuzerecht beschikt. Indien de (schuld)eiser geen herstel in natura maar
herstel bij equivalent vordert, terwijl dat herstel in natura zich opdringt, moet vol-
625 gens deze auteur de vordering gewoon worden afgewezen (P. VAN OM-
MESLAGHE, *Droit des obligations. Tome premier. Introduction Sources des obli-
gations*, 819-820, nr. 547). Het louter afwijzen van de vordering van de schuldei-
ser tot herstel bij equivalent op grond van het beginsel van de voorrang van het

630 herstel in natura, houdt uiteraard geen wijziging van het voorwerp van de vordering in noch een uitspraak over niet-gevorderde zaken. Volgens deze auteur beschikken dus noch de schuldeiser noch de rechter over een keuzerecht tussen het herstel in natura en het herstel bij equivalent. Het herstel in natura dringt zich aan het slachtoffer en de rechter op als principieel te volgen regel.

6352. Mede gelet op

640 het feit dat de verweerster (schuldeiser) in eerste instantie wel herstel in natura vorderde en de eiseres (schuldenaar) het herstel in natura (door het alsnog betalen van de niet-betaalde socialezekerheidsbijdragen aan de RSZ) aanbood in haar syntheseconclusie in beroep (blz. 8, nr. 10, van de syntheseconclusie in hoger beroep van de eiseres)

en de omstandigheid dat in deze zaak dat herstel in natura ook het meest passende herstel is, gelet op de onzekere factoren bij een herstel bij equivalent in de vorm van een schadevergoeding, mede in acht genomen dat de verweerster nog geen pensioen opnam,

645 wordt in het eerste onderdeel van het middel aangevoerd dat de regel van de voorrang van het herstel in natura, dat nog mogelijk is en geen rechtsmisbruik oplevert, boven het herstel bij equivalent (in de vorm van een schadevergoeding) zich ook onmiskenbaar opdringt aan de schuldeiser (het slachtoffer) en aan de rechter: voor zover de rechter wegens het verbod het voorwerp van de vordering te wijzigen al de vordering van de verweerster tot het verkrijgen van herstel bij equivalent 650 niet zou kunnen wijzigen in een herstel in natura, dient hij die vordering tot herstel bij equivalent wel *af te wijzen* wegens de voorrang van het nog mogelijke herstel in natura.

655 Uit de vaststellingen van het arbeidshof blijkt niet dat het door de eiseres aangeboden herstel in natura niet (meer) mogelijk was of rechtsmisbruik zou opleveren. Het arbeidshof stelt wel vast dat de eiseres de suggestie (het aanbod) deed om de geleden schade (in natura) te herstellen door haar te veroordelen tot het alsnog betalen van de niet-betaalde socialezekerheidsbijdragen aan de RSZ.

660 Gelet op dat aanbod van de eiseres (schuldenaar) om de geleden schade in natura te herstellen en het ontbreken van vaststellingen van het arbeidshof omtrent het onmogelijk karakter van dergelijk herstel en het eventuele rechtsmisbruik, schendt het arbeidshof het beginsel van de voorrang van het herstel in natura boven het herstel bij equivalent (in de vorm van een schadevergoeding) door de vordering van de verweerster tot het verkrijgen van (herstel bij equivalent in de vorm van) 665 een schadevergoeding toe te kennen. Die vordering tot herstel bij equivalent (in de vorm van een schadevergoeding) diende immers door het arbeidshof afgewezen te worden aangezien het (door de eiseres aangeboden) herstel in natura de voorkeur

geniet en dat herstel volgens de vaststellingen van het arbeidshof niet onmogelijk was (noch rechtsmisbruik oplevert), en die voorrang zich onmiskenbaar opdringt
 670 aan de verweerster (benadeelde) en aan het arbeidshof (de rechter). Het arbeidshof acht zich niet wettig gebonden door de keuze van de (schuld)eiser (de verweerster) herstel bij equivalent (in de vorm van een schadevergoeding) te vorderen, aangezien dergelijk keuzerecht voor de schuldeiser (benadeelde) niet bestaat en integendeel het beginsel van de voorrang van het herstel in natura (voor zover
 675 mogelijk en geen sprake is van rechtsmisbruik) boven het herstel bij equivalent zich ook opdringt aan die schuldeiser en de rechter.

Met betrekking tot het tweede onderdeel

6801. Het tweede onderdeel van het middel wordt enkel in ondergeschikte orde aangevoerd, met name voor zover uw Hof het eerste onderdeel niet zou aannemen en aldus zou oordelen dat de rechter

(1) bij wie de schuldeiser, dit is het slachtoffer van een onrechtmatige daad en meer bepaald in deze zaak de werknemer voor wie door de werkgever geen socialezekerheidsbijdragen werden betaald aan de RSZ, een vordering heeft ingesteld tot herstel van de schade door de onrechtmatige daad bestaande in de niet-betaling door de werkgever van de verschuldigde socialezekerheidsbijdragen aan de RSZ veroorzaakt bij equivalent in de vorm van een schadevergoeding en voor wie de schuldenaar, dit is degene die de onrechtmatige daad heeft begaan en meer be-
 685 paald in deze zaak de werkgever die de verschuldigde socialezekerheidsbijdragen niet heeft betaald aan de RSZ, een aanbod tot herstel van de schade in natura, meer bepaald in deze zaak bestaande in zijn veroordeling tot het alsnog betalen van de verschuldigde socialezekerheidsbijdragen aan de RSZ, heeft gedaan, en

(2) die niet vaststelt dat dat door de schuldenaar aangeboden herstel in natura niet
 695 mogelijk is of rechtsmisbruik oplevert,

op grond van het uit de artikelen 1382 en 1383 van het Burgerlijk Wetboek voortvloeiende beginsel dat herstel in natura de voorkeur heeft boven herstel bij equivalent in de vorm van een schadevergoeding voor zover dat herstel in natura (nog) mogelijk is en geen rechtsmisbruik oplevert, beginsel dat zich ook opdringt
 700 aan de schuldeiser en hemzelf, die vordering van de schuldeiser tot herstel van de schade bij equivalent in de vorm van een schadevergoeding niet louter dient af te wijzen. In dat onderdeel voert de eiseres aan dat die rechter in dat geval op grond van dat beginsel, dat door de schuldenaar aangeboden herstel in natura door het alsnog doen betalen van socialezekerheidsbijdragen aan de RSZ, dient toe te kennen en dat hij daardoor het voorwerp van de vordering niet wijzigt, noch uitspraak
 705 doet over niet-gevorderde zaken.

2.2. Inderdaad, samen met Dirix moet aangenomen worden dat de benadeelde in beginsel steeds het recht heeft het herstel in natura te vorderen, maar hij anderzijds hiermee ook genoeg zal dienen te nemen wanneer deze vorm van herstel hem door de verweerder wordt aangeboden. Volgens deze auteur is de rechter gehouden herstel in natura toe te kennen indien deze vorm van herstel mogelijk is en gevraagd wordt door de benadeelde en/of aangeboden wordt door de verweerder (E. DIRIX, *Het begrip schade*, Antwerpen, Maklu, 1998, blz. 49, nr. 58 en de aldaar aangehaalde rechtsleer).

715

Uit de rechtspraak van uw Hof blijkt dat het voorwerp van de vordering, net zoals de oorzaak van de vordering, eerder *feitelijk* dient te worden ingevuld. Aldus overwoog uw Hof in arresten van 23 oktober 2006 en 22 januari 2007, in de lijn van eerdere rechtspraak in niet-sociale zaken (Cass. 31 januari 1980, *Pas.* 1980, 643, met gelijklopende conclusie van proc. gen. DUMON; zie enigszins in dezelfde lijn Cass. 14 september 1995, *R.W.* 1995-1996, 823), dat de verjaringsregeling in artikel 26 van de Voorafgaande Titel van het Wetboek van Strafvordering van toepassing is “op elke burgerlijke rechtsvordering die gestoeld is op feiten die het bestaan van een misdrijf doen blijken, zelfs wanneer die feiten een contractuele tekortkoming van de verweerder uitmaken en het voorwerp van de vordering in de uitvoering van die contractuele verbintenis bestaat als herstel in natura” (Cass. 23 oktober 2006, *JTT* 2007, 227, met gelijklopende concl. van advocaat-generaal J.F. LECLERCQ; Cass. 22 januari 2007, S.04.0165.N, *JTT* 2007, 289; Cass. 22 januari 2007, S.04.0088.N S.04.0169N, *JTT* 2007, 481, noot F. LAGASSE en M. PALUMBO, *RCJB* 2008, 168, noot F. KEFER). Overeenkomstig deze rechtspraak kan dus loon *ex delicto* worden gevorderd, met name als herstel in natura van de door het misdrijf (niet-betaling van loon) geleden schade (zie reeds L. ELIAERTS, “Loon als een schadevergoeding ex delicto”, *Soc. Kron.* 1995, 257-261; W. RAUWS, “De verjaring in het arbeidsrecht”, in *CBR jaarboek 2001-2002*, Antwerpen, Maklu, 2002, 318 e.v.). De vordering *ex delicto* kan met andere woorden zowel loon betreffen (herstel in natura) als een schadevergoeding (herstel bij equivalent).

Een en ander heeft diverse auteurs ertoe gebracht te stellen dat deze rechtspraak van uw Hof een ommekeer betekent op het vlak van zijn interpretatie van de noties voorwerp en oorzaak van de vordering (R. CAPART, “La Cour de cassation consacre la conception factuelle de l’objet de la demande en justice” (noot onder Cass. 23 oktober 2006), *RRD* 2006, 233; F. LAGASSE en M. PALUMBO, “Action civile naissant d’un délit, délai de prescription et Cour de cassation. Analyse des arrêts rendus le 23 octobre 2006 et le 22 janvier 2007 par la Cour de cassation”, *JTT* 2007, 473). Met name onderschrijft uw Hof in voormelde arresten een feitelijke benadering van het voorwerp van de vordering. Lagasse en Palumbo

745

stellen: “*concernant la problématique de la qualification de l’objet de la demande et de sa cause, les arrêts du 23 octobre 2006 et du 22 janvier 2007 constituent un spectaculaire revirement de jurisprudence*” (F. LAGASSE en M. PALUMBO, *l.c.*, 478). Ook Van Drooghenbroeck meent dat het voorwerp van de vordering volgens uw Hof feitelijk dient te worden ingevuld (zie J.F. VAN DROOGHENBROECK, *Cassation et juridiction. Iura dicit curia*, Brussel, Bruylant, 2004, 240-241). Deze auteur wijst er terecht op dat het voorwerp van de vordering ook al in vroegere rechtspraak van uw Hof toch meer feitelijk wordt benaderd. In dit verband kan worden verwezen naar een arrest van uw Hof van 26 mei 1971. In de bodemprocedure vorderde de werknemer de betaling van een “verbrekingsvergoeding” op grond van de overweging dat de werkgever door te weigeren hem toe te laten het werk te hervatten na arbeidsongeschiktheid, de arbeidsovereenkomst onrechtmatig had beëindigd. De werkrechtshof van beroep stelde vast dat de werkgever de arbeidsovereenkomst niet had “verbroken”, maar kende de gevorderde bedragen toe als schadevergoeding wegens schorsing van de arbeidsovereenkomst. In het cassatiemiddel werd een schending van artikel 1138, 2°, van het Gerechtelijk Wetboek en van het beschikkingsbeginsel aangevoerd, wat door uw Hof werd afgewezen (Cass. 26 mei 1971, *Arr. Cass.* 1971, 958; zie ook Cass. 31 januari 1980, *Pas.* 1980, 643).

Het voorwerp van de vordering van de verweerster, in de zin van het beoogde feitelijk resultaat dat met de vordering wordt nagestreefd, bestaat (enkel) in het verkrijgen van het herstel van de schade zonder meer (ongeacht of dat herstel in natura of bij equivalent (in de vorm van een schadevergoeding) geschiedt), zodat de rechter door herstel in natura toe te kennen, dat voorwerp niet zou wijzigen noch uitspraak zou doen over niet-gevorderde zaken.

OM DEZE REDENEN

Concludeert de eiseres dat het uw Hof behage

- de bestreden beslissing te vernietigen,
- de zaak en de partijen te verwijzen naar een ander arbeidshof,
- uitspraak te doen over de kosten als naar recht.

780

Gent, 4 mei 2017

Voor de eiseres,

Willy van Eeckhoutte,

785 advocaat bij het Hof van Cassatie.

790 Geen pro-fisco verklaring van vrijstelling van rolrecht bijgevoegd want zaak voor
arbeidsgerecht waarvan de waarde niet hoger is dan 250.000 euro (artikel 269¹,
laatste lid, van het Wetboek der registratie-, hypotheek- en griffierechten).

NIET VERBETERDE KOPIE