

ARBEIDSHOF TE ANTWERPEN

Afdeling Antwerpen

ARREST

Rep. Nr.
Eindarrest op tegenspraak

Vierde kamer

Sociale Zekerheid

A.R. Nr. 2040368

OPENBARE TERECHTZITTING VAN ACHT SEPTEMBER TWEEDUIZEND EN ZES

In de zaak:

Ca.

eiser in hoger beroep,

voor wie verschijnt: mr. T. VAN OUYTSEL loco mr. W. DOM,
advocaat te 2800 MECHELEN,

tegen :

RIJKSDIENST VOOR SOCIALE ZEKERHEID.

met zetel gevestigd te 1060 BRUSSEL, Victor Hortaplein 11,

verweerder in hoger beroep,

voor wie verschijnt: mr. F. TIREZ loco mr. E. GREEVE, advocaat
te 2600 BERCHEM-ANTWERPEN.

Na beraadslaging over de zaak, wijst het arbeidshof te Antwerpen, afdeling Antwerpen, het hiernavolgende arrest.

Gelet op de zittingsbladen van 2 juni 2004, van 20 januari, 21 april, 15 september en 2 december 2005, van 10 maart, 28 april en 12 mei 2006.

Gelet op de stukken van de rechtspleging, waaronder:

Het werk van Cools en mijn werknemers was principieel hetzelfde. Cools werkte alleen wat langer daar waar mijn werknemers vaste werkuren hadden."

Ca had de gewoonte om aan zijn werknemers voor het betalen van hun brandstof 1.000 ex BEF/arbeidsdag te geven. Kc drong erop aan om dit zelf ook te ontvangen. Vanaf oktober 1997 ontving hij, net als de arbeiders van Ca, 1.000 ex BEF per dag maar dan wel als voorschot. Kc factureerde deze voorschotten als "extra's" of "extra prestaties". Deze voorschotten werden vervolgens maandelijks in mindering gebracht.

Pas op 31 augustus 1998 sloten Ca en Kc een aannemings- en een huurovereenkomst met elkaar af omdat Kc vanaf die dag twee toeren ging doen en een toer wou laten uitvoeren door derden.

Kc zorgde dan voor één wagen. De andere wagen werd nog steeds gehuurd van Ca voor 35.000 ex BEF/maand.

Vanaf 1 september 1998 waren de onderhoudskosten van de wagen ten laste van Kc en werden er geen voorschotten meer gegeven ter betaling van de brandstof.

Er werd een andere beloning overeengekomen.

Aan de overeenkomst met Ca kwam op 16 oktober 1998 een einde. DPD stelde zich immers vragen omtrent de derden waarop Kc beroep deed.

De inspectie kwam tot het besluit dat er redenen waren om de tewerkstelling van Kc voor Ca te onderwerpen aan het sociaal statuut voor werknemers en wel als volgt:

- voor de dagen dat hij met de wagen van Ca reed, op basis van artikel 3 van hoofdstuk I van het koninklijk besluit van 28 november 1969 tot uitvoering van de wet van 27 juni 1969 tot herziening van de besluitwet van 28 december 1944 betreffende de maatschappelijke zekerheid der arbeiders (B.S. 05.12.1969). Op basis van dit artikel wordt de toepassing van de wet verruimd tot de personen die vervoer van goederen verrichten, dat hen door een onderneming wordt opgedragen, door middel van voertuigen waarvan zij geen eigenaar zijn of waarvan de aankoop gefinancierd of de financiering gewaarborgd wordt door een ondernemer, of aan wie een onderneming diensten verleent in verband met het hun opgedragen vervoer, alsmede tot die ondernemers.
- voor de dagen dat hij zelf voor vervoer zorgde, wijst de inspectie op de analoge wijze waarop Kc het werk uitvoerde met de wagen van Ca en zijn eigen wagen én op de verklaring van Ca dat het werk van Kc en dat van zijn werknemers "*principieel hetzelfde was*".

De prestaties in september en oktober 1998 dienden volgens de inspectie niet te worden geregulariseerd omdat Kc toen zelf personeel in dienst had.

Omdat er niet vrijwillig werd betaald, ging de RSZ op 4 januari 2002 over

tot dagvaarding voor een bedrag van 30.144,05 euro.

Het bestreden vonnis

De eerste rechters, in een vonnis van 30 maart 2004, kenden de vordering van de RSZ toe o.a. met toepassing van de Unizo-formule.

Eisen in hoger beroep

Ca tekende hoger beroep aan tegen dit vonnis bij verzoekschrift, neergelegd op de griffie van dit hof op 30 april 2004.

Hij verzoekt het hoger beroep toelaatbaar en gegrond te verklaren, het vonnis a quo teniet te doen en opnieuw recht doende, de oorspronkelijke eis ontvankelijk doch ongegrond te verklaren en de RSZ te veroordelen tot de kosten van beide aanleggen.

Grieven:

- de eerste rechters steunden zich ten onrechte op de objectieve wijze waarop het onderzoek door de inspectie werd gevoerd, daar waar men voortgaat op een verklaring van Kc van twee jaar na de beëindiging van de samenwerking die niet vredig tussen partijen was verlopen;
- de eerste rechters maakten gebruik van de bekritiseerde UNIZO-formule.

De RSZ vraagt om het hoger beroep als ongegrond af te wijzen.

Volgens het recht

Toepassing van het koninklijk besluit van 28 november 1969

Het hof verwijst graag naar het overzicht *in extenso* van de toepasselijke wettelijke en reglementaire bepalingen in het schriftelijke advies van het openbaar ministerie (blz. 5 – punt 4.2.1).

Samengevat komt de regeling hier op neer:

- De RSZ kan pas bijdragen innen van een werkgever als deze met zijn werknemer(s) verbonden is door een arbeidsovereenkomst (artikel 1 van de RSZ wet). Dit is de normale regel;
- Artikel 2, §1, 1° van de RSZ wet geeft aan de Koning de mogelijkheid om de toepassing van deze wet uit te breiden tot bepaalde categorieën van personen;
- Bij koninklijk besluit van 28 november 1969 heeft de Koning aldus de toepassing van de RSZ-wet verruimd tot *de personen die vervoer van goederen verrichten dat hen door een onderneming wordt opgedragen, door middel van voertuigen waarvan zij geen eigenaar zijn of waarvan de aankoop gefinancierd of de financiering*

gewaarborgd wordt door de ondernemer, of aan wie een onderneming diensten verleent in verband het hun opgedragen vervoer, alsmede tot die ondernemer.

Uit het onderzoeksverslag van 29 juni 2001 blijkt dat de sociaal inspecteur van oordeel is dat Kc, voor de dagen dat hij reed met de bestelwagen, die hij van Ca huurde, valt onder de toepassing van het koninklijk besluit van 28 november 1969.

In zijn ingebrekestelling van 23 augustus 2001 (zie dossier RSZ) steunt de RSZ zich nochtans niet op dit koninklijk besluit maar acht hij de onderwerping van Kc aan het stelsel der sociale zekerheid voor werknemers gegrond, louter op basis van de aanwezigheid van een arbeidsovereenkomst.

In conclusies steunde de RSZ zich eerst ook enkel op het bestaan van een arbeidsovereenkomst. Later roept hij toch de toepassing van het koninklijk besluit van 28 november 1969 weer in.

Ca is van oordeel dat voornoemde bepaling op hem niet van toepassing is omdat men moeilijk kan volhouden dat hij het voertuig waarmee Kc zijn opdrachten uitvoerde financierde, nu hij de kosten van de leasing (het voertuig was immers evenmin zijn eigendom) doorrekende aan Kc onder de vorm van huurgelden.

Aan de eerste voorwaarde van artikel 3, 5° en 5° bis is voldaan: Kc verrichte vervoer van goederen, dat hem door Ca was opgedragen.

Het hof sluit zich, wat de tweede voorwaarde betreft, aan bij het advies van het openbaar ministerie dat er op wijst dat artikel 3 van het koninklijk besluit van 28 november 1969 drie situaties voorziet waardoor men onder de toepassing ervan kan vallen:

- de eerste: de chauffeur is geen eigenaar van het voertuig waarmee hij de opdrachten uitvoert,
- de tweede: dit voertuig wordt gefinancierd door de opdrachtgever en niet door de chauffeur,
- de derde: deze financiering wordt gewaarborgd door de opdrachtgever en niet door de chauffeur.

Het hof is van oordeel dat terzake de derde situatie zich voordoet.

De Ford Transit, waarmee Kc reed, werd geleased door Ca. Leasing is een vorm van financiering. Deze financiering gebeurde in eerste instantie door Ca.

De argumentatie van Kc kan nog enigszins worden gevolgd wanneer hij vooropstelt dat er de facto door Ca geen financiering is wanneer hij de kosten van de leasing bij hem recupereerde via huurgelden.

Maar ondanks het betalen van die huurgelden blijft Ca de titularis van het leasingcontract en blijft hij daardoor gehouden tot de uitvoering ervan, ook al zou Kc de afgesproken huurgelden niet meer betalen.

Zo blijft Ca de financiering van de Ford Transit waarborgen en precies daarom valt hij onder de derde hypothese van artikel 3, 5° van het koninklijk besluit van 28 november 1969.

Een zwak punt in de bewijsvoering van Ca blijft dat hij wel beweert dat de leasingkost werd doorgerekend aan Kc maar dat hij daarvan geen bewijs levert. Hij documenteert het hof niet omtrent zijn leasingcontracten.

Aldus zijn in casu de beide voorwaarden van artikel 3, 5° van het koninklijk besluit van 28 november 1969 vervuld en is dit artikel op de dienstverlening van Kc voor Ca van toepassing (zie ook: Vragen en Antwoorden. Kamer 1999-2000, 28 juli 1999 – vraag nr. 1 van Van Asperen).

De uitbreiding in het koninklijk besluit van 28 november 1969 heeft betrekking op personen, die niet door een arbeidsovereenkomst zijn verbonden. Het bewijs dat die personen hun werkzaamheden volledig zelfstandig verrichten, kan dan ook aan de toepassing van de RSZ-wet geen afbreuk doen. Voor de toepassing van deze uitbreiding is immers niet vereist dat de personen die het vervoer verrichten in ondergeschikt verband werken (W. Van Eeckhoutte, Sociaal Compendium Sociaalezekerheidsrecht, 2001-2002, deel I, blz. 361, nr. 12867).

Het bewijs dat Ca aanvoert om aan te tonen dat hij de vervoeropdrachten als zelfstandige uitvoerde, is dan ook niet terzake dienend.

Het volstond voor de RSZ om te bewijzen dat de prestaties van Kc vielen onder de toepassing van het koninklijk besluit van 28 november 1969, bewijs dat de RSZ naar recht aanbrengt.

Het openbaar ministerie merkt op dat er nog enige discussie kan bestaan over de prestaties van Kc in de maand augustus 1997.

Ca geeft in zijn verklaring van 8 februari 2001 immers aan dat Kc in die maand gedurende 7 dagen opdrachten uitvoerde en dat hij daarvoor gebruik maakte van eigen vervoer.

Dit gegeven wordt niet bevestigd in de verklaring van Kc van 15 juni 2000, die enkel verklaarde: *"Ik reed met een wagen, eigendom van Ca. Ik moest voor deze wagen wel huur betalen."*

Bovendien wordt dit gegeven tegengesproken door de factuur die Kc uitschreef voor augustus 1987, waarbij hij een dagprijs aanreken van 4.500 ex BEF.

Uit de afgelegde verklaringen volgt genoegzaam dat de afgesproken prijs toen 6.500 ex BEF per dag was, waarvan 2.000 ex BEF werd ingehouden voor de huur van de wagen.

Ca legt in zijn verklaring wel uit dat Kc in augustus 1997 slechts 4.500 ex BEF ontving, niet omdat ook die maand 2.000 ex BEF huur in rekening was gebracht, maar omdat hij maar een gedeelte van een toer zou hebben

afgewerkt.

Deze uitleg wordt door Ca niet naar recht bewezen zodat er minstens twijfel blijft bestaan over het feit of Kc in augustus 1997 het vervoer met een eigen wagen verrichtte, gegeven dat moet bewezen zijn om zijn prestaties uit te sluiten van de toepassing van het koninklijk besluit van 28 november 1969.

De oorspronkelijke vordering van de RSZ blijft dan ook principieel gegrond.

Het bedrag van de vordering

Tenslotte merkt het openbaar ministerie in zijn advies op dat de RSZ in zijn derde aanvullende conclusies in hoger beroep van 18 april 2006, blijkbaar een andere vordering instelt dan de vordering die hij tot dan toe in de procedure handhaafde.

De RSZ heeft ondertussen deze andere formulering in het beschikkende gedeelte van de genoemde conclusies afgedaan als een materiële vergissing.

In zijn beroepsconclusies na het advies van het openbaar ministerie van 23 mei 2006, handhaaft de RSZ opnieuw zijn oorspronkelijke vordering, vordering die, zoals gezegd, gegrond blijft.

OP DIE GRONDEN,

HET HOF,

Gelet op de bepalingen van de wet van 15 juni 1935 op het gebruik der talen in gerechtszaken.

Gehoord de heer F. SLACHMUYLDERS, substituut-generaal, in de lezing van zijn gelijkluidend schriftelijke advies, gegeven ter openbare terechtzitting van 12 mei 2006.

Verweerder in hoger beroep repliceerde met conclusies, ontvangen op de griffie van dit hof op 23 mei 2006.

Recht doende op tegenspraak.

Verklaart het hoger beroep ontvankelijk doch ongegrond.

Bevestigt het vonnis van de arbeidsrechtbank te Antwerpen van 30 maart 2004, zij het op andere gronden.

Legt de kosten van hoger beroep, overeenkomstig artikel 1017, eerste lid van het gerechtelijk wetboek, ten laste van Ca.

Vereffent de kosten aan de zijde van de RSZ op 285,57 euro rechtsplegingsvergoeding beroep en aan de zijde van Ca op 285,57 euro rechtsplegingsvergoeding beroep.

Aldus gewezen en uitgesproken door de vierde kamer van het Arbeidshof te Antwerpen, afdeling Antwerpen, op de openbare terechtzitting van acht september tweeduizend en zes, die samengesteld was uit:

de heer J. VERHAVERT, Raadsheer, voorzitter van de kamer,

de heer L. DE WINTER, Raadsheer in sociale zaken als werkgever,

de heer J. VAN DEN EYNDE, Raadsheer in sociale zaken als werknemer-arbeider,

mevrouw L. VAN CALSTER, Griffier.

L.VAN CALSTER

J. VAN DEN EYNDE

L: DE WINTER

J. VERHAVERT

