

Rep.Nr.

9009/283

ARBEIDSHOF TE BRUSSEL

ARREST

OPENBARE TERECHTZITTING VAN VIJF FEBRUARI
TWEEDUIZEND EN NEGEN

7^{de} KAMER

Sociale Zekerheid
Bijdragen
Tegensprekelijk
Definitief

In de zaak:

PROMOCENTER N.V., waarvan de maatschappelijke zetel gevestigd is te 1702 Dilbeek - Groot-Bijgaarden, Brusselstraat 136,

appellante, vertegenwoordigd door Mr. Cl. Verheyleweghen, advocaat te 1731 Zellik,

Tegen :

DE RIJKSDIENST VOOR SOCIALE ZEKERHEID, openbare instelling, waarvan de zetel gevestigd is te 1060 Brussel, Victor Hortaplein 3,

geïntimeerde, vertegenwoordigd door Mr. S. De Kerpel loco Mr. P. Derveaux, advocaat te 1930 Zaventem,

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

Gelet op de stukken van rechtspleging en meer bepaald op :

- het voor eensluidend verklaard afschrift van het bestreden vonnis, op tegenspraak gewezen door de Arbeidsrechtbank te Brussel op 22 februari 2008;
- het verzoekschrift tot hoger beroep, ontvangen ter griffie van het Arbeidshof te Brussel op 13 maart 2008;
- de besluiten in hoger beroep door partijen neergelegd;

Gehoord partijen in hun middelen en beweringen ter openbare terechtzitting van 8 januari 2009, waarna de debatten gesloten werden.

X

X

X

I. RELEVANTE FEITEN EN RECHTSPLEGING

Ingevolge een controle verricht in het raam van een protocolactie werd door de diensten van de Rijksdienst voor Arbeidsvoorziening vastgesteld dat de heer C goederen vervoerde. Hij verklaarde als zelfstandige te werken en dit steeds voor dezelfde opdrachtgever, de NV Promocenter.

Op 5-11-2001 verhoorden de diensten van de RSZ de heer C en op 17-12-2004 de zaakvoerder van de NV Promocenter.

Op 3-6-2005 stelde de RSZ een onderzoeksverslag op waarbij werd geadviseerd de heer Co als werknemer van de NV Promocenter te beschouwen voor de transporten die hij met het voertuig van die vennootschap verrichtte.

De heer Co is de zaakvoerder van de BVBA Co. Met die BVBA sloot de NV Promocenter op

7-5-1996 een overeenkomst voor het transport van display materiaal. De heer C..., zaakvoerder van de BVBA C... deed het transport deels met een wagen van de BVBA en deels met de door de NV Promocenter ter beschikking gestelde bestelwagen. De prestaties werden door BVBA C... maandelijks gefactureerd aan de NV Promocenter. Als hoofdactiviteit baat de BVBA C... een SECA-benzinestation uit.

Op 1-7-2005 stuurde de RSZ aan de NV Promocenter een ambtshalve regularisatie, niet enkel m.b.t. de diensten die de heer C... met haar wagen verrichtte, op basis van art. 3,5° van het KB van 28-11-'69, doch eveneens m.b.t. de diensten verricht met zijn eigen voertuig, op basis van art. 5 bis van de wet op de arbeidsovereenkomsten van 3-7-78 (WAO).

In de brief van 11-7-2005, deelde de RSZ mee dat werd overgegaan tot ambtshalve aangifte van de prestaties en lonen voor de periode van het 2^{de} kwartaal 2000 tot en met het 2^{de} kwartaal 2002, steunend op art. 22 van de wet van 27-6-1969, op basis van de factuurbedragen. Er werd voorbehoud gemaakt voor verdere regularisatie.

Aansluitend ging de RSZ over tot opstelling van een bericht van wijziging van bijdragen op datum van 4-8-2005 voor de voornoemde periode voor een bedrag van 10.140,22 Euro aan bijdragen.

Bij brief van 9-9-2005 betwistte de raadsman van de NV Promocenter het standpunt van de RSZ.

De RSZ handhaafde zijn standpunt bij brief van 16-9-2005.

Later ging de RSZ over tot de opstelling van het rekeninguittreksel voor voormelde periode, afgesloten op 3-10-2005, voor een bedrag van 14.229,63 Euro als achterstallige bijdragen, bijdrageopslagen en intresten.

Op 26-10-2005 is de RSZ overgegaan tot dagvaarding en vorderde veroordeling van de NV Promocenter tot betaling van een bedrag van 14.229,63 Euro en op 17-11-2005 de aanvullende intresten voor een bedrag van 49,29 Euro.

Bij officiële brief van 27-10-2005 deelde de raadsman van de NV Promocenter mee dat betaling gebeurde onder voorbehoud.

De NV Promocenter stelde een tegenvordering in die ertoe strekte de RSZ te horen veroordelen tot terugbetaling van het bedrag van 14.229,63 Euro dat zij onder voorbehoud had betaald.

Met het bestreden vonnis verklaarde de arbeidsrechtbank de hoofdvordering gegrond en de tegenvordering ongegrond.

II. VORDERINGEN IN HOGER BEROEP

De NV Promocenter kan zich niet verzoenen met de uitspraak van de arbeidsrechtbank. Zij vordert dat het hof deze zou teniet doen en de oorspronkelijke hoofdvordering ongegrond zou verklaren en de tegenvordering gegrond.

De RSZ verzoekt om bevestiging van het bestreden vonnis;

III. BEOORDELING

1. Ontvankelijkheid

Nu geen betekeningsakte 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. Ten Gronde

Nietigheid van de oorspronkelijke dagvaarding

Als eerste betwisting werpt de vennootschap op dat de dagvaarding nietig is daar zij niet voldoet aan het voorschrift van art. 702, 3^{de} Gerechtelijk Wetboek dat iedere dagvaarding op straffe van nietigheid het onderwerp en een korte samenvatting van de middelen van de vordering moet bevatten. Dit houdt in dat niet enkel moet worden vermeld wat wordt gevorderd, doch ook op welke gronden dit wordt gevorderd zodat

de gedaagde partij voldoende is ingelicht om haar verweer te kunnen voorbereiden.

De arbeidsrechtbank vermeldde in het vonnis dat de vennootschap afstand had gedaan van die exceptie doch de vennootschap betwist zulks. Het proces-verbaal der terechtzittingen vermeldt die afstand niet en aangezien de arbeidsrechtbank dit middel beantwoordde, kan met appellante worden aangenomen dat het een vergissing betreft.

De dagvaarding vermeldde enkel:
overwegende dat de hierna gedaagde aan verzoekende partij hierna vermeld bedrag verschuldigd is dat dit bedrag de bijdragen omvat alsmede de opslagen op die bijdragen en verwijlintresten.

Overwegende dat dit bedrag als volgt is samengesteld

Zoals vermeld in het uittreksel waarvan eensluitend afschrift betekend wordt aan gedaagde partij...

Volgens de vennootschap maakt de loutere vermelding dat het om sociale bijdragen gaat volgens het gevoegd rekeninguittreksel, zonder enige aanduiding van een wettelijke of reglementaire bepaling, zeker in het geval van een ambtshalve onderwerping een volstrekt onvoldoende wettelijke basis uit om haar toe te laten zich met kennis van zaken te verdedigen.

Zij acht deze werkwijze bovendien strijdig met de algemene beginselen van behoorlijk bestuur.

De RSZ werpt terecht op dat art. 864 bepaalt dat de nietigheden die tegen proceshandelingen kunnen worden ingeroepen in ieder geval gedekt zijn indien zij niet tegelijk en voor enig ander middel worden voorgedragen.

In haar eerste conclusie heeft de NV Promocenter de vordering betwist en een tegenvordering ingesteld, zodat de nietigheid is gedekt.

Art. 861 Gerechtelijk Wetboek bepaalt anderzijds dat een rechter een proceshandeling alleen dan nietig kan verklaren indien het aangeklaagde verzuim of de aangeklaagde onregelmatigheid de belangen zou schaden van de partij die de exceptie opwerpt. Art 867 Gerechtelijk Wetboek bepaalt dat het verzuim of de onregelmatigheid van een proceshandeling, met

inbegrip van de niet-naleving van de op straffe van nietigheid voorgeschreven termijnen, of van de vermelding van een vorm, niet tot nietigheid kan leiden wanneer uit de gedingstukken blijkt dat de handeling het doel heeft bereikt dat de wet ermee beoogt.

De vennootschap werd reeds ingelicht over de feitelijke elementen en de wettelijke bepalingen waarop de RSZ de gevorderde bijdragen steunde door de beslissing van 11-7-2005 van de RSZ, het bericht van wijziging van bijdragen van 4-8-2005 en de verdere briefwisseling daarover waarop de dagvaarding onmiddellijk volgde, voor hetzelfde bedrag.

Bovendien ging de NV Promocenter op 28-10-2005 over tot betaling ervan, weliswaar onder voorbehoud. Zij vorderde na het inleiden van de vordering onmiddellijk bij tegenvordering terugbetaling van de betaalde bijdragen onder mededeling dat zij de vordering betwistte.

Het hof is van mening dat hieruit blijkt dat de vennootschap behoorlijk was ingelicht over de feitelijke en juridische grondslag van de vordering en dat haar belangen niet werden geschaad, zodat er geen reden toe is de dagvaarding nietig te verklaren.

2. Gegrondheid van de vordering

De RSZ steunt zijn vordering op art. 3,5° van het Koninklijk Besluit van 28-11-1969 genomen in uitvoering van art. 2 § 1,1° RSZ wet van 27-6-69.

Art. 2 § 1,1° van de RSZ wet van 27-6-69 (tot herziening van de besluitwet van 28-12-1944 betreffende de maatschappelijke zekerheid der arbeiders) bepaalt dat de Koning bij in Ministerraad overlegd besluit en na het advies van de Nationale Arbeidsraad te hebben ingewonnen, onder de voorwaarden die hij bepaalt, de toepassing van deze wet kan uitbreiden tot personen die, zonder door een arbeidsovereenkomst te zijn verbonden, tegen loon arbeidsprestaties onder het gezag van een ander persoon verrichten of die een arbeid verrichten in gelijkaardige voorwaarden als die van een arbeidsovereenkomst.

Uit de memorie van toelichting bij de wet van 27-5-1969 blijkt dat de in art. 2 § 1 van die wet bedoelde uitbreiding de personen beoogde die in feite op dezelfde wijze hun arbeid verrichten als de werknemers.

Met deze uitbreiding werd beoogd die beroepsgroepen onder het toepassingsgebied van de sociale zekerheid der werknemers te brengen die voor hun bestaanszekerheid op een derde waren aangewezen aan wie ze economisch ondergeschikt waren, ook al oefende die over hen geen gezag uit in de zin van het arbeidsrecht. (D.Simoens in "Actuele problemen van het sociaal recht" Ed. M Storme, B. Dubois, W. Van Eeckhoutte, 1987, 122)

Het hof van Cassatie onderlijnde in dat verband dat personen tot wie de sociale zekerheid voor werknemers kan worden uitgebreid omdat zij arbeid verrichten onder gelijkaardige voorwaarden als die van een arbeidsovereenkomst, niet degenen zijn die, al dan niet ingevolge een arbeidsovereenkomst, onder gezag of in een verhouding van ondergeschiktheid arbeiden, maar degenen die arbeiden in omstandigheden die gelijkenis vertonen met die waaronder arbeid in een verhouding van ondergeschiktheid wordt verricht.

(Cass. 8-3-2004 Rolnr. S020116F www.juridat.be;
Cass. 9-4-79, (AC 78-79, 944)

Bij art. 3,5° van het Koninklijk Besluit van 28-11-1969, genomen in uitvoering van die bepaling werd de RSZ-wet uitgebreid tot de vervoerders van goederen.

Die bepaling maakt de sociale zekerheid der werknemers op hen toepasselijk zodra zij het hen door een onderneming opgedragen vervoer van goederen verrichten door middel van voertuigen waarvan zij geen eigenaar zijn of waarvan de aankoop gefinancierd of de financiering gewaarborgd wordt door de (opdrachtgevende) ondernemer alsook tot die ondernemer.

Zodra de voorwaarden vervuld zijn, is er onderwerping van rechtswege zonder dat moet worden nagegaan of de arbeid wordt verricht in gelijkaardige omstandigheden als die van een arbeidsovereenkomst. (Cass. 5-4-'85, RW 85-86, 500; Cass. 10-4-89, RW 89-90, 223)

Voor de toepassing van die bepaling is niet vereist dat de opdrachtgevende onderneming het vervoer kan opleggen en de voorwaarden kan bepalen waaronder het transport moet gebeuren en zij sluit niet uit dat de chauffeur zijn werkzaamheden verricht in volle zelfstandigheid. (Cass. 10-10-88, Arr.Cass.88-89, 159; Cass.10-4-89, Arr.Cass.88-89, 898)

Er is niet vereist dat de opdrachten specifiek zijn, een algemene opdracht volstaat. (Cass.21-6-1993, JTT 93, 376)

Evenmin is vereist dat het vervoer de hoofd-activiteit is van de vervoerder. (Cass.19-11-99, RW 2000-2001, 1067)

Die bepaling is niet van toepassing indien de chauffeurs het vervoer met hun eigen wagen uitvoeren. In dat geval zijn de voorwaarden van die uitbreidingsbepaling immers niet vervuld. Indien echter blijkt dat zij hun opdracht uitvoeren onder het gezag van hun opdrachtgever, in het raam van een arbeidsovereenkomst, is de sociale zekerheid der werknemers op hen van toepassing op grond van de algemene bepaling van art. 1 van de RSZ-Wet van 27-6-1969.

Toepassing

Uit de voorliggende gegevens blijkt dat de door de RSZ gevorderde bijdragen betrekking hebben op door de heer Eric Colpaert uitgevoerde vervoersopdrachten.

De NV PROMOCENTER wijst erop dat de vervoersopdrachten kaderen in een overeenkomst die zij op 7-5-1996 heeft afgesloten met de BVBA C, waarvan de heer C de zaakvoerder is.

Die overeenkomst luidt als volgt:

" Tussen de n.v. Promocenter, Brusselstraat, 136, 1702 Groot Bijgaarden, hier vertegenwoordigd door haar gedelegeerd-bestuurder, J C

en

de B.V.B.A. C, hier vertegenwoordigd door de heer C

is uiteengezet en overeengekomen wat volgt :

1. N.V. Promocenter heeft als activiteit de verkoop en de levering van displaymaterieel.
2. Indien bij de N.V. Promocenter geen personeel beschikbaar is om tijdig de levering van het displaymaterieel te verzekeren, zal zij beroep kunnen doen op de B.V.B.A. C om de levering uit te voeren. Zij zal hiervoor vervoermaterieel ter beschikking stellen.
3. De B.V.B.A. C aanvaardt deze opdracht, binnen de grenzen van haar mogelijkheden. Zij behoudt zich echter het recht voor bepaalde opdrachten te weigeren.
4. Deze prestaties zullen door de B.V.B.A. C aan de N.V. Promocenter aangerekend worden de prijs van F 550,- per uur, BTW niet inbegrepen.
5. Huidige overeenkomst is aangegaan voor de duur van één jaar, maar zal stilzwijgend telkens voor één jaar verlengd worden behoudens vooropzeg door één der partijen, minsten één maand voor de vervaldag".

De uitgevoerde vervoersopdrachten werden steeds gefactureerd door de BVBA C .

Terecht stelt de NV PROMOCENTER dat de RSZ niet kan voorbijgaan aan deze aannemingsovereenkomst en aan de rechtspersoonlijkheid van de BVBA C.

Het Hof van Cassatie oordeelde dat het beginsel van de relativiteit van de overeenkomsten zoals uitgedrukt in art. 1165 van het Burgerlijk Wetboek, niet belet dat derden vanaf het moment dat uit de overeenkomst voortvloeiende rechtstoestand tot stand is gekomen, de gevolgen die deze overeenkomst tussen contractpartijen teweeg brengt moeten erkennen. (Cass.25-4-2003, Arr.Cass.2003, 1045).

Er zijn geen elementen voorhanden die erop zouden wijzen dat de rechtspersoonlijkheid op een fictie berust of dat deze zou zijn misbruikt.

De BVBA C werd reeds opgericht op 18-12-1986, dus lang voor de met de NV PROMOCENTER op 7-5-1996 gesloten overeenkomst, zodat bij haar oprichting zeker niet de bedoeling kan hebben voorgelegen om de bepalingen van art. 3,5° KB 28-11-1969 te ontduiken.

Er is geen enkele aanwijzing dat de overeenkomst niet rechtsgeldig tot stand zou zijn gekomen en deze dient derhalve door de RSZ te worden erkend.

Het blijkt derhalve dat het door de heer C
uitgevoerde vervoer gebeurde in opdracht van de
BVBA C waarvan hij de zaakvoerder is.

De RSZ stelt dat de heer C de enige persoon
is binnen de BVBA C die instond en kon
instaan voor de vervoersopdrachten met het voertuig
van PROMOCENTER en dat aldus is voldaan aan de
voorwaarden van art. 3,5° KB 28-11-69.

Terecht wijst de NV PROMOCENTER erop dat in de met
de BVBA C afgesloten overeenkomst niet is
bedongen dat de heer C de vervoersopdrachten
persoonlijk moest uitvoeren. Het stond de BVBA dan
ook vrij het vervoer toe te vertrouwen aan een
werknemer of in onderaanneming te geven aan een
derde. Dat zij tijdens de betrokken periode geen
werknemers in dienst had is daarbij niet relevant.

Het hof treedt de zienswijze van de NV PROMOCENTER
bij dat niet voldaan is aan alle door art. 3,5° KB
28-11-1969 gestelde voorwaarden, nu het vervoer
(door de opdrachtgever) niet werd opgedragen aan de
heer C persoonlijk doch aan de rechtspersoon
BVBA C.

Daaruit volgt dat de vordering van de RSZ ongegrond
is.

OM DEZE REDENEN

HET ARBEIDSHOF

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

Recht doende op tegenspraak,

Verklaart het hoger beroep ontvankelijk en in
volgende mate gegrond,

Bevestigt het bestreden vonnis in de mate het de
oorspronkelijke vordering ontvankelijk verklaarde,
hervormt het voor het overige,

Verklaart de oorspronkelijke vordering ongegrond, de
oorspronkelijke tegenvordering gegrond,

Veroordeelt de R.S.Z. bijgevolg tot terugbetaling
aan de N.V. Promocenter van een bedrag van 14.229,63
EURO, vermeerderd met de gerechtelijke intresten
vanaf 5 december 2005,

Legt de kosten van beide aanleggen ten laste van de
RSZ, kosten tot op heden begroot op :

- voor appellant

214,18 EURO
rechtsplegingsvergoeding eerste aanleg

1.100 EURO
rechtsplegingsvergoeding hoger beroep

- voor geïntimeerde

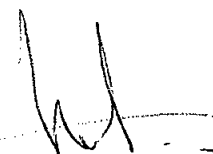
105,89 EURO
dagvaarding en rolstelling

1.100 EURO
rechtsplegingsvergoeding eerste aanleg

1.100 EURO
rechtsplegingsvergoeding hoger beroep

Aldus gewezen en uitgesproken op de openbare terechtzitting van de zevende kamer van het Arbeidshof te Brussel op vijf februari tweeduizend en negen, waar aanwezig waren :

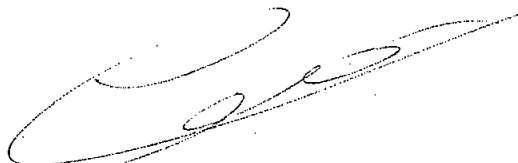
mevrouw G. BALIS, Voorzitter
de heer J. BOULOGNE, Raadsheer in Sociale Zaken als werkgever
de heer H. SILON, Raadsheer in Sociale Zaken als werknemer arbeider
en bijgestaan door mevrouw G. DE SAEDELEER, Griffier



G. BALIS



J. BOULOGNE



G. DE SAEDELEER



H. SILON