

Kopie

Afgeleverd aan: Nederlandstalige arbeidsrechtbank Brussel

Vrij van griffierecht - art. 280,2° W.Reg.



Repertoriumnummer

2018/ 954

Datum van uitspraak

5 april 2018

Rolnummer

2017/AB/262

Uitgifte

Uitgereikt aan

op
€
JGR

Arbeidshof te Brussel

zevende kamer

Arrest

COVER 01-00001124073-0001-0011-01-01-1



SOCIALE ZEKERHEIDSRECHT WERKNEMERS - onderbrekingsuitkeringen
tegensprekelijk arrest
definitief
kennisgeving per gerechtsbrief

RIJKSDIENST VOOR ARBEIDSVOORZIEIING, met zetel te 1000 BRUSSEL, Keizerslaan, 7,
appellant, vertegenwoordigd door mr. VLASSEN BROEK J. loco mr. SWENNEN Remi, advocaat
te 1700 DILBEEK, Eikelenberg 20

tegen

P geïntimeerde,
vertegenwoordigd door mr. VAN ESSCHE Mario, advocaat te 1050 BRUSSEL,
Waterloosesteenweg 412/F

*

Na beraad, spreekt het arbeidshof te Brussel het volgende arrest uit:

Gelet op de stukken van de rechtspleging, in het bijzonder op:

- het voor eensluidend verklaard afschrift van het bestreden vonnis, uitgesproken op tegenspraak op 21 februari 2017 door de Nederlandstalige arbeidsrechtbank Brussel, 7e kamer (A.R. 15/2087/A en 16/746/A),
- het verzoekschrift tot hoger beroep, ontvangen ter griffie van dit hof op 21 maart 2017,
- de neergelegde conclusies,
- het schriftelijk advies van het openbaar ministerie, neergelegd ter griffie op 26 februari 2018 door waarnemend advocaat-generaal N. Van den Brande, waarop repliek voor de heer P. at, neergelegd ter griffie op 14 maart 2018,
- de voorgelegde stukken.

*

De partijen hebben hun middelen en conclusies uiteengezet tijdens de openbare terechtzitting van 4 januari 2018.



*

DE FEITEN EN DE RECHTSPLEGING.

1.

De heer P was oorspronkelijk tewerkgesteld als statutair ambtenaar bij het gemeentebestuur van de gemeente Kapelle-op-den-Bos. Hij kreeg daar een "verlof zonder wedde" voor de periode van 19 september 2011 tot en met 18 september 2013. Tijdens deze periode ging hij voltijds werken bij de NMBS.

Vanaf 19 september 2013 vroeg hij bij het gemeentebestuur een volledige loopbaanonderbreking aan, telkens voor de periodes van één jaar. Op 11 oktober 2013 kende de Rijksdienst voor Arbeidsvoorziening de loopbaanonderbreking met uitkeringen toe voor de periode van 19 september 2013 tot 18 september 2014. Bij beslissing van 17 september 2014 werd de loopbaanonderbreking verlengd tot 18 november 2015.

2.

Bij beslissing van 21 mei 2015 heeft de Rijksdienst voor Arbeidsvoorziening de beslissingen tot de erkenning van de loopbaanonderbreking voor de periodes van 19 september 2013 tot 18 september 2014 en van 19 september 2014 tot 18 september 2015 herzien en het recht op loopbaanonderbrekingsuitkeringen voor deze periode geweigerd. De terugvordering werd opgelegd van een bedrag van € 6.508,02 voor de periode van 19 september 2013 tot 31 mei 2015. Volgens de beslissing voldeed de heer P niet aan de voorwaarde van artikel 14 van het Koninklijk Besluit van 2 september 1991 betreffende de toekenning van onderbrekingsuitkeringen, omdat hij deze uitkeringen cumuleerde met een nevenactiviteit die niet reeds gedurende ten minste drie maanden uitgeoefend werd bij het begin van de schorsing van de uitvoering van de arbeidsprestaties.

De aanvraag tot verlenging voor de periode van 19 september 2015 tot en met 18 september 2016 werd bij beslissing van 8 december 2015 geweigerd.

3.

Bij verzoekschriften van 26 augustus 2015 en 8 maart 2016 heeft de heer P beroep ingesteld bij de Nederlandstalige arbeidsrechtbank te Brussel tegen de beide beslissingen.

Bij vonnis van 21 februari 2017 heeft de arbeidsrechtbank de beide vorderingen samengevoegd, de vorderingen gegrond verklaard en de bestreden administratieve beslissingen vernietigd.

Bij verzoekschrift van 21 maart 2017 heeft de Rijksdienst voor Arbeidsvoorziening hoger beroep ingesteld tegen het vonnis van de arbeidsrechtbank.



DE ONTVANKELIJKHEID.

1.

Het hoger beroep is ingesteld binnen de maand na de kennisgeving en de uitspraak van de bestreden beslissing.

De heer Pi betwist echter de ontvankelijkheid van het hoger beroep omdat dit beroep niet voldoende gemotiveerd zou zijn in de zin van artikel 1057, 7° van het Gerechtelijk Wetboek. De Rijksdienst voor Arbeidsvoorziening zou zich beperken tot het hernemen van zijn stelling voor de eerste rechter, zonder aan te duiden op welke punten het vonnis van de eerste rechter kan bekritiseerd worden.

2.

Overeenkomstig artikel 1057, 7°, van het Gerechtelijk Wetboek moet de akte van hoger beroep, op straffe van nietigheid, de uiteenzetting van de grieven bevatten. Voor de nakoming van die verplichting is het noodzakelijk maar voldoende dat de appellant zijn bezwaren tegen de bestreden beslissing vermeldt. Die vermelding moet klaar en duidelijk genoeg zijn om de geïntimeerde in staat te stellen zijn conclusie voor te bereiden en om de appèlrechter in staat te stellen de draagwijdte ervan na te gaan. Die verplichting houdt niet in dat ook de middelen tot staving van de grieven moeten worden vermeld (Cass. 02.05.2005, J.T. 2006, 224; www.cass.be). Het volstaat m.a.w. dat de beroepsakte duidelijk aangeeft op welke punten het bestreden vonnis bekritiseerd wordt. De partij die in beroep komt kan daarbij volstaan met verwijzing naar de motieven die zij voor de eerste rechter aanvoerde en die, naar haar mening niet voldoende of op een onjuiste basis, niet in aanmerking genomen zijn door het vonnis.

Het beroep is aldus ontvankelijk.

BEOORDELING.

1.

De eerste rechter oordeelde dat de heer Pi wel aan de voorwaarden voldeed om recht te kunnen hebben op loopbaanonderbrekingsuitkeringen, en in het bijzonder aan artikel 14 van het Koninklijk Besluit van 2 januari 1991. De tewerkstelling van de heer P bij de NMBS is begonnen op 19 september 2011, dit is twee jaar voorafgaand aan het begin van de loopbaanonderbreking. Aldus is aan de voorwaarde dat de bijkomende activiteit reeds uitgeoefend werd gedurende ten minste drie maanden die het begin van de schorsing van de uitvoering van de arbeidsovereenkomst of de vermindering van de arbeidsprestaties voorafgaan, voldaan.

2.



De Rijksdienst voor Arbeidsvoorziening stelt in de eerste plaats dat in de regel onderbrekingsuitkeringen niet samen kunnen genoten worden met een tewerkstelling. De uitzonderingen op deze regel, die het Koninklijk Besluit van 2 januari 1991 stelt, moeten derhalve limitatief geïnterpreteerd worden.

De activiteit van de heer P bij de NMBS kan niet als een bijkomende activiteit beschouwd worden omdat zij nooit gelijktijdig werd uitgeoefend met de tewerkstelling bij de gemeente Kapelle-op-den-Bos, tewerkstelling waarvoor de loopbaanonderbreking werd aangevraagd. De Rijksdienst maakt ook de vergelijking met het Koninklijk Besluit van 10 december 2001 tot uitvoering van hoofdstuk IV van de wet van 10 augustus 2001 betreffende het stelsel van het tijdskrediet, loopbaanvermindering en de vermindering van arbeidsprestaties in de private sector, waarin deze voorwaarde expliciet is opgenomen.

3.

De heer P vraagt de bevestiging van het eerste vonnis op grond van de motivering van dit vonnis. In ondergeschikte orde vraagt hij de toepassing van artikel 17 van het Handvest van de sociaal verzekerde. Hij heeft op het ogenblik van zijn aanvraag de Rijksdienst voor Arbeidsvoorziening correct geïnformeerd over zijn situatie en de Rijksdienst heeft hem op die basis het recht op loopbaanonderbrekingsuitkeringen toegekend. Indien er sprake is van een onrechtmatige betaling van de onderbrekingsuitkeringen, dan is dit te wijten aan een vergissing van de sociale zekerheidsinstelling. In dat geval kan de herziening niet tussen komen met terugwerkende kracht, maar heeft zij slechts uitwerking op de eerste dag van de maand na de kennisgeving ervan, wat inhoudt dat geen terugvordering van de betaalde uitkeringen mogelijk is.

4.

Overeenkomstig artikel 100 van de herstellwet van 22 januari 1985 houdende sociale bepalingen, die van toepassing op de statutaire en contractuele personeelsleden van de provincies en gemeenten, kan een onderbrekingsuitkering worden toegekend aan de werknemer die met zijn werkgever overeenkomt de uitvoering van zijn arbeidsovereenkomst volledig te schorsen. De Koning bepaalt, bij in ministerraad overlegd besluit, het bedrag van de uitkeringen, alsmede de nadere voorwaarden en regelen tot toekenning van deze uitkering.

Het Koninklijk Besluit van 2 januari 1991 (in feite sinds de instelling van het regime van het tijdskrediet in de private sector essentieel nog alleen toepasbaar op de openbare sector), stelt de toepassingsmogelijkheden vast.

Overeenkomstig artikel 14, al. 1 van het besluit kunnen de onderbrekingsuitkeringen gecumuleerd worden met een bijkomende activiteit als loontrekkende op voorwaarde dat deze reeds uitgeoefend werd gedurende ten minste 3 drie maanden, die het begin van de schorsing van de uitvoering van de arbeidsovereenkomst of de vermindering van de arbeidsprestaties, voorafgaan.



Overeenkomstig artikel 14bis wordt voor de toepassing van artikel 14 als bijkomende activiteit voor de loontrekkende beschouwd, de activiteit in loondienst waarvan het gemiddeld aantal arbeidsuren niet meer bedraagt dan in de betrekking, waarvan de uitvoering geschorst wordt of waarin de arbeidsprestaties verminderd worden.

5.

Artikel 14 van het Koninklijk Besluit vereist aldus dat de bijkomende activiteit, die men wenst te cumuleren met het recht op loopbaanonderbrekingsuitkeringen uitgeoefend werd gedurende ten minste de drie maanden die het begin van de schorsing van de uitvoering van de arbeidsovereenkomst voorafgaan bij de werkgever waar de loopbaan onderbreking aangevraagd wordt.

De heer P heeft in werkelijkheid reeds op 19 september 1991 de uitvoering van zijn tewerkstelling bij de gemeente Kapelle-op-den-Bos geschorst. Hij heeft dat op dat ogenblik niet gedaan door beroep te doen op de wettelijke bepalingen inzake de loopbaanonderbreking, maar wel door gedurende een periode van twee jaar onbetaald verlof te nemen bij zijn werkgever, wat blijkbaar mogelijk is in het kader van de tewerkstelling bij een gemeente¹.

Aldus is niet voldaan aan de voorwaarde gesteld door artikel 14. Op het ogenblik dat de heer P zijn tewerkstelling bij de gemeente Kapelle-op-den-Bos "schorste" had hij nog geen bijkomende activiteit van tenminste drie maanden. Zijn "bijkomende" activiteit ving slechts aan na de schorsing van de arbeidsovereenkomst. De omstandigheid dat hij slechts na 2 jaar loopbaanonderbreking aanvroeg doet daaraan geen afbreuk.

6.

De mogelijkheid om een recht op loopbaanonderbrekingsuitkeringen te cumuleren met een bijkomende activiteit, heeft ongetwijfeld dezelfde grondslag als de analoge reglementering in de werkloosheidsverzekering, waarbij men de werknemer, die werkloos wordt in zijn hoofdbetrekking, niet wil verplichten de bijkomende activiteit die hij met zijn hoofdactiviteit, cumuleerde (en de facto kon cumuleren) op te geven. Deze situatie is niet voorhanden. De heer P heeft zijn voltijdse tewerkstelling voor de gemeente Kapelle-op-den-Bos ingeruild voor een voltijdse tewerkstelling bij een andere werkgever. Er is dus nooit sprake geweest van een "bijkomende" activiteit.

Bovendien kan de door de heer P uitgeoefende activiteit, die hij cumuleerde met een loopbaanonderbrekingsuitkering, in se niet beantwoorden aan het begrip van een "bijkomende" activiteit. Zelfs indien artikel 14 bis van het Koninklijk Besluit van 2 januari

¹ Op die manier kon hij de facto de maximale periode van een loopbaanonderbreking van vijf jaar verlengen tot een periode van zeven jaar.



1991 het begrip bijkomende activiteit definieert als “de activiteit in loondienst waarvan het gemiddeld aantal arbeidsuren niet meer bedraagt dan in de betrekking, waarvan de uitvoering geschorst wordt of waarin de arbeidsprestaties verminderd worden” dan kan een voltijdse activiteit nooit als een bijkomende activiteit beschouwd worden. Twee voltijdse betrekkingen kunnen niet gecumuleerd worden. De ene kan daarbij niet bijkomend (“accessoire” in de Franse tekst) zijn aan de andere.

Hierbij dient voor zover als nodig opgemerkt te worden dat, anders dan de Rijksdienst voor Arbeidsvoorziening aanneemt in de bestreden beslissing en in zijn besluiten, de betrekking van de heer P. bij de NMBS eveneens een betrekking was van 38 uur, zoals bij de gemeente. Dit blijkt uit de gegevens opgevraagd door het openbaar ministerie in het kader van de instructie van de zaak in eerste aanleg (afschriften Dolsis) en stuk 92 van het administratief dossier.

7.

Anders dan de eerste rechter oordeelt het hof dan ook dat de heer P. niet aan de voorwaarden voldeed om aanspraak te kunnen maken op het recht op loopbaanonderbrekingsuitkeringen. De Rijksdienst voor Arbeidsvoorziening heeft dan ook terecht in de eerste bestreden beslissing vastgesteld dat ten onrechte loopbaanonderbrekingsuitkeringen werden uitgekeerd en, in de tweede beslissing, dat geen onderbrekingsuitkeringen meer konden toegekend worden vanaf 19 september 2015.

8.

Terecht stelt de heer P. echter in ondergeschikte orde dat, op het ogenblik dat het recht op onderbrekingsuitkeringen werd toegekend voor de periode van 19 september 2013 tot 18 september 2014 en daarna van 19 september 2014 tot 18 september 2015, hij aan de Rijksdienst voor Arbeidsvoorziening alle nuttige en gevraagde gegevens en documenten heeft bezorgd om deze toe te laten een beslissing te nemen, in overeenstemming met de wettelijke bepalingen. De vraag stelt zich dan ook of de Rijksdienst voor Arbeidsvoorziening deze beslissing met terugwerkende kracht kon herzien, en of er geen toepassing moet gemaakt worden van artikel 17 van het wet van 11 april 1995 houdende het Handvest van de sociaal verzekerde.

9.

Daarbij stelt zich wel de vraag of de wet van 11 april 1995 wel toepassing vindt op de loopbaanonderbrekingsuitkeringen, die technisch gezien geen deel uitmaken van de werkloosheidsreglementering, alhoewel ze door de Rijksdienst voor Arbeidsvoorziening uitgekeerd worden.

Rechtspraak en rechtsleer zijn over deze kwestie verdeeld.² Artikel 2,1 a van de wet van 11 april 1995 tot invoering van het Handvest van de sociaal verzekerde stelt dat voor de

² Zie St. Gilson e.a. “Regards sur la Charte de l’assuré social”, in « Questions spéciales de droits social, Hommage à Miche Dumont, CUP 2014, p. 213-214 en A. Roty, « Évolution de la jurisprudence en matière



uitvoering en de toepassing van de wet en haar uitvoeringsbesluiten wordt verstaan onder "sociale zekerheid" alle regelingen opgesomd in artikel 21 van de wet van 29 juni 1981 houdende de algemene beginselen van sociale zekerheid voor werknemers. Op het ogenblik van de totstandkoming van de wet van 11 april 1995 bevatte artikel 21 van de wet van 29 juni 1981 een opsomming waarin alleen sprake was van werkloosheidsuitkeringen en niet van loopbaanonderbrekingsuitkeringen. Bij Koninklijk Besluit van 8 augustus 1997 (bekrachtigd bij wet van 12 december 1997) werd artikel 21 aangevuld met een § 2 waarin gesteld werd dat het globaal beheer van de sociale zekerheid, begrip dat door dit besluit ingevoerd werd, betrekking heeft op de in deze paragraaf opgesomde regelingen en takken. Ditmaal werd aan de vermelding van de werkloosheidsuitkeringen toegevoegd "inclusief de uitkeringen voor brugpensioenen en voor loopbaanonderbrekingen". De vraag die zich stelt is of deze toevoeging, die § 1 niet wijzigt en betrekking heeft op wat valt onder het "globaal beheer" indirect een uitbreiding inhoudt van het toepassingsgebied van de wet van 11 april 1995.

10.

In zijn arrest 34/2013 van 7 maart 2013 heeft het Grondwettelijk Hof echter geoordeeld dat, in zoverre artikel 7, § 13, 2^e en 5^e lid van de Besluitwet van 28 december 1944 betreffende de maatschappelijke zekerheid der arbeiders³ niet, bij analogie met artikel 17 van het Handvest van de sociaal verzekerde, voorzien in een specifieke verjaringstermijn voor de terugvordering van bedragen die als loopbaanonderbrekingsuitkeringen zijn uitbetaald ingevolge een vergissing van de uitkerende instelling (waarvan de betrokkene zich normaal geen rekenschap kon geven), zij strijdig zijn met het gelijkheidsbeginsel.

In de overweging B.12 stelt het hof daarbij "Aangezien de lacune zich in de aan het Hof voorgelegde tekst bevindt en de in B.9.2 gedane vaststelling daarvan is uitgedrukt in voldoende nauwkeurige en volledige bewoordingen die toelaten de in het geding zijnde bepaling toe te passen met inachtneming van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, staat het aan de verwijzende rechter een einde te maken aan die ongrondwettigheid."

Dit houdt in dat de rechter ook inzake loopbaanonderbrekingsuitkeringen de regel opgenomen in artikel 17, 2^o van het Handvest van de sociaal verzekerde dient toe te passen.

11.

Overeenkomstig 17 van de Wet van 11 april 1995 houdende het Handvest van de Sociaal Verzekerde dient de instelling van sociale zekerheid, wanneer hij vaststelt dat een beslissing aangetast is door een juridische of materiële vergissing, op eigen initiatief een nieuwe beslissing te nemen. Deze beslissing heeft in principe uitwerking op de datum waarop de

d'interruption de carrière : Examen des principaux arrêts rendus par la Cour de justice de l'Union européenne, la Cour de cassation, la Cour constitutionnelle et les cours du travail de 2000 à 2010, in JTT 2011,2 p. 17-21, n° 4 en de daar vermelde rechtspraak en rechtsleer.

³ dat de wettelijke basis vormt van de werkloosheidsreglementeringen en de betaling van de werkloosheidsuitkeringen en de loopbaanonderbrekingsuitkeringen door de Rijksdienst voor Arbeidsvoorziening



verbeterde beslissing had moeten ingaan. Indien de vergissing echter te wijten is aan de instelling van sociale zekerheid heeft de nieuwe beslissing slechts uitwerking op de eerste dag van de maand na de kennisgeving ervan, althans in zoverre het recht op de prestatie kleiner is dan het aanvankelijk toegekende recht. Dit laatste houdt in dat onverschuldigde betalingen, die te wijten zijn aan een vergissing van de verzekeringsinstelling, in de regel niet kunnen teruggevorderd worden.

Deze laatste regeling wordt echter niet toegepast wanneer de sociaal verzekerde weet of moest weten, in de zin van het Koninklijk Besluit van 31 mei 1933 betreffende de verklaringen af te leggen in verband met subsidies, vergoedingen en toelagen, dat hij geen recht heeft of meer heeft op het gehele bedrag van een prestaties.

10.

De Rijksdienst voor Arbeidsvoorziening was op het ogenblik van de toekenning van de loopbaanonderbrekingsuitkeringen voor de periodes van 19 september 2013 tot 18 september 2014 en van 19 september 2014 tot 18 september 2015 volledig geïnformeerd over de exacte situatie van de heer P. Hij heeft onder meer de arbeidsovereenkomst bij de NMBS opgevraagd. Hij heeft op dat ogenblik geoordeeld dat op basis van deze gegevens onderbrekingsuitkeringen konden worden toegekend. De nieuwe beslissing van 21 mei 2015, waarbij het recht op onderbrekingsuitkeringen wordt herzien, berust aldus op de vaststelling dat de Rijksdienst voor Arbeidsvoorziening bij zijn oorspronkelijke beslissing een vergissing heeft begaan.

In overeenstemming met artikel 17 al. 2 van de wet van 11 april 1995 houdende het Handvest van de sociale verzekerde was dus alleen de herziening naar de toekomst mogelijk, met als gevolg dat de terugvordering van de uitbetaalde uitkeringen onmogelijk is.

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,

Gelet op het eensluidend schriftelijk advies van mevrouw N. Van den Brande, waarnemend advocaat-generaal, waarop repliek voor de heer P.

Verklaart het hoger beroep ontvankelijk en gedeeltelijk gegrond. Hervormt het bestreden vonnis en opnieuw wijzend,

Verklaart de oorspronkelijke vordering gedeeltelijk gegrond, in zoverre ze gericht is tegen de beslissing van 21 mei 2015. Bevestigt de beslissing in zoverre deze het recht op



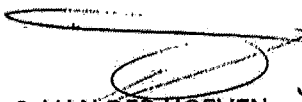


J.-P. VAN CONINGSLOO,
bijgestaan door :
S. VAN DER HOEVEN,

raadsheer in sociale zaken, werknemer-arbeider,
griffier.

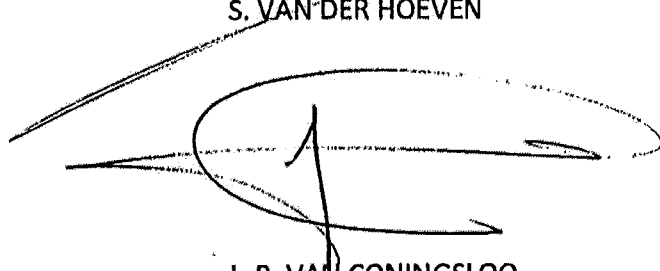


F. KENIS



S. VAN DER HOEVEN

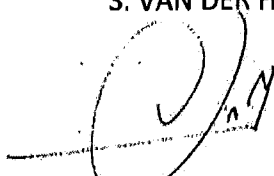
I. VAN DAMME



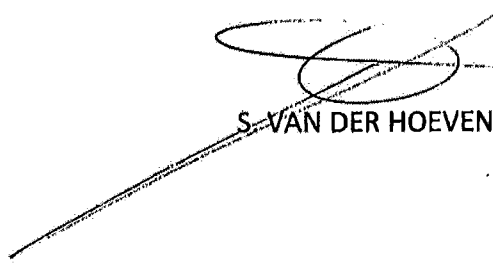
J.-P. VAN CONINGSLOO

en uitgesproken op de openbare terechtzitting van donderdag 5 april 2018 door:

F. KENIS, raadsheer,
bijgestaan door
S. VAN DER HOEVEN, griffier.



F. KENIS



S. VAN DER HOEVEN

Toepassing art. 785 Ger.w.: de Geen I. Van Damme verbaat in de ommegeleikheid om
het ooreft te onderfeken

