

Uitgifte

Repertoriumnummer 2019 /
Datum van uitspraak 20 december 2019
Rolnummer 2016/AB/1020
Beslissing waartegen beroep 14/2067/A

Uitgereikt aan

op
€
JGR

Arbeidshof te Brussel

zevende kamer

Arrest

SOCIALE ZEKERHEIDSRECHT WERKNEMERS - bijdragen werkgevers
tegensprekelijk arrest
definitief

RIJKSDIENST VOOR SOCIALE ZEKERHEID, ON 0206.731.645, met zetel te 1060 BRUSSEL,
Victor Hortaplein, 11, appellant, vertegenwoordigd door mr. DE KERPEL S. loco mr.
DERVEAUX Pieter, advocaat te 1930 ZAVENTEM, Parklaan 54,

tegen

LIANTIS IT cvba, ON 0436.534.147, met maatschappelijke zetel te 8000 BRUGGE, Sint-
Clarastraat, 48, geïntimeerde, vertegenwoordigd door mr. ADRIAENS Bart, advocaat te 8500
KORTRIJK, Ring Bedrijvenpark / Brugsesteenweg 255

**

*

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

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

- het voor eensluidend verklaard afschrift van het tussenarrest van 15 maart 2018,
- de neergelegde conclusies,
- de voorgelegde stukken.

**

*

De partijen hebben hun middelen en conclusies uiteengezet op de openbare zitting
van 17 oktober 2019, waarna de debatten werden gesloten.

In het proces-verbaal van de zitting werd geacteerd dat de partijen er mee
instemmen dat het stukkenbundel dat zij neerleggen in de zaak RSZ tegen Liantis
Kinderbijslagfonds vzw (2016/AB/1018) wordt geacht eveneens te zijn neergelegd in
de zaak RSZ tegen Liantis IT cvba (2016/AB/1020).

I. De feiten en de procedure die voorafging

1.

Liantis IT (voorheen “Kamodata”) cvba (hierna de werkgever) zet uiteen dat zij deel uitmaakt van de ADMB-groep, die in totaal 19 vzw's en vennootschappen omvat. Binnen de groep worden meer dan 1000 werknemers tewerkgesteld. De groep is gegroeid vanuit de basisdienstverlening die aangeboden wordt vanuit een sociaal secretariaat, maar omvat inmiddels vzw's en vennootschappen die diensten aanbieden aan ondernemingen en het tewerkstellen van personeel volledig omkaderen en faciliteren.

De werkgever biedt professionele ICT-diensten voor ondernemingen in de wereld van HR en sociale zekerheid en is de ICT-partner voor onder meer sociale secretariaten, kinderbijslagfondsen, sociale verzekeringsfondsen en interim- en selectiekantoren.

2.

In de loop van 2008-2011 voerden de inspectiediensten van de RSZ (in het bijzonder sociaal controleur Philippe Joos) binnen de ADMB-groep een onderzoek uit.

De RSZ stelde voor de verschillende werkgevers in de ADMB-groep, verschillende berichten van wijziging op, waarbij ambtshalve regularisaties worden doorgevoerd voor wat de RSZ als loonvoordelen beschouwde.

De werkgever ging niet akkoord met de ambtshalve aangiften maar betaalde de gevorderde bijdragen onder voorbehoud. De werkgever bracht het geschil voor de arbeidsrechtbank te Brussel.¹

3.

Met een verzoekschrift van 3 juni 2014 vorderde de werkgever:

te zeggen voor recht dat de door de RSZ ambtshalve doorgevoerde regularisaties met betrekking tot de forfaitaire verblijfsvergoedingen, het voordeel in natura voor het privégebruik van internet en de GSM en de voordelen uitbetaald door het sociaal fonds ongegrond zijn, bij gebreke aan bewijs van het loonkarakter van de geregulariseerde voordelen;

Dienvolgens de RSZ te veroordelen tot terugbetaling van de volgende vergoedingen:

¹ Ter zitting voor het hof verklaren de raadslieden van de partijen dat een gelijkaardig geschil bestaat tussen de RSZ en de andere werkgevers uit de ADMB-groep maar dat zij de eindbeslissing in deze zaak afwachten.

- de ten onrechte en onder voorbehoud betaalde sociale zekerheidsbijdragen, bijdrageopslagen en intresten, ten bedrage van 2.332,92 EUR provisioneel, aan te passen in de loop van het geding;

- de verwijlintresten vanaf de betaling onder voorbehoud tot het huidige verzoekschrift en de gerechtelijke intresten vanaf huidig verzoekschrift tot de uiteindelijke gehele terugbetaling op voornoemde bedragen, te kapitaliseren van zodra zij betrekking hebben op een volledig jaar.

In ondergeschikte orde de RSZ te veroordelen tot de betaling van een schadevergoeding van 1 EUR provisioneel, aan te passen in de loop van het geding, gelet op de schending van de beginselen van behoorlijk bestuur.

4.

Met conclusies van 31 oktober 2014 stelde de RSZ een tegenvordering in tot betaling van 33,06 EUR ingevolge de her kwalificatie van de verblijfsvergoeding van de heer Casteleyn als loon, verhoogd met de wettelijke verwijlintresten aan de intrestvoet in sociale zaken vanaf 10 februari 2011 tot en met de datum van volledige betaling.

5.

Met een vonnis van 2 september 2016 verklaarde de Nederlandstalige Arbeidsrechtbank te Brussel de vordering van Kamodata cvba gegrond wat betreft

- het voordeel in natura van het gebruik van de GSM

- de voordelen uitbetaald door de feitelijke vereniging "ADMB Sociaal Fonds".

De rechtbank verklaarde de tegenvordering van de RSZ gegrond en besliste dat elke partij haar eigen kosten van het geding diende ten laste te nemen.

6.

De RSZ stelde hoger beroep in voor zover de RSZ door de eerste rechter in het ongelijk werd gesteld en vraagt dat de kosten van het geding ten laste van de werkgever worden gelegd.

7.

De werkgever stelde beperkt incidenteel beroep in.

Hij vordert in zijn laatste conclusies na het tussenarrest:

In hoofdorde(en in eerste ondergeschikte orde)

Het hoger beroep aangetekend door de RSZ ontvankelijk, doch ongegrond te verklaren;

Het incidenteel hoger beroep aangetekend door Liantis IT ontvankelijk en gegrond te verklaren, voor het overige het vonnis van 2 september 2016 van de 5e Kamer van de Nederlandstalige Arbeidsrechtbank te Brussel te bevestigen en hierbij rekening te houden met de recente nieuwe betalingen onder voorbehoud.

Dienvolgens te zeggen voor recht dat de door de RSZ ambtshalve doorgevoerde regularisaties met betrekking tot de forfaitaire verblijfsvergoedingen, het voordeel in natura voor het privégebruik van internet en de GSM, de voordelen uitbetaald door het sociaal fonds en de niet-gestaafde ambtshalve regularisaties ongegrond zijn, bij gebreke aan bewijs van het loonkarakter van de geregulariseerde voordelen;

Dienvolgens de RSZ te veroordelen tot betaling aan Liantis IT cvba van de volgende vergoedingen:

- *De ten onrechte en onder voorbehoud betaalde sociale zekerheidsbijdragen, bijdrageopslagen en intresten, ten bedrage van 4.315,41 EUR provisioneel (inclusief tweemaal 1 EUR provisioneel voor de betaalde bijdragen ingevolge de voor de heer Van Loo geregulariseerde bedragen), aan te passen in de loop van het geding;*
- *De verwijlintresten vanaf de betaling onder voorbehoud tot het inleidend verzoekschrift en de gerechtelijke intresten vanaf inleidend verzoekschrift tot de uiteindelijke gehele terugbetaling op voornoemde bedragen, te kapitaliseren van zodra zij betrekking hebben op een volledig jaar, en aan de intrestvoet die geldt in sociale zaken, zijnde 7%.*

De tegenvordering van de RSZ ontvankelijk maar ongegrond te verklaren.

De RSZ te veroordelen tot de betaling van een schadevergoeding van 1 EUR provisioneel gelet op de schending van de beginselen van behoorlijk bestuur en de debatten te heropenen met betrekking tot de begroting van de reële schade.

De RSZ te veroordelen tot de kosten van het geding, hierin inbegrepen de rechtsplegingsvergoedingen in eerste aanleg (480 EUR) en in hoger beroep (780 EUR).

In tweede ondergeschikte orde

Minstens de debatten te heropenen met betrekking tot het bedrag van de doorgevoerde regularisaties voor de voordelen uitbetaald door het Sociaal Fonds.

De kosten om te slaan.

In ieder geval

Onder alle voorbehoud en zonder enige voorafgaande erkenning, en meer bepaald onder voorbehoud van de verhoging of verlaging van het bedrag van de vordering in de loop van het geding.

8.

Met een tussenarrest van 15 maart 2018 verklaarde het arbeidshof het hoger beroep en het incidenteel beroep ontvankelijk. Het hof verzocht de partijen om een aantal bijkomende stukken neer te leggen, zoals stukken waarnaar werd verwezen in de stukken van de partijen

II. Bespreking

A. De voordelen die werden toegekend via het "Sociaal fonds".

9.

Het blijkt uit de stukken dat de werkgevers van de ADMB- groep een gezamenlijk "sociaal fonds" hadden gecreëerd.

In de "Onthaalgids" ten behoeve van het personeel werd toelichting gegeven over dit fonds. (Stuk IX1 van de werkgever).

Zo staat er dat het sociaal fonds tot doel heeft fondsen bijeen te brengen om bijkomende voordelen te verlenen aan de leden; alle personeelsleden die in dienst zijn met een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde duur maar ook gepensioneerde personeelsleden en de niet hertrouwde weduwen en weduwnaars van de leden maken deel uit van het fonds. Verder geeft de Onthaalgids een gedetailleerde opsomming van alle tussenkomsten van het fonds waarop de werknemers recht hebben.

10.

De werkgever heeft op verzoek van het hof ook het reglement van het sociaal fonds neergelegd, dat dateert van 6 april 1982.

Daarin wordt nog een onderscheid gemaakt tussen de "vaste tussenkomsten" waarop de personeelsleden recht hebben (onder meer een bepaalde premie ter gelegenheid van huwelijk, geboorte, communie, ziekte, sterfgeval, enz.) en de "niet-vaste tussenkomsten", waarvan het "Comité" van het sociaal fonds elk jaar opnieuw het bedrag en de voorwaarden bepaalt (ondermeer Sinterklaaspremie, premie voorhuwelijkssparen, tussenkomst gezinsverlof, nieuwjaarsgeschenken, enz.). Ook in de verslagen van 2002 en 2004 van het comité van het sociaal fonds die de werkgever neerlegt, wordt nog beslist over de toekenning van de "niet-vaste tussenkomsten".

In de Onthaalgids, waarvan de werkgever de versie van maart 2010 voorlegt en die dus recenter is, staat zonder meer onder welke voorwaarden de werknemers recht hebben op al deze tegemoetkomingen, klaarblijkelijk zonder dat daartoe eerst nog moet beslist worden door een comité voor bepaalde tegemoetkomingen.

11.

Het voormelde reglement van het sociaal fonds bepaalt ook de wijze waarop het fonds wordt gefinancierd: *“Artikel 2: het sociaal fonds beschikt over een vermogen dat gevormd wordt door de maandelijkse bijdragen van het personeel (0,5% op het nettoloon) en de bijdragen van de werkgever (2,5% op de nettolonen). Op voorstel van het bestuurscomité kunnen deze bijdragen gewijzigd worden.”*.

12.

De werkgever bevestigt dat het ging om een “feitelijke vereniging”, zonder rechtspersoonlijkheid.

De werkgever verklaart in zijn conclusies ook dat het fonds sinds 1 januari 2016 werd opgeheven.

De wettelijke bepalingen

13.

Artikel 14, §1, van de RSZ-wet ²bepaalt dat de bijdragen voor de sociale zekerheid berekend worden op basis van het loon van de werknemer.

Krachtens artikel 14, §2, van deze wet, wordt het loonbegrip omschreven met verwijzing naar het loonbegrip van de Loonbeschermingswet van 12 april 1965, met dien verstande dat het in de laatstgenoemde wet bepaalde loonbegrip bij Koninklijk Besluit kan worden verruimd of beperkt.

Krachtens artikel 2, eerste lid, 1° en 3° van de Loonbeschermingswet, wordt onder loon verstaan: *het loon in geld en de in geld waardeerbare voordelen waarop de werknemer ingevolge de dienstbetrekking recht heeft ten laste van de werkgever*.

Deze wetsbepaling verruimt het in de Arbeidsovereenkomstenwet bedoelde begrip loon, namelijk de tegenprestatie van de krachtens de arbeidsovereenkomst verrichte arbeid, tot de voordelen in geld of in geld waardeerbaar, waarop de werknemer ingevolge de dienstbetrekking aanspraak heeft ten laste van de werkgever.³

Toetsing van de voordelen die werden toegekend via het “Sociaal fonds” aan de voormelde wettelijke bepalingen

² wet van 27 juni 1969 tot herziening van de besluitwet van 28 december 1944 betreffende de maatschappelijke zekerheid der arbeiders

³ (Vgl. ondermeer Cass. 19 juni 2017 en Cass. 5 januari 2009, www.juridat.be)

14.

De werkgever erkent dat het gaat om in geld waardeerbare voordelen (p. 30 conclusies). Maar volgens hem gaat het niet om voordelen *waarop de werknemer ingevolge de dienstbetrekking recht heeft ten laste van de werkgever*, zoals bepaald in artikel 2 van de Loonbeschermingswet.

15.

Het blijkt uit de voormelde Onthaalgids en het reglement van het fonds dat de werknemers *recht* hadden op de betaling van de tegemoetkomingen door het fonds en dat zij dit recht hadden ingevolge hun dienstbetrekking.

Immers, van zodra zij werden aangeworven met een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd, betaalde de werkgever voor hen de maandelijkse bijdrage aan het fonds en hadden zij recht op de tegemoetkomingen uit dit fonds. Dit blijkt uit de toelichting bij elk van de voordelen in de Onthaalgids, waarin telkens staat vermeld dat het personeelslid het voordeel *ontvangt*, voor zover hij voldeed aan de vermelde voorwaarden (inzake anciënniteit, leeftijd, gezinssituatie). Indien een werknemer al zou hebben kunnen weigeren om bij te dragen aan het fonds zoals de werkgever benadrukt, dan doet dit geen afbreuk aan het recht van de overige werknemers (blijkbaar minstens 99% van alle werknemers).

16.

De werkgever wijst op het feit dat het fonds wordt beheerd door een Comité dat bestaat uit 7 afgevaardigden van de werkgevers, en een afgevaardigde van de werknemers van elke onderneming van de groep (meer dan 7), en een afgevaardigde van de kring van gepensioneerden.⁴

Klaarblijkelijk lieten de werkgevers het aanvankelijk (zie hierboven nr. 10) aan het Comité van het fonds over om voor elke jaar te beslissen over het concrete bedrag en de voorwaarden van bepaalde "niet-vaste tussenkomsten". Anderzijds blijkt uit het reglement van het fonds dat de werknemers alleszins ook *recht* hadden op deze voordelen als dusdanig. Het enkele feit dat het concrete bedrag en de concrete voorwaarden om te genieten van het voordeel konden worden bepaald door het Comité, neemt niet weg dat het om voordelen gaat waarop de werknemer *recht had ingevolge de dienstbetrekking*.

17.

Het ging dus niet om vrijgevigheiden van de werkgever. Bovendien is het feit dat bepaalde voordelen aan de partner of het kind van de werknemer worden toegekend daarbij niet verder relevant, om de redenen zoals verwoord door het Hof van Cassatie in zijn arrest van 19 juni 2017:

⁴ onthaalbrochure

“De geldsommen die de werkgever aan de werknemer betaalt of aan een derde als de werknemer recht heeft op de betaling ervan, zijn in principe verschuldigd ingevolge de dienstbetrekking.

De wetgever heeft de vrijgevheden van de werkgever aan de werknemer willen uitsluiten uit het begrip loon.

Uit het voorgaande volgt evenwel dat die conclusie enkel geldt als het voordeel geen recht van de werknemer is, ten laste van de werkgever en ingevolge de dienstbetrekking, maar met name wordt toegekend bij de beëindiging van de arbeidsovereenkomst, naar aanleiding van een onderbreking van de tewerkstelling of wegens bijzondere omstandigheden zoals de persoonlijke genegenheid of waardering van de werkgever of een of andere gebeurtenis in het eigen leven of in het gezinsleven van de werknemer.” (www.juridat.be).

18.

De werkgever had er zich zowel tegenover de werknemers als tegenover de andere werkgevers in de groep toe verbonden om de maandelijkse bijdragen aan het fonds te betalen. Deze verbintenissen van de werkgever werden uitdrukkelijk bevestigd in het reglement van het sociaal fonds en in de Onthaalgids.

Met deze bijdragen werden de tegemoetkomingen waarop de werknemers recht hadden, gefinancierd. De voordelen waren dus ten laste van de werkgever.

19.

De werkgever wijst op het feit dat de voordelen worden betaald uit het sociaal fonds, dat niet de werkgever was en waarbij er geen direct verband is tussen de bijdragen betaald voor een bepaalde werknemer en de voordelen die deze ontvangt. Dit alles betreft slechts de modaliteiten van de organisatie van de financiering en van de betaling van de voordelen. De werkgevers van de groep hebben de financiering van de voordelen gezamenlijk georganiseerd door de betaling van vaste bijdragen op het loon. Zij lieten het over aan het Comité om te waken over de begroting⁵ en het Comité kon zo nodig *voorstellen* om de bijdragen te verhogen ⁶.

Deze modaliteiten en het feit dat er een onderlinge solidariteit was tussen de werkgevers doen geen afbreuk aan het feit dat het ging om voordelen die ten laste van de werkgever waren in de zin van de Loonbeschermingswet.

20.

Het feit dat ook ex-werknemers een aantal voordelen ontvingen uit hetzelfde fonds, zelfs nadat hun werkgever ophield te bestaan, is al helemaal niet relevant voor de beoordeling van het loonkarakter van de voordelen die de werknemers van de werkgever, ontvingen.

⁵ Zoals blijkt uit de verslagen van de vergaderingen

⁶ Artikel 2 reglement

21.

Er was dus voldaan aan alle wettelijke voorwaarden opdat er sprake was van loon zoals bepaald in artikel 2, eerste lid, 3°, van de Loonbeschermingswet, namelijk in geld waardeerbare voordelen waarop de werknemers ingevolge de dienstbetrekking recht hadden ten laste van de werkgever.

Wettelijke uitzonderingen

22.

Voor bepaalde voordelen uit het sociaal fonds heeft de RSZ aanvaard dat deze geen loon zijn op grond van artikel 2, derde lid, 1°, c), Loonbeschermingswet dat bepaalt dat voor de toepassing van de wet, *de vergoedingen rechtstreeks of onrechtstreeks door de werkgever betaald die moeten worden beschouwd als een aanvulling van de voordelen toegekend voor de verschillende takken van de sociale zekerheid*, niet als loon moeten worden beschouwd.

De RSZ heeft de overige voordelen getoetst aan de bepalingen van het artikel 19, §2, van het Uitvoeringsbesluit RSZ-wet⁷. Dit artikel bepaalt, in uitvoering van artikel 14, §2 van de RSZ-wet, wat, in afwijking van artikel 2, eerste lid, van de Loonbeschermingswet, niet als loon worden aangemerkt voor de berekening van de socialezekerheidsbijdragen.

23.

Op basis van deze bepalingen heeft de RSZ voor heel wat voordelen aanvaard dat er geen socialezekerheidsbijdragen verschuldigd waren.⁸

⁷ 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

⁸ Opgesomd in de brief van de raadsman van de vennootschap van 31 oktober 2012 (stuk III6): - *Sinterklaasgeschenken*;

- *Tussenkost in gezinsvakantie voor werknemers met kinderen*;
- *Tussenkost in gezinsvakantie voor bruggepensioneerde werknemers*;
- *Slechts twee anciënniteitspremies per carrière*;
- *Leergangen, waarbij de vergoeding de gemaakte kosten dekt en waarbij de opleiding werd gevolgd in opdracht van de werkgever*;
- *Premie voor communie en heilig vormsel*;
- *Premie voor huwelijk, samenwonen of intrede in het klooster*;
- *Tegemoetkomingen aan de gepensioneerdenkring*;
- *Hospitalisatieverzekering voor gepensioneerde werknemers*;
- *Premie op pensioenstelling naar aanleiding van het wettelijk pensioen*.

Bespreking van de afzonderlijke voordelen die werden toegekend via het “Sociaal fonds” en waarover betwisting bestaat

24.

Er blijft betwisting over de beslissing van de RSZ tot regularisatie van de aangifte wat betreft de volgende voordelen:

- Kerst- en nieuwjaarsgeschenken voor werknemers en partners;
- Tussenkost in de gezinsvakantie van een werknemer zonder kinderen;
- Tussenkost in de gezinsvakantie voor een werknemer die geniet van het wettelijk pensioen;
- Voorhuwelijkssparen;
- Huwelijksjubileum;
- Leergangen;
- Toelage toegekend aan weduwes en weduwnaars;
- Premie op pensioenstelling naar aanleiding van brugpensioen;
- Ambtsjubileum voor de bruggepensioneerde;
- Anciënniteitspremie. (brief van de raadsman van de werkgever van 31 oktober 2012).

25.

De RSZ bevestigde dat hij voor de berekening van de socialezekerheidsbijdragen, de voordelen slechts in aanmerking neemt ten belope van 5/6 den, wat correct is: de werknemer betaalde immers een bijdrage gelijk aan 0,5% van het nettoloon aan het sociaal fonds en de werkgever betaalde 2,5% van het nettoloon (p.11 conclusies van de RSZ en aangetekende brief van 12 november 2012 van de RSZ, stuk 4.13 RSZ).

26.

Artikel 19, §2, van het Uitvoeringsbesluit RSZ-wet bepaalt : ⁹ “Met afwijking van artikel 2, tweede lid, van de wet van 12 april 1965 betreffende de bescherming van het loon der werknemers, worden niet als loon aangemerkt :

14° de volgende geschenken :

- a) de geschenken in natura, in speciën of in de vorm van betaalbons, geschenkcheques genaamd, als ze een totaal bedrag van 35 EUR per jaar per werknemer en 35 EUR per jaar voor elk kind ten laste van deze werknemer niet overschrijden en toegekend worden naar aanleiding van het **Sinterklaasfeest, Kerstmis of Nieuwjaar**;
- b) de geschenken in speciën of in de vorm van geschenkcheques die aan de werknemer worden overhandigd wanneer hij een **eervolle onderscheiding** ontvangt als ze een totaal bedrag van 105 EUR per jaar per werknemer niet overschrijden;
- c) de geschenken in speciën of in de vorm van geschenkcheques die aan een werknemer worden overhandigd ter gelegenheid van zijn **pensionering** als ze een bedrag van 35 EUR niet overschrijden per volledig dienstjaar dat de werknemer bij de betrokken werkgever in dienst

⁹ De vermelde grensbedragen werden verhoogd bij KB van 3 juli 2018

is en met een totaal bedrag van tenminste 105 EUR en maximum 875 EUR;

d) de geschenken in natura, in speciën of in de vorm van betaalbons die aan een werknemer worden overhandigd ter gelegenheid van zijn **huwelijk of van het afleggen van een verklaring van wettelijke samenwoning**, voor zover het toegekend bedrag geen 200 EUR per werknemer overschrijdt.

De in voorgaande lid bedoelde geschenkcheques mogen enkel worden ingeruild bij de ondernemingen die vooraf een akkoord hebben gesloten met de emittenten van die betaalbons, moeten een beperkte looptijd hebben en mogen aan de begunstigde niet in speciën worden uitbetaald;”.

a. Kerst- en nieuwjaarsgeschenken

27.

Alle personeelsleden en hun echtgeno(o)t(e) of samenwonende partner ontvingen jaarlijks een kerst- en nieuwjaarsgeschenk ter waarde van 30 euro per persoon (p. 49 Onthaalgids). Daarnaast werd een “Sinterklaaspremie” van 25 euro voor de kinderen van de personeelsleden tot 12 jaar betaald.

De RSZ nam het volgende besluit:

“...De geschenken in natura, in geld of in de vorm van geschenkcheques die beantwoorden aan artikel 19, § 2, 14e van het koninklijk besluit van 28 november 1969, zijn evenwel uitgesloten uit het loonbegrip. Ze zijn geen loon indien ze voldoen aan de volgende voorwaarden:

- ze overschrijden per jaar en per werknemer niet een totaal bedrag van 35,00 EUR, eventueel te vermeerderen met 35,00 EUR per jaar voor elk kind ten laste van deze werknemer;
- ze worden toegekend ter gelegenheid van Sinterklaas, Kerstmis of Nieuwjaar.

Het feit of die voorwaarden gerespecteerd worden, moet beoordeeld worden op basis van het systeem dat de werkgever voor de toekenning hanteert. Het Sociaal Fonds hanteert o.i twee systemen: het kerst- en nieuwjaarsgeschenk voor de werknemer en zijn of haar partner enerzijds en het sinterklaasgeschenk anderzijds.

Het systeem van de kerst- en nieuwjaarsgeschenken dat een geschenk voorziet voor het personeelslid en zijn of haar partner voldoet niet aan de voorwaarde van 35,60 EUR per jaar en per werknemer. Het bedrag van 60,00 EUR is volledig onderworpen aan socialezekerheidsbijdragen. Vermits we niet akkoord zijn met dit systeem is ook het geschenk van 30,00 EUR voor de alleenstaande werknemers onderworpen aan RSZ-bijdragen. ,

Het systeem van de Sinterklaaspremie beantwoordt wel aan de wettelijke voorwaarden en de premie van 25,00 EUR per kind is vrijgesteld van socialezekerheidsbijdragen.”. (nota RSZ van 25 mei 2011, stuk 6, p. 3 integraal overgenomen in de conclusies van de RSZ).

28.

De geschenken die de werkgever, via het sociaal fonds, ter gelegenheid van Kerstmis of Nieuwjaar aan de personeelsleden toekende, voldeden inderdaad niet aan de voormelde voorwaarden van artikel 19, §2, 14°, a) van het Uitvoeringsbesluit RSZ-wet. Er werd immers een geschenk van 60 euro betaald aan de personeelsleden met een partner.

In een arrest van 17 november 2003 oordeelde het Hof van Cassatie in dat verband als volgt:
“Overwegende dat geschenkencheques die niet voldoen aan de voorwaarden van artikel 19, §2, 14°, van het koninklijk besluit van 28 november 1969 loon uitmaken ;

Dat zij loon uitmaken voor het volledig bedrag van de cheques en niet alleen ten belope van het bedrag dat het maximumbedrag van 1000 BEF overschrijdt ;

Overwegende dat eiseres tot uitvoering van een ondernemings-CAO aan al haar werknemers drie geschenkencheques van 1000 BEF heeft gegeven, ongeacht of zij al dan niet kinderlast hadden ;

Dat het arrest dat oordeelt dat die cheques voor het geheel als loon moesten worden beschouwd, zijn beslissing naar recht verantwoordt ; (www.juridat.be).

Deze redenering volgt logisch uit de voormelde wettelijke bepalingen.

De Kerst- en nieuwjaarsgeschenken die de werkgever toekende dienen bijgevolg voor alle personeelsleden voor het volledige bedrag als loon in aanmerking genomen te worden.

b. Tegemoetkoming in de gezinsvakantie van personeelsleden zonder kinderen

29.

De Onthaalgids omschreef de tegemoetkoming als volgt:

“Het Fonds komt op forfaitaire basis tussen in de kosten die de organisatie van een gezinsvakantie met zich meebrengen. Deze tegemoetkoming wordt verleend aan de personeelsleden onderworpen aan het Sociaal Fonds, de gepensioneerde personeelsleden, de weduwen van personeelsleden, evenals hun echtgeno(o)t(e)/samenwonende partner en kind(eren) fiscaal ten laste die hen vergezellen op reis.

Het bedrag van de tussenkomst is afhankelijk van het aantal en de leeftijd van de gezinsleden die aan de reis deelnemen:

volwassenen en kinderen ouder dan 12 jaar: €12,70 per dag

- *kinderen tussen 6 en 12 jaar: €9,70 per dag*
- *kinderen tussen 1 en 6 jaar: €7,50 per dag*
- *kinderen tussen 0 en 1 jaar: geen tussenkomst*

Het genieten van deze tegemoetkoming is verder verbonden aan enkele bijzondere reglementeringen (Zie Obelix > Personeel/HRM > Sociaal Fonds > Voordelen van het Fonds > Gezinsvakantie).”.

30.

De RSZ besliste om de tussenkomsten aan personeelsleden met kinderen vrij te stellen van socialezekerheidsbijdragen omdat het als een aanvulling van de voordelen van de kinderbijslag kon beschouwd worden. De tussenkomsten in de gezinsvakantie van personeelsleden zonder kinderen werd wel als loon beschouwd (p.2 nota RSZ van 14 juli 2011, stuk 6, integraal overgenomen in de conclusies van de RSZ).

Om de redenen uiteengezet hierboven gaat het inderdaad om loon zoals bepaald in artikel 2, eerste lid, 3°, van de Loonbeschermingswet, namelijk in geld waardeerbare voordelen waarop de werknemers ingevolge de dienstbetrekking recht hadden ten laste van de werkgever (randnummers 14 e.v.). Er bestaat geen wettelijke uitzondering voor dit voordeel.

c. Tegemoetkoming in de gezinsvakantie van de gepensioneerde personeelsleden.

31.

De RSZ besliste als volgt : *"...Gelet op de evolutie van de rechtspraak² waardoor het voor de RSZ moeilijker is geworden om een door de werkgever toegekend voordeel als loon te kwalificeren wanneer het met een voordeel toegekend voor de verschillende takken van de sociale zekerheid in verbinding kan worden gebracht, zijn we van oordeel dat de tussenkomst in gezinsvakanties voor gepensioneerde personeelsleden moet worden gekwalificeerd als een aanvulling bij het wettelijk pensioen.*

Het uitgekeerde bedrag is geen loon, de gewone socialezekerheidsbijdragen zijn niet verschuldigd. Aangezien de uitbetaling wel kan worden beschouwd als een storting die de werkgever rechtstreeks verricht om aan zijn werknemers een extralegaal pensioenvoordeel te verlenen, moet hierop wel de bijzondere bijdrage van 8,86% worden berekend (artikel 38, §3ter van de wet van 29 juni 1981). (2) We verwijzen naar het arrest van het Hof van Cassatie van 21 januari 2008 inzake Les mutualités socialistes du Brabant Wallon tegen RSZ en naar het arrest van het Arbeidshof te Gent van 25 oktober 2010 inzake Eandis cvba tegen RSZ" (nota RSZ van 25 mei 2011, stuk 6, p. 4 integraal overgenomen in de conclusies van de RSZ).

Het betrof een voordeel waarop de werknemers *ingevolge de dienstbetrekking recht* hadden ten laste van de werkgever (vgl. randnummers 14 e.v.). Het feit dat het voordeel pas opeisbaar was tijdens het pensioen doet daaraan geen afbreuk.

32

De wet van 29 juni 1981 houdende de algemene beginselen van de sociale zekerheid voor werknemers bepaalt in artikel 38, § 3ter, :

"A. Met ingang van 1 januari 1989 wordt een bijzondere bijdrage ingevoerd, die gelijk is aan 8,86 pct. en berekend wordt op alle stortingen die door de werkgevers worden verricht om aan hun personeelsleden of aan hun rechtverkrijgende(n) buitenwettelijke voordelen inzake ouderdom of vroegtijdige dood te verlenen.

Worden van de inningsgrondslag van de bijzondere bijdrage van 8,86 pct. uitgesloten :

1° het persoonlijk aandeel dat door de werknemer wordt betaald voor de samenstelling van buitenwettelijke voordelen inzake ouderdom of vroegtijdige dood;

2° de jaarlijkse belasting op de verzekeringscontracten beoogd in titel XII van het Wetboek der met het zegel gelijkgestelde taksen;

3° de stortingen van de buitenwettelijke voordelen inzake ouderdom of vroegtijdige dood die rechtstreeks door de werkgever aan de personeelsleden worden verricht, wanneer de genoemde stortingen betrekking hebben op dienstjaren die vóór 1 januari 1989 werden gepresteerd.

4° de stortingen van de bovenwettelijke voordelen inzake pensioen of vroegtijdige dood bij een verzekeringsonderneming of een pensioeninstelling bedoeld in artikel 2, § 1, of § 3, van de wet van 9 juli 1975 betreffende de controle der verzekeringsondernemingen of bij een instelling voor bedrijfspensioenvoorziening bedoeld in artikel 2, 1°, van de wet van 27 oktober 2006 betreffende het toezicht op de instellingen voor bedrijfspensioenvoorzieningen, die overeenkomstig de artikelen 515septies en 515novies van het Wetboek van inkomstenbelastingen 1992 worden verricht, in zoverre de stortingen betrekking hebben op dienstjaren die vóór 1 januari 1989 gepresteerd werden.

Wanneer de in het tweede lid, 3° en 4°, bedoelde stortingen terzelfder tijd betrekking hebben op jaren die vóór 1 januari 1989 en op jaren die na 31 december 1988 zijn gelegen, bepaalt de Koning de berekeningsmodaliteiten van de bijdrage op het aandeel van de stortingen dat betrekking heeft op de na 31 december 1988 gepresteerde jaren.

De Rijksdienst voor Sociale Zekerheid wordt, overeenkomstig door de Koning te bepalen modaliteiten, met de inning en de invordering van deze bijdrage belast.

De schuldenaar van de bijzondere bijdrage wordt met betrekking tot deze bijdrage gelijkgesteld met de werkgever bedoeld in de sociale zekerheidsregeling voor werknemers, inzonderheid wat betreft de aangiften met verantwoording van de bijdragen, de toepassing van burgerlijke sancties en van de strafbepalingen, het toezicht, de rechter bevoegd in geval van betwisting, de verjaring inzake rechtsvorderingen, het voorrecht en de mededeling van het bedrag van de schuldvordering.

De opbrengst van de bijzondere bijdrage wordt aangewend voor de financiering van de regelingen van het Globaal Beheer, bedoeld in artikel 21, § 2. (...)”.

In deze zaak was er weliswaar geen sprake van specifieke stortingen die door de werkgever werden verricht om aan zijn personeelsleden of aan hun rechtverkrijgende(n) buitenwettelijke voordelen inzake ouderdom te verlenen.

Maar het ging wel om “ stortingen van de buitenwettelijke voordelen inzake ouderdom of vroegtijdige dood die rechtstreeks door de werkgever aan de personeelsleden worden verricht”. Waar het gaat om voordelen inzake ouderdom of vroegtijdige dood , gaat het vanzelf om voordelen die betaald worden nadat het personeelslid uit dienst is en viseert de regelgeving niet enkel voordelen aan personeelsleden die nog in dienst zijn zoals de werkgever beweert.

Bijgevolg was de bijzondere bijdrage verschuldigd op het voordeel (weliswaar ten belope van 5/6 den zoals de RSZ zelf besliste (stuk 3.4. RSZ, p. 6 bovenaan).

d. Voorhuwelijkssparen

33.

De Onthaalgids omschreef de tegemoetkoming als volgt: *“Aan jonge personeelsleden die aan het Sociaal Fonds het bewijs kunnen voorleggen dat zij bij hun mutualiteit een bijdrage gestort hebben voor voorhuwelijkssparen (vb. rekeninguittreksel of specifiek attest van de mutualiteit), wordt per jaar een tussenkomst van €25,00 toegekend.”*

Om de redenen uiteengezet hierboven gaat het om loon zoals bepaald in artikel 2, eerste lid, 3°, van de Loonbeschermingswet, namelijk in geld waardeerbare voordelen waarop de werknemers ingevolge de dienstbetrekking recht hadden ten laste van de werkgever (randnummers 14 e.v.). Er bestaat geen wettelijke uitzondering voor dit soort voordelen.

e. Huwelijksjubileum

34.

De Onthaalgids omschreef de tegemoetkoming als volgt: *“Naar aanleiding van het 25-jarig huwelijksjubileum van een personeelslid wordt een geschenk aangeboden met een waarde van €99,16, indien men minstens 10 jaar dienst heeft en €61,97, indien men minstens 5 jaar dienst heeft.”*

Om de redenen uiteengezet hierboven gaat het om loon zoals bepaald in artikel 2, eerste lid, 3°, van de Loonbeschermingswet, namelijk in geld waardeerbare voordelen waarop de werknemers ingevolge de dienstbetrekking recht hadden ten laste van de werkgever (randnummers 14 e.v.). Er bestaat geen wettelijke uitzondering voor dit soort voordelen.

f. Ambtsjubileum

35.

De Onthaalgids omschreef de tegemoetkoming als volgt: *“Het Fonds biedt personeelsleden die een bepaalde anciënniteit binnen ADMB bereiken een geschenk aan.*

- *25 jaar dienst: geschenk ter waarde van €300*
- *35 jaar dienst: geschenk ter waarde van €400*
- *40 jaar dienst: geschenk ter waarde van €500*
- *45 jaar dienst: geschenk ter waarde van €800”*

36.

De RSZ toetste deze geschenken klaarblijkelijk aan zijn eigen administratieve instructies¹⁰. Daarin staat namelijk:

¹⁰ Een gelijkaardige regeling wordt gehanteerd door de fiscale administratie voor wat betreft de niet-belastbare voordelen: circulaire Ci.RH.241/608.543 (AAFisc 27/2011) van 23 mei 2011

“Een anciënniteitspremie in speciën, in natura of in aankoopcheques, is geen loon als ze op volgende wijze wordt toegekend:

- 1. maximaal **twee maal** tijdens de loopbaan van de werknemer bij een werkgever:*
 - o één maal ten vroegste tijdens het kalenderjaar waarin hij 25 jaar in dienst is bij de werkgever,*
 - o en een tweede maal ten vroegste tijdens het kalenderjaar waarin hij 35 jaar in dienst is bij de werkgever,*
- 2. voor zover het **maximale bedrag** niet hoger is dan:*
 - o één maal het bruto bedrag van de maandwedde voor 25 jaar dienst,*
 - o twee maal het bruto bedrag van de maandwedde voor 35 jaar dienst.*

Indien de anciënniteitspremie dit bedrag overschrijdt, is alleen het gedeelte tot beloop van dit bedrag vrijgesteld van bijdragen. (...)”.

De RSZ besprak deze voordelen immers als volgt in de nota's die de RSZ integraal overneemt in zijn conclusies: **“Ambtsjubileum - anciënniteitspremies**

Het Fonds biedt een geschenk aan ter gelegenheid van 25, 35, 40 en 45 jaar dienst.

Enkel de anciënniteitspremies (in dit geval geschenken) toegekend naar aanleiding van ten vroegste 25 en 35 jaar dienst, zijn vrijgesteld van socialezekerheidsbijdragen.

Voor elke werknemer kunnen dus slechts twee geschenken worden vrijgesteld van socialezekerheidsbijdragen. We stellen voor de twee geschenken die het voordeligst zijn voor de werknemer vrij te stellen en de andere twee te onderwerpen aan bijdragen. Te beoordelen per werknemer.” (nota RSZ van 25 mei 2011, stuk 6, p. 5, integraal overgenomen in de conclusies van de RSZ).

In zijn volgende nota van 14 juli 2011 stelde de RSZ dan:

“Hoe in de praktijk toepassen?

“a) ... werknemers die tot hier toe enkel geschenken kregen voor 25 en 35 jaar dienst en voor wie het onzeker is of zij de geschenken 40 / 45 zullen krijgen: geen onderwerping van de geschenken voor 25 en 35 jaar.

b) ... werknemers die tot hier toe geschenken kregen voor 25, 35 en 40 jaar dienst. De geschenken voor 35 en 40 jaar dienst zijn vrijgesteld, het geschenk voor 25 jaar dienst is onderworpen.

c) ... werknemers die reeds alle geschenken kregen. De geschenken voor 40 en 45 jaar dienst zijn vrijgesteld, de geschenken voor 25 en 35 jaar zijn onderworpen.

Opgelet, de RSZ moet rekening houden met de verjaringstermijn. Dit wil in situatie c) zeggen dat als de geschenken voor 25 en 35 jaar dienst zijn verjaard, we de geschenken voor 40 en 45 jaar zullen onderwerpen tenzij het fonds zou afzien van de verjaring en bijdragen betalen voor de geschenken 25/35 jaar.

(stuk 6 RSZ).

Uit de stukken blijkt dat de RSZ uiteindelijk overging tot de ambtshalve regularisatie van de anciënniteitspremies die werden betaald voor 40 en 45 jaar dienst (p. 2 van de aangetekende brief van 12 november 2012 van de RSZ, stuk 4.13 RSZ).

Het hof stelt vast dat de geschenken die de werkgever uitkeerde, wel degelijk voldeden aan de voorwaarden waaronder de RSZ aanvaardt dat het om een vrijgevigheid gaat en niet om loon waarop sociale bijdragen verschuldigd zijn. De administratieve instructies vermelden immers dat de uitkering *ten vroegste* bij 25 , respectievelijk 35 jaar dienst, worden uitgekeerd. Bovendien aanvaardt de RSZ veel hogere bedragen dan wat de werkgever in totaal aan de werknemers uitkeerde (een bedrag gelijk aan éénmaal, respectievelijk tweemaal de bruto maandwedde, daar waar de werkgever in totaal voor eenzelfde werknemer hoogstens 2.000 euro uitkeerde). Bovendien hanteert de RSZ uitdrukkelijk als principe: *Indien de anciënniteitspremie dit bedrag overschrijdt, is alleen het gedeelte tot beloop van dit bedrag vrijgesteld van bijdragen.*

De regeling bij de werkgever kwam erop neer dat in plaatst van meteen bij 25 , respectievelijk 35 jaar dienst, het volledige bedrag toe te kennen, er een uitgestelde betaling volgde bij 40, respectievelijk 45 jaar dienst. Bijgevolg gaat het niet minder om vrijgevigheden dan in het geval van anciënniteitspremies die de RSZ zelf als vrijgevigheden erkent.

g. Leergangen

38.

De Onthaalgids omschreef de tegemoetkoming als volgt: *“Opleiding -Indien een personeelslid cursussen volgt die nuttig en passend zijn voor de uitoefening van het werk in ADMB, wordt er een tussenkomst verleend van 75% in de onkosten van inschrijving, boeken en fotokopieën. Verplaatsingskosten worden niet terugbetaald en de totale tussenkomst wordt begrensd tot €124,00.*

Bovendien moeten enkele bijkomende voorwaarden vervuld zijn:

- *voorafgaand wordt bij de afdeling P&O nagevraagd of de cursus in aanmerking komt;*
- *de cursus wordt over een schooljaar gespreid;*
- *op het eind van de cursus wordt een examen ingericht;*
- *de cursist slaagt in het examen.”.*

39.

In zijn conclusies beperkt de RSZ zich ertoe de stelling zoals verwoord in zijn nota van 25 mei 2011 over te nemen: *“In algemene zin is de RSZ van oordeel dat als de werkgever bepaalde bedragen aan zijn werknemers betaalt die hij beschouwt als een terugbetaling van kosten die ten laste van de werkgever vallen, hij in staat moet zijn deze bedragen te verantwoorden aan de hand van bewijsstukken.*

Ook is de RSZ van mening dat de bedragen die een werkgever aan zijn werknemer betaalt ten titel van terugbetaling van door de werknemer gedragen kosten voor opleidingen die de werknemer wenst te volgen, beantwoorden aan de loondefinitie van de wet van 12 april

1965 en evenmin uitgesloten zijn uit het loonbegrip voor de berekening van .de socialezekerheidsbijdragen op basis van artikel 19 van het koninklijk besluit van 28 november 1969.

Indien de terugbetaling van bepaalde opleidingskosten in functie staat van de begaande arbeidsovereenkomst en indien de opleiding wordt gevolgd in opdracht van de werkgever, dan ontstaat uiteraard een andere situatie. De opleidingskosten kunnen dan worden beschouwd als kosten voor rekening van de werkgever (waarop geen bijdragen verschuldigd zijn).

In de voorgelegde situatie kan de tussenkomst door het Sociaal Fonds in de opleiding van de werknemer vrijgesteld worden van socialezekerheidsbijdragen als de werkgever de kosten kan aantonen.”.

40.

Overeenkomstig artikel 19,§2,4°, eerste lid, van het Uitvoeringsbesluit RSZ-wet, worden niet als loon aangemerkt voor de berekening van de socialezekerheidsbijdragen “ bedragen die gelden als terugbetaling (...)van de kosten die ten laste van de werkgever vallen.”.

Zoals het Hof van Cassatie bevestigde, volgt het logisch uit deze bepaling:

– “ Dat ze aldus moet worden uitgelegd dat de socialezekerheidsbijdragen niet verschuldigd zijn op de werkelijke meerkosten die de werkgever moet dragen ingevolge de tewerkstelling van een werknemer, zonder dat die kosten inherent zijn aan de uitvoering van de overeenkomst, ongeacht de bron en de modaliteiten van die verbintenissen; (Cass. 15 januari 2001, www.juridat.be);

– “ ...dat, wanneer wordt betwist dat bedragen die uit dien hoofde aan de werknemer zijn betaald, het karakter van loon hebben, de instelling, die belast is met de inning van de bijdragen, dient aan te tonen dat die bedragen geen terugbetaling zijn van kosten die de werkgever moet dragen ;” (Cass. 14 januari 2002; www.juridat.be).

Inmiddels heeft de wetgever de bewijslast uitdrukkelijk geregeld. Artikel 14§4, van de RSZ-wet, zoals toegevoegd door artikel 64 van de Programmawet van 23 december 2009 en van kracht sinds 1 januari 2010, bepaalt namelijk: “Bij betwisting van de realiteit van de kosten ten laste van de werkgever, dient de werkgever de realiteit van deze kosten aan te tonen door middel van bewijsstukken of, ingeval zulks niet mogelijk is, door alle andere door het gemeen recht toegelaten bewijsmiddelen, met uitzondering van de eed.

Bij gebreke aan bewijskrachtige gegevens aangeleverd door de werkgever kan de Rijksdienst voor sociale zekerheid, op voorstel van de bevoegde inspectiediensten die de werkgever gehoord hebben, ambtshalve een bijkomende aangifte uitvoeren, rekening houdende met alle nuttige inlichtingen waarover zij beschikt.”.

41.

Uit de bepalingen van de Onthaalgids lijkt het dat enkel opleidingen die nuttig en passend zijn voor de uitoefening van het werk in aanmerking komen.

In twee aangetekende brieven die de RSZ heeft gezonden om de verjaring te stuiten, is er weliswaar sprake van de “leergangen” : brief van 11 januari 2012 , stuk 4.9. RSZ en brief van

9 juli 2012, stuk 4.11). Maar het blijkt uit geen enkel stuk of de RSZ een ambtshalve regularisatie heeft doorgevoerd wat betreft de terugbetaling van opleidingen. Het blijkt zelfs niet of de werkgever, via het fonds, in de betrokken periode opleidingen heeft terugbetaald.

De partijen dienen hierover eerst standpunt in te nemen.

h. Toelage toegekend aan weduwes en weduwnaars

42.

De Onthaalgids omschreef de tegemoetkoming als volgt: *“Betoelaging weduwen/weduwnaars: afhankelijk van hun inkomen of aanvullend pensioen ontvangen weduwen van (gepensioneerde) personeelsleden maandelijks een toelage van 37,18 € vanwege het Fonds.”.*

43.

In zijn conclusies neemt de RSZ de stelling zoals verwoord in zijn nota van 25 mei 2011 over: *“Betoelaging weduwen/weduwnaars: de bijzondere bijdrage van 8,86% is inderdaad verschuldigd op deze maandelijks toelage. Het gaat om een storting die de werkgever verricht om aan de nabestaanden van zijn personeelsleden buitenwettelijke voordelen inzake vroegtijdige dood te verlenen.”.*

De werkgever bespreekt dit voordeel niet afzonderlijk in zijn conclusies.

De bijzondere bijdrage als bepaald in artikel 38, § 3ter van de wet van 29 juni 1981 houdende de algemene beginselen van de sociale zekerheid voor werknemers is inderdaad verschuldigd, om dezelfde redenen als uiteengezet onder randnummer 32 hierboven.

i. Geschenk toegekend aan bruggepensioneerden:

44.

De Onthaalgids voorzag in de volgende tegemoetkoming *“Pensionering: op de laatste werkdag voorafgaand aan de pensionering richt het Sociaal Fonds een afscheidsdrink in ter ere van de gepensioneerde. Bij de eerstvolgende nieuwjaarsviering wordt de gepensioneerde letterlijk en figuurlijk in de bloemetjes gezet en wordt hem/haar een geschenk ter waarde van 400 € aangeboden”.* In het Reglement van het Sociaal Fonds van 6 april 1982 staat onder de vaste tussenkomsten: *“Bij oppensioenstelling of op brugpensioenstelling van een personeelslid wordt hem of haar een geschenk aangeboden ter waarde van 8000 fr.”.*

45.

De RSZ aanvaardde en bevestigde in zijn conclusies dat dit geschenk geen loon is in toepassing van artikel 19, §2, 14°, c, van het Uitvoeringsbesluit RSZ-wet in zoverre het gaat om een gepensioneerde werknemer.

Maar volgens de RSZ geldt deze uitzonderingsbepaling niet voor het geschenk dat wordt toegekend naar aanleiding van het brugpensioen (tenzij de premie pas zou betaald worden op het ogenblik van de pensionering).

46.

Zoals duidelijk verwoord door het Hof van Cassatie in zijn arrest van 25 maart 2019, volgt uit de bepalingen van artikel 2, derde lid, 1°, c), Loonbeschermingswet: *“Om te worden beschouwd als een aanvulling van de voordelen toegekend voor de verschillende takken van de sociale zekerheid, moet de vergoeding de compensatie beogen van het verlies van de beroepsinkomsten of van de toename van de kosten die veroorzaakt zijn door de verwezenlijking van een van de risico's die door de verschillende takken van de sociale zekerheid zijn gedekt.”* (Cass., 25 maart 2019, s.17.0048.F/1www.juridat.be).

In geval van brugpensioen (inmiddels omgevormd tot “stelsel van werkloosheid met bedrijfstoeslag” (SWT)) geniet de werknemer elke maand van werkloosheidsuitkeringen en een aanvullende vergoeding die betaald wordt door de werkgever. Deze regeling dekt het risico van het verlies op het maandelijks beroepsinkomsten ingevolge het ontslag op gevorderde leeftijd.

Het blijkt uit de voormelde bepalingen van het Reglement en van de Onthaalgids dat de betrokken werknemers recht hadden op eenmalig *geschenk* ter waarde van een beperkt bedrag. Dergelijk geschenk was bijgevolg als dusdanig niet bedoeld als compensatie *van het verlies van de beroepsinkomsten* door het risico dat wordt gedekt door de werkloosheidsverzekering en de regeling inzake brugpensioen.

Om de redenen uiteengezet hierboven gaat het bijgevolg om loon zoals bepaald in artikel 2, eerste lid, 3°, van de Loonbeschermingswet, namelijk in geld waardeerbare voordelen waarop de werknemers ingevolge de dienstbetrekking recht hadden ten laste van de werkgever (randnummers 14 e.v.). Er bestaat geen wettelijke uitzondering voor dit soort voordelen.

j. Ambtsjubileum bruggepensioneerden

47.

Blijkbaar werd aan één werkneemster ook het hoger vermeld geschenk van 500 euro toegekend voor 40 jaar dienst in het jaar waarop zij met brugpensioen ging.

48.

Om de redenen uiteengezet in randnummer 37, zijn geen sociale bijdragen verschuldigd.

B. Ambtshalve regularisatie van de forfaitaire verblijfsvergoedingen, het voordeel in natura (gsm en internet)

a. **Forfaitaire verblijfsvergoedingen betaald aan G. C. in de periode van het vierde kwartaal 2007 tot en met het eerste kwartaal 2009.**

49.

De eerste rechter volgde het standpunt van de RSZ en besloot dat deze vergoedingen als loon dienen beschouwd te worden waarop sociale bijdragen verschuldigd zijn.

50.

Overeenkomstig artikel 19,§2,4°, eerste lid, van het Uitvoeringsbesluit RSZ-wet, worden niet als loon aangemerkt voor de berekening van de socialezekerheidsbijdragen “ *bedragen die gelden als terugbetaling (...) van de kosten die ten laste van de werkgever vallen.*”.

De RSZ heeft deze vergoeding getoetst aan zijn administratieve instructies (brief RSZ 5 april 2011, stuk I.3. werkgever).

Daarin staat in verband met forfaitaire kostenvergoedingen:

“(...)Kleine kosten die moeilijk bewijsbaar zijn, mag men forfaitair ramen. In dat geval moet de werkgever uiteraard het gehanteerde forfait kunnen verantwoorden. De sommen die het bedrag van de werkelijke kosten overschrijden, zijn loon waarop bijdragen verschuldigd zijn.

*De onkostentabel hieronder bevat een beschrijving van de verschillende posten waarvoor de RSZ een forfaitaire raming aanvaardt, en ook de bedragen en de voorwaarden waaronder ze mogen worden toegepast. Het is duidelijk dat deze forfaits niet zomaar mogen worden toegekend; het gaat immers om **forfaits die geacht worden werkelijk gemaakte kosten te dekken**. Op vraag van de RSZ zal de werkgever dus zijn systeem van kostenvergoeding moeten kunnen motiveren door, indien gevraagd, geschreven documenten zoals het arbeidsreglement, dienstnota's of bijlagen aan de arbeidsovereenkomst voor te leggen en aan te tonen dat, wanneer hij één van de forfaits uit de tabel toekent, het om een werknemer gaat voor wie de kost beoogd door dat forfait plausibel is in het raam van zijn functieomschrijving en werkomstandigheden.*

De bedragen in de tabel zijn maximumbedragen. Indien de werkgever van oordeel is dat de kosten die de werknemers maken groter zijn dan deze forfaitaire bedragen, mag hij uiteraard de werkelijke kosten bewijzen. In dat geval moet hij de realiteit van de kosten aantonen voor het geheel van de kosten m.b.t. een post. Voor eenzelfde type kosten mag men de beide systemen, reële kosten en forfait, immers niet samen gebruiken.

In geen enkel geval mogen de kosten van de werknemers dubbel terugbetaald worden. De RSZ aanvaardt het gebruik van de forfaits dan ook alleen maar op voorwaarde dat dezelfde kosten niet ook op een andere manier terugbetaald worden. “

In de onkostentabel staat in het bijzonder:

“Baankosten voor 10,00 - niet-sedentair betekent dat de werknemer verplicht is zich

niet-sedentaire werknemers: afwezigheid van faciliteiten	EUR/dag	tijdens de werkdag te verplaatsen (minimum 4 uur opeenvolgend) en geen gebruik kan maken van de sanitaire en andere faciliteiten zoals wasplaatsen, refters, toiletten die voorhanden zijn in een onderneming, een bijkantoor of op de meeste werven. - niet-sedentair betekent dat de werknemer verplicht is zich tijdens de werkdag te verplaatsen (minimum 4 uur opeenvolgend).
Baankosten voor niet-sedentaire werknemers: maaltijd	7,00 EUR/dag	- het bedrag van de maaltijdvergoeding wordt maar aanvaard als de werknemer niet anders kan dan een maaltijd buitenshuis te gebruiken. “

51.

De werkgever betaalde aan haar adjunct-algemeen directeur, de heer C, een forfaitaire vergoeding van 7,5 euro per dag voor een aantal dagen per jaar (46 dagen in de periode van januari 2007 tot december 2008). Vanaf november 2009 betaalde zij slechts 6,5 euro omdat de werkgeversbijdrage in de maaltijdcheques werd opgetrokken van 4,91 euro naar 5,91 euro.

Dat het om een beperkt aantal vergoedingen gaat, blijkt uit de doorgevoerde regularisatie (brief RSZ 25 januari 2011, stuk I.1. werkgever):

4/2007: 18,08 euro
1/2008: 27,08 euro
2/2008: 18,04 euro
3/2008: 9,02 euro
4/2008: 12,02 euro
1/2009: 12,02 euro
Totaal : 123,34 euro

52.

De werkgever zet in zijn conclusies uiteen:

“Alle entiteiten van de Liantis groep kennen aan hun werknemers maaltijdcheques toe. De werkgeversbijdrage voor die cheques bedraagt 4,90 EUR (later 5,90 EUR). Ook Liantis IT cvba kent deze cheques aan haar werknemers toe (stuk 3.1 van de RSZ).

Alle entiteiten van de Liantis groep kennen bovendien aan hun permanente of occasionele niet-sedentaire werknemers een forfaitaire verblijfsvergoeding toe van maximaal 7,50 EUR per dag. De voorwaarden waaronder de forfaitaire verblijfsvergoeding wordt toegekend wordt beschreven in een interne mededeling aan het personeel (stuk 1.2):

"Als men als gevolg van een opgelegde verplaatsing de maaltijd niet op de vertrouwde wijze kan gebruiken wordt voor de daartoe veroorzaakte meerkosten een forfaitaire compensatie toegekend. De toekenning is afhankelijk van een aantal factoren:

0. De verplaatsing heeft een ononderbroken duur van ten minste 5 uur;

1. Het 13e en het 14e uur valt binnen de verplaatsingstijd;

2. Tussen 12 en 14 uur bevindt men zich buiten een straal van 10 km van de woon- of standplaats;

3. Op de plaats van bestemming wordt er geen maaltijd aangeboden."

In het kader van deze interne mededeling dient onder "verplaatsing" uithuizigheid begrepen te worden."

De voormelde voorwaarden werden blijkbaar voor alle werknemers van de groep toegepast (onderzoeksverslag 2010/038/270, stuk 1 aanvullend dossier RSZ).¹¹

53.

De werkgever verleent professionele ICT-diensten aan ondermeer sociale secretariaten, kinderbijslagfondsen, sociale verzekeringsfondsen, interim-en selectiekantoren (zoals blijkt uit de webpagina, stuk V.1. van de werkgever).

De werkgever maakt in zijn conclusies een gedetailleerde analyse van de verplaatsingen en de vergoedingen die werden betaald in de eerste zes maanden van 2007 (met telkens de datum, de naam en de plaats van bezochte klant en de duur van de verplaatsing). Daaruit blijkt dat de heer C. (adjunct algemeen directeur) regelmatig het cliënteel van de vennootschap bezoekt, waaronder verschillende sociale secretariaten en dat hij ook naar de Unie der sociale secretariaten in Brussel. In één geval gaat het om een eigen kantoor te Verviers, wat vanzelf een verplaatsing van 5 uur met het openbaar vervoer meebracht. De werkgever legt ook nog eens gedetailleerde stukken neer waaruit de afstand en de tijdsduur van de verplaatsingen naar de verschillende locaties blijkt.

Het blijkt dat de voormelde interne richtlijnen consequent werden nageleefd. Zo blijkt dat niet voor elke dag met een bezoek aan een klant een vergoeding werd betaald.

Het mag aangenomen worden dat het inderdaad in de regel niet mogelijk was om een maaltijd te gebruiken bij de voormelde ondernemingen, die geen deel uitmaakten van het eigen kantorennet. In dat geval was de werknemer bij langdurige verplaatsingen verplicht om zijn middagmaal in een horecazaak te gebruiken en gebruik te maken van de (vaak te betalen) sanitaire faciliteiten. Dit laatste was naar alle waarschijnlijkheid eveneens het geval bij de langdurige verplaatsingen naar Verviers. Dit alles impliceerde hogere kosten dan wat de werknemer kan aankopen met de werkgeversbijdrage in de maaltijdcheques.

¹¹ Vgl. ook onderzoeksverslag van 12 mei 2010, nr.5.3. waarin de sociaal inspecteur vermeldde dat deze voorwaarden staan vermeld in een interne mededeling aan het personeel onder de benaming "verblijfsvergoeding", stuk 2.1. dossier RSZ in het geschil met het ADMB Kinderbijslagfonds vzw.

De eigen administratieve instructies van de RSZ voorzien ook in een aparte vergoeding voor de afwezigheid van faciliteiten en het gebruik van een maaltijd buitenshuis. De RSZ bevestigt in zijn conclusies (p 8): *“Deze baanvergoeding kan toegekend worden naast een maaltijdvergoeding of maaltijdcheque (ter compensatie van het feit dat de werknemer gedwongen is maaltijd buitenshuis te nuttigen).”*

De voormelde verblijfsvergoedingen maakten dan ook geen dubbel gebruik uit met de maaltijdcheques, die immers aan alle werknemers werden betaald, en die bovendien kunnen aangewend worden voor de aankoop van zelf te bereiden voedsel.

Het ging om bedragen die gelden als terugbetaling van de kosten die ten laste van de werkgever vallen. De ambtshalve regularisatie was onterecht.

b. voordeel in natura gsm in 2008

54.

De RSZ heeft voor het voordeel in natura inzake het privégebruik van de gsm bijdragen berekend op basis van een forfait van 12,50 € per maand en dit voor de periode van het 1ste tot en met het 4de kwartaal 2008 (stuk II 1. werkgever).

De eerste rechter volgde het standpunt van de werkgever omdat er geen bewijs voorlag van het privégebruik van de gsm .

55.

Er bestaat geen betwisting over dat de werknemer , de heer K i V: , beschikte over een gsm van het bedrijf. De werkgever verklaarde dat hij vanaf januari 2009 een systeem van gesplitste facturatie invoerde waarbij de werknemer zelf de kosten van het privégebruik betaalde (stuk 3.3 RSZ).

In 2008 was er geen gesplitste facturatie en betaalde de werkgever de volledige facturen.

De personeelsdirecteur bevestigde tijdens het verhoor van 29 november 2010: *“Momenteel werken wij aan de opmaak en de invoering van een gsm- policy, tot op heden hebben wij nog geen formele richtlijnen die de verrekening van het privégebruik van de toestellen ter beschikking gesteld door de werkgever gaat verrekenen en controleren of verrekenen wij geen privégebruik”*. (Bijlagen bij stuk 3.2. RSZ).

Klaarblijkelijk werd het privégebruik van de gsm dus zonder meer toegelaten in 2008. Er was immers geen formeel verbod en er was ook geen controle of verrekening.

56.

Het betreft een in geld waardeerbaar voordeel waarop de werknemer ingevolge zijn dienstbetrekking recht had ten laste van de werkgever, als bepaald in artikel 2, eerste lid, 3°, Loonbeschermingswet.

Krachtens artikel 20, § 1, Uitvoeringsbesluit RSZ-wet worden de voordelen in natura geschat tegen een in euro uitgedrukt bedrag dat met hun courante waarde overeenstemt. Er bestaat als dusdanig geen betwisting over het bedrag van 12,50 euro per maand dat de RSZ in aanmerking neemt en dat een correcte schatting van de waarde van het voordeel lijkt te zijn.

De ambtshalve regularisatie voor 2008 was terecht.

c. voordeel in natura internet

57.

De RSZ zet in zijn conclusies uiteen dat hij bijdragen vordert berekend op basis van het forfait van 60 euro per jaar en dit voor de periode van het eerste kwartaal 2008 tot en met het vierde kwartaal 2010. Ter ondersteuning van zijn vordering wijst de RSZ op het feit dat uit het onderzoek blijkt dat er geen enkel bewijs voorligt dat er enige internetverbinding van K. V. gebruikt wordt voor zijn werk.

De eerste rechter volgde het standpunt van de RSZ en besloot dat het gaat om loon waarop sociale bijdragen verschuldigd zijn omdat de werkgever niet aantoonde dat de betrokken werknemer (de heer K. V.) van thuis uit werkte.

58.

In zijn arrest van 8 december 2014 bevestigde het Hof van Cassatie de regels die in dat verband gelden wanneer de werkgever aan de werknemer een persoonlijke computer gratis ter beschikking stelt om voor persoonlijke doeleinden te gebruiken, dit is om thuis vrij te gebruiken :

"(...)Krachtens artikel 2, eerste lid, 3°, Loonbeschermingswet wordt onder "loon" verstaan de in geld waardeerbare voordelen waarop de werknemer ingevolge zijn dienstbetrekking recht heeft ten laste van de werkgever.

Krachtens artikel 20, § 1, Uitvoeringsbesluit RSZ-wet worden de voordelen in natura geschat tegen een in euro uitgedrukt bedrag dat met hun courante waarde overeenstemt.

Krachtens artikel 20, § 2, 2°, van voormeld koninklijk besluit worden het gebruik voor persoonlijke doeleinden van een gratis ter beschikking gestelde persoonlijke computer of internetaansluiting, evenals het internetabonnement, geschat op de bedragen zoals ze forfaitair zijn vastgesteld bij artikel 18, § 3, 10°, KB/WIB92.

Krachtens artikel 18, § 3, 10°, KB/WIB92 wordt het voordeel van het persoonlijk gebruik van een kosteloos ter beschikking gestelde PC of internetaansluiting vastgesteld op:

- 180 euro per jaar voor een kosteloos ter beschikking gestelde PC;

- 60 euro per jaar voor de internetaansluiting en het internetabonnement.

9. Uit die bepalingen volgt dat wanneer de werkgever aan de werknemer een persoonlijke computer gratis ter beschikking stelt om voor persoonlijke doeleinden te gebruiken, dit is om thuis vrij te gebruiken, de werknemer geacht wordt een voordeel in natura te genieten ter waarde van het in artikel 18, § 3, 10°, KB/WIB92 bepaalde forfait.

10. Het arrest dat onbetwist ervan uitgaat dat de verweerder aan haar werknemers een persoonlijke computer gratis ter beschikking stelt voor persoonlijk gebruik, maar oordeelt dat dit geen voordeel in natura oplevert omdat de eiser niet bewijst dat de werknemers privaat gebruik maken van de hun ter beschikking gestelde persoonlijke computer, verantwoordt zijn beslissing dat de verweerder de gevorderde bijdragen op voordelen in natura niet verschuldigd is, niet naar recht." (Cass., 13 december 2012, S.13.0099.N-S.13.0126.N, www.juridat.be).

59.

De werkgever verklaart in zijn conclusies het volgende:

"Gelet op de activiteit van Liantis IT cvba, is het logisch dat de werknemers van de onderneming van thuis uit moeten kunnen werken en toegang moeten hebben tot het netwerk van de onderneming. Als er nu één type van werknemers is die van thuis uit moet kunnen werken, is het toch werknemers die tewerkgesteld worden door een IT-bedrijf. Liantis IT cvba bekostigt dan ook een internetaansluiting bij haar werknemers. Deze internetaansluiting (onder de vorm van een ADSL-abonnement) verloopt via een zogenaamde "VPN-lijn"1, dit gelet op het voorwerp van het werk van de klanten van Liantis IT cvba (persoonlijke en vertrouwelijke gegevens van werkgevers en werknemers). Opdat een dergelijke VPN-lijn goed zou kunnen werken vanuit een plaats die niet de werkplaats is, is het noodzakelijk dat de ondersteunende internetverbinding (bij de werknemer thuis) zwaar genoeg is om het volledige "werkblad" en de bijhorende functionaliteiten van de computer op het werk te kunnen binnenhalen (stuk 3.3 van de RSZ). Het spreekt voor zich dat een zwaardere internetverbinding duurder is dan een gewone "huishoudelijke internetverbinding". Het is dan ook om die redenen dat Liantis IT cvba deze kost ten laste neemt."

De werkgever had deze toelichting ook reeds gegeven in een email van 21 februari 2011 en de brief van haar raadsman van 18 maart 2011 aan de RSZ-controleur (stuk 3.3. RSZ).

60.

Het blijkt uit deze brief en de bijgevoegde lijst, dat in de groep slechts een beperkt aantal werknemers beschikten over dergelijke VPN-lijn thuis, namelijk de werknemers die verplicht waren met het loonverwerkingssysteem van ADMB te werken. De heer V beschikte als enige werknemer van de cvba Kamodata (Liantis IT) over deze VPN-lijn. Het ging daarbij niet om draadloos internet maar om een vaste internetaansluiting voor een welbepaalde PC.

Dit alles maakt voldoende geloofwaardig dat deze werknemer nood had aan deze VPN-verbinding thuis om toegang te kunnen hebben tot het beveiligde netwerk van de onderneming en dat dat de reden was waarom de werkgever hem die internetaansluiting thuis bekostigde.

Het ging dus om niet om een voordeel in natura maar om de terugbetaling van kosten die ten laste van de werkgever vallen, die overeenkomstig artikel 19,§2,4°, eerste lid, van het Uitvoeringsbesluit RSZ-wet, niet als loon worden aangemerkt voor de berekening van de socialezekerheidsbijdragen.

C. Heropening der debatten

61.

Het past om de debatten te heropenen zoals gevraagd door de werkgever, opdat de partijen, desgevallend na onderling overleg, de afrekeningen en de vorderingen kunnen herberekenen in overeenstemming met de beslissingen in dit arrest en opdat de partijen standpunt kunnen innemen over de concrete bedragen.

OM DEZE REDENEN

HET ARBEIDSHOF

Gelet op de Wet van 15 juni 1935 op het gebruik der talen in gerechtszaken, in het bijzonder artikel 24,

Rechtsprekend op tegenspraak en na erover beraadslaagd te hebben:

Hervormt het bestreden vonnis,

Verklaart de vordering van de **cvba Liantis IT** (voorheen cvba Kamodata) gedeeltelijk gegrond.

(1) Zegt voor recht dat de volgende voordelen die werden toegekend aan de werknemers van de vennootschap loon uitmaken voor de berekening van de socialezekerheidsbijdragen:

- de Kerst- en nieuwjaarsgeschenken;
- de tegemoetkoming in de gezinsvakantie van de werknemers zonder kinderen
- de tegemoetkoming in "voorhuwelijks sparen"
- het geschenk bij een huwelijksjubileum
- het geschenk ter waarde van 400 € voor de bruggepensioneerde.

(2) Zegt voor recht dat de bijzondere bijdrage als bepaald in artikel 38,§ 3ter, van de wet van 29 juni 1981 houdende de algemene beginselen van de sociale zekerheid voor werknemers verschuldigd is op de tegemoetkomingen in de gezinsvakantie die werden

toegekend aan de gepensioneerde personeelsleden van de vennootschap en op de toelage toegekend aan de weduwes en weduwnaars.

(3) Zegt voor recht dat de RSZ ten onrechte overging tot ambtshalve regularisatie wat betreft

- de geschenken wegens “ambtsjubileum” (of “anciënniteitspremies”);
- het geschenk wegens “ambtsjubileum” voor bruggepensioneerden.

(4) Zegt voor recht dat de RSZ ten onrechte overging tot ambtshalve regularisatie wat betreft de forfaitaire verblijfsvergoedingen betaald aan de werknemer G. C. en het zogenaamde voordeel in natura privégebruik internet voor de werknemer K. V.

(5) Zegt voor recht dat de RSZ terecht overging tot ambtshalve regularisatie wat betreft het voordeel in natura privégebruik GSM in 2008 voor de werknemer K. V.

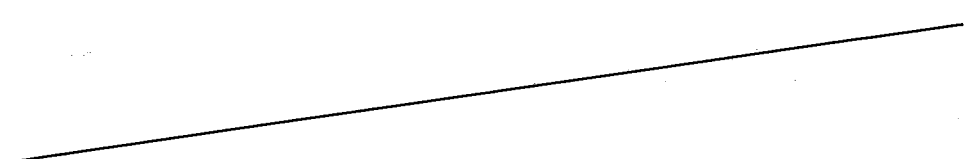
Verklaart de tegenvordering van de RSZ tot betaling van 33,06 EUR ingevolge de herkwalificatie van de verblijfsvergoeding van de heer C. als loon, ongegrond.

Alvorens verder uitspraak te doen over de vorderingen,
heropent de debatten

- opdat de partijen, desgevallend na onderling overleg, de afrekeningen en de vorderingen kunnen herberekenen in overeenstemming met de beslissingen in dit arrest en opdat de partijen standpunt kunnen innemen over de concrete bedragen;
- opdat de partijen standpunt innemen over de vorderingen met betrekking tot de terugbetaling van leergangen door de werkgever.

Zegt dat de zaak, op verzoek van een of van beide partijen, opnieuw zal vastgesteld worden,
Verzendt de zaak naar de bijzonder rol.

Houdt de beslissing over de kosten aan.



Aldus gewezen en ondertekend door de zevende kamer van het Arbeidshof te Brussel, samengesteld uit :

C. CORBISIER, raadsheer,
I. VAN DAMME, raadsheer in sociale zaken, werkgever,
J.-P. VAN CONINGSLOO, raadsheer in sociale zaken, werknemer-arbeider,
Bijgestaan door S. VAN DER HOEVEN, griffier

S. VAN DER HOEVEN,

J.-P. VAN CONINGSLOO,

I. VAN DAMME,

C. CORBISIER,

en uitgesproken op de buitengewone openbare terechtzitting van 20 december 2019 door

C. CORBISIER, raadsheer,
S. VAN DER HOEVEN, griffier

S. VAN DER HOEVEN,

C. CORBISIER,