

Repertoriumnummer	
2023/ 2230	
Datum van uitspraak	
21 september 2023	
Rolnummer	
2022/AB/543	
Beslissing waartegen beroep	
20/1190/A	

Uitgifte

Uitgereikt aan
op
€
JGR

Arbeidshof Brussel

zevende kamer

arrest

COVER 01-00003481491-0001-0022-02-01-1



SOCIALE ZEKERHEIDSRICHT WERKNEMERS - bijdragen werkgever
tegensprekelijk arrest
definitief

ALBERT KERBL gmbh, ON 0744.795.692, buitenlandse entiteit,
met zetel te 84428 Buchbach (Duitsland), Felizenzell 9,
met keuze van woonst op het kantooradres van haar raadslieden te 2300 Turnhout, Parklaan
46,
appellante,
vertegenwoordigd door mr. Geert MICHIELS en mr. Alexander ROOSEN, advocaten, met kan-
toor te 2300 Turnhout, Parklaan 46.

tegen

RIJKSDIENST VOOR SOCIALE ZEKERHEID, ON 0206.731.645,
met zetel te 1060 Brussel, Victor Hortaplein 11,
geïntimeerde,
vertegenwoordigd door mr. Sven DE KERPEL, advocaat, loco mr. Pieter DERVEAUX, advocaat
te 1930 Zaventem, Parklaan 54.

Na beraad spreekt het arbeidshof Brussel het volgend arrest uit:

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

- het bestreden vonnis uitgesproken door de vijfde kamer van de Nederlandstalige ar-
beidsrechtbank Brussel op 10 juni 2022, met algemeen rolnummer 20/1190/A;
- het verzoekschrift tot hoger beroep, neergelegd op de griffie op 9 augustus 2022;
- de neergelegde conclusies van de partijen;
- de voorgelegde stukken.



I. Feiten

I.1.

De bv Joels, met ondernemingsnummer 0471.603.112, werd oorspronkelijk opgericht op 14 april 2000 onder de benaming bvba Ghislain Rouin.

De algemene vergadering van 31 maart 2010 aanvaardde de benoeming van de heer G tot zaakvoerder.

Met de statutenwijziging van 8 juni 2010 veranderde de oorspronkelijke maatschappelijke benaming in "Joels"; tevens werd de zetel verplaatst en het maatschappelijk doel gewijzigd.

De zetel van de vennootschap was tot 1 maart 2019 gevestigd te 9255 Buggenhout, Heideveld 26; daarna werd hij verplaatst naar 9255 Buggenhout, Kasteelstraat 223.

Het bedrijf ressorteerde, wat haar economische activiteiten betreft, o.a. onder de Nacebel-code 46.21 (groothandel in granen, tabak, zaden en veevoeders).

De heer V bekleedde, als werknemer, tot 19 maart 2019 de functie van sales manager in de bv Joels.

De ondernemingsrechtbank Gent, afdeling Dendermonde, verklaarde, bij vonnis van 30 december 2019, de bv Joels in staat van faillissement, waarbij mr. J. Creytens als curator werd aangesteld.

Op 22 november 2021 sloot de vereffenaar het faillissement af.

I.2.

De gmbh Albert Kerbl is sinds 6 maart 2020, als buitenlandse entiteit met ondernemingsnummer 0744.795.692, economisch actief in België.

De algemene lasthebber is de heer K

De zetel van het bedrijf is gevestigd in Duitsland, 84428 Buchbach, Felizenzell 9.

De gmbh Albert Kerbl biedt, als producent en groothandel, op de Belgische markt een breed assortiment aan dierenbenodigdheden aan voor boeren, fokkers en dierenliefhebbers, waaronder diervoeding en supplementen voor paard, hond, kat, vogel, knaagdier en schaap.



I.3.

Op 6 maart 2020 trad de heer V , als eerste werknemer, in dienst van de gmbh Albert Kerbl.

Het sociaal secretariaat van de werkgever maakte bij de loonberekeningen van deze werknemer gebruik van de regeling inzake doelgroepvermindering 'eerste aanwervingen', zoals omschreven in de programmawet (I) van 24 december 2002.

Bij beslissing van 7 september 2020 oordeelde de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid (RSZ) dat de bv Joels en de gmbh Albert Kerbl eenzelfde technische bedrijfseenheid uitmaken, waardoor het recht op de doelgroepvermindering voor de eerste aanwerving op 6 maart 2020 zich niet heeft geopend omdat deze aanwerving geen meer-tewerkstelling is.

Op grond hiervan besloot de rijksdienst tot ambtshalve schrapping over te gaan van de doelgroepvermindering voor de eerste aanwerving en dit voor alle kwartalen waarin deze werd toegepast vanaf het eerste kwartaal 2020.

Het bericht van wijziging der bijdragen, waarbij de gmbh Albert Kerbl door de RSZ werd aangemaand tot het betalen van 5.787,49 euro, dateert van 10 september 2020.

De gmbh Albert Kerbl betaalde het verschuldigde bedrag onder voorbehoud.

Om het geschil te beslechten, wendde de gmbh Albert Kerbl zich tot de arbeidsrechtbank.

II. Procedure in eerste aanleg

De procedure werd ingeleid voor de Nederlandstalige arbeidsrechtbank Brussel bij verzoekschrift, ontvangen op de griffie op 7 oktober 2020.

De zaak is aldaar gekend onder het algemeen rolnummer 20/1190/A.

De vordering van de gmbh Albert Kerbl strekte ertoe:

- De beslissing van de RSZ, meegedeeld aan de gmbh Albert Kerbl met een niet-gedaateerde brief ontvangen op 14 september 2020, te vernietigen.
- De RSZ te veroordelen tot het terugbetalen aan de gmbh Albert Kerbl van een bedrag van 5.787,49 euro, meer de gerechtelijke interesten aan 7% vanaf 7 oktober 2020.



- De RSZ te verwijzen in de kosten van het geding.

De Nederlandstalige arbeidsrechtbank Brussel besliste bij vonnis van 10 juni 2022:

- De vordering van de gmbh Albert Kerbl ontvankelijk maar ongegrond te verklaren.
- De bv gmbh Albert Kerbl te veroordelen tot de kosten van het geding.

De gmbh Albert Kerbl voelt zich gegriefd door het vonnis van de eerste rechters, reden waarom deze partij hoger beroep heeft ingesteld bij het arbeidshof.

III. Procedure in hoger beroep

Bij verzoekschrift, neergelegd op de griffie van het arbeidshof Brussel op 9 augustus 2022, stelde de gmbh Albert Kerbl hoger beroep in tegen het vonnis van de Nederlandstalige arbeidsrechtbank Brussel van 10 juni 2022.

De zaak werd ingeschreven onder het algemeen rolnummer 2022/AB/543.

Bij synthesebesluiten vordert de gmbh Albert Kerbl thans:

- Het hoger beroep van de gmbh Albert Kerbl ontvankelijk en gegrond te verklaren.
- Het bestreden vonnis van de Nederlandstalige arbeidsrechtbank Brussel van 10 juni 2022 te vernietigen.
- De beslissing van de RSZ, meegedeeld aan de gmbh Albert Kerbl met een niet-gedaateerde brief ontvangen op 14 september 2020, te vernietigen.
- De RSZ te veroordelen tot het terugbetalen aan de gmbh Albert Kerbl van een bedrag van 5.787,49 euro, meer de gerechtelijke interesten aan 7% vanaf 7 oktober 2020 tot de dag van de algemene betaling.
- De RSZ te verwijzen in de kosten van de procedure in beide instanties.

Bij synthesebesluiten vordert de RSZ thans:

- Het hoger beroep ontvankelijk doch ongegrond te verklaren.
- de gmbh Albert Kerbl ervan af te wijzen en te veroordelen tot de kosten van het geding.



De partijen hebben hun grieven en middelen uiteengezet op de openbare terechtzitting van het arbeidshof Brussel van 15 juni 2023.

Het arbeidshof sloot, na de pleidooien, de debatten en nam vervolgens de zaak in beraad om uitspraak te doen.

IV. Bespreking

IV.1. Ontvankelijkheid

Het hoger beroep is tijdig en regelmatig naar vorm. Het is ontvankelijk, d.w.z. dat het kan worden onderzocht en beoordeeld.

IV.2. Gegrontheid

IV.2.1.

De regeling van de doelgroepenvermindering 'eerste aanwervingen' is uitgewerkt in de programmawet (I) van 24 december 2002, alsook in het koninklijk besluit van 16 mei 2003. Ze is bedoeld als ondersteuning voor startende werkgevers.

Wat de doelgroepvermindering 'eerste aanwervingen' betreft, bepaalt de programmawet (I) van 24 december 2002, zoals van toepassing op het ogenblik van de feiten:

Artikel 335

"De werkgevers die werknemers tewerkstellen die onderworpen zijn aan de wet van 27 juni 1969 tot herziening van de besluitwet van 28 december 1944 betreffende de maatschappelijke zekerheid der arbeiders, kunnen voor elk van de bedoelde werknemers van een trimestriële doelgroepvermindering genieten zodra ze aan de voorwaarden van onderhavige wet voldoen."

Artikel 342

"Voor zover ze kunnen beschouwd worden als nieuwe werkgevers, kunnen de werkgevers bedoeld in artikel 335 aanspraak maken op een doelgroepvermindering tijdens een aantal kwartalen, die gespreid zijn over een periode van een aantal kwartalen, voor eerste aanwervingen van werknemers, en met name voor maximaal zes werknemers."



De Koning bepaalt, bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad, de periode waarin de vermindering wordt toegekend en de periode waarin de vermindering moet worden uitgeput."

Artikel 343

"§ 1

Als nieuwe werkgever van een eerste werknemer wordt beschouwd een werkgever die nooit onderworpen is geweest aan de wet van 27 juni 1969 tot herziening van de besluitwet van 28 december 1944 betreffende de maatschappelijke zekerheid der arbeiders, voor de tewerkstelling van werknemers andere dan leerlingen, dienstboden, deeltijds leerplichtigen en gelegenhedsarbeiders bedoeld in artikel 2/1 van de wet van 27 juni 1969 tot herziening van de besluitwet van 28 december 1944 betreffende de maatschappelijke zekerheid der arbeiders of die, sedert ten minste vier opeenvolgende kwartalen die het kwartaal van indienstneming voorafgaan, hieraan niet meer onderworpen waren.

§ 2. Als nieuwe werkgever van een tweede werknemer wordt beschouwd een werkgever die sedert ten minste vier opeenvolgende kwartalen die het kwartaal van indienstneming van een tweede werknemer voorafgaan, niet onderworpen is geweest aan de voornoemde wet van 27 juni 1969, voor de tewerkstelling van meer dan één werknemer andere dan leerlingen, dienstboden, deeltijds leerplichtigen en gelegenhedsarbeiders bedoeld in artikel 2/1 van de wet van 27 juni 1969 tot herziening van de besluitwet van 28 december 1944 betreffende de maatschappelijke zekerheid der arbeiders. (...)"

Artikel 344

"De in artikel 343 bedoelde werkgever geniet niet van de bepalingen van dit hoofdstuk indien de nieuw in dienst genomen werknemer een werknemer vervangt die in de loop van de vier kwartalen voorafgaand aan de indienstneming in dezelfde technische bedrijfseenheid werkzaam geweest is."

IV.2.2.

Artikel 344 van de programmawet (I) van 24 december 2002, zoals verschenen in het Belgisch Staatsblad van 31 december 2002, bepaalde dat onder 'technische bedrijfseenheid' moet worden verstaan *"de technische bedrijfseenheid als bepaald in artikel 14, §2, b van de wet van 20 september 1948 houdende organisatie van het bedrijfsleven"* (Parl. St., Kamer, 2002-2003, doc. 50 - 2124/001, memorie van toelichting, 172.; doc. 50 - 2124/002, 712; doc. 50 - 2124/032, 151).



Artikel 14, §2, b van de wet van 20 september 1948 houdende organisatie van het bedrijfsleven stelt dat:

“b) meerdere juridische entiteiten vermoed worden, tot het tegendeel wordt bewezen, een technische bedrijfseenheid te vormen, indien het bewijs kan worden geleverd:

- (1) dat ofwel deze juridische entiteiten deel uitmaken van eenzelfde economische groep of beheerd worden door eenzelfde persoon of door personen die onderling een economische band hebben, ofwel deze juridische entiteiten éénzelfde activiteit hebben of activiteiten die op elkaar afgestemd zijn;*
- (2) en dat er elementen bestaan die wijzen op een sociale samenhang tussen deze juridische entiteiten, zoals met name een gemeenschap van mensen verzameld in dezelfde gebouwen of in nabije gebouwen, een gemeenschappelijk personeelsbeheer, een gemeenschappelijk personeelsbeleid, een arbeidsreglement of collectieve arbeidsovereenkomsten die gemeenschappelijk zijn of die gelijkaardige bepalingen bevatten.*

Wanneer het bewijs wordt geleverd van één van de voorwaarden bedoeld in (1) en het bewijs van bepaalde elementen bedoeld in (2), zullen de betrokken juridische entiteiten beschouwd worden als vormend een enkele technische bedrijfseenheid behalve indien de werkgever(s) het bewijs levert(en) dat het personeelsbeheer en -beleid geen sociale criteria aan het licht brengen, kenmerkend voor het bestaan van een technische bedrijfseenheid in de zin van artikel 14, § 1, tweede lid, 1°”.

Artikel 14, §1, van de wet van 20 september 1948 houdende organisatie van het bedrijfsleven omschrijft een ‘onderneming’ als *“technische bedrijfseenheid, bepaald (in het kader van deze wet) op grond van de economische en sociale criteria; in geval van twijfel primeren de sociale criteria”*.

Met artikel 50 van de programmawet van 22 december 2003 werd de verwijzing naar de wet van 20 september 1948 geschrapt uit de definitie van wat onder ‘technische bedrijfseenheid’ moet worden begrepen *“aangezien artikel 14 van deze wet niet zomaar toepasbaar kan gemaakt worden voor de definiëring van nieuwe werkgevers”*. Er wordt hierbij verwezen naar *“de nodige ervaring van de RSZ voor het hanteren van het begrip technische bedrijfseenheid”* (Parl. St., Kamer, 2003-2004, doc. 51 - 0473/001, memorie van toelichting, artikel 50, 34).

Het is de wil van de wetgever geweest om in het kader van de te behandelen materie, m.n. de bijdragevermindering voor bepaalde doelgroepen, een ruime draagwijdte te verlenen aan het begrip technische bedrijfseenheid, op basis van een breed assortiment aan economische



en sociale indicïën (Cass., 12 november 2007, S.060108.N, www.iuportal.be). Het is niet zo dat de sociale criteria hierbij doorslaggevend moeten zijn.

De rechtspraak die de omschrijving van het begrip ‘technische bedrijfseenheid’ – en inzonderheid de sociale en economische criteria die aan dat begrip ten grondslag liggen – uitsluitend spiegelt aan artikel 14 van de wet van 20 september 1948 houdende organisatie van het bedrijfsleven, kan geen ijkpunt zijn in het voorliggend geschil.

De criteria die de RSZ hanteert om tot het bestaan van een ‘technische bedrijfseenheid’ te besluiten, zijn gesteund op het antwoord van de minister van Sociale Zaken op de vraag nummer 676 van de heer Filip Anthuenis van 5 oktober 1998 tot het geven van een invulling van de niet nader omschreven term (*Bull. N151*, Vr. en Antw., Kamer, zittingsperiode 49, 1998-1999, vraag nr. 676 van de heer Filip Anthuenis van 5 oktober 1998, 20583-20585).

Het arbeidshof kan zich vinden in de door de rijksdienst gehanteerde criteria.

Het Hof van Cassatie stelt dat voor de toepassing van artikel 344 van de programmawet (I) van 24 december 2002 het bestaan van een technische bedrijfseenheid bepaald moet worden op grond van sociale en economische criteria, wat betekent dat nagegaan moet worden of de entiteit waarin de nieuw in dienst genomen werknemer wordt tewerkgesteld, sociaal en economisch verweven is met de entiteit waarin in de loop van de twaalf maanden voorafgaand aan zijn indiensttreding een werknemer werkzaam is geweest die hij vervangt (Cass., 29 april 2013, *JTT*, 2013, 304; Cass., 21 februari 2018, *JTT*, 325).

De ruime draagwijdte van het begrip technische bedrijfseenheid heeft o.a. tot doel te vermijden dat een loutere wijziging van het juridisch statuut van de werkgever, zonder reële werkgelegenheidsschepping, recht geeft op het voordeel van de vermindering (Cass. 19 mei 2003, *RW*, 2003-04, 1418). De reële werkgelegenheidsschepping wordt beoordeeld zonder dat hierbij onderscheid wordt gemaakt naar gelang het statuut van de werknemers of de aard van het door hen verricht werk (Cass., 10 december 2017, S.070036.N, www.iuportal.be).

Het Hof van Cassatie heeft recentelijk nog bevestigd dat een nieuwe indienstneming, als bedoeld in artikel 344 van de programmawet (I) van 24 december 2002, geen recht geeft op de doelgroepvermindering wanneer zij niet gepaard gaat met enige reële werkgelegenheidsschepping.



Om te bepalen of de nieuw in dienst genomen werknemer een werknemer vervangt die in de loop van de vier kwartalen voorafgaand aan de indienstneming in dezelfde technische bedrijfseenheid werkzaam is geweest, moet een vergelijking worden gemaakt tussen het personeelsbestand van de technische bedrijfseenheid op het ogenblik van de indienstneming van de nieuwe werknemer enerzijds en het maximale personeelsbestand van de technische bedrijfseenheid in de loop van de vier kwartalen voorafgaand aan die indienstneming anderzijds. Enkel wanneer het personeelsbestand van de technische bedrijfseenheid op het ogenblik van de indienstneming van de nieuwe werknemer is toegenomen en aan de overige wettelijke vereisten is voldaan, zal de doelgroepvermindering verworven zijn (Cass., 13 mei 2019, S.18.0039.N, www.iuportal.be).

IV.2.3.

De RSZ houdt voor dat de gmbh Albert Kerbl op grond van artikel 344 van de programmawet (I) van 24 december 2002 niet gerechtigd is op de doelgroepvermindering voor de eerste aanwerving op 6 maart 2020 omdat de in dienst genomen werknemer een werknemer vervangt die in de loop van de vier kwartalen voorafgaand aan de indiensttreding werkzaam is geweest bij de bv Joels, die samen met de gmbh Albert Kerbl eenzelfde technische bedrijfseenheid vormt. De eerste aanwerving maakt dan ook geen meer-tewerkstelling uit.

De RSZ draagt de bewijslast wanneer hij zich op artikel 344 van de programmawet (I) van 24 december 2002 beroept om het recht op de doelgroepvermindering 'eerste aanwervingen' niet toe te staan aan een werkgever die, op het niveau van een juridische entiteit, aan de voorwaarden voldoet om te genieten van de trimestriële doelgroepvermindering.

Het voorgaande sluit niet uit dat diegene die iets aanvoert daarvan het bewijs moet leveren (art. 870 Ger.W.).

In alle geval zijn de partijen gehouden om mee te werken aan de bewijsvoering (art. 8.4, Boek VIII, nieuw BW).

Het arbeidshof moet, op basis van de voornoemde verdeling van de bewijslast, op concrete wijze onderzoeken of de entiteit waarin de nieuw in dienst genomen werknemer wordt tewerkgesteld (gmbh Albert Kerbl) sociaal en economisch verweven is met de entiteit waarmee het een technische bedrijfseenheid vormt (bv Joels) en waarin, in de loop van de vier kwartalen voorafgaand aan de indiensttreding, een werknemer werkzaam is geweest die hij vervangt (Cass., 12 november 2007, S.060108.N, www.iuportal.be).



Of twee of meer entiteiten eenzelfde technische bedrijfseenheid vormen, dient te worden onderzocht op het ogenblik dat de werknemer voor wie een werkgever de doelgroepvermindering aanvraagt in dienst wordt genomen door die werkgever (Cass., 18 oktober 2021, S.21.0013.N, www.jurportal.be).

IV.2.4.

Het arbeidshof stelt, wat het bestaan van eenzelfde technische bedrijfseenheid betreft, het volgende vast:

- De heer : V was tot 19 maart 2020 tewerkgesteld in de bv Joels.
- De bv Joels was economisch actief als klein- en groothandelaar van veevoeders, granen, zaden, meststoffen, bloem, voeders voor (huis)dieren en alle producten welke daarmee verband houden, alsook in de productie en verwerking van alle veevoeders.

De gmbh Albert Kerbl biedt, als producent en groothandel, een ruim assortiment van dierenbenodigdheden aan, waaronder diervoeding voor paard, hond, kat, vogel, knaagdier en schaap.

- De heer : V oefende de functie uit van sales manager binnen de bv Joels. Hij verdeelde, in deze functie, de producten van Kerbl over (een deel van) de Belgische markt.
- Bij vonnis van 30 december 2019 verklaarde de ondernemingsrechtbank Gent, afdeling Dendermonde, de bv Joels in staat van faillissement, waarbij mr. J. Creytens als curator werd aangesteld.
- Op 6 maart 2020 werd de gmbh Albert Kerbl, een buitenlandse entiteit, ingeschreven in de Kruispuntbank der Ondernemingen, onder het nummer 0744.795. 692, teneinde economische activiteiten in België te kunnen uitoefenen.
- Op 6 maart 2020 nam de gmbh Albert Kerbl de heer V, als eerste werknemer, in dienst voor de verdeling van producten van het merk Kerbl op de Belgische markt.

IV.2.5

Uit de voorgaande vaststellingen blijkt dat de bv Joels en de gmbh Albert Kerbl economisch met elkaar verweven zijn.



Er is sprake van een economische verwevenheid wanneer de activiteiten van de juridische entiteiten dezelfde, gelijkaardig en/of complementair zijn.

De gmbh Albert Kerbl biedt, als producent en groothandel, een breed assortiment aan dierenbenodigdheden aan voor boeren, fokkers en dierenliefhebbers, waaronder diervoeding en supplementen voor paard, hond, kat, vogel, knaagdier en schaap.

De bv Joels was economisch actief als groot- en kleinhandelaar van veevoeders (enkelvoudige en samengestelde), granen, zaden, meststoffen, bloem, voeders voor (huis)dieren en alle producten welke hiermee verband houden, alsook in de productie en verwerking van alle veevoeders (stuk 1, bundel geïntimeerde). In die zin ressorteerde de bv Joels, wat haar economische activiteiten betreft, onder de Nacelbelcode 46.21 (groothandel in granen, ruwe tabak, zaden en veevoeders).

De bv Joels was gespecialiseerd in de fabricage en distributie van voeding, voedingssupplementen, verzorgingsproducten en toebehoren voor huisdieren. Hierbij genoot de firma Joels, die een groot aantal dierenspecialzaken als klanten had, (naast eigen merken) exclusieve rechten voor het verdelen van diverse topmerken op de Belgische markt.

Sinds 2017 genoot de bv Joels het recht om producten van het merk Kerbl te verdelen op de Belgische markt (stuk 2, bundel geïntimeerde). Het was via de bv Joels, en inzonderheid via haar sales manager Patrick Vanhecke, dat de producten van het merk Kerbl verdeeld werden in onze contreien (stuk 3, bundel geïntimeerde).

Dat de bv Joels sinds 2017 in België als exclusieve of bevoorrechte verdeler optrad voor het merk Kerbl blijkt ook uit de Facebookpagina van de firma Joels. Daarop is te zien dat de bv Joels, onder de benaming "Joels.be", bijvoorbeeld op de beurs "Anido" van 2018 (professionele beurs voor huisdierbenodigdheden) een stand openhield met uitsluitend producten van het merk Albert Kerbl voor paard, hond, kat, vogel, knaagdier en schaap (www.facebook.com/100063691055087/videos/anido-2018-joels-kerbl-stand-met-meer-dan-1000-kwaliteitsproducten-voor-paard-ho/2017813505140687).

Uit al het voorgaande blijkt dat de economische activiteiten van de bv Joels en de gmbh Albert Kerbl, inzonderheid wat de handel in dierenbenodigdheden/dierenvoeding (van het merk Kerbl) betreft, identiek, gelijkaardig of minstens aanvullend van aard zijn. In die zin zijn /waren beide juridische entiteiten economisch met elkaar verweven.



IV.2.6.

Het gegeven dat het maatschappelijk doel van de bv Joels ruimer was, de bv Joels ook andere merken verdeelde, zij ook andere activiteiten uitoefende en/of zij ook ressorteerde onder andere Nacebelcodes, doet aan het voorgaande geen enkele afbreuk.

Er is een duidelijke economische verwevenheid tussen de bv Joels en de gmbh Albert Kerbl aangezien beide bedrijven dezelfde producten (van het merk Kerbl) verhandelden. Dat de bv Joels zich uitsluitend bezighield met het verdelen van voeding voor duiven en siervogels (van het merk Kerbl) is een eenzijdige bewering die wordt tegengesproken door de vele foto's en video's op de Facebookpagina van de firma Joels. Hieruit blijkt dat de bv Joels een ruim assortiment aan dierenbenodigdheden/dierenvoeding (o.a. van het merk Kerbl) aanbood voor paard, hond, kat, vogel, knaagdier en schaap. Dat blijkt trouwens ook uit de (thans verwijderde) website van de bv Joels. Op deze website werd gesteld dat, hoewel de focus gericht is op vogels en duiven, de bv Joels *"ook producten verdeelt voor vele andere huisdiersoorten"* (stuk 2, bundel geïntimeerde).

Dat de bv Joels tussen 2017 en eind 2019 geen exclusieve of bevoorrechte verdeler zou zijn geweest van producten van het merk Kerbl, zoals de gmbh Albert Kerbl voorhoudt, is in tegenspraak met de stukken waarop het arbeidshof vermag acht te slaan. Deze stukken wijzen op een (exclusief) recht van de bv Joels om producten van het merk Kerbl te verdelen op (een deel van) de Belgische markt (stukken 2-3, bundel geïntimeerde).

Het is niet betwist dat de bv Joels in België een verdeler was van producten van het merk Kerbl. De lijst van 'Belgische klanten' van de gmbh Albert Kerbl maakt geen onderscheid tussen verdelers en overige klanten. In die zin bewijst deze lijst niet dat er, naast de bv Joels, ook andere verdelers waren op de Belgische markt. De kwestieuze lijst toont wel duidelijk aan dat de bv Joels in 2018 en 2019 de enige en grootste professionele verdeler was in de provincie Oost-Vlaanderen (stukken 12 en 20, bundel appellante). In die zin weerlegt de voornoemde lijst niet dat de bv Joels een exclusieve of bevoorrechte verdeler was van het merk Kerbl op een deel van de Belgische markt, m.n. Oost-Vlaanderen. Evenmin blijkt uit de betreffende lijst dat de overige 'Belgische klanten' rechtstreeks aankochten bij de gmbh Albert Kerbl in Duitsland, zonder tussenkomst van de heer P V in zijn functie van sales manager van de bv Joels.

In alle geval stelt het arbeidshof vast dat de gmbh Albert Kerbl nalaat openheid te verlenen over de overeenkomst die zij in 2017 met de bv Joels en/of met de heer V heeft gesloten betreffende de (exclusieve) verdeling/verkoop van producten van het merk Kerbl op (een deel van) de Belgische markt. In die zin faalt de gmbh Albert Kerbl aannemelijk



te maken dat de bv Joels niets meer was dan één van de zovele Belgische klanten van de gmbh Albert Kerbl.

En zelfs indien er sinds 2017 geen exclusieve of bevoorrechte relatie zou hebben bestaan tussen beide bedrijven, en de bv Joels derhalve slechts één van de vele Belgische klanten zou zijn geweest van de gmbh Kerbl, dan nog bestaat er een duidelijke economische verwevenheid tussen beide bedrijven aangezien zowel de gmbh Kerbl als de bv Joels handel dreven in dierenbenodigdheden/dierenvoeding (van het merk Kerbl) op de Belgische markt. Het betreft hier een economische activiteit die identiek, gelijkaardig of minstens aanvullend van aard is.

De regio/markt waar beide vennootschappen actief zijn, moet niet identiek zijn. De vaststelling dat beide bedrijven werkzaam zijn in andere en/of ruimere regio's of markten (nationaal versus internationaal) sluit het bestaan van een economische verwevenheid niet uit.

Het gegeven dat de gmbh Albert Kerbl en de bv Joels een andere rechtsvorm en/of organisatiestructuur hebben en er geen gemeenschappelijke aandeelhouders en/of bestuurders zijn, haalt de economische verbondenheid tussen beide niet onderuit, inzonderheid omdat (een deel van) de economische activiteit van beide bedrijven, m.n. handel drijven in dierenbenodigdheden/dierenvoeding (van het merk Kerbl), identiek, gelijkaardig, minstens aanvullend van aard is.

Op 6 maart 2020, amper enkele maanden na het faillissement van de bv Joels op 30 december 2019, was de gmbh Albert Kerbl, door haar inschrijving in de Kruispuntbank der Ondernemingen, reeds in eigen naam economisch actief in België. Diezelfde dag werd de heer

V: voorheen sales manager bij de bv Joels, door de gmbh Albert Kerbl als eerste werknemer in België aangeworven. In het licht van het voorgaande kan redelijkerwijs worden aangenomen dat de gmbh Albert Kerbl, gelet op het verdwijnen van de bv Joels als belangrijke tussenschakel in België, de verdeling van de producten van het merk Kerbl in eigen handen/beheer heeft genomen, minstens wat het cliënteel, de regio en/of de markt betreft dat voorheen door de bv Joels in België werd bediend.

In het licht van de reeds vastgestelde economische verwevenheid zijn de overige aangevoerde elementen en/of verschillen tussen beide vennootschappen (plaats maatschappelijke zetel, bedrijfsmateriaal, vluchtigheid van het onderzoek, enz.), voor zover ze al bewezen zouden zijn, zonder doorslaggevend belang.



Al het voorgaande doet het arbeidshof besluiten tot het bestaan van een sterke economische verwevenheid tussen de gmbh Albert Kerbl en de bv Joels.

IV.2.7.

De gmbh Albert Kerbl en de bv Joels zijn ook sociaal met elkaar verweven.

Hierbij moet onderlijnd worden dat niet de eigenlijke sociale samenhang, maar slechts elementen die wijzen op een sociale samenhang moeten worden aangetoond (M. Van Putten, *Het arbeidsrecht en de onderneming - Proeve tot (meta)juridisch onderzoek naar de betekenissen van arbeid en onderneming in en voor het arbeidsrecht als elementen voor een geactualiseerde reconstructie van dat recht*, Intersentia, Antwerpen, 2009, 250).

Er is sprake van sociale samenhang (synoniem: verwevenheid) als in onderscheiden entiteiten minstens één gemeenschappelijk persoon werkzaam is (als werknemer, als beheerder,...) (*Bull. B150*, Vr. en Antw., Kamer, zittingsperiode 49, 1998-1999, vraag nr. 676 van de heer Filip Anthuenis van 5 oktober 1998).

Zoals gezegd, was de heer V. tot 19 maart 2019 werknemer van de bv Joels. Hij oefende er de functie uit van sales manager. Hij was verantwoordelijk voor de verdeling van het merk Kerbl op (een deel van) de Belgische markt (stuk 3, bundel geïntimeerde).

Op 6 maart 2020 is de heer V., als eerste werknemer, in dienst getreden van de gmbh Albert Kerbl in de functie van "product advisor Belgium" en dit met het oog op het verdelen van de producten van het merk Kerbl in België.

Gelet op het bestaan van een gemeenschappelijke werknemer, is er sprake van een sociale verwevenheid tussen de gmbh Albert Kerbl en de bv Joels.

Het gegeven dat er in de gmbh Albert Kerbl en de bv Joels geen gemeenschappelijke aandeelhouders en/of bestuurders zijn, haalt de sociale verwevenheid tussen beide bedrijven niet onderuit.

De RSZ is niet wettelijke gehouden de bestuurders, de werknemers of derden te horen alvorens te beslissen tot het bestaan van een sociale samenhang tussen twee of meer entiteiten.

Het gegeven dat de arbeidsovereenkomst van de heer V. op 19 maart 2019 werd beëindigd bij de failliete bv Joels en hij, na een onderbreking van minder dan 12 maanden, op 6 maart 2020 in dienst werd genomen door de gmbh Albert Kerbl belet niet dat er



tussen beide entiteiten een sociale verwevenheid kan bestaan (Cass., 12 november 2007, S.06.0108.N, www.juportal.be; Cass., 29 april 2013, S.12.0096.N, www.juportal.be).

De elementen die in artikel 14, §2, b), (2) van de wet van 20 september 1948 wijzen op een sociale samenhang zijn niet bepalend. Dit blijkt uit artikel 50 van de programmawet (I) van 22 december 2003 dat de verwijzing naar de wet van 20 september 1948 heeft geschrapt uit de definitie van wat onder 'technische bedrijfseenheid' moet worden begrepen *"aangezien artikel 14 van deze wet niet zomaar toepasbaar kan gemaakt worden voor de definiëring van nieuwe werkgevers"* (Parl. St., Kamer, 2003-2004, doc. 51-0473/001, memorie van toelichting, artikel 50, p. 34).

De gmbh Albert Kerbl laat na de arbeidsovereenkomst van de heer P. V voor te leggen, zodat niet ernstig kan worden aangevoerd dat er geen sociale verwevenheid voor handen is wegens een gebrek aan gemeenschappelijke arbeidsvoorwaarden.

De vaststelling dat de RSZ heeft nagelaten te onderzoeken of er nog bijkomende elementen zijn die wijzen op een sociale samenhang tussen de vennootschappen (arbeidsomstandigheden, arbeidsreglement, personeelsfeesten, enz.) kan niet verhinderen dat er thans afdoende elementen voorhanden zijn die afdoende het bestaan van een sociale samenhang bewijzen tussen de gmbh Albert Kerbl en de bv Joels.

In het licht van de reeds vastgestelde sociale en economische verwevenheid zijn de overige aangevoerde verschillen tussen beide bedrijven (personeelsbestand, dienstverleners, klantenbestand, sociale situatie, enz.), voor zover ze al bewezen zouden zijn, zonder doorslaggevend belang.

Al het voorgaande doet het arbeidshof besluiten dat er tussen de gmbh Albert Kerbl en de bv Joels een sociale verwevenheid/samenhang bestaat.

IV.2.8.

Het arbeidshof besluit dat de gmbh Albert Kerbl en de bv Joels sociaal en economisch met elkaar verweven zijn, zodat ze eenzelfde technische bedrijfseenheid uitmaken als bedoeld in artikel 344 van de programmawet (I) van 24 december 2002.

IV.2.9.

Conform artikel 344 van de programmawet (I) van 24 december 2002 opent het recht op de doelgroepvermindering 'eerste aanwervingen' zich *niet* wanneer de nieuw in dienst geno-



men werknemer een werknemer vervangt die in de loop van de vier kwartalen voorafgaand aan de indiensttreding in eenzelfde technische bedrijfseenheid werkzaam is geweest.

Er is sprake van een 'vervanging' van de ene werknemer door de andere, als bedoeld in artikel 344 van de programmawet (I) van 24 december 2002, wanneer er, in de referentieperiode, geen netto aangroei is van het personeelsbestand in dezelfde technische bedrijfseenheid. Er is dus geen gerechtigdheid op een doelgroepvermindering wanneer de nieuwe werknemer niet bovenop het bestaand personeel komt (omdat hij een andere werknemer vervangt). De doelgroepvermindering kan daarentegen wel worden toegestaan indien de nieuw aangeworven werknemer een werkelijke netto aanwerving uitmaakt bovenop het bestaande personeel (Cass., 13 mei 2019, C.18.0039.N, conclusie advocaat-generaal Vanderlinden, www.juportal.be; E. Poelman, *Doelgroepvermindering*, SPS, Wolters-Kluwer, 2017, 17; Arbh. Antwerpen, afdeling Hasselt, 26 januari 2018, 2017/AH/84, onuitgeg.).

Het arbeidshof merkt, wat de eerste aanwerving in de gmbh Albert Kerbl betreft, het volgende op:

- De gmbh Albert Kerbl en de bv Joels maken wegens hun sociale en economische verwevenheid eenzelfde technische bedrijfseenheid uit als bedoeld in artikel 344 van de programmawet (I) van 24 december 2002.
- De vraag of er sprake is van enige reële werkgelegenheidsschepping wordt niet beoordeeld vanuit de toestand van de afzonderlijke juridische entiteiten, maar vanuit dezelfde technische bedrijfseenheid (Cass., 1 februari 2010, S.09.0017.N, www.juportal.be; Cass., 13 mei 2019, S.18.0039.N, www.juportal.be).
- De reële werkgelegenheidsschepping moet worden beoordeeld zonder dat hierbij een onderscheid wordt gemaakt naargelang het statuut van de werknemer of de aard van het door hem verricht werk. Er is dan ook sprake van een 'vervanging' van de ene werknemer door de andere, als bedoeld in artikel 344 van de programmawet (I) van 24 december 2002, indien de nieuw in dienst genomen werknemer een ander statuut heeft of een werk van een andere aard verricht dan een voorheen in dezelfde technische bedrijfseenheid tewerkgestelde werknemer (vgl. Cass., 10 december 2007 S.07.0036.N, www.juportal.be).
- De telberekening (methode) die de RSZ hanteert om de netto-aanwerving objectief te evalueren, maakt in casu geen voorwerp uit van kritiek (stuk 4, bundel geïntimeerde; E. Poelman, *Doelgroepverminderingen*, Wolters-Kluwer, Mechelen, 2017, 17-18).



- Op 6 maart 2020 werd binnen dezelfde technische bedrijfseenheid één persoon tewerkgesteld (m.n. de heer V. bij de gmbh Albert Kerbl), terwijl in de loop van de 12 maanden voorafgaand aan de dag van indienstneming ook 1 persoon was tewerkgesteld, bijvoorbeeld op 6 maart 2019 (m.n. de heer Peter Vanhecke bij de bv Joels).
- De gmbh Albert Kerbl toont *niet* aan dat er in de referentieperiode van 12 maanden voorafgaand aan de dag van de eerste aanwerving, m.n. tussen 6 maart 2020 en 6 maart 2019, een aangroei is geweest van het personeelsbestand in dezelfde technische bedrijfseenheid.

Het gegeven dat de bv Joels in staat van faillissement werd verklaard bij vonnis van 30 december 2019, met afsluiting door vereffening op 22 november 2021, doet daaraan geen afbreuk.

Uit het voorgaande volgt dat de eerste aanwerving op 6 maart 2020 geen meer-tewerkstelling uitmaakt.

De RSZ moet bijgevolg worden bijgetreden wanneer hij stelt dat de eerste aanwerving in de gmbh Albert Kerbl op 6 maart 2020, in vergelijking met de periode tot en met het vierde kwartaal voorafgaand aan het kwartaal van de indienstneming, geen meer-tewerkstelling heeft teweeggebracht in dezelfde technische bedrijfseenheid, d.w.z. dat het personeelsbestand niet netto is aangegroeid (stuk 4, bundel geïntimeerde).

Al het voorgaande heeft tot gevolg dat het recht op de doelgroepvermindering voor de eerste aanwerving op 6 maart 2020 zich *niet* heeft geopend overeenkomstig artikel 344 van de programmawet (I) van 24 december 2002.

De RSZ besliste op 7 september 2020 derhalve terecht tot ambtshalve schrapping over te gaan van de doelgroepvermindering voor de eerste aanwerving voor de periode vanaf het eerste kwartaal 2020.

IV.2.10. Besluit

Het hoger beroep is ongegrond.

Het oordeelkundig vonnis van de vijfde kamer van de Nederlandstalige arbeidsrechtbank Brussel van 10 juni 2022, met algemeen rolnummer 20/1190/A, moet worden bijgetreden.



IV.3. Kosten

Tussen de partijen bestaat nog discussie over de kosten van de procedure.

Artikel 1017, tweede lid, Ger.W. is niet van toepassing op de RSZ voor vorderingen ingesteld door of tegen een bijdrageplichtige werkgever (Cass. 9 mei 1983, *Arr.Cass.*, 1982-83, 1116; Cass., 26 september 1973, *Arr. Cass.*, 1974, 95).

De gmbh Albert Kerbl treedt op in haar hoedanigheid van bijdrageplichtige werkgever en niet in deze van sociaal verzekerde of gerechtigde, zodat artikel 1017, tweede lid, Ger.W. geen uitwerking krijgt (Cass. 18 oktober 1999, *Arr.Cass.*, 1999, 538).

De gmbh Albert Kerbl moet, als in het ongelijk gestelde partij, worden veroordeeld tot de kosten van de procedure van beide aanleggen (artikel 1017, eerste lid, Ger.W.).

De kosten van het geding worden opgesomd in artikel 1018 Ger.W.

De rechtsplegingsvergoeding is verschuldigd op grond van artikel 1022 Ger.W. en moet worden begroot volgens artikel 2 van het koninklijk besluit van 26 oktober 2007 tot vaststelling van het tarief van de rechtsplegingsvergoeding.

Er wordt één rechtsplegingsvergoeding toegekend per aanleg en per gerechtelijke band. Deze wordt berekend op basis van het bedrag van de hoofdvordering (Cass., 10 januari 2011, *RW*, 2010-11, 1057).

De appelrechter moet zich, voor wat betreft de begroting van de (geïndexeerde) rechtsplegingsvergoeding voor de procedure in eerste aanleg, plaatsen op de datum van de uitspraak van de eerste rechter (Cass., 1 maart 2019, C.18.0219.N, www.juportal.be).

Het bedrag van de rechtsplegingsvergoeding in graad van beroep wordt bepaald door het bedrag van de vordering of van het verweer zoals omschreven in de beroepsakte, of, in geval van wijziging van de vordering in de loop van de aanleg, het bedrag van de vordering zoals dit in de laatste conclusie in die aanleg wordt gevorderd (B. Van den Bergh, S. Sobrie, *De rechtsplegingsvergoeding in al zijn facetten*, Wolters-Kluwers, Mechelen, 2016, 127).

De vordering is in geld waardeerbaar (5.000,01 tot 10.000 euro).



De rechtsplegingsvergoedingen zijn het laatst geïndexeerd op 1 juni 2021, 1 april 2022 en 1 november 2022.

De indexatie is met onmiddellijke ingang van toepassing op de hangende gedingen (B. Van den Bergh S. Sobrie, *Wie zal dat betalen...? De rechtsplegingsvergoeding ont(k)leed*, Wolters Kluwers, Mechelen, 2021, 12-13).

De rechter moet, nu geen procedureakkoord noch een verzoek tot afwijking van het basisbedrag van de rechtsplegingsvergoeding voorligt, ambtshalve het correcte bedrag van de rechtsplegingsvergoeding bepalen met toepassing van de bepalingen van het koninklijk besluit van 26 oktober 2007 tot vaststelling van het tarief van de rechtsplegingsvergoeding (Cass., 13 januari 2023, C.22.0158.N, www.juportal.be).

De rechtsplegingsvergoedingen moeten derhalve worden begroot op 1.260 euro in graad van eerste aanleg en op 1.350 euro in graad van hoger beroep.

OM DEZE REDENEN HET ARBEIDSHOF

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

Rechtsprekend op tegenspraak en na erover beraadslaagd te hebben:

Verklaart het hoger beroep ontvankelijk doch ongegrond.

Bevestigt het vonnis van de vijfde kamer van de Nederlandstalige arbeidsrechtbank Brussel van 10 juni 2022, met algemeen rolnummer 20/1190/A, in zijn beschikkingen, behalve wat de begroting van de kosten van de procedure betreft.

Verwijst de gmbh Albert Kerbl, in beide aanleggen, tot de kosten van de procedure, als bedoeld in artikel 1018 Ger.W., met inbegrip van de bijdrage voor het Begrotingsfonds voor de juridische tweedelijsbijstand van 20 euro in graad van eerste aanleg en 22 euro in graad van hoger beroep.



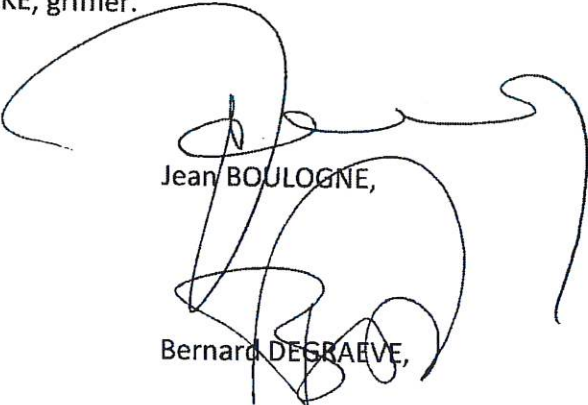
Vereffent de kosten van de procedure, in beide aanleggen, aan de zijde van de RSZ op een rechtsplegingsvergoeding in graad van eerste aanleg van 1.260 euro en een rechtsplegingsvergoeding in graad van hoger beroep van 1.350 euro.



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

Bernard DEGRAEVE, raadsheer m.o.,
Jean BOULOGNE, raadsheer in sociale zaken, werkgever,
Daniël HEYVAERT, raadsheer in sociale zaken, werknemer-bediende,
met bijstand van Dirk VAN DEN BROECKE, griffier.

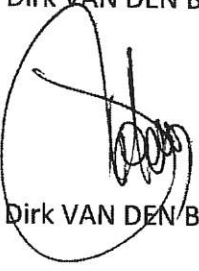

Dirk VAN DEN BROECKE,
Verkeert in de onmogelijkheid
het arrest te ondertekenen
(art. 785 Ger.W.)
Daniël HEYVAERT,

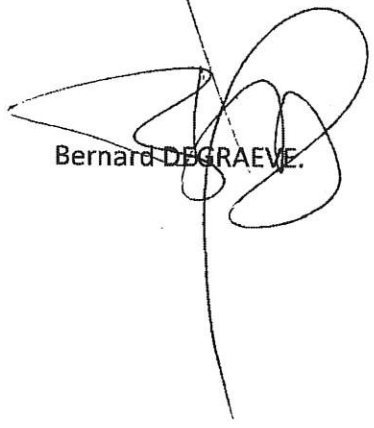

Jean BOULOGNE,

Bernard DEGRAEVE,

en uitgesproken op de openbare terechtzitting van 21 september 2023 door:

Bernard DEGRAEVE, raadsheer m.o.,
Dirk VAN DEN BROECKE, griffier.


Dirk VAN DEN BROECKE,


Bernard DEGRAEVE.

