

rep.nr 09/1690

ARBEIDSHOF TE BRUSSEL

ARREST

7e KAMER

**BUITENGEWONE OPENBARE TERECHTZITTING VAN DERTIG
JULI TWEEDEUZEND EN NEGEN.**

socialezekerheidsbijdragen

tegenspraak

definitief

In de zaak :

COBELFRET LOGISTICS, naamloze vennootschap,
met maatschappelijke zetel te 2600 Antwerpen, district
Wilrijk, Sneeuwbeslaan 14,

appellante, die ter openbare terechtzitting wordt
vertegenwoordigd door meester H. Schyvens, advocaat
te Antwerpen,

tegen :

RIJKSDIENST VOOR SOCIALE ZEKERHEID, openbare
instelling, met zetel te 1060 Brussel, Victor Hortaplein 11,

geïntimeerde, die ter openbare terechtzitting wordt
vertegenwoordigd door meester I. Van den Bossche loco
meester D. De Greef, advocaat te Zellik.

* * *

*

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

Het arbeidshof neemt kennis van de volgende procedurestukken :

-het op tegenspraak gewezen vonnis van de vijfde kamer van de
arbeidsrechtbank te Antwerpen, uitgesproken op 27 oktober 2003,

-het op tegenspraak gewezen arrest van de vierde kamer van het

arbeidshof te Antwerpen, afdeling Antwerpen, uitgesproken op 16 december 2005,

-het op tegenspraak gewezen arrest van het Hof van Cassatie, uitgesproken door de derde kamer op 17 september 2007, waarbij het arrest van het arbeidshof te Antwerpen werd vernietigd en de zaak werd verwezen naar het arbeidshof te Brussel,

-de dagvaarding na Cassatie, betekend op 6 juni 2008 en neergelegd ter griffie van het arbeidshof op 11 juni 2008,

-de conclusies;

De partijen werden opnieuw gehoord in de mondelinge uiteenzetting van hun middelen en conclusies ter openbare terechtzitting van 18 juni 2009, waarna de debatten werden gesloten, de zaak in beraad werd genomen en voor uitspraak gesteld op heden.

* *

*

I. DE FEITEN EN DE RECHTSPLEGING.

1.

Overeenkomstig artikel 34 lid 2 van het Koninklijk Besluit van 28 november 1969 tot uitvoering van de wet van 27 juni 1969 op de sociale zekerheid der werknemers is iedere werkgever in de regel gehouden om aan de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid voor elk kwartaal maandelijkse voorschotten te betalen gelijk aan het 30 % van de werkgeversbijdragen, verschuldigd voor het voorlaatste vervallen kwartaal.

De nv Cobelfret Logistics (verder genoemd de nv Cobelfret) voerde in de loop van het laatste kwartaal van het jaar 2001 een herstructurering door, waarbij een aantal werknemers met onmiddellijke ingang ontslagen werden. Het gevolg daarvan was dat de bijdragen voor het laatste kwartaal 2001 hoger waren dan gebruikelijk, terwijl kon voorzien worden dat de bijdragen voor de volgende kwartalen lager zouden zijn. Voor het 1^e en 2^e kwartaal stortte de nv Cobelfret dan ook geen bijdragen berekend in functie van de voorlaatste vervallen kwartalen, maar in functie van een eigen raming van de te verwachten bijdragen. In de loop van het 2^e kwartaal 2002 werd echter een nieuwe herstructurering doorgevoerd met een onmiddellijk ontslag van een aantal werknemers, waarvoor aldus bijdragen verschuldigd waren tijdens het tweede kwartaal. Het gevolg was dat de betaalde voorschotten (ver) onder het bedrag lagen van de uiteindelijk voor dat trimester verschuldigde bijdragen.

2.

Bij rekeninguittreksel van 25 september 2002 bracht de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid aan de nv Cobelfret een forfaitaire vergoeding in rekening op grond van art. 54 bis van het Koninklijk Besluit van 28 november 1969. Deze bepaling voorziet in de berekening van een forfaitaire vergoeding ten laste van de werkgever die de verplichtingen inzake het betalen van voorschotten niet nakomt. Het ging om een bedrag van 4.957,87 €.

Op 14 oktober 2002 vroeg de nv Cobelfret om een vrijstelling van de forfaitaire vergoeding en verwees daarbij naar het feit dat het laatste kwartaal van het jaar 2001 niet representatief was voor de berekening van de voorschotten, omwille van de afvloeiing van 21 werknemers en de betaling van een eindejaarspremie.

Op 21 oktober 2002 deelde de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid mee dat, in toepassing van artikel 55 § 2 van het Koninklijk Besluit van 28 november 1969, een vermindering werd toegestaan van 50% van de gevorderde bijzondere vergoeding.

3.

De nv Cobelfret kon zich met deze oplossing niet verzoenen. Zij heeft de herleide vergoeding wel betaald doch heeft bij dagvaarding van 26 december 2002 de veroordeling gevraagd van de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid tot terugbetaling van het bedrag van 4.957,87 €. Zij vorderde verder een schadevergoeding van de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid, die zij provisioneel begrootte op 2.000,00 €. Ten slotte vroeg de nv Cobelfret in ondergeschikte orde dat de arbeidsrechtbank kwijtschelding zou verlenen van de opgelegde vergoeding, minstens dat zij de beslissing van de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid terzake zou vernietigen wegens machtsoverschrijding en de miskennis van de beginselen van behoorlijk bestuur.

Anderzijds vorderde zij voor de Raad van State de nietigverklaring van de beslissing van de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid, waarbij haar slechts een gedeeltelijke vrijstelling van de forfaitaire vergoeding werd toegekend.

4.

Bij vonnis van 27 oktober 2003 heeft de arbeidsrechtbank te Antwerpen de vordering van de nv Cobelfret tot terugbetaling van de opgelegde vergoeding en tot toekenning van een schadevergoeding afgewezen. De arbeidsrechtbank verklaarde zich onbevoegd om kennis te nemen van de vraag tot vernietiging van de beslissing van de RSZ inzake de herleiding van de vergoeding.

5.

Bij arrest van 20 januari 2005 heeft het arbeidshof te Antwerpen het vonnis van de arbeidsrechtbank hervormd en de Rijksdienst voor

Sociale Zekerheid veroordeeld tot terugbetaling van de som van 2.478,94 €. Een heropening van de debatten werd bevolen met betrekking tot de door de nv Cobelfret gevorderde aanvullende schadevergoeding. Bij arrest van 16 december 2005 heeft het arbeidshof de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid veroordeeld tot betaling van een aanvullende schadevergoeding van 2.500,00 €.

6.

Bij arrest van 17 september 2007 heeft het Hof van Cassatie beide arresten vernietigd, behalve in zoverre het hoger beroep tegen het vonnis van de arbeidsrechtbank te Antwerpen ontvankelijk verklaard werd.

7.

Bij exploot van 6 juni 2008 is de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid overgegaan tot betekening van het cassatiearrest en heeft hij de nv Cobelfret gedagvaard voor het hof in voortzetting van de beroepsprocedure.

II. DE ONTVANKELIJKHEID.

De zaak werd door het exploot van 6 juni 2008 rechtsgeldig aanhangig gemaakt voor het hof.

III. BEOORDELING.

1. Werd de vergoeding, voorzien door artikel 54 bis van het Koninklijk Besluit van 28 november 1969 terecht toegepast?

1.1.

Overeenkomstig artikel 34 van het Koninklijk Besluit van 28 november 1969 is de werkgever, die voor een welbepaald kwartaal bijdragen heeft aangegeven van meer dan 6.197,34 €, ertoe gehouden voor het daaropvolgende kwartaal, uiterlijk de 5^e van iedere maand volgend op elk van de maanden van dat laatste kwartaal, voorschotten te storten gelijk aan 30% van het bedrag van de bijdragen, verschuldigd voor het voorlaatste vervallen kwartaal.

Volgens diezelfde bepaling kan de werkgever, wanneer het bedrag van deze 30 % het bedrag van 30 % van de vermoedelijke bijdragen van het lopende kwartaal overschrijdt, het voorschot tot laatstgenoemd bedrag verminderen "onverminderd de toepassing van de bij artikel 54 van het uitvoeringsbesluit bepaalde bijdrageopslagen wanneer het aldus betaalde voorschot ontoereikend is".

2.

De nv Cobelfret voert in hoofddorde aan dat vermits artikel 34 van het

Koninklijk Besluit aan de werkgever het recht geeft om het bedrag van de voorschotten te verminderen, wanneer het voorschot van 30%, berekend op het voorlaatste kwartaal het bedrag van de vermoedelijke bijdrage voor het lopende kwartaal overschrijdt, de werkgever, die op redelijke wijze van deze wettelijke mogelijkheid gebruik maakt, maar ingevolge onvoorziene omstandigheden toch te weinig voorschotten betaalt, niet gesanctioneerd kan worden.

De nv Cobelfret zet daarbij uiteen dat de bijdrage voor het laatste kwartaal van het jaar 2001, dat normaal als referentie had moeten dienen voor de vaststelling van de voorschotten te betalen in het tweede kwartaal van het jaar 2002, abnormaal hoog waren omwille van het feit dat tijdens het kwartaal 21 werknemers ontslagen werden, met onmiddellijke uitbetaling van de verbrekingsvergoeding en dat bovendien tijdens dit kwartaal de eindejaarspremies betaald waren. De nv Cobelfret heeft dan ook de voorschotten berekend in functie van het aantal personeelsleden dat na 1 januari 2002 nog in dienst was. Zij is echter in de loop van het jaar 2002 opnieuw tot een herstructurering moeten overgaan, met het bijkomend ontslag van een aantal werknemers. Deze verlieten de firma voor het einde van het kwartaal met betaling van een verbrekingsvergoeding, waarvoor aldus de bijdragen verschuldigd waren op het tweede kwartaal 2002. Volgens de nv Cobelfret was bij de aanvang van het 2^e kwartaal 2002 geenszins te voorzien dat nog voor het einde van het tweede kwartaal de herstructurering zou beëindigd worden in de vorm van het onmiddellijk ontslag van een aantal bijkomende werknemers, met de betaling van verbrekingsvergoedingen als gevolg.

De nv Cobelfret stelt verder dat de bepaling van artikel 34 van het Koninklijk Besluit een ongeoorloofde discriminatie inhoudt en strijdig is met het gelijkheidsbeginsel in zoverre het zo wordt geïnterpreteerd dat bij de bepaling van de voorschotten ook rekening dient gehouden te worden met een "abnormaal" referentiekwartaal en met niet periodieke en onvoorzienbare bijdragen voor de verbrekingsvergoedingen.

3.

Overeenkomstig artikel 54 bis van het Koninklijk Besluit van 28 november 1969, zoals van toepassing op het ogenblik van het ontstaan van de betwisting, is de werkgever die voor een kwartaal voorschotten verschuldigd is en zijn verplichtingen terzake niet nakomt, ertoe gehouden aan de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid een vaste vergoeding te betalen, vastgesteld in verhouding tot het bedrag van de niet betaalde voorschotten.

Overeenkomstig artikel 34 tweede lid in fine van het Koninklijk Besluit, zoals van toepassing op het ogenblik van de feiten, kan de werkgever, die van oordeel is dat het voorschot, berekend in functie van het voorlaatste kwartaal van de tewerkstelling, het bedrag van de

verschuldigde bijdragen overschrijdt, dit voorschot verminderen, "onverminderd de toepassing van de verplichting een bijdrageopslag te betalen, wanneer het aldus gestorte voorschot onvoldoende is".

Uit de samenlezing van deze bepalingen blijkt, zo stelt het Hof van Cassatie in zijn arrest van 17 september 2007, dat wanneer de door de werkgever gestorte bijdragen ontoereikend zijn, dit als dusdanig inhoudt dat de werkgever zijn verplichtingen niet is nagekomen. Het hof sluit zich bij deze motivering aan De omstandigheid dat artikel 34 tweede lid verwijst naar de bijdrageopslagen voorzien door artikel 54, en niet naar de forfaitaire vergoeding voorzien door artikel 54 bis, doet geen afbreuk aan deze oplossing, vermits de niet tijdige betaling van de voorschotten specifiek door artikel 54 bis geregeld wordt en dit artikel aldus een aanvulling uitmaakt op de regeling van artikel 34. Hierbij moet ook opgemerkt worden dat de vergoeding voorzien door artikel 54 bis heel wat lager is dan degene die zou voortvloeien uit de toepassing van de gewone bijdrageopslagen bij niet tijdige betaling.

4.

Omdat er sprake zou kunnen zijn van een schending van het grondwettelijk gelijkheidsbeginsel is vereist dat twee categorieën van personen, die zich in dezelfde situatie bevinden, ongelijk behandeld worden, zonder dat dit verschil op een objectieve criterium steunt en redelijke verantwoord is, dan wel dat twee categorieën van personen, die zich objectief in een verschillende situatie bevinden, toch gelijk behandeld worden zonder dat daarvoor een redelijke verantwoording bestaat.

De nv Cobelfret duidt niet aan ten aanzien van welke categorieën van personen die regeling van artikel 34 bis een ongelijke behandeling zou inhouden. Alle werkgevers, die voorschotten moeten betalen en die gebruik maken van de mogelijkheid om zelf het bedrag van de voorschotten te ramen, worden door de bepalingen van artikel 34 en 54 bis van het Koninklijk Besluit op gelijke wijze behandeld.

De omstandigheid dat de wetgeving geen rekening houdt met bijzondere situaties, zoals het in eenmaal verschuldigd zijn van de sociale bijdragen op een verbrekingsvergoeding die zich over verschillende maanden uitstrekt en verder deze eenmalige vergoedingen niet uitsluit uit de bijdragen van het referentiekwartaal, op basis waarvan de voorschotten dienen berekend te worden, kan beschouwd worden als een onvolkomenheid van de wetgeving maar wijst daarom nog niet naar een ongelijke behandeling van verschillende categorieën van werkgevers.

Er is dan ook geen reden toe om de bepalingen van artikel 34 en artikel 54 bis van het Koninklijk Besluit niet toepasbaar te verklaren omdat zij strijdig zouden zijn met de Grondwet.

5.

De Rijksdienst voor Sociale Zekerheid heeft derhalve terecht de vergoeding voorzien door artikel 54 bis toegepast.

De vordering van de nv Cobelfret tot terugbetaling van deze vergoeding is dan ook ongegrond. Vermits de Rijksdienst van Sociale Zekerheid op een weliswaar strenge maar juridisch correcte wijze de wetgeving heeft toegepast, heeft zij ook geen enkele fout begaan en kan zij niet tot enige schadevergoeding veroordeeld worden.

Het vonnis van de eerste rechter dient dan ook bevestigd te worden.

2. De vermindering van de forfaitaire vergoeding.

1.

De nv Cobelfret vraagt in ondergeschikte orde dat het hof kwijtschelding zou verlenen van de vergoeding, opgelegd op grond van artikel 54 bis van Koninklijk Besluit van 28 november 1969, minstens dat het hof de beslissing terzake van de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid zou vernietigen wegens machtsoverschrijding en miskennis van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur.

De Rijksdienst voor Sociale Zekerheid, daarin gevolgd door de eerste rechter, is van oordeel dat de arbeidsrechtbank daarvoor niet bevoegd is.

2.

Uit de tekst artikel 55 van het Koninklijk Besluit van 28 november 1969 blijkt niet dat de werkgever over een subjectief recht beschikt om, onder bepaalde voorwaarden, een vermindering of kwijtschelding van de vergoeding, voorzien door artikel 54 bis, te bekomen. De Rijksdienst voor Sociale Zekerheid heeft volgens de wettelijke bepalingen het recht om de vergoeding, die voorzien is door artikel 54 bis, steeds op te eisen: het behoort dan ook tot zijn discretionaire bevoegdheid om dit recht al dan niet uit te oefenen en het komt niet aan de rechter toe om dergelijke afstand op te leggen. De bevoegdheid die door art. 580,1° van het Gerechtelijk Wetboek aan de arbeidsrechtbank wordt verleend om kennis te nemen van geschillen betreffende de werkgeversverplichtingen, houdt niet de beoordeling in van de discretionaire beslissing van de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid de bijdrageopslagen en de verwijlinterest al dan niet op te vorderen. (Cass.12.09.2005, J.T.T. 2005, 457).

Terecht heeft de eerste rechter de argumentatie, afgeleid uit artikel 159 van de Grondwet terzijde geschoven. Artikel 159 van de Grondwet laat de rechter inderdaad toe een door hem onwettig bevonden administratieve rechtshandeling terzijde te schuiven, doch enkel in zoverre de toepassing van artikel 159 voor hem gevorderd wordt in het

kader van een geschil dat tot zijn bevoegdheid behoort.

3.

De eerste rechter heeft zich dan ook terecht onbevoegd verklaard om kennis te nemen van dit onderdeel van de vordering.

3. De kosten.

De nv Cobelfret dient veroordeeld te worden tot de kosten van het hoger beroep en tot de kosten van de betekening van het arrest van het Hof van Cassatie.

Er is ook geen reden toe om, zoals de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid vraagt, een afzonderlijke rechtsplegingsvergoeding toe te kennen voor de procedure voor het arbeidshof te Antwerpen en voor de procedure voor het arbeidshof te Brussel.

Overeenkomstig art. 1 van het Koninklijk Besluit van 26 oktober 2007 wordt de rechtsplegingsvergoeding vastgesteld per aanleg. (Zulks was overigens ook voorzien in het vroegere Koninklijk Besluit van 30 november 1970). Het Gerechtelijk Wetboek kent slechts twee aanleggen, de eerste aanleg en het beroep (art. 616 Gerechtelijk Wetboek). Ook de procedure voor het Hof van Cassatie vormt geen nieuwe aanleg (cfr. K. BROECKX, Gerechtelijke Wetboek, Artikelsgewijze Commentaar, art. 616). Door het vernietigingsarrest van het Hof van Cassatie komt geen nieuwe aanleg tot stand. Het ingeleide geding en de aanleg worden heropend voor een nieuwe rechter, maar blijven dezelfde aanleg en geding uitmaken die hervat worden (J. BORÉ "La Cassation en matière civile", Parijs, 1980, p. 1048 en 1057). De dagvaarding die de zaak aanhangig maakt bij de rechter waarnaar de zaak verwezen wordt, is dan ook geen gedinginleidende akte, maar een akte tot hervatting en voortzetting van het geding (Cass. 27 september 1993, Arr. Cass. 1973,762).

OM DEZE REDENEN HET ARBEIDSHOF

Gelet op de Wet van 15 juni 1935 op het taalgebruik in gerechtszaken, in het bijzonder op het artikel 24,

Rechtsprekend op tegenspraak,

Verklaart het hoger beroep ongegrond.

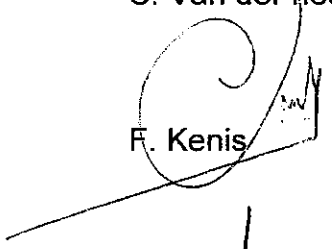
Bevestigt het bestreden vonnis van de arbeidsrechtbank te Antwerpen in al zijn beschikkingen.

Veroordeelt de nv Cobelfret tot de kosten van het hoger beroep,

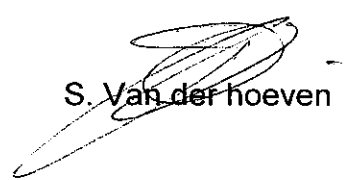
begroot in hoofde van de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid op 143,79
€ betekeningkosten en 650,00 € rechtsplegingsvergoeding.

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

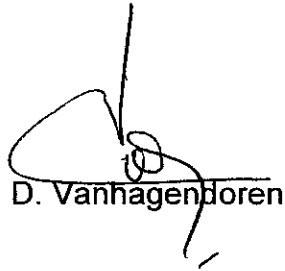
F. Kenis,	raadsheer, voorzitter;
S. Alaerts,	raadsheer in sociale zaken, benoemd als werkgever;
D. Vanhagendoren,	raadsheer in sociale zaken, benoemd als werknemer-arbeider;
S. Van der hoeven,	griffier.



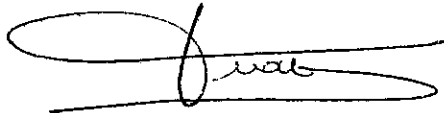
F. Kenis



S. Van der hoeven



D. Vanhagendoren



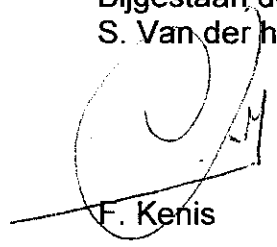
S. Alaerts

en uitgesproken op de buitengewone openbare terechtzitting van dertig juli tweeduizend en negen van de zevende kamer van het arbeidshof te Brussel door:

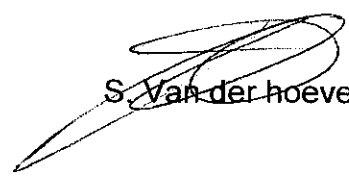
F. Kenis	raadsheer, voorzitter
----------	-----------------------

Bijgestaan door
S. Van der hoeven,

griffier.



F. Kenis



S. Van der hoeven