

rep.nr.

2011/1280

ARBEIDSHOF TE BRUSSEL

ARREST

OPENBARE TERECHTZITTING VAN 5 MEI 2011

7e KAMER

SOCIALE ZEKERHEIDSRECHT WERKNEMERS - bijdragen werkgevers
tegensprekelijk
heropening van de debatten

in de zaak:

ZUSTERKENS DER ARMEN VZW, met maatschappelijke zetel te 1000 BRUSSEL, Hoogstraat, 266, appellant, vertegenwoordigd door mr. GORTS H. loco mr. ELIANO Isabelle, advocaat te 9820 MUNTE, Torrekensstraat 60

tegen:

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

*

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

Gelet op de stukken van rechtspleging, inzonderheid:

- het voor eensluidend verklaard afschrift van het arrest van dit arbeidshof en deze kamer, uitgesproken op tegenspraak op 10 april 2008, waarbij de heropening van de debatten wordt bevolen,
- het voor eensluidend verklaard afschrift van het arrest van dit arbeidshof en deze kamer, uitgesproken op tegenspraak op 17 september 2009, waarbij de zaak wordt verwezen naar de bijzondere rol,

- het advies van het openbaar ministerie, neergelegd ter griffie op 22 maart 2011 door advocaat-generaal J.-J. André;
- de neergelegde conclusies;
- de voorgelegde stukken.

De partijen hebben hun middelen en conclusies uiteengezet tijdens de openbare terechtzitting van 10 maart 2011, waarna de debatten werden gesloten. Het openbaar ministerie heeft op 22 maart 2011 zijn schriftelijk advies ter griffie van dit arbeidshof neergelegd. De termijn om een repliekconclusie op dat schriftelijk advies ter griffie neer te leggen verstreek op 7 april 2011, waarna de zaak in beraad werd genomen en voor uitspraak gesteld op heden.

*

I. DE FEITEN EN DE RECHTSPLEGING.

1.

De vzw Zusterkens der Armen baat een rusthuis uit. Voor de schoonmaak van de gebouwen gaf zij opdracht aan een aannemer. Oorspronkelijk was dit de bvba Fris en Rein, die een geregistreerd aannemer was. Later hebben echter verschillende vennootschappen elkaar opgevolgd voor de uitoefening van de werkzaamheden. Tussen december 1996 en januari 1998 werden de werkzaamheden uitgevoerd door de bvba All Ways Cleaning, die niet geregistreerd was. Deze vennootschap werd failliet verklaard bij vonnis van de Rechtbank van Koophandel te Gent op 14 juni 2009.

De Rijksdienst voor Sociale Zekerheid heeft dan de vzw Zusterkens der Armen aangesproken als hoofdelijk aansprakelijke schuldeiser, overeenkomstig de bepalingen van artikel 30 bis van de wet van 27 juni 1969 op de sociale zekerheid ter werknemers. De totale schuld van deze vennootschap bij de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid bedroeg op het ogenblik van haar faillissement 121.652,83 €. Vermits het totaalbedrag van de door de gefailleerde aan de vzw Zusterkens der Armen gefactureerde werken 129.715,64 € bedroeg, was de vzw Zusterkens der Armen hoofdelijk aansprakelijk voor een bedrag van 64.857,82 €. Verder werd de vzw Zusterkens der Armen aangesproken in toepassing van artikel 30 bis § 3 van de wet van 27 juni 1969 omdat zij de door deze bepalingen voorziene inhoudingen niet had uitgevoerd. Er werd op die basis een bedrag gevorderd van 37.785,16 €.

2.

Bij vonnis van 27 september 2006 heeft de arbeidsrechtbank te Brussel de vzw Zusterkens der Armen veroordeeld tot betaling van de som van 103.772,51 €.

De vzw Zusterkens der Armen heeft tegen dit vonnis hoger beroep aangetekend op 21 december 2006. Bij tussenarrest van 10 april 2008 heeft het arbeidshof het hoger beroep ontvankelijk verklaard, doch vooraleer uitspraak te doen ten gronde, een heropening van de debatten bevolen teneinde partijen toe te laten standpunt in te nemen over de gevolgen van een arrest van 9 november 2006 van het Europees Hof van Justitie, waarin geoordeeld werd dat het fiscale luik van de regelgeving met betrekking tot de hoofdelijke aansprakelijkheid van de opdrachtgevers voor de

verplichtingen van de niet geregistreerde werkgevers strijdig was met artikel 49 en 50 van het Verdrag van de Europese Unie.

Bij arrest van 17 september 2009 heeft het hof een nieuwe heropening der debatten bevolen in afwachting van het antwoord op een prejudiciële vraag die het hof op 25 juni 2009 met betrekking tot dezelfde problematiek gesteld had aan het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen.

Bij arrest van 22 december 2010 (C-245-09 O. t RSZ) heeft het Hof van Justitie geantwoord op deze prejudiciële vraag.

II. BEOORDELING.

1.

De vzw Zusterkens der Armen voert aan dat:

(1) Zij volkomen te goeder trouw was, doordat zij, in haar overtuiging steeds met dezelfde firma heeft gehandeld die oorspronkelijk geregistreerd was, en dat er enkel sprake was van nieuwe personen die het beheer van deze vennootschap had overgenomen.

(2) Zij het slachtoffer is van een discriminerende wetgeving. Zij verwijst daarbij naar het arrest van het Europees Hof van Justitie van 9 november 2006 waarin België veroordeeld werd wegens de fiscale bepalingen met betrekking tot de hoofdelijke aansprakelijkheid van de opdrachtgever voor de schulden van een aannemer.

(3) De Rijksdienst voor Sociale Zekerheid verduidelijking moet geven met betrekking tot de andere schuldeisers van de gefailleerde vennootschappen, die eveneens hoofdelijk aansprakelijk waren voor de schulden van deze vennootschap. Zij wenst te kunnen verifiëren of de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid op correcte wijze eveneens deze andere schuldeisers heeft aangesproken. Zij wenst ook de identiteit van deze schuldenaars te kennen teneinde eventueel op hen een verhaal te kunnen uit oefenen.

(4) De vordering, gesteund op artikel 30 bis § 3 van de wet van 27 juni 1969, verjaard is.

(5) Zij in aanmerking komt voor een gedeeltelijke kwijtschelding van de bijslag, verschuldigd in toepassing van art. 30 bis § 3 van de wet.

(5) De afrekening van de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid moet aangepast worden rekening houdend met de gedeeltelijke verjaring en met bepaalde facturen, die ten onrechte mede in de afrekening opgenomen werden.

2.

Overeenkomstig artikel 30 bis § 1 van de wet van 27 juni 1969 op de maatschappelijke zekerheid der werknemers, zoals van toepassing op het ogenblik van het ontstaan van de betwisting, is eenieder die voor de uitvoering van de door de Koning te bepalen werkzaamheden een beroep doet op een niet geregistreerd aannemer hoofdelijk aansprakelijk voor de betaling van de bijdragen, de bijdrageopslagen en de verwijlntresten, die door de medecontractant verschuldigd zijn aan de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid. Deze aansprakelijkheid is beperkt tot 50% van de totale prijs van het werk, exclusief de belasting op de toegevoegde waarde.

Overeenkomstig artikel 30 bis § 3 van dezelfde wet is degene die voor de uitvoering van de in § 1 bepaalde werkzaamheden beroep doet op een niet geregistreerde aannemer, verplicht bij iedere betaling die hij aan zijn medecontractant doet 15% van het door hem verschuldigde bedrag in te houden en te storten aan de Rijksdienst

voor de Sociale Zekerheid. Degene die nalaat deze inhouding en storting te doen, is een bijslag verschuldigd gelijk aan het dubbel van het te betalen bedrag (al.4).

3.

De vzw Zusterkens der Armen kan zich niet steunen op de goede trouw om vrijgesteld te worden van de verplichtingen voortvloeiend uit de hierboven vermelde bepalingen. Zij had de verplichting om, vooraleer te contracteren met een aannemer of vooraleer de overeenkomst verder te zetten met een nieuwe vennootschap, na te gaan of de aannemer al dan niet geregistreerd werd. Deze verificatie kan op bijzonder eenvoudige wijze gebeuren bij de bevoegde registratiecommissie. De bepalingen van artikel 30 bis §1 en 3 zouden zonder praktische toepassing blijven wanneer de opdrachtgever van zijn verbintenissen zou kunnen vrijgesteld worden door in te roepen dat hij te goeder trouw was. Het Hof van Cassatie oordeelde zelfs dat ook indien de opdrachtgever misleid werd, bijvoorbeeld door de vermelding van een vals registratienummer op de facturen, de opdrachtgever daardoor niet ontslagen wordt van de hem opgelegde wettelijke verplichtingen (Cass. 13.03.1989, R.W. 1989-1990,86). In huidige zaak heeft de vzw Zusterkens der Armen gedurende jaren samengewerkt met de bvba All Ways Cleaning, terwijl op de facturen geen enkel registratienummer werd vermeld.

4.

Ten onrechte roept de vzw Zusterkens der Armen in dat artikel 30 bis van de wet van 27 juni 1969 strijdig is met het Europees recht. Bij arrest van 22 december 2010 (C-245-09 O. t RSZ) heeft het Hof van Justitie, in antwoord op een prejudiciële vraag van dit hof, gesteld dat de bepalingen van het Europees Verdrag met betrekking tot het vrij verkeer van diensten geen toepassing vinden wanneer het geheel van de pertinente elementen voor de oplossing van het geschil zich situeren binnen de interne rechtsorde van een bepaald land.

5.

Artikel 30 bis van de wet van 27 juni 1969 voorziet in een hoofdelijke aansprakelijkheid van al de schuldeisers die contracteren met een niet geregistreerde aannemer. Hoofdelijkheid houdt in de regel, volgens de bepalingen van het burgerlijk recht (art.1203 Burgerlijk Wetboek) in dat de schuldeiser diegene kan aanspreken die hij verkiest zonder dat deze laatste het voorrecht van de schuldplitsing kan invoeren en dat hij bijgevolg geen verantwoording dient af te leggen over de wijze waarop hij zijn hoofdelijke rechten uitoefent.

Er kan echter niet worden aan voorbijgegaan dat de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid een openbare instelling is, die weliswaar de bepalingen van het burgerlijk recht kan invoeren, maar anderzijds toch ook gehouden is door de algemene beginselen van behoorlijk bestuur. De beginselen van behoorlijk bestuur houden onder meer in dat een overheidsinstelling niet op discriminerende wijze mag optreden en de rechtsonderhorigen op gelijke wijze moet behandelen. De beginselen van behoorlijk bestuur houden eveneens een verplichting tot transparantie en tot informatie in. Het hof begrijpt niet waarom de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid geen gevolg geeft aan de vraag van de vzw Zusterkens der Armen om informatie te krijgen over de andere schuldenaren. Door deze informatie kan de vzw Zusterkens der Armen nagaan of de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid de principes van behoorlijk bestuur toepast en in het bijzonder niet de ene schuldenaar bevoordeelt ten aanzien van de andere. Door deze informatie kan de vzw Zusterkens der Armen ook nagaan of zij desgevallend verhaal zou kunnen uitoefenen ten aanzien van een

andere schuldenaar, die in verhouding minder zou aangesproken zijn voor de schulden.

Het hof oordeelt dan ook dat de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid verplicht is aan te geven ten aanzien van welke andere hoofdelijke schuldenaars een vordering werd gesteld en welke de regels zijn die hij toegepast heeft om zijn schuld te verhalen op de hoofdelijke schuldenaars.

De debatten worden ten dien einde heropend.

6.

Terecht roept de vzw Zusterkens der Armen in dat de vordering, in zoverre zij steunt op art. 30 bis § 3 van de wet (zoals van toepassing op het ogenblik van het ontstaan van de betwisting), gedeeltelijk verjaard is.

Deze vordering valt onder toepassing van de vijfjarige verjaringstermijn voorzien door artikel 42 van de wet van 27 juni 1969, zoals deze bepaling uitdrukkelijk voorziet. De vordering tot betaling van de bijdragen voorzien door artikel 30 bis § 3 kan echter niet gestuit worden door een aangetekend schrijven. Artikel 42 al. 3 van de wet spreekt immers enkel over een aangetekende brief van de Rijksdienst aan de werkgever en over een aangetekende brief van de werkgever aan de Rijksdienst (cfr. Cass. 19.01.2009, Juridat). De aangifte van de schuldvordering in het faillissement van de werkgever kan de verjaring niet stuiten. In tegenstelling met de vordering, zoals die gesteund is op artikel 30 bis § 1 waarin voorzien wordt in een hoofdelijke verplichting van de opdrachtgever - met als corollarium de regel dat de stuiting van de verjaring ten aanzien van één van de hoofdelijke schuldenaars de verjaring eveneens stuit ten aanzien van de andere hoofdelijke schuldenaars - steunt de vordering op basis van artikel 30 bis § 3 op een eigen verplichting van de opdrachtgever en is er geen sprake van enige hoofdelijkheid. Vermits de dagvaarding slechts werd uitgebracht op 13 mei 1998 is de vordering verjaard voor de inhoudingen en bijslagen op al de factuurbedragen van vóór deze datum.

Het komt aan de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid toe om een nieuwe afrekening voor te leggen rekening houdend met de verjaring. De debatten worden op dit punt eveneens heropend.

7.

De vzw Zusterkens der Armen kan niet gevolgd worden wanneer zij verzoekt om een vermindering van de bijdrageopslag van 15% wegens verzachtende omstandigheden. Zoals reeds gesteld had de vzw Zusterkens der Armen de verplichting om zelf na te gaan of de aannemer, met wie ze een overeenkomst afsloot, al dan niet geregistreerd was. Zij had dezelfde verplichting tot verificatie wanneer er een overdracht was van onderneming bij de aannemer. Zij kon op de facturen duidelijk vaststellen dat daarop geen registratienummer vermeld was. De vzw Zusterkens der Armen is aldus nalatig geweest. De omstandigheid dat de vzw grotendeels afhankelijk is van giften en dat zij in de samenleving een maatschappelijke rol vervult, kan niet als verzachtende omstandigheid aangezien worden. Dat de vzw een moeilijke financiële situatie zou kennen wordt geenszins aangetoond: geen enkel recent document wordt voorgelegd.

8.

In functie van het voorgaande dient de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid een volledig nieuwe afrekening voor te leggen die rekening houdt met de beperkingen ingevolge de toepasselijke verjaring, evenals met de door hem reeds in besluiten

erkende correctie, ingevolge het in rekening brengen van facturen van de firma Bukman.

De afrekening die door de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid ter zitting nog werd neergelegd dient verder toegelicht te worden. Volgens deze afrekening zou enkel nog een bedrag van 7.342,89 € verschuldigd zijn, bijdrageopslagen en intresten ingerekend. Dit bedrag lijkt in de eerste plaats geen rekening te houden met hetgeen verschuldigd is op basis van artikel 30 bis § 3 van de wet, vermits het een afrekening is van de bijdragen die nog verschuldigd zijn op de rekening van de bvba All Ways Cleaning. Anderzijds was volgens de syntheseconclusies van de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid van 14 mei 2009 op dat ogenblik nog een bedrag verschuldigd was van 39.349,33 € voor de vordering op grond van artikel 30 bis § 1 en een bedrag van 37.785,16 € op grond van artikel 30 bis § 3, hetzij een totaal van 77.134,69 € te vermeerderen met de verwijlintresten. Het blijkt niet dat de vzw Zusterkens der Armen in de tussenperiode meer zou betaald hebben dan haar vaste maandelijkse afbetaling van 1.000 € per maand, zodat onduidelijk is hoe de schuld in dergelijke belangrijke mate is kunnen verminderen. Vermits de wetgeving op de sociale zekerheid de openbare orde raakt is het de taak van het hof om ambtshalve de afrekening na te zien en te corrigeren, ook indien een vergissing ten voordele van de schuldenaar gemaakt wordt.

OM DEZE REDENEN

HET ARBEIDSHOF,

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

Rechtsprekend op tegenspraak,

Gelet op het eensluidend schriftelijk advies van de heer Jean Jacques André, advocaat-generaal,

Heropent de debatten ten einde :

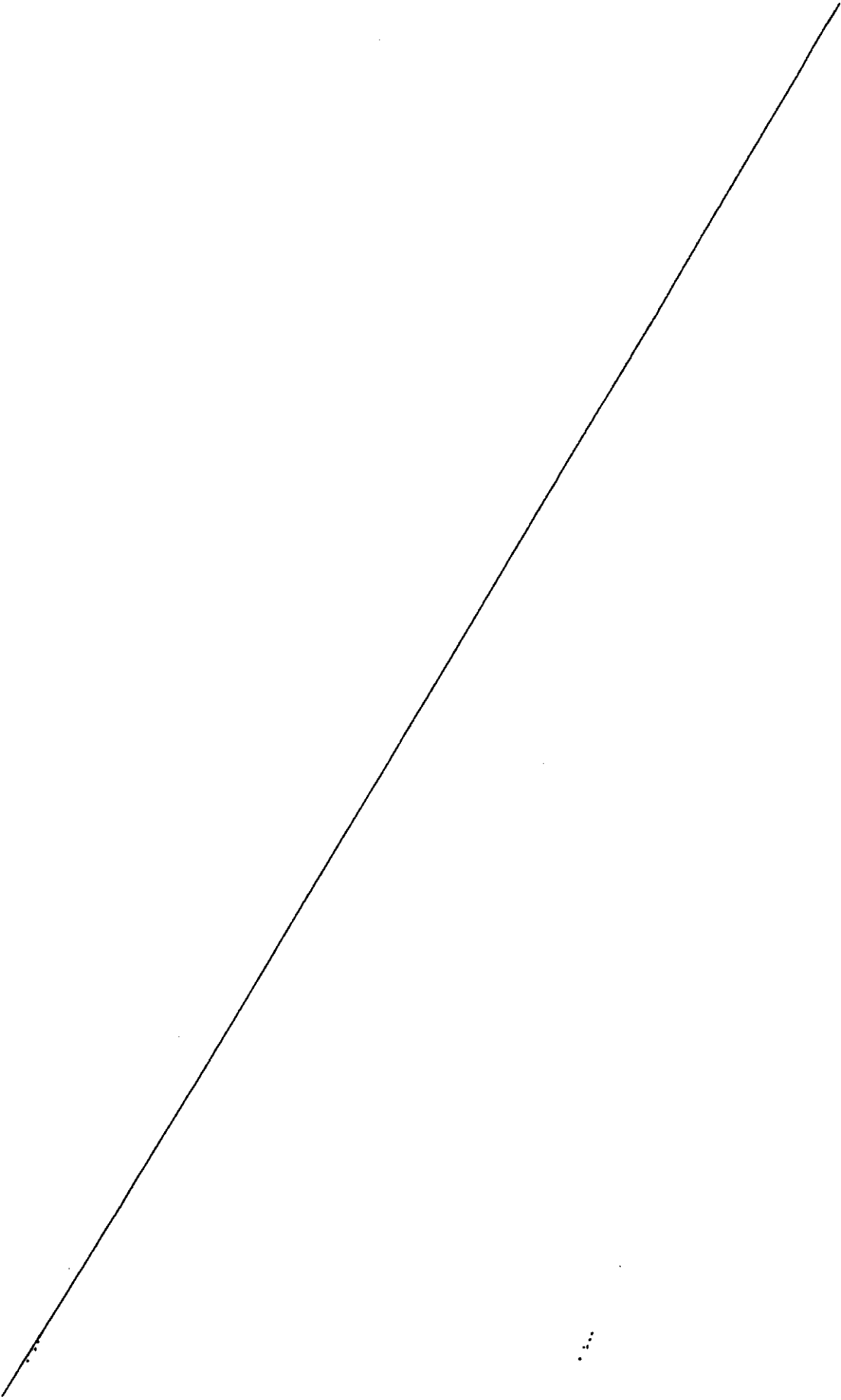
(1) de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid toe te laten een overzicht te bezorgen van de hoofdelijke schuldenaars voor de schuld van de bvba All Ways Cleaning en van hun respectievelijke bijdragen in de aanzuivering van de schulden van deze vennootschap;

(2) de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid toe te laten een nieuwe en gedetailleerde afrekening voor te leggen, rekening houdend met de beslissing van het hof inzake de verjaring van een gedeelte van de vordering, rekening houdend met de bemerkingen van het hof met betrekking tot de laatst voorgelegde afrekening en rekening houdend met het feit dat een aantal facturen in rekening gebracht zijn die niet gericht waren aan de vzw Zusterkens der Armen.

De Rijksdienst voor Sociale Zekerheid zal zijn afrekening en besluiten dienen neer te leggen uiterlijk **12 augustus 2011**,

De vzw Zusterkens der Armen zal haar besluiten dienen neer te leggen uiterlijk **12 oktober 2011**.

De zaak wordt opnieuw opgeroepen op de openbare terechtzitting van **10 november 2011** te **14 uur** voor een gezamenlijke pleitduur van **20 minuten**.

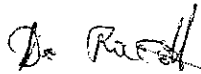


Aldus gewezen en ondertekend door de zevende kamer van het Arbeidshof te Brussel, samengesteld uit:

Fernand KENIS,
Jean BOULOGNE,
Hedwig SILON,
arbeider,
bijgestaan door :
Dirk DE RAEDT,

raadsheer,
raadsheer in sociale zaken, werkgever,
raadsheer in sociale zaken, werknemer-

griffier.



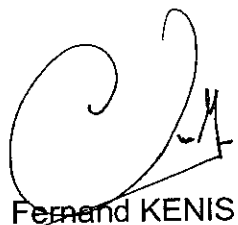
Dirk DE RAEDT



Hedwig SILON



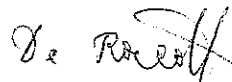
Jean BOULOGNE



Fernand KENIS

en uitgesproken op de openbare terechtzitting van donderdag 5 mei 2011 door:

Fernand KENIS, raadsheer,
bijgestaan door
Dirk DE RAEDT, griffier.



Dirk DE RAEDT



Fernand KENIS