

ARBEIDSRECHTBANK VAN BRUSSEL

24^{ste} kamer - openbare zitting van

25 -06- 2009

VONNIS

A.R.. nr 3.259/08

Aud. nr

Arbeidsovereenkomst - bediende

Rep. nr 09/ 014166

Tegensprekelijk eindvonnis

IN ZAKE :

De heer Dany U

wonende te

eisende partij, vertegenwoordigd door mevrouw Elke VANDE VELDE, syndicaal afgevaardigde A.C.V., volmachtdrager overeenkomstig artikel 728 G.Wb., met kantoor Pletinckxstraat 9 te 1000 brussel.

TEGEN :

De heer Rémy

V

wonende

verwerende partij , vertegenwoordigd door meester Maurice HENRARD, advocaat , kantoor houdende te 1060 Brussel, Defacqzstraat 125;

Gelet op de wet van 10 oktober 1967 houdende het Gerechtelijk Wetboek.

Gelet op de wet van 15 juli 1935 op het gebruik der talen in gerechtszaken.

I. De procedure

De rechtbank nam kennis van volgende procedurestukken:

- de dagvaarding betekend op 19 februari 2008,
- de beschikking overeenkomstig artikel 747§2 Ger.Wb. van 08 april 2008,
- de conclusies van partijen,
- de aanvullende en syntheseconclusies van partijen,
- de dossiers van partijen.

De verzoeningspoging ter openbare zitting van 30 april 2009 mislukte.

De partijen hebben gepleit op de openbare zitting van 30 april 2009 waarna de debatten gesloten werden en de zaak in beraad werd genomen.

II De feitelijke grondslag van de vordering

Eiser zet het volgende uiteen:

- Eiser trad op 2 januari 2006 in dienst bij de B.V.B.A. IT Service door middel van een arbeidsovereenkomst van onbepaalde duur; verweerder was de zaakvoerder van deze onderneming; eiser oefende de functie van commercieel directeur uit.

Bij de ondertekening van de arbeidsovereenkomst werd het loon van eiser bepaald op 6.824,71 €bruto per maand.

- Tot en met februari 2006 deden zich geen problemen voor bij de betaling van het loon; eiser ontving voor deze maanden ook loonfiches; vanaf maart 2006 diende eiser echter vast te stellen dat hij enerzijds niet langer correct betaald werd en anderzijds dat hem ook geen loonfiches meer bezorgd werden; vanaf de derde maand na zijn indiensttreding staken de financiële problemen dus al de kop op.

- Met ingang vanaf 1 oktober 2006 was eiser in opzeg geplaatst door de B.V.B.A. IT Service. Hij presteerde zijn volledige opzegtermijn van 3 maanden en trad uiteindelijk uit dienst op 31 december 2006.

Na zijn uitdiensttreding diende hij ook vast te stellen dat hij zijn eindejaarspremie alsook het vakantiegeld bij uitdiensttreding niet uitbetaald kreeg.

- Uiteindelijk werd de B.V.B.A. veroordeeld tot betaling van de loonachterstallen, de eindejaarspremie 2006 alsook het vakantiegeld bij uitdiensttreding bij vonnis dd. 12 juli 2007.

Voor het vonnis echter uitgevoerd kon worden door de onderneming, legde deze op 23 oktober 2007 de boeken neer en werd de onderneming failliet verklaard bijvonnis van de Rechtbank van Koophandel dd. 23 oktober 2007.

- De aangestelde curator aanvaardde de door eiser ingediende schuldvordering waarna een formulier F1 werd ingediend bij het FSO. Uiteindelijk ontving eiser een gedeeltelijke betaling van hetgeen de BVBA hem nog verschuldigd was. De gedeeltelijke betaling was het gevolg van het feit dat de tussenkomst van het F.S.O. geplafonneerd is.

- Naast de niet-betaling van de door de B.V.B.A. verschuldigde bedragen diende eiser bij de aangifte van zijn personenbelasting in 2007 m.b.t. zijn inkomsten van 2006 vast te stellen dat de door de onderneming afgeleverde individuele afrekening en de fiscale fiche 281.10 volledig incorrect waren.

Zo vermeldde de (in de loop van de procedure voor de Arbeidsrechtbank afgeleverde) loonfiches voor de maanden maart t.e.m. december 2006 een aantal bedragen die ten titel van bedrijfsvoorheffing ingehouden werden op het bruto belastbaar loon van eiser.

Toen eiser deze bedragen echter vergeleek met de bedrijfsvoorheffing zoals vermeld op de fiscale fiche 281.10 stelde hij vast dat het bedrag op de fiscale fiche 281.10 veel lager was dan de bedrijfsvoorheffing die op zijn bruto belastbaar loon werd ingehouden en die op de loonfiches vermeld werd.

- Eiser zag zich dan ook genoodzaakt om de zaakvoerder van de B.V.B.A. IT Service aan te spreken voor het verschil tussen hetgeen de BVBA hem nog verschuldigd was en hetgeen door het F.S.O. betaald werd.

III De vordering

Bij dagvaarding van 19 februari 2008 vorderde eiser de veroordeling van verweerder tot betaling van :

- 73.985,31 € bruto ten titel van schadeloosstelling wegens niet-betaling van het loon,
- 6.824,71 € bruto ten titel van schadeloosstelling wegens niet-betaling van de eindejaarspremie 2006
- 13.609,84 € bruto ten titel van schadeloosstelling wegens niet-betaling van het vertrekvakantiegeld,

onder aftrek van 23.062,24 € netto (reeds betaald),

en onder aftrek van de bedragen die reeds door het FSO betaald werden, met name :

- 3.718,40 € bruto achterstallig loon
- 1.859,20 € bruto eindejaarspremie
- 3.422,42 € bruto vertrekvakantiegeld.

Hij vorderde ook de intresten op de bruto bedragen vanaf hun eisbaarheid, evenals de kosten van het geding, dit alles mits vonnis uitvoerbaar te horen verklaren bij voorraad niettegenstaande elk verhaal en zonder borgstelling, noch aanbod van kantonnement.

IV Bespreking

(1)

Eiser steunt zijn vordering op de volgende rechtsgrond:

- Volgens artikel 20, 3° van de wet op de arbeidsovereenkomsten bestaat een van de verplichtingen van de werkgever erin " het loon te betalen op de wijze, tijd en plaats zoals is overeengekomen" . Aangezien het loon van eiser sinds maart 2006 niet meer correct werd betaald op het door art. 9, 1° van de Loonbeschermingswet bepaalde tijdstip, is er in dit geval sprake van een misdrijf, zoals strafbaar gesteld onder art. 42, 1° van diezelfde wet.

Op grond van artikel 5 van de algemeen verbindend verklaarde CAO van 29 mei 1989 heeft eiser recht op een eindejaarspremie. Doordat verweerder heeft nagelaten dit te betalen, schendt hij art. 31 van de C.A.O.-wet van 5 december 1968. Dit is een strafbaar feit in toepassing van art. 56, 1° van diezelfde wet.

Bij zijn uitdiensttreding heeft eiser evenmin vertrekvakantiegeld ontvangen, wat in strijd is met de vakantiewet en strafrechtelijk wordt gesanctioneerd door artikel 54 daarvan.

- Verweerder pleegde willens en wetens een strafbare handeling. Het bewijs hiervan kan afgeleid worden uit het feit dat hij eiser wel degelijk loonfiches verschaftte met de correcte berekening van het loon, maar geen hiermee overeenstemmende betaling deed. Op de loonfiche van december stond bovendien zelfs wel degelijk vermeld dat er ook een eindejaarspremie moest worden uitbetaald, maar toch werden deze bedragen nooit gestort.

Op basis van het voorgaande concludeert eiser dat alle constitutieve elementen voor een misdrijf aanwezig zijn.

(2)

Uit de stukken van eiser blijkt dat hij met de bvba IT SERVICES een arbeidsovereenkomst sloot en dat het deze bvba was die een einde stelde aan de overeenkomst. De heer V ondertekende de arbeidsovereenkomst en de opzeggingsbrief niet in eigen naam maar namens de vennootschap, waarvan hij de zaakvoerder was.

Artikel 61 §1 van het Wetboek Vennootschappen bepaalt “ De vennootschappen handelen door hun organen waarvan de bevoegdheden worden vastgesteld door dit wetboek, het doel en de statuten. De leden van deze organen zijn niet persoonlijk verbonden voor de verbintenissen van de vennootschap.”

(3)

In een arrest van 7 november 1997 oordeelde het Hof van Cassatie: “dat, wanneer een contracterende partij, voor de uitvoering van haar contractuele verbintenis, handelt door een orgaan, een aangestelde of een agent, diens aansprakelijkheid buiten overeenkomst alleen in het gedrang kan komen, indien de hem ten laste gelegde fout een tekortkoming niet aan een contractuele verbintenis, maar aan de algemene voorzichtigheidsverplichting oplevert en indien die fout een andere schade heeft veroorzaakt dan die welke voortvloeit uit de wanuitvoering van de overeenkomst;”(www.juridat.be)

In dit arrest verklaarde het Hof van Cassatie de principes van de quasi immuniteit van de uitvoeringsagent, zoals voor het eerst toegepast in het Stuwadoorsarrest van 7 december 1973 (A.C., 1974, 395) dus niet alleen toepasselijk op de aangestelde en de hulpagent, maar ook op het orgaan van een vennootschap. (vgl. GEENS, K., overzicht van rechtspraak vennootschappen 1992-1998, T.P.R., 2000, 307; BIHAIN, L. "Responsabilité des dirigeants de sociétés à l'égard des tiers", J.T.T., 2006, 421).

Een constante daarbij is evenwel dat volgens het Hof van Cassatie deze principes niet toepasselijk zijn indien de fout van de vennootschapsmandataris of de aangestelde een misdrijf uitmaakt (zie b.v. Cass. 16 februari 2001, Pas. 2001, I, 301, en Cass. 26 oktober 1990, www.juridat.be, Cass. 1 juni 1984, R.W., 1984-85, 478).

Zo besliste het Hof van Cassatie meer bijzonder met betrekking tot het sociaal strafrecht in een geval waar de tekortkoming aan een contractuele verbintenis tevens een misdrijf uitmaakt: "dat de vordering tot betaling van achterstallig loon als herstel in natura van de door het misdrijf "niet-betaling van het verschuldigde loon" veroorzaakte schade niet alleen tegen de werkgever (kan) worden ingesteld, maar ook tegen een aangestelde of lasthebber die zich in de zin van artikel 42 van de Loonbeschermingswet aan dit misdrijf schuldig heeft gemaakt"(arrest van 22 januari 2007, SO50095N, www.juridat.be).

(4)

De vordering is gesteunde op misdrijven zoals omschreven in de volgende wettelijke bepalingen:

- de artikelen 9 en 42 van de wet van 12 april 1965 betreffende de bescherming van het loon van de werknemers die bepalen:
 - artikelen 9 : *"Het loon moet op gezette tijden, ten minste tweemaal in de maand, met een tussenpoos van ten hoogste zestien dagen, worden uitbetaald (...)"*;
 - artikel 42 : *"Onverminderd de artikelen 269 tot 274 van het Strafwetboek, worden gestraft met gevangenisstraf van acht dagen tot een maand en met geldboete van 26 tot 500 frank of met een van die straffen alleen:*
1° de werkgever, zijn aangestelden of lasthebbers die zich schuldig hebben gemaakt aan overtreding van de artikelen 3, 4, 5, 6, 9 tot 9quinquies, 11, 13, 14, 15, eerste lid, 18, 23 en 27 tot 34 (...)"
- artikel 56 van de wet van 5 december 1968 betreffende de collectieve arbeidsovereenkomsten en de paritaire comités, dat bepaalt:

"Onverminderd het bepaalde in de artikelen 269 tot 274 van het Strafwetboek worden gestraft met gevangenisstraf van acht dagen tot één maand en met een geldboete van 26 tot 500 F, of met één van die straffen alleen:

1. *de werkgever, zijn aangestelden of lasthebbers die zich schuldig hebben gemaakt aan overtreding van een verbindend verklaarde overeenkomst;*
 2. *ieder die het krachtens deze wet geregelde toezicht heeft verhinderd."*
- artikel 54, 2° van het K.B. van 28 juni 1971 houdende aanpassing en coördinatie van de wetbepalingen betreffende de jaarlijkse vakantie van de werknemers , dat bepaalt:
"Onverminderd de artikelen 269 en 274 van het Strafwetboek worden met gevangenisstraf van acht dagen tot een maand en met een geldboete van 26 tot 500 frank of met één van die straffen alleen gestraft :
(...) 2° de werkgever, zijn aangestelden of lasthebbers die niet of niet binnen de voorgeschreven termijn of volgens de reglementaire modaliteiten het verschuldigde vakantiegeld hebben betaald;"

(5)

De zaakvoerder, de heer V , had persoonlijk geen enkele wettelijke of conventionele verplichting om deze vergoedingen aan eiser te betalen. Als zaakvoerder was hij wel degene die ervoor moest zorgen dat de CAO's werden nageleefd door de vennootschap.

Het staat vast en wordt helemaal niet betwist door verweerder dat de door eiser gevorderde loonbedragen, eindejaarspremie en vakantiegeld verschuldigd waren op basis van de voormelde wettelijke bepalingen (artikel 9 Loonbeschermingswet en artikel 38 van het K.B. van 30 maart 1967 tot bepaling van de algemene uitvoeringsmodaliteiten van de wetten betreffende de jaarlijkse vakantie van de werkgevers en de bij K.B. van 6 augustus 1990 , B.S. 31 augustus 1990, algemeen verbindend verklaarde CAO van 29 mei 1989 betreffende de loon- en arbeidsvoorwaarden). Bijgevolg heeft de vennootschap deze wettelijke bepalingen overtreden en daardoor een misdrijf begaan. Waar de heer V de enige natuurlijke persoon blijkt te zijn die de vennootschap leidde en de bevoegdheid en het gezag had om te beslissen over de aanwerving, het ontslag, de verloning en de naleving van de wetten in dat verband, overtrad hij , minstens als lasthebber van de vennootschap, zoniet als werkgever, deze wetten en CAO en heeft hij bijgevolg eveneens een misdrijf begaan als bepaald in voormelde strafbepalingen. Deze stellen immers als daders strafbaar "de werkgever, zijn aangestelden of lasthebbers" (zoals in vele sociale wetten het geval is).

Het Hof van Cassatie besliste:

- "dat, wanneer een rechtspersoon een misdrijf heeft begaan door te verzuimen een wettelijke verplichting na te leven, de strafrechtelijke aansprakelijkheid voor het misdrijf berust op de natuurlijke personen, organen of aangestelden, die, belast met het nakomen van deze verplichting voor rekening van de rechtspersoon, verzuimd hebben dit te doen; (Cass., 25 april 1989, A.C., 1988-89,990);
- dat in deze strafbepaling, waarin de wet de personen aanwijst aan wie een misdrijf kan worden toegerekend met de termen "aangestelden of lasthebbers" bedoeld worden de aangestelden of lasthebbers die bekleed zijn met het gezag of de nodige bevoegdheid om effectief voor de naleving van de wet te waken, zelfs al is die bevoegdheid in de tijd of naar de plaats beperkt; (Cass. 15september 1981, R.W., 1981-82, 1123)."

Vgl.de uitgebreide rechtsleer: DERUYCK, F., Daderschap en verantwoordelijkheid voor sociale misdrijven, nrs.5-10, in Van Limbergen, G, ed. "Sociaal Strafrecht", Maklu, 1998; CLESSE, CH.-E, "L'imputabilité d'une infraction de droit pénal social à une personne physique", nrs.8-12 in "Droit Pénal Social, Actualités et perspectives", Anthemis, 2007; BOSLY, H., "De strafrechtelijke verantwoordelijkheid van de lasthebber of de aangestelde in het sociaal strafrecht", noot onder Cass., 15 september 1981, R.W., 1981-82, 1124.

(6)

Het gaat in dit geval om zogenaamde reglementaire misdrijven of misdrijven uit onachtzaamheid waarbij de wet de loutere overtreding van de wet of de CAO strafbaar stelt, zonder daarbij het morele element van het misdrijf te preciseren. De

wet vereist dus geen opzet of bijzonder opzet. De onachtzaamheid volstaat (ARNOU, P., "Het moreel bestanddeel van het misdrijf: oude nieuwe wegen doorheen het moeras", A.J.T., 1999-2000, 27). Daarbij is slechts vereist dat het misdrijf toerekenbaar is aan de dader, dit wil zeggen dat hij *vrij en bewust* handelde en dus schuldbekwaam is.

Zo bevestigde het Hof van Cassatie in een arrest van 3 oktober 1994 (www.juridat.be) in een geschil tussen de RZS en een vereffenaar die regelmatig de driemaandelijke aangiften inzake sociale zekerheid had gedaan maar stelselmatig had nagelaten de desbetreffende bijdragen te betalen, dat de materiële overtreding van een wets- of verordeningsbepaling op zichzelf een fout uitmaakt die leidt tot de strafrechtelijke en burgerrechtelijke aansprakelijkheid van de dader, mits die overtreding vrij en bewust is begaan. (de oorspronkelijke Franse tekst van het arrest vermeldt "librement et consciemment", en werd vertaald in "willens en wetens" in de Nederlandstalige versie van het arrest, daar waar de nauwkeurigere vertaling "vrij en bewust" is; zie verder onder randnummer 7 de bespreking van het begrip "wetens en willens" in artikel 5 Strafwetboek ("sciemment et volontairement" in de Franse wettekst).

Niets wijst erop dat verweerder niet *vrij en bewust* handelde. Hij beweert dit ook niet. Hij was zaakvoerder van een gespecialiseerd bedrijf. Hij voerden het gezag over eiser en had duidelijke loonverbintenissen aangegaan. Verweerder was dus schuldbekwaam.

Het blijkt verder niet dat er sprake zou zijn van een rechtvaardigingsgrond of een schulduitsluitingsgrond (b.v. overmacht, onoverwinnelijke dwaling, noodtoestand). Goede trouw op zich volstaat alleszins niet (vgl. RAUWS, W., Sociaalrechtelijke misdrijven en hun strafbaarstelling, nrs. 63-64, in Van Limbergen, G, ed. "Sociaal Strafrecht", Maklu, 1998; BUYSENS, H. "Bestuurdersaansprakelijkheid bij loonmisdrijf en overmacht", noot onder art. 10, Ieper, 26 oktober 2007, R.W., 2008-2009, 883 en zeer uitgebreid KEFER, F., Précis de droit pénal social, Anthemis, Luik, 2008, p 52-60 en p 64-79).

Verweerder roept in dat er geen sprake zou zijn van misdadig opzet omdat

"De bvba had toen met zware financiële moeilijkheden meer en meer te kampen die o.m. uit de geringe omzet van eiser voortvloeiden en die door hem wel bekend en aanvaard waren (zijn stilzwijgen tijdens zijn AO in 2006, zijn akkoord om 12 maandelijke betalingen te verlenen, zijn stilzwijgen na het vonnis van juli 2007) Uiteindelijk ging ze failliet? In zulke omstandigheden, hoe en met welk geld kon loon normaal uitbetaald worden?"

"Om zijn echte wil te betonen heeft de heer V 12.000 € op 22 augustus 2006 in eigen naam geleend en op 25 augustus 2006 in de bvba belegd."

Zoals vermeld, vereist de wet geen algemeen of bijzonder opzet voor wat betreft de misdrijven waarop de vordering van eiser gesteund is. Het volstaat dat de reglementering is overtreden en dat de dader vrij en bewust handelde.

De financiële moeilijkheden vormen geen schulduitsluitingsgrond. Uit geen enkel element blijkt dat er sprake zou zijn van overmacht, dat wil zeggen een gebeurtenis buiten de wil van verweerder, die hij niet kon voorzien of vermijden (vgl. Cass. 7 mei 2002, www.cass.be). Evenmin blijkt dat hij de betalingsmoeilijkheden niet had

kunnen vermijden. Integendeel, geeft verweerder toe dat het de bedoeling was dat eiser de omzet zou vergroten en dat het tegenvallen van de omzet de oorzaak zou zijn van de situatie. Dit betekent dat verweerder tegenover zijn werknemer loonverbintenissen aanging waarvan hij totaal niet zeker was dat hij deze zou kunnen naleven. Hij had dit kunnen vermijden door een variabel loon overeen te komen.

Het feit dat eiser als werknemer op de hoogte was van de financiële moeilijkheden en verder bleef werken en niet aandrong op onmiddellijke betaling, neemt niet weg dat verweerder zich schuldig heeft gemaakt aan deze misdrijven en gehouden is tot schadevergoeding. Verweerder had de arbeidsovereenkomst eerder kunnen beëindigen en een einde stellen aan de situatie waarin hij telkens nieuwe loonschulden aanging.

Van onoverwinnelijke dwaling is al evenmin sprake: het gaat om lonen en vergoedingen waarvan verweerder zeer goed wist dat deze verschuldigd waren gezien het loon uitdrukkelijk was overeengekomen en ook voor een deel werd betaald.

(7)

Blijft dan nog de *schulduitsluitingsgrond* op basis van het artikel 5 van de Strafwet met betrekking tot de strafbaarheid van rechtspersonen (ingevoegd bij wet van 4 mei 1999). Dit artikel bepaalt immers "Wanneer de rechtspersoon verantwoordelijk gesteld wordt uitsluitend wegens het optreden van een geïdentificeerde natuurlijke persoon, kan enkel degene die de zwaarste fout heeft begaan worden veroordeeld. Indien de geïdentificeerde natuurlijke persoon de fout wetens en willens heeft gepleegd kan hij samen met de verantwoordelijke rechtspersoon worden veroordeeld." ("sciement et volontairement" in de Franse wettekst).

Het Hof van Cassatie besliste in dat verband

"dat overeenkomstig artikel 5, tweede lid, tweede zin, Strafwetboek de geïdentificeerde natuurlijke persoon samen met de verantwoordelijke rechtspersoon kan worden veroordeeld indien hij de fout wetens en willens heeft gepleegd;

Dat deze bepaling van toepassing is zowel op opzettelijke misdrijven als op onachtzaamheidsmisdrijven;" (Cass. 4 maart 2003, www.juridat.be).

Advocaat-Generaal De Swaef stelde in zijn conclusie bij dit arrest: "De vraag of het misdrijf "wetens en willens" werd gepleegd, moet dan ook worden beoordeeld op basis van de aanwezigheid van opzet in de concrete geestesgesteldheid van de natuurlijke persoon. Dit is overigens het meerderheidsstandpunt in de literatuur." (gevolgd door een reeks verwijzingen naar rechtsleer over de wet van 4 mei 1999).

Uit deze conclusie en het arrest blijkt duidelijk dat in het arrest van 3 oktober 1994 (hierboven randnummer 5) het Hof bedoelde "vrij en bewust" en niet "willens en wetens".

Het blijkt alleszins dat de heer V *wetens en willens* de onopzettelijke misdrijven (overtreding van de voormelde wetten en CAO) beging. Het ging om lonen en vergoedingen waarvan hij zeer goed wist dat deze verschuldigd waren; hij had het loon uitdrukkelijk overeengekomen daar waar de vennootschap blijkbaar helemaal niet over voldoende geld beschikte (volgens eiser stond er slechts 46,19 euro op de rekening van de vennootschap kort na zijn aanwerving) en verweerder stelt zelf dat er

geen geld was, volgens hem omdat eiser niet de verwachte omzet realiseerde. De vennootschap ging ook failliet omdat ze haar schulden niet kon betalen.

Hoe dan ook is de rechtsleer het er evenwel over eens dat deze *strafuitsluitende verschoningsgrond* niet belet dat de betrokken natuurlijke persoon op burgerlijk vlak aansprakelijk wordt gesteld voor de schade veroorzaakt door het onopzettelijk misdrijf dat hij alleszins heeft gepleegd (maar waarvoor enkel de rechtspersoon strafrechtelijk kan gesanctioneerd worden): VANDYCK, S. en VANANROYE, J., "Het lot van de burgerlijke vordering bij toepassing van de strafuitsluitende verschoningsgrond uit artikel 5,2 SW", T. Strafr., 2004, 189: "Uiteraard biedt de "decumul" van artikel 5 tweede lid Sw. geen burgerrechtelijke immunitet voor de begunstigde natuurlijke of rechtspersoon. Een strafuitsluitende verschoningsgrond heft immers enkel de strafwaardigheid van de strafbaar gestelde gedraging op, zonder afbreuk te doen naar onrechtmatigheid" met verwijzing naar: R. Verstraeten, l.c., 239, nr. 12; L. Dupont, Strafuitsluitingsgronden en de structuur van het misdrijf in het Belgisch strafrecht, Leuven, Vereniging voor de vergelijkende studie van het recht van België en Nederland, 1993, 72, nr. 130. Zie voor toepassing: Arbh. Antwerpen 12 juni 2002, Soc. Kron. 2003, 97.

Zie ook Arbh. Gent, 13 december 2004, RABG, 2005, 1275; VANDERLINDEN, H., "weerslag van de wet van 4 mei 1999 inzake strafrechtelijke verantwoordelijkheid van de rechtspersonen in sociaalrechtelijke aangelegenheden", in R. Janvier, A. Van Regenmortel en V. Vervliet (eds.), Actuele problemen van het sociaal zekerheidsrecht, 8, Brugge, 2003, p. 93-94; RAUWS, W., Actualia inzake de verjaring in het arbeidsrecht, R.W. 2002-2003, p. 376), KEFER, F., o.c., p. 131).

(8)

Verweerder is dus aansprakelijk voor de schade die eiser leed ingevolge de overtreding van de wetten en de CAO.

De vordering van eiser is gesteund op de misdrijven die verweerder pleegden. Deze vordering is bijgevolg niet verjaard zoals verweerder beweert met verwijzing naar artikel 15 van de wet van 3 juli 1978 betreffende de arbeidsovereenkomsten.

Dit artikel bepaalt "De rechtsovereenkomsten die uit de overeenkomst ontstaan, verjaren één jaar na het eindigen van deze overeenkomst of vijf jaar na het feit waaruit de vordering is ontstaan, zonder dat deze termijn één jaar na het eindigen van deze overeenkomst mag overschrijden".

De vordering van eiser is immers geen contractuele vordering maar is een burgerlijke vordering gesteund op een misdrijf als bepaald in artikel 3 van de voorafgaande titel van het Wetboek Strafvordering. In dat geval geldt de verjaringstermijn van artikel 26 van de voorafgaande titel van het Wetboek Strafvordering dat bepaalt dat de burgerlijke rechtsovereenkomst volgend uit een misdrijf verjaart volgende de regels van het Burgerlijk Wetboek of van de bijzondere wetten die van toepassing zijn op de rechtsovereenkomst tot vergoeding van de schade. Zij kan echter niet verjaren voor de strafvordering.

Artikel 15 van de arbeidsovereenkomstenwet valt niet onder "de bijzondere wetten die van toepassing zijn op de rechtsovereenkomst tot vergoeding van de schade", aangezien het wat betreft rechtsovereenkomsten tot vergoeding van schade enkel betrekking heeft op

vorderingen gesteld op grond van contractuele aansprakelijkheid. In het kader van het arbeidsovereenkomstenrecht verjaren burgerlijke vorderingen voortvloeiend uit een misdrijf dan ook overeenkomstig de regels van het artikel 2262bis § 1 tweede lid van het Burgerlijk Wetboek, d.w.z. na 5 jaar, zonder te kunnen verjaren voor de strafvordering (Cass. 14 januari 2008, S.07.0050.N.).

Verder besliste het Hof van Cassatie ook "Deze bepaling is van toepassing op elke burgerlijke rechtsvordering die gestoeld is op feiten die het bestaan van een misdrijf doen blijken, zelfs wanneer die feiten eveneens een contractuele tekortkoming van de verweerder uitmaken en het voorwerp van de vordering in de uitvoering van die contractuele verbintenis bestaat, als herstel van de geleden schade". (Cass. 22 januari 2007, www.cass.be)

Toen eiser zijn vorderingen instelde bij dagvaarding van 19 februari 2008, waren de vorderingen die betrekking hadden op vergoedingen die moesten betaald worden in 2006 bijgevolg niet verjaard.

(9)

De schade :

Eiser maakt in de dagvaarding volgende berekening van de brutobedragen:

	Verschuldigd	Betaald
Maart 2006	€ 6.824,71 bruto	€ 3.200 netto
April 2006	€ 6.824,71 bruto	€ 3.200 netto
Mei 2006	€ 6.824,71 bruto	€ 1.600 netto + € 1.600 netto
Juni 2006	€ 6.824,71 bruto	€ 3.200 netto
Juli 2006	€ 12.562,92 bruto	€ 2.500 netto
Augustus 2006	€ 6.824,71 bruto	€ 1.000 netto + € 1.000 netto
September 2006	€ 6.824,71 bruto	€ 2.000 netto (cash)
Oktober 2006	€ 6.824,71 bruto	€ 3.200 netto (cash)
November 2006	€ 6.824,71 bruto	€ 0
December 2006	€ 6.824,71 bruto	€ 0
		€ 562,24 netto
TOTAAL:	€ 73.985,31 bruto	€ 23.062,24 netto

Op grond van de CAO dd. 25 mei 1989 betreffende de loon- en arbeidsvoorwaarden, had eiser recht op de eindejaarspremie voor 2006, die hij berekent op € 6.824,71 bruto.

Het vertrekvakantiegeld 2007 - vakantiedienstjaar 2006, berekent eiser op € 13.609,84 bruto:

$95.000/13,92 \times 13 = € 88.721,26$

$88.721,26 \times 15,34\% = € 13.609,84$

Deze bedragen stemmen overeen met de loonstaten die eiser neerlegt voor de volledige periode van tewerkstelling.

Verweerder stelt :

“ Voor juli 2006 rekent eiser 12.562,92 € bruto , t.t.z. een enkel vakantiegeld (vier weken) en een dubbel (92%); Om daarop recht te hebben moet hij bewijzen dat hij aan de vereisten voldoet (o.m.) een volledig vakantiedienstjaar in 2005). En zo ja, moet hij zijn vertrekvakantiegeld voor het vakantiejaar 2006 aftrekken dat hij bij zijn vorige werkgever ontving. In elk geval moet het bedrag van 12.562 € herzien worden”

De rechtbank stelt vast dat de loonstaat voor juli 2006 enerzijds het vaste brutoloon van 6824,71 euro vermeldt en anderzijds het dubbel vakantiegeld van 5738,21 euro. Eiser antwoordt niet op dit pertinente verweer. Ter zitting wordt ook het vakantieattest neergelegd dat eiser ontving van zijn vorige werkgever (nv MCI BELGIUM Luxembourg) voor het dienstjaar 2005-vakantiejaar 2006. Daarin staat dat eiser in totaal 8677,43 euro bruto van zijn vorige werkgever ontving als vakantiegeld einde dienst:

Enkelvoudig vakantiegeld	4.525,39 €
Dubbel vakantiegeld	3.846,58 €
Dubbel vakantiegeld voor de 3 ^{de} dag van de 4 ^{de} week	305,46 €

Deze bedragen dienen bijgevolg in mindering gebracht te worden van de verschuldigde bedragen: 73.985,31 euro – 8.677,43 euro = 65.307,88 euro .

Verder roept verweerder nog in dat enkel nettoloon als schadevergoeding kan gevraagd worden en dat de bepalingen van artikel 10 van de loonbeschermingswet met betrekking tot de interest op loon niet van toepassing zijn.

Zoals het Hof van Cassatie daarover stelde in zijn arrest van 22 januari 2007 (zaak van de Europese school, p 16) geldt het volgende:

“6. Uit de stukken waarop het Hof vermag acht te slaan, blijkt dat de verweester de betaling van brutobedragen aan achterstallig loon vorderde bij wijze van herstel in natura.

Deze vordering sluit ook de vergoeding in voor de schade ingevolge de niet-betaling van de sociale zekerheidsbijdragen en de bedrijfsvoorheffing.

7. De appelrechters oordelen dat de gevorderde schade "uiteraard, doch niet uitsluitend uit de gederfde netto-inkomsten" bestaat en dat "het feit dat de loontekorten niet het voorwerp hebben uitgemaakt van bijdragestorting in het sociaal

zekerheidsstelsel voor werknemers (...) noodzakelijk repercussies (heeft), inzonderheid voor het vaststellen van de rechten die (de verweerder) uit dit sociaal zekerheidsstelsel kan putten".

8. Door de eiseres te veroordelen tot het betalen aan de verweerder van het door haar gevorderd brutobedrag van de niet-betaalde lonen, te verminderen met de aan de bevoegde instellingen over te maken op dit loon verschuldigde bedrijfsvoorheffing en sociale zekerheidsbijdragen, kent het arrest het gevorderd herstel in natura toe en wordt de verweerder teruggeplaatst in de toestand waarin zij zich zou hebben bevonden indien het misdrijf niet was gepleegd. (...)

10. Krachtens artikel 10 van de Loonbeschermingswet is op het loon van rechtswege interest verschuldigd met ingang van het tijdstip waarop het eisbaar wordt.

Deze wetsbepaling is niet van toepassing op ingevolge het misdrijf "niet-betaling van het op gezette tijden verschuldigd loon" als herstel in natura toegekend loonbedrag."

Eiser kan dus de brutobedragen vorderen en verweerder moet de nodige stappen ondernemen om de wettelijke inhoudingen te storten die de werkgever moest betalen. Verweerder zal bij de afrekening voor eiser en voor de wettelijke instanties de bedrijfsvoorheffing en sociale bijdragen die reeds werden betaald in rekening kunnen brengen.

In de afrekening die eiser thans maakt, brengt hij immers nettobetalingen in mindering op brutobedragen, en wordt als dusdanig geen rekening gehouden met de bedrijfsvoorheffing en de werknemersbijdragen aan de RSZ die reeds gestort zouden zijn. De fiscale fiche voor 2006 maakt melding van 12.487,86 euro, wat alleszins meer is dan de bedrijfsvoorheffing voor de maanden januari-februari 2006 (waarvoor geen loon wordt gevorderd) zodat dit een deel van de bedrijfsvoorheffing met betrekking tot de gevorderde brutobedragen omvat.

Wat betreft de interest: eiser preciseerde in conclusies dat hij vergoedende interest vordert, welke interest kan toegekend worden.

Tenslotte vraagt verweerder om de schuld in schijven van 500 euro per maand te mogen betalen.

Artikel 1244 van het Burgerlijk Wetboek bepaalt: "*De schuldenaar kan de schuldeiser niet verplichten betaling te ontvangen van een gedeelte van een schuld, al is die schuld ook deelbaar. Maar de rechter kan, niettegenstaande ieder andersluidend beding, met inachtneming van de toestand der partijen, gebruik makend van deze bevoegdheid met grote omzichtigheid en daarbij rekening houdend met de termijnen die de schuldenaar reeds heeft genoten, gematigd uitstel verlenen voor de betaling en de vervolgingen doen schorsen, ook wanneer de schuld blijkt uit een andere authentieke akte dan een vonnis.*"

De verschuldigde bedragen waren reeds opeisbaar sinds 2006. Bovendien vermeldt verweerder geen enkel concreet element over zijn financiële toestand. Bijgevolg gaat de rechtbank niet in op deze vraag en laat zij het aan partijen over om eventuele betalingstermijnen overeen te komen.

OM DEZE REDENEN ,**DE RECHTBANK;**

Rechtsprekende op tegenspraak en in eerste aanleg
Verklaart de vordering ontvankelijk en in de volgende mate gegrond:

Veroordeelt verweerder tot betaling aan eiser van :

- 65.307,88 € bruto (73.985,31 € - 8.677,43 €) ten titel van schadeloosstelling wegens niet-betaling van het loon,
- 6.824,71 € bruto ten titel van schadeloosstelling wegens niet-betaling van de eindejaarspremie 2006,
- 13.609,84 € bruto ten titel van schadeloosstelling wegens niet-betaling van het vertrekvakantiegeld.

onder aftrek van 23.062,24 € netto (reeds betaald) en onder aftrek van de bedragen die reeds door het Fonds voor sluiting van ondernemingen betaald werden, hetzij :

- 3.718,40 € bruto achterstallig loon
- 1.859,20 € bruto eindejaarspremie
- 3.422,42 € bruto vertrekvakantiegeld.

onder vermindering van de wettelijke inhoudingen die aan de bevoegde instanties moeten gestort worden,
verhoogde met de vergoedende en de gerechtelijke interest op de nettobedragen vanaf hun eisbaarheid.

Veroordeelt verweerder tot de kosten van het geding begroot in hoofde van eiser op 144,31 € dagvaardingskosten.

Aldus gevonnist door de 24^{ste} kamer van de Arbeidsrechtbank van Brussel waar zitting hielden:

Mevrouw Carla CORBISIER,
De heer Jan QUISTHOUDT,
De heer Ferdy BUGGENHOUDT,

Rechter
Rechter in sociale zaken - werkgever,
Rechter in sociale zaken - bediende,

en uitgesproken ter openbare zitting van
waren:

25 -06- 2009

waar aanwezig

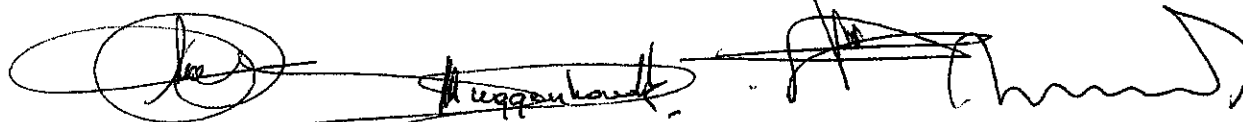
Mevrouw Carla CORBISIER, Rechter;

bijgestaan door
Christine DE VLEESCHAUWER

De Griffier

De Rechters in sociale zaken

De Rechter



C. DE VLEESCHAUWER F. BUGGENHOUDT J. QUISTHOUDT C. CORBISIER