

rep.nr. 2010/AB/659

ARBEIDSHOF TE BRUSSEL

ARREST

OPENBARE TERECHTZITTING VAN 6 SEPTEMBER 2012

7e KAMER

SOCIALE ZEKERHEIDSRICHT WERKNEMERS - bijdragen werkgevers
tegensprekelijk
definitief

in de zaak:

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

tegen:

HULP DER PATROONS VZW, met zetel te 1000 BRUSSEL, Koningsstraat 196, K.B.O. 0409.823.416, geïntimeerde, vertegenwoordigd door mr. CAUWELS V., advocaat te 8500 KORTRIJK, Ring Bedrijvenpark / Brugsesteenweg 255/101

*

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 alvorens recht te doen van dit arbeidshof en deze kamer van 13 oktober 2011, en de daarin vermelde stukken van de rechtspleging,
- de neergelegde conclusies,
- de voorgelegde stukken.

De partijen hebben hun middelen en conclusies opnieuw uiteengezet tijdens de openbare terechtzitting van 21 juni 2012, waarna de debatten werden gesloten, de zaak in beraad werd genomen en voor uitspraak werd gesteld op heden.

*

I. DE FEITEN EN DE RECHTSPLEGING.

1.

Bij gelegenheid van een controlebezoek werd door de inspectiediensten van de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid vastgesteld dat de vzw Hulp der Patroons, een sociaal secretariaat, in de periode van het 2^e kwartaal 2003 tot en met het 1^e kwartaal 2008 aan haar personeelsleden een aantal vergoedingen toekende, waarvoor geen sociale zekerheidsbijdragen werden betaald. Het ging enerzijds om een zogenaamde stallingsvergoeding, een tussenkomst voor het huren van een garage of parkingplaats, en anderzijds om een zogenaamde aanbrengcommissie, een vergoeding voor werknemers zonder commerciële functie die een nieuwe cliënt aanbrachten.

Op 31 juli 2008 stelde de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid een bericht van wijziging der bijdragen op voor een globaal bedrag van 169.863,65 €. De vzw Hulp der Patroons is, onder voorbehoud, overgegaan tot betaling van deze bijdragen op 10 september 2008.

2.

Bij dagvaarding van 11 februari 2009 vorderde de vzw Hulp der Patroons de veroordeling van de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid tot terugbetaling van de som van 169.863,65 €, te vermeerderen met de moratoire intresten vanaf de datum van betaling en de gerechtelijke intresten.

In de loop van de procedure heeft de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid het standpunt van de vzw Hulp der Patroons aanvaard dat de zogenaamde stallingvergoedingen niet onderworpen waren aan de sociale zekerheid en is hij overgegaan tot terugbetaling van een bedrag van 56.182,15 €. De vzw Hulp der Patroons heeft daarop haar vordering herleid met dit bedrag.

3.

Bij vonnis van 7 mei 2010 heeft de arbeidsrechtbank te Brussel de overblijvende vordering van de vzw Hulp der Patroons ontvankelijk en gegrond verklaard en de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid veroordeeld tot terugbetaling van de som van 169.863,65 €, verminderd met de som van 56.182,15 € en vermeerderd met de intresten.

4.

Bij verzoekschrift van 9 juli 2010 heeft de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid hoger beroep aangetekend tegen het vonnis van de arbeidsrechtbank te Brussel.

5.

Bij arrest van 13 oktober 2011 heeft het hof het hoger beroep ontvankelijk verklaard maar, vooraleer recht te doen over de gegrondheid van het beroep een heropening der debatten bevolen ten einde de vzw Hulp der Patroons toe te laten de volgende gegevens bij te brengen:

- (1) het bedrag van de aanbrenghpremie zoals deze jaarlijks of voor een langere periode wordt vastgesteld, zowel indien deze forfaitair vastgesteld wordt als wanneer deze een percentage uitmaakt;
- (2) de berekeningswijze van de aanbrenghpremies zoals die in het eerste trimester van ieder jaar worden uitbetaald. Uit deze berekeningswijze moet blijken of het gaat om forfaitaire premies dan wel om premies die berekend worden op basis van de beheerbijdragen die door het aangebrachte lid worden betaald en hoe deze dan zijn berekend;
- (3) het document, of de documenten waarin vastgesteld wordt dat een personeelslid in aanmerking komt voor een aanbrenghpremie, met verwijzing naar de aangebrachte cliënt;
- (4) De verhouding tussen het totaal aantal personeelsleden dat theoretisch in aanmerking kon komen voor de toekenning van de premie en het aantal personeelsleden dat effectief de premie ontvangen heeft;
- (5) het bewijs dat aanbrenghpremies eveneens worden betaald aan personen vreemd aan de vennootschap.

De vzw Hulp der Patroons heeft de gevraagde gegevens voorgelegd. Uit deze gegevens blijkt dat de aanbrenghpremie sinds het jaar 2003 bestaat uit een commissie van 10% op de prestaties (beheerskosten) die aan de aangebrachte ondernemingen werden gefactureerd. Verder blijkt dat deze premies gemiddeld aan één op vijf van de werknemers werden toegekend en dat er belangrijke verschillen zijn tussen begunstigde werknemers, wellicht in functie van het aantal cliënten dat zij hebben aangebracht en het belang van deze cliënten. Het bewijs wordt bijgebracht dat aanbrenghpremies eveneens worden toegekend aan niet werknemers.

II. BEOORDELING.

1.

De arbeidsrechtbank te Brussel aanvaardde de stelling van de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid dat de toegekende aanbrenghcommissies geen loon vormden omdat zij niet werden toegekend als tegenprestatie voor de overeengekomen arbeid en dat er geen, of geen voldoende, band bestond met de hoedanigheid van werknemer om te oordelen dat de commissies werden toegekend ingevolge de dienstbetrekking.

De Rijksdienst voor Sociale Zekerheid stelt, met verwijzing naar cassatierechtspraak, dat betalingen die door de werkgever aan zijn werknemers gedaan zijn in beginsel moeten beschouwd worden als betalingen verschuldigd ingevolge de dienstbetrekking. Wanneer de vergoeding de tegenprestatie uitmaakt voor gepresteerde arbeid gaat het om loon. Wanneer de vergoeding geen tegenprestatie uitmaakt van gepresteerde arbeid maar wel het gevolg is van de dienstbetrekking op zich, gaat het om loon wanneer de werknemer er een recht op kan laten gelden ingevolge een overeenkomst, het gebruik of een eenzijdige beslissing van de werkgever. Wanneer de werkgever aanvoert dat het gaat om een gift buiten de arbeidsovereenkomst dient hij een bijzondere omstandigheid aan te tonen uit het persoonlijk leven van de werknemer of dat van de familie van de werknemer, of een element van persoonlijke genegenheid of waardering van de werkgever. De Rijksdienst voor Sociale Zekerheid wijst erop dat het recht op de aanbrenghvergoeding is opgenomen in een reglement en dat de werknemers, ingevolge dit reglement, recht hebben op deze vergoeding zelfs wanneer, zoals

wordt aangevoerd, de werkgever het recht heeft dit voordeel naar de toekomst toe in te trekken of de modaliteiten ervan aan te passen.

De vzw Hulp der Patroons onderlijnt in de eerste plaats dat het aan de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid toekomt om het bewijs bij te brengen dat de aanbrengvergoedingen een loon uitmaken. Ten gronde stelt de vzw Hulp der Patroons dat een vergoeding, uitbetaald door de werkgever, slechts als loon kan gekwalificeerd worden als zij betaald wordt ingevolge de dienstbetrekking, dit is volgens haar, als deze kadert in de dienstbetrekking. Dit zou niet het geval zijn omdat de aanbrengcommissies niet functiegebonden zijn, niet toegekend worden aan de commerciële medewerkers en op dezelfde wijze toegekend worden aan personen buiten de onderneming, die klanten aanbrengen.

2.

Overeenkomstig artikel 14, al. 1 van de wet van 27 juni 1969 op de maatschappelijke zekerheid der werknemers worden de bijdragen voor sociale zekerheid berekend op het loon van de werknemers. Overeenkomstig art. 14 § 2 van dezelfde wet wordt het begrip loon bepaald bij artikel 2 van de wet van 12 april 1965 betreffende de bescherming van het loon der werknemers. De Koning wordt echter door dezelfde bepaling gemachtigd het aldus bepaalde begrip te verruimen of te beperken en dit bij een in ministerraad overlegd besluit.

Overeenkomstig artikel 2, al.1, 1^o van de wet van 12 april 1965 betreffende de bescherming van het loon der werknemers wordt onder 'loon' verstaan, het loon in geld waarop de werknemer ingevolge zijn dienstbetrekking recht heeft ten laste van de werkgever.

Het loonbegrip in het kader van de wet van 12 april 1965 is ruimer dan het arbeidsrechtelijke loonbegrip, dit is de tegenprestatie van de overeengekomen arbeid. Het loonbegrip van de wet van 12 april 1965 slaat op alle sommen en voordelen, waarop de werknemer recht heeft ingevolge zijn dienstbetrekking ten laste van de werkgever.

In de memorie van toelichting bij het ontwerp van wet wordt, in navolging van het advies van de Raad van State, daarbij gesteld:

“ De woorden 'tegevolge van zijn dienstbetrekking' wijzen er duidelijk op dat onder loon, waaraan de regering bescherming wenst te verlenen, moet worden begrepen niet alleen het eigenlijke loon toegekend als rechtstreekse tegenprestatie van de verrichte arbeid, maar ook alle andere voordelen die in verband met de uitvoering, de beëindiging of de schorsing van de dienstbetrekking worden verleend, zoals opzegging en ontslagvergoedingen, vakantiegeld, loon voor betaalde feestdagen, arbeidsongevallen vergoedingen, loondervingvergoedingen wegens het niet verrichten van arbeid als gevolg van ziekte of gebrek aan werk, uitkeringen wegens gezinslast, uitkeringen bij beëindiging van dienstbetrekking op een bepaalde leeftijd of uitkeringen aan de nabestaanden van de overleden werknemers” (Kamer, 1962-1963, nr. 471/1,4).”

De rechtspraak van het Hof van Cassatie lijkt te evolueren naar een extensieve interpretatie van het begrip “ten gevolge van de dienstbetrekking”.

In het cassatiearrest van 5 januari 2009 (S.08.0064.n/7 www.juridat.be) wordt in het algemeen gesteld dat "de betalingen door de werkgever aan zijn werknemer gedaan (..) in beginsel beschouwd (worden) als betalingen verschuldigd ingevolge de dienstbetrekking, dus als loon waarop de sociale zekerheidsbijdragen worden berekend". Als enige uitzondering daarop wordt vermeld de hypothese van de gift, die gedefinieerd wordt als het voordeel "dat niet toegekend wordt wegens de ter uitvoering van de arbeidsovereenkomst verrichte arbeid en dus niet ingevolge de dienstbetrekking, maar bij gelegenheid van ..". In een cassatiearrest van 13 september 2010 (s09.0076. F/1, [www. Juridat.be](http://www.Juridat.be)) wordt geoordeeld dat een vergoeding die aan bepaalde werknemers wordt toegekend, omdat zij zich als vrijwilligers gemanifesteerd hebben om ontslagen te worden in het kader van een herstructurering, en aldus een bijzonder leed ondergingen in vergelijking met de werknemers die hun betrekking konden behouden, als een loon beschouwd moet worden omdat deze vergoeding "het gevolg is van hun aanwerving".

3.

Overeenkomstig artikel 1 van het reglement met betrekking tot de aanbrenghcommissies kent de werkgever aan de personeelsleden een aanbrenghcommissie toe "uitsluitend en alleen met het oogmerk om personeelsleden aan te zetten hun vrienden, familie of kennissen of andere personen uit hun persoonlijke levenssfeer of uit een eerder professioneel leven, vreemd aan HDP en zijn bevoorrechte partners, te overtuigen om zich bij HDP aan te sluiten.

Overeenkomstig artikel 2 dienen, om in aanmerking te komen voor de aanbrenghcommissies, de personeelsleden aan te tonen dat de door hen aangebrachte leden behoorden tot hun persoonlijke levenssfeer of een eerder professioneel leven, vreemd aan HDP en zijn bevoorrechte partners, en dat een relatie met hen niet berust op een beroepsmatig contact in verband met HDP.

Overeenkomstig artikel 4 betreft de aanbrenghcommissie een geldbedrag waarvan de grootte wordt bepaald, hetzij per aangebracht en aangesloten lid, hetzij op basis van de beheersbijdragen die door het aangebrachte en aangesloten lid aan HDP worden betaald.

Overeenkomstig artikel 5 van het reglement wordt het geldbedrag, waarvan sprake in artikel 4 eenmalig of jaarlijks terugkerend toegekend per aangebracht en per aangesloten lid. Aan het begin van elk jaar stelt de directie de omvang van het forfaitair geldbedrag en het percentage vast. Het geldbedrag wordt eenmaal per jaar uitbetaald."

4.

Uit het reglement blijkt dat de werknemers, die aan de voorwaarden van het reglement voldoen, in beginsel recht hebben op de aanbrenghcommissie, zelfs indien de werkgever zich het recht voorbehoudt om dit reglement jaarlijks te herzien.

5.

De doelstelling van de aanbrenghcommissies is werknemers ertoe aan te zetten voor de onderneming een zekere publiciteit te voeren bij familie, vrienden en kennissen uit een vroeger professioneel leven, en aldus een aantal nieuwe aansluitingen bij de vzw Hulp der Patroons te bekomen. Deze werknemers vervullen aldus, aanvullend op hun overeenkomst, een soort 'commerciële' functie, zoals die uitgevoerd wordt door de commerciële medewerkers van onderneming. Indien deze werving van cliënten geen tegenprestatie uitmaakt van de overeengekomen arbeid (vermits het niet gaat om werknemers die tot taak had de cliënten aan te brengen), vergoeden zij aldus minstens de

bijzondere inzet en de bijzondere loyauteit van een aantal werknemer ten aanzien van de onderneming. Zulks houdt noodzakelijk in dat de premies toegekend worden tengevolge van de arbeidsovereenkomst. Zonder het bestaan van de arbeidsovereenkomst zouden deze premies niet toegekend zijn, of zouden zij in ieder geval niet op hetzelfde niveau toegekend zijn (cfr. Arbh. Brussel, 09.06.2011, A.R. 2010/AB/ 98 inzake L. t RSZ). De omstandigheid dat dergelijke aanbrengpremies eveneens worden toegekend, zij het aan een lager percentage (5%) aan personen die aan de onderneming vreemd zijn, zoals accountants, doet geen afbreuk aan deze vaststelling.

De omstandigheid dat de toegekende commissies vrij hoog zijn, door het feit dat zij geen eenmalige 'beloning' uitmaken van de aanwerving van een cliënt, maar ieder jaar opnieuw worden uitbetaald a rato van 10% voor de omzet gerealiseerd bij de aangebrachte cliënt, versterkt de conclusie dat de commissies worden toegekend ten gevolge van de arbeidsovereenkomst. De werknemers hebben er niet alleen belang bij om nieuwe cliënten aan te brengen, zij hebben er ook een belang bij om ervoor te zorgen dat deze cliënten trouw blijven aan de onderneming. Aldus wordt de grens tussen hetgeen toegekend wordt enkel ten gevolge van het bestaan van de arbeidsovereenkomst, en wat toegekend wordt als tegenprestatie van de arbeid moeilijk bepaalbaar, vermits de werknemers van de vzw Hulp der Patroons in grote meerderheid zelf dienstverlener zijn van de cliënten, en misschien, alhoewel zulks niet kan uitgemaakt worden, dienstverlener zijn van de door hen aangebrachte cliënten en aldus door hun bijzondere inzet voor die cliënt, deze aan de onderneming binden. Zij verwerven daardoor zelf dan het recht op een jaarlijkse commissie.

De toegekende commissies vertegenwoordigen bovendien in een aantal gevallen zeer substantiële bedragen. Zoals blijkt uit stuk 6 zijn er werknemers die jaarlijks een commissie ontvangen van circa 2.500 €, 4.000 €, 3.000 € en 2.000 €. Er kan moeilijk aanvaard worden dat dergelijke premies toegekend worden alleen ten gevolge van het bestaan van de arbeidsovereenkomst.

Het hoger beroep is dan ook gegrond.

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 ontvankelijk en gegrond. Hervormt het bestreden vonnis.

Wijst de vzw Hulp der Patroons af van zijn vordering tot terugbetaling van de sociale zekerheidsbijdragen, betaald op de zogenaamde aanbrengcommissies.

Slaat de kosten voor wat betreft de procedure voor de arbeidsrechtbank om tussen partijen en veroordeelt ieder van de partijen tot de door haar gedragen kosten.

Veroordeelt de vzw Hulp der Patroons tot de kosten van het hoger beroep, begroot in hoofde van de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid op 5.500 €.

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

Fernand KENIS,
Ivo VAN DAMME,
Karel GACOMS,
arbeider,

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

bijgestaan door :
Sven VAN DER HOEVEN,

griffier.

Sven VAN DER HOEVEN

Karel GACOMS

Ivo VAN DAMME

Fernand KENIS

en uitgesproken op de openbare terechtzitting van donderdag 6 september 2012 door:

Fernand KENIS, raadsheer,
bijgestaan door
Sven VAN DER HOEVEN, griffier.

Sven VAN DER HOEVEN

Fernand KENIS