

# Hof van Cassatie van België

## Arrest

### I

Nr. S.13.0118.N

**GROUP S – SOCIAAL SECRETARIAAT vzw**, erkend sociaal secretariaat  
voor werkgevers,

eiseres,

vertegenwoordigd door mr. Willy van Eeckhoutte, advocaat bij het Hof van Cassatie,

**tegen**

**GLASCO nv**,

verweerster,

vertegenwoordigd door mr. Johan Verbist, advocaat bij het Hof van Cassatie,

**II**

Nr. S.13.0119.N

**RIJKSDIENST VOOR SOCIALE ZEKERHEID**, openbare instelling,

eiser,

vertegenwoordigd door mr. Antoine De Bruyn, advocaat bij het Hof van Cassatie,  
met kantoor te 1000 Brussel, Dalstraat 67, bus 14, waar de eiser woonplaats kiest,

**tegen**

1. **GLASCO nv**,

verweerster,

vertegenwoordigd door mr. Johan Verbist, advocaat bij het Hof van Cassatie,

2. **GROUP S – SOCIAAL SECRETARIAAT vzw**, erkend sociaal secretariaat  
voor werkgevers,

verweerster, minstens tot bindendverklaring opgeroepen partij,

vertegenwoordigd door mr. Willy van Eeckhoutte, advocaat bij het Hof van Cassatie,

**I. RECHTSPLEGING VOOR HET HOF**

Het cassatieberoep I is gericht tegen het arrest van het arbeidshof te Antwerpen, afdeling Hasselt, van 12 december 2012.

Het cassatieberoep II is gericht tegen de arresten van het arbeidshof te Antwerpen, afdeling Hasselt, van 10 november 2010 en 12 december 2012.

Advocaat-generaal Jean Marie Genicot heeft op 20 november 2018 in beide zaken een schriftelijke conclusie neergelegd.

Raadsheer Koen Mestdagh heeft verslag uitgebracht.

Advocaat-generaal Jean Marie Genicot heeft geconcludeerd.

## II. CASSATIEMIDDELEN

De eiseres I voert in haar verzoekschrift dat aan dit arrest is gehecht, een middel aan.

De eiser II voert in zijn verzoekschrift dat aan dit arrest is gehecht, twee middelen aan.

## III. BESLISSING VAN HET HOF

### *Beoordeling*

#### *A. Voeging*

1. De beide cassatieberoepen zijn gericht tegen hetzelfde arrest van 12 december 2012, zodat zij dienen te worden gevoegd.

#### *B. Zaak S.13.0119.N*

(...)

#### *Tweede middel*

#### *Eerste onderdeel*

#### *Ontvankelijkheid*

2. De tweede verweerster werpt drie gronden van niet-ontvankelijkheid van het onderdeel op:

- het middel kan niet tot cassatie leiden en heeft dus geen belang omdat de beslissing tot afwijzing van de vordering van de eiser naar recht verantwoord blijft door de als zodanig niet aangevochten beslissing dat de eiser het zorgvuldigheidsbeginsel of het voorzichtigheidsbeginsel heeft miskend, de eerste verweerster hierdoor schade heeft geleden en die schade kan worden

bepaald op het bedrag waartoe zij ten opzichte van de eiser zou kunnen gehouden zijn;

- de omstandigheid dat de berekening van de mobiliteitsvergoeding volgens de toepasselijke collectieve arbeidsovereenkomsten zou dienen te gebeuren op grond van een afstand in vogelvlucht, doet niet eraan af dat aan de voorwaarden van artikel 19, § 2, 4°, tweede lid, b) en c), Uitvoeringsbesluit RSZ-wet is voldaan, zodat het onderdeel ook om die reden geen belang vertoont;
- in zijn syntheseconclusie na tussenarrest van 29 augustus 2011 voerde de eiser niet aan dat de eerste verweerster de mobiliteitsvergoedingen niet had berekend aan de hand van de werkelijk afgelegde afstand per dag in vogelvlucht, zodat de kritiek van het onderdeel nieuw is.

3. Het oordeel van de appelrechters dat de eiser het zorgvuldigheidsbeginsel of het voorzichtigheidsbeginsel heeft miskend, de eerste verweerster hierdoor schade heeft geleden en die schade kan worden bepaald op het bedrag waartoe zij ten opzichte van de eiser zou kunnen gehouden zijn, is geen zelfstandige reden die de beslissing dat de regularisatie door de eiser ongegrond is draagt. Het arrest van 12 december 2012 laat zijn beslissing dat de eiser het zorgvuldigheidsbeginsel of het voorzichtigheidsbeginsel heeft miskend immers steunen op het door het onderdeel bekritiseerde oordeel dat de eerste verweerster de mobiliteitsvergoedingen op een correcte wijze had berekend conform de voorschriften van de toepasselijke CAO's.

De eerste grond van niet-ontvankelijkheid moet worden verworpen.

4. Het onderzoek van de tweede grond van niet-ontvankelijkheid valt niet te onderscheiden van het onderzoek van het onderdeel zelf.

De tweede grond van niet-ontvankelijkheid moet eveneens worden verworpen.

5. Het onderdeel dat schending aanvoert van bepalingen die van openbare orde zijn, kan voor het eerst voor het Hof van Cassatie worden aangevoerd.

Ook de derde grond van niet-ontvankelijkheid moet worden verworpen.

*Gegrontheid*

6. Krachtens artikel 14, § 1, RSZ-wet worden de bijdragen berekend op grond van het loon van de werknemer.

Krachtens artikel 14, § 2, RSZ-wet wordt het begrip “loon” bepaald bij artikel 2 Loonbeschermingswet. De laatstgenoemde bepaling verstaat onder “loon” het loon in geld en de in geld waardeerbare voordelen waarop de werknemer ingevolge zijn dienstbetrekking recht heeft ten laste van de werkgever. Evenwel kan de Koning het aldus bepaalde begrip, bij in Ministerraad overlegd besluit, verruimen of beperken.

Krachtens artikel 19, § 2, 4°, eerste lid, Uitvoeringsbesluit RSZ-wet worden de bedragen die gelden als terugbetaling van de kosten die de werknemer heeft verricht om zich van zijn woonplaats naar zijn werkplaats te begeven, alsook de kosten die ten laste van de werkgever zijn, met afwijking van artikel 2, eerste lid, Loonbeschermingswet niet als loon aangemerkt.

Artikel 19, § 2, 4°, tweede lid, Uitvoeringsbesluit RSZ-wet bepaalt:

*“Wordt gelijkgesteld met een terugbetaling van de kosten, in de zin van het eerste lid, de mobiliteitsvergoeding die wordt betaald aan de werknemers bij toepassing van een forfaitaire regeling van terugbetaling van verplaatsingskosten, in gebruik in bedrijfstakken waar de werkplaats niet vast bepaald is, in zoverre de volgende voorwaarden vervuld zijn:*

*a) (...);*

*b) de forfaitaire regeling van terugbetaling en de vergoedingen die zij vaststelt moet worden omschreven bij collectieve arbeidsovereenkomsten, gesloten in de schoot van een paritair orgaan en algemeen verbindend verklaard bij koninklijk besluit;*

*c) het bedrag van de vergoeding mag de som van (...) euro per kilometer afstand tussen de woonplaats en de werkplaats, te berekenen op de afstand heen en terug, niet overschrijden.”*

Het in het voormelde artikel 19, § 2, 4°, tweede lid, c), bepaalde bedrag bedroeg te dezen 0,0744 euro, vóór 1 januari 2004, en 0,1076 euro, vanaf 1 januari 2004 tot 31 december 2008.

7. Krachtens opeenvolgende op hen toepasselijke algemeen verbindend verklaarde collectieve arbeidsovereenkomsten zijn de werkgevers die onder het paritair comité voor het bouwbedrijf ressorteren, een mobiliteitsvergoeding verschuldigd ter vergoeding van de tijd die de werknemers moeten besteden om zich van en naar de werven te begeven.

Artikel 19, § 2, 4°, tweede lid, Uitvoeringsbesluit RSZ-wet, dat met ingang van 1 juli 1992 werd ingevoegd bij koninklijk besluit van 19 juli 1995, strekt ertoe de mobiliteitsvergoeding die in het paritair comité voor het bouwbedrijf al sinds 1980 in gebruik was, uit de berekeningsbasis van de bijdragen voor de sociale zekerheid te sluiten.

Uit de redactie van artikel 19, § 2, 4°, tweede lid, aanhef en b), Uitvoeringsbesluit RSZ-wet en de bedoeling van deze bepalingen volgt dat de mobiliteitsvergoeding slechts wordt vrijgesteld van bijdrageheffing indien zij is vastgesteld overeenkomstig de berekeningswijze die is bepaald in de algemeen verbindend verklaarde collectieve arbeidsovereenkomst van de bedrijfstak.

8. Voor de periode waarop de onder handen betwisting betrekking heeft, wordt de forfaitaire regeling van terugbetaling van verplaatsingskosten die in de bouwsector in gebruik is geregeld door de volgende collectieve arbeidsovereenkomsten, gesloten in het Paritair Comité voor het bouwbedrijf, betreffende de arbeidsvoorwaarden:

- met ingang van 1 januari 2001: de CAO van 5 juli 2001, algemeen verbindend verklaard bij KB van 12 januari 2006;
- met ingang van 1 januari 2003: de CAO van 8 mei 2003, algemeen verbindend verklaard bij KB van 5 maart 2006;
- met ingang van 1 januari 2005: de CAO van 2 juni 2005, algemeen verbindend verklaard bij KB van 27 september 2006.

Uit de bepalingen van artikel 31, §§ 2, 3 en 5, van de voormelde CAO's volgt dat het dagbedrag van de mobiliteitsvergoeding moet worden vastgesteld op basis van

de afstand in vogelvlucht tussen de woonplaats en de plaats van tewerkstelling en niet op grond van de werkelijk afgelegde afstand. Uit die bepalingen volgt tevens dat de in aanmerking te nemen forfaitaire wettelijke afstand per dag moet worden bepaald en niet aan de hand van het dagelijks gemiddelde van de totale afstand die tijdens een maand werd afgelegd.

9. De appelrechters stellen vast dat de eerste verweerster de toegekende mobiliteitsvergoedingen heeft berekend op grond van de reële afstanden, op basis van de bijgehouden tachograafschijven, waarbij zij het aantal kilometer dat door de vrachtwagen in één maand was afgelegd, deelde door het aantal gewerkte dagen om op die manier aan een gemiddeld aantal kilometer per dag te komen.

Gelet op die vaststellingen oordelen de appelrechters niet wettig dat de eerste verweerster de mobiliteitsvergoeding op een correcte wijze had berekend en niets anders heeft gedaan dan uitvoering te geven aan de algemeen verbindend verklaarde collectieve arbeidsovereenkomsten van het Paritair Comité voor het bouwbedrijf. Zij verantwoordden hun beslissingen dat aan de voorwaarden van artikel 19, § 2, 4°, tweede lid, Uitvoeringsbesluit RSZ-wet is voldaan, dat de mobiliteitsvergoedingen niet als loon moeten worden beschouwd, dat de initiële vordering van de eerste verweerster gegrond is en dat de eiser de algemene beginselen van behoorlijk bestuur heeft miskend door de regularisatie uit te voeren, bijgevolg niet naar recht.

Het onderdeel is gegrond.

#### *Overige grieven*

10. De overige grieven kunnen niet tot ruimere cassatie leiden.

#### *C. Zaak S.13.0118.N*

11. Uit de stukken van de rechtspleging blijkt dat de verweerster in haar laatste appelconclusie in hoofdorde vorderde te zeggen voor recht dat de toepassing van mobiliteitsvergoedingen in haar onderneming correct is gebeurd en de regularisatie door de Rijksdienst voor sociale zekerheid ongegrond is. In ondergeschikte orde, “in zoverre het [arbeidshof] van oordeel zou zijn dat [de verweerster] ver-

*keerde berekeningen inzake mobiliteitsvergoeding heeft ingediend*”, vorderde zij haar toe te laten te bewijzen dat de eiseres haar betreffende de invoering van de mobiliteitsvergoeding verkeerd heeft geadviseerd over de wijze van berekening ervan en vervolgens gedurende verschillende jaren verkeerde berekeningen heeft uitgevoerd, en vorderde zij de eiseres te veroordelen tot betaling van een schadevergoeding van 1 euro provisioneel, vermeerderd met de vergoedende of de gerechtelijke interest.

12. Niettegenstaande het bij de beoordeling van de wederzijdse vorderingen tussen de verweerster en de Rijksdienst voor sociale zekerheid oordeelt dat de verweerster de mobiliteitsvergoedingen correct heeft berekend en de regularisatie door de Rijksdienst voor sociale zekerheid ongegrond is, oordeelt het arrest van 12 december 2012 dat de eiseres is tekort gekomen aan haar contractuele verplichting tot adviesverlening, verklaart het de vordering van de verweerster tegen de eiseres gegrond en veroordeelt het de eiseres tot de helft van de kosten in hoger beroep aan de zijde van de verweerster.

Het arrest van 12 december 2012 dat aldus uitspraak doet over een voorwaardelijk gestelde vordering alhoewel de gestelde voorwaarde niet is vervuld, schendt artikel 1138, 2°, Gerechtelijk Wetboek en miskent het beschikkingsbeginsel.

Het middel is gegrond.

### ***Dictum***

Het Hof,

Voegt de zaken S.13.0118.N en S.13.0119.N.

Vernietigt het bestreden arrest van 10 november 2010, behalve in zoverre dit het hoger beroep ontvankelijk verklaart.

Vernietigt het bestreden arrest van 12 december 2012.

Beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het gedeeltelijk vernietigde arrest en het vernietigde arrest.

Houdt de kosten aan en laat de beslissing daaromtrent aan de feitenrechter over.

Verwijst de aldus beperkte zaak naar het arbeidshof te Gent.



Dit arrest is gewezen te Brussel door het Hof van Cassatie, derde kamer, samengesteld uit sectievoorzitter Christian Storck, als voorzitter, en de raadsheren Koen Mestdagh, Mireille Delange, Antoine Lievens en Eric de Formanoir, en in openbare rechtszitting van 10 december 2018 uitgesproken door sectievoorzitter Christian Storck, in aanwezigheid van advocaat-generaal Jean Marie Genicot, met bijstand van griffier Mike Van Beneden.

M. Van Beneden

E. de Formanoir

A. Lievens

M. Delange

K. Mestdagh

Chr. Storck

## **Verzoekschrift**

NIET VERBETERDE KOPIE