

rep.nr.: 2013/

2998

ARBEIDSHOF TE BRUSSEL

ARREST

OPENBARE TERECHTZITTING VAN 14 NOVEMBER 2013

7e KAMER

SOCIALE ZEKERHEIDSRICHT WERKNEMERS - bijdragen werkgevers
tegensprekelijk
definitief

in de zaak:

D gedinghervattende partij namens haar
overleden echtgenoot, de heer D
wonende te appellante,
vertegenwoordigd door mr. PERSOONS Gerda, advocaat te 1570
VOLLEZELE, Ninoofsesteenweg 14,

tegen:

RIJKSDIENST VOOR SOCIALE ZEKERHEID, K.B.O. 0206.731.645, 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 bestreden vonnis, uitgesproken op tegenspraak op 12 februari 2010 door de arbeidsrechtbank te Brussel, 27e kamer (A.R. 2016/09),
- het verzoekschrift tot hoger beroep, ontvangen ter griffie van dit hof op 22 april 2010,
- de neergelegde conclusies,

- de voorgelegde stukken.

*

De partijen hebben hun middelen en conclusies uiteengezet tijdens de openbare terechtzitting van 17 oktober 2013, 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 controle, uitgevoerd op 5 maart 2007 in de garage uitgebaat door de heer D , inmiddels overleden, werd vastgesteld dat er één deeltijdse werknemer tewerkgesteld was, waarvoor de deeltijdse arbeidsovereenkomst niet kon voorgelegd worden, noch het arbeidsreglement noch de uurroosters. Enkel was een "identiteitsformulier" voorhanden, waarin als prestaties vermeld werden 2u op maandag, 4u op dinsdag, woensdag, donderdag en vrijdag en 2u op zaterdag. Daarbij werd echter geen melding gemaakt van begin- en einduren.

Bij een nieuwe administratieve controle op 24 april 2008 werd vastgesteld dat inmiddels een arbeidsovereenkomst was opgesteld in de loop van de maand juli 2007, met vermelding van de precieze uren van tewerkstelling van maandag tot vrijdag.

2.

Bij schrijven van 14 oktober 2008 is de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid overgegaan tot regularisatie van de bijdragen voor deze werknemer in toepassing van artikel 22ter, lid 1, van de wet van 27 juni 1969 op de maatschappelijke zekerheid der werknemers op basis van een veronderstelde voltijdse tewerkstelling.

3.

Bij dagvaarding van 26 december 2008 heeft de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid de veroordeling gevorderd van wijlen de heer E tot betaling van de som van 27.530,64 € ten titel van sociale zekerheidsbijdragen, bijdrageopslagen en intresten voor de periode van het 3^e kwartaal 2003 tot en met het 2^e kwartaal 2007. Verder werd ook een regularisatie uitgevoerd voor het 1^e kwartaal 2008 voor de bijdragen vakantiegeld en voor het 2^e kwartaal 2008, op basis van een correctie van de aangegeven bijdragen.

Bij vonnis van 12 februari 2010 heeft de arbeidsrechtbank te Brussel de vordering ontvankelijk en gegrond verklaard. Rekening houdend met een herleiding van de vordering in de loop van het geding, als gevolg van een tussengekomen betaling, heeft de arbeidsrechtbank wijlen de heer E veroordeeld tot betaling van de som van 26.194,03 €, vermeerderd met wettelijke intresten aan 7% op de som van 19.897,33 € (bijdragen) vanaf 29 november 2008 tot de datum van de volledige betaling.

De eerste rechter herleidde wel, op vraag van de heer D het bedrag van de gevorderde rechtsplegingsvergoeding op basis van de beperkte financiële draagkracht van deze laatste.

4.

Bij verzoekschrift van 22 april 2010 heeft de heer D hoger beroep ingesteld tegen het vonnis van de arbeidsrechtbank.

De heer D overleed op 17 december 2011. Bij verzoekschrift van 10 september 2012 heeft mevrouw D als enige erfgename het beroep, ingeleid door de heer D , hervat.

Bij besluiten heeft de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid een incidenteel beroep ingesteld tegen het vonnis van de arbeidsrechtbank, in zoverre dit vonnis de gevorderde rechtsplegingsvergoeding herleidde tot de helft van het basisbedrag.

II. DE ONTVANKELIJKHEID.

Het hoger beroep is regelmatig naar de vorm. Er wordt geen betekeningsakte voorgelegd van het bestreden vonnis zodanig dat het beroep ook moet geacht worden tijdig te zijn ingesteld.

III. BEOORDELING.

De standpunten der partijen.

1.

Mevrouw D stelt in hoofdde dat de vordering van de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid gedeeltelijk verjaard is in toepassing van artikel 75 van de programmawet van 22 december 2008, voor de vorderingen met betrekking tot de periode van 1 april 2003 tot en met 30 september 2005. In artikel 75 van de wet van 22 december 2008 wordt voorzien dat voor de schuldvorderingen, bedoeld in artikel 42, 1^e en 2^e lid, van de wet van 27 juni 1969, die met toepassing van de (oude) verjaringstermijn van vijf jaar nog niet verjaard zijn op datum van inwerkingtreding van artikel 74 van de wet, maar die met toepassing van de nieuwe verjaringstermijn van drie jaar wel verjaard zijn, de datum van verjaring vastgesteld wordt op 1 januari 2009.

Mevrouw D meent verder dat het onderzoek niet op regelmatige wijze gevoerd werd vermits haar echtgenoot, op het ogenblik dat hij door de sociale inspectie ondervraagd werd, niet kon genieten van de bijstand van een advocaat. Zulks zou strijdig zijn met artikel 6 van het Europees verdrag voor de Rechten van de Mens. Zij verwijst daarbij naar het arrest van het Europees Hof van 27 november 2008 inzake Salduz tegen Turkije.

Mevrouw D roept ook haar goede trouw (en die van haar echtgenoot) in en wijst op het complexe karakter van de wetgeving. Zij stelt dat het nooit de bedoeling geweest is de reglementering met betrekking tot de deeltijdse tewerkstelling niet na te leven.

Mevrouw D stelt ten gronde dat het vermoeden, opgenomen in artikel 22ter van de wet van 27 juni 1969, weerlegbaar is en dat zij dit vermoeden kan weerleggen. Zij stelt dat de verklaringen van de betrokken werknemer en van wijlen haar echtgenoot overeenstemmend zijn en dat op het ogenblik van de controle door de sociale inspectie de tewerkstelling van de betrokken werknemer zich situeerde binnen het kader van de tewerkstelling zoals die voorkwam op de identiteitsfiche. Zij stelt ook dat, na de controle, de oorspronkelijke arbeidsovereenkomst die niet kon voorgelegd worden op het ogenblik van de controle, terug gevonden werd en inmiddels bij het dossier gevoegd werd.

Mevrouw D verwijt de sociale inspecteurs ook om, op het ogenblik van het controlebezoek niet, zoals vereist door artikel 22ter van de wet van 27 juni 1969, onderzocht te hebben of er geen materiële onmogelijkheid was tot het verrichten van voltijdse arbeid.

Mevrouw D biedt aan met getuigen te bewijzen dat de betrokken werknemer, de heer Van Holder, niet voltijds werkte.

De Rijksdienst voor Sociale Zekerheid vraagt, onder voorbehoud van de problematiek van de kosten, de bevestiging van het bestreden vonnis.

De verjaring.

2.

Overeenkomstig artikel 42 van de wet van 27 juni 1969, zoals van toepassing vanaf 16 februari 1999, verjaren de schuldvorderingen van de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid na vijf jaar. Deze verjaringstermijn werd gewijzigd bij artikel 74 van de programmawet van 22 december 2008, van toepassing vanaf 1 januari 2009. De nieuwe verjaringstermijn bedraagt drie jaar.

Artikel 75 van de programmawet van 22 december 2008 heeft een specifieke overgangsregeling vastgesteld. Het bepaalt dat voor de schuldvorderingen, bedoeld in artikel 42, 1^e lid en 2^e lid, van de wet van 27 juni 1969, die met toepassing van de verjaringstermijn van vijf jaar nog niet verjaard zijn op de datum van inwerkingtreding van artikel 74, maar die met toepassing van de nieuwe verjaringstermijn van drie jaar zouden verjaard zijn, de datum van verjaring vastgesteld wordt op 1 januari 2009.

De Rijksdienst voor Sociale Zekerheid heeft gedagvaard op 26 december 2008.

3.

Volgens mevrouw D heeft de eerste rechter aan deze bepalingen een andere draagwijdte gegeven dan deze die volgt uit de wet, door te stellen dat de wet alleen van toepassing is op de gevallen waarin de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid nog geen dagvaarding heeft uitgebracht op 1 januari 2009. Volgens de tekst van de wet moet alleen nagegaan worden, aldus mevrouw L of op de datum van inwerkingtreding van artikel 74, dit is op 1 januari 2009, de vordering nog niet verjaard was met toepassing van de vijfjarige verjaringstermijn, maar wel verjaard was met toepassing van de nieuwe verjaringstermijn. Dit zou het geval zijn voor een belangrijk gedeelte van de vordering.

Volgens de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid heeft art. 75 enkel betrekking op schuldvorderingen waarvoor de RSZ nog niet is overgegaan tot invordering op 1 januari 2009, datum van de inwerkingtreding van de wet. Anders zou de wet een

verboden retroactieve werking hebben. Een rechtsgeldig ingestelde vordering kan volgens de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid niet meer verjaren.

4.

In de regel kan een wet die een nieuwe, kortere verjaringstermijn, instelt niet tot gevolg hebben dat vorderingen, die bij het in voege treden van de nieuwe wet nog niet verjaard waren, toch door de verjaring zouden getroffen worden.

In zijn arrest van 12 februari 2007 (S.06.0041.F/4, Juridat) oordeelde het Hof van Cassatie in die zin:

"Wanneer een wet, in burgerlijke zaken, ook al is zij van openbare orde en behoudens andersluidende zekere wil van de wetgever, voor de verjaring van een rechtsvordering een kortere termijn of een vroegere aanvang vaststelt dan die bepaald in de vorige wet, is die nieuwe termijn of die nieuwe aanvang pas vanaf die inwerkingtreding van toepassing indien het recht op de rechtsvordering voor de inwerkingtreding van die nieuwe wet ontstaan is, waarbij de totale duur van de verjaring evenwel niet langer mag zijn dan die welke bij de voorgaande wet was vastgesteld."

Het Hof van Cassatie maakt echter een voorbehoud wanneer er een andersluidende zekere wil van de wetgever voorhanden is.

Uit de memorie van toelichting bij het ontwerp van wet van 22 december 2008 (Kamer 2008-2009, 52-1609,001, p. 54-56,) blijkt dat het expliciet de bedoeling van de wetgever was om van deze regel af te wijken. In het ontwerp wordt immers uiteengezet dat al in het jaar 2000 de sociale partners overeengekomen waren om de verjaringstermijn, voorzien door artikel 42 van de wet van 27 juni 1969, progressief af te bouwen. Dit principe was, zij het op een onduidelijke manier, opgenomen in de wet van 3 juli 2005 houdende diverse bepalingen betreffende het sociaal overleg. Een nieuwe wetgeving was, steeds volgens dezelfde memorie, noodzakelijk om tegemoet te komen aan de bekommernis van de sociale partners, en met name de regel te vermijden vastgelegd door het Hof van Cassatie in zijn arrest van 12 februari 2007 in verband met de toepassing in de tijd van een nieuwe wetgeving inzake verjaringstermijnen. Het is daarom dat, in afwijking van de geldende principes, geoordeeld werd dat vorderingen die op 1 januari 2009, datum van inwerkingtreding van de nieuwe wet, verjaard waren volgens de nieuwe termijn, ook als effectief verjaard zouden beschouwd worden, ook als zij nog niet verjaard waren volgens de oude termijn.

Een ander principe is echter dat, tenzij de wetgever uitdrukkelijk of stilzwijgend maar zeker anders heeft beslist, een nieuwe wet inzake de verjaring niet tot gevolg kan hebben dat een daad of een akte die onder gelding van de oude wet een stuitend karakter had, na de inwerkingtreding van de nieuwe wet niet langer die stuitende werking zou hebben (Cass. A.R. C.04.0178.N, 20 april 2007, Juridat). Deze oplossing geldt des te meer wanneer, zoals in *casu*, de stuiting van de verjaring volgt uit een dagvaarding voor het gerecht die, overeenkomstig artikel 2244 van het Burgerlijk Wetboek, de verjaring stuit voor de ganse loop van het geding.

Uit de voorbereidende werken van de wet van 22 december 2008 blijkt niet dat de wetgever van dit principe heeft willen afwijken. Daaruit volgt dat de dagvaarding van 26 december 2008 een stuitende werking blijft hebben, zodanig dat de vordering, die

niet verjaard was volgens de wetgeving van toepassing op het ogenblik dat de stuitingsdaad werd gesteld, ook niet kan verjaren door de nieuwe wet.

De eerste rechter heeft derhalve terecht geoordeeld dat de vordering niet verjaard was.

Het regelmatig karakter van het onderzoek.

5.

Ten onrechte voert mevrouw D aan dat het door de sociale inspectie gevoerde onderzoek nietig zou zijn omdat wijlen de heer E niet in de mogelijkheid was zich te laten bijstaan door een advocaat bij zijn ondervraging.

Eenieder heeft bij het vaststellen van zijn burgerlijke rechten en verplichtingen, of bij het bepalen van de gegrondheid van een tegen hem ingestelde strafvordering, recht op een eerlijke en openbare behandeling van zijn zaak, binnen een redelijke termijn, door een onafhankelijke en onpartijdige rechterlijke instantie welke bij de wet wordt ingesteld. Overeenkomstig artikel 6, § 3, c, van het Europees Verdrag van de Rechten van de Mens heeft eenieder die wegens een strafbaar feit wordt vervolgd het recht zichzelf te verdedigen of de bijstand te hebben van een raadsman naar zijn keuze.

In zijn arrest van 27 november 2008 (Salduz t./ Turkije) heeft het Europees Hof voor de Rechten van de Mens geoordeeld dat, opdat het recht op een eerlijk proces praktisch en effectief zou zijn in de zin van artikel 6 van het Europees Verdrag, in de regel vereist is dat de bijstand van een advocaat mogelijk moet zijn, niet alleen vanaf de procedure voor de rechtbank, maar ook vanaf de onderzoeksfase, en dat de verdachte vanaf de eerste ondervraging door de politie toegang moet hebben tot een advocaat. Het hof stelde in de voor hem voorgelegde zaak een inbreuk vast op artikel 6, § 3, c van het verdrag, in combinatie met artikel 6, § 1. Het overwoog daarbij onder meer:

§ 54. In dit opzicht, onderstreept het Hof het belang van de onderzoeksfase voor de voorbereiding van de strafrechtelijke procedure, daar de bewijzen die tijdens deze fase worden bekomen het kader bepalen waarbinnen de ten laste gelegde overtreding zal worden beschouwd tijdens het proces (...). Tezelfdertijd bevindt een beschuldigde zich vaak in een erg kwetsbare positie tijdens de fase van het proces, en wordt het effect hiervan nog versterkt door het feit dat de wetgeving in strafrechtelijke procedures geneigd is steeds complexer te worden, met name met betrekking tot de regels betreffende het verzamelen en gebruiken van bewijzen. In de meeste gevallen kan deze welbepaalde kwetsbaarheid enkel terdege gecompenseerd worden door de bijstand van een advocaat wiens taak het onder andere is, het recht van een beschuldigde om zichzelf niet te incrimineren te helpen vrijwaren. Dit recht vereist inderdaad dat de openbare aanklager in een strafzaak probeert zijn zaak tegen de beschuldigde te bewijzen zonder een beroep te doen op bewijs dat werd verkregen via dwang of druk tegen de wil van de beklaagde (...).

Uit de verwijzing in het arrest naar artikel 6, § 3, c van het Europees Verdrag en uit de motieven van het arrest van het Europees Hof blijkt dat de bijstand van een advocaat, volgens deze bepalingen, slechts vereist is in het kader van een strafrechtelijke vervolging.

In de voorliggende betwisting is er geen sprake van een strafrechtelijke vervolging, ook al kunnen de feiten voor een dergelijke vervolging in aanmerking komen. De sociale inspectie is niet opgetreden in het kader van een strafrechtelijk onderzoek, op vordering van de arbeidsauditeur, maar heeft enkel, in overeenstemming met de bevoegdheden die hem gegeven worden door de wet van 16 november 1972 betreffende de arbeidsinspectie, een proces verbaal opgesteld van de overtredingen, die hij vastgesteld heeft in de uitoefening van zijn controletaak, en deze meegedeeld aan de belanghebbende instellingen van sociale zekerheid (artikel 9 van de wet).

De goede trouw van wijlen de heer D.

6.

De werkgever die personeel tewerk stelt heeft de verplichting zich te informeren over de toepasselijke wetgeving en deze toe te passen. Hij kan daarvoor beroep doen op een sociaal secretariaat dat hem kan inlichten. Het complexe karakter van de wetgeving kan niet tot gevolg hebben dat de werkgever zou vrijgesteld zijn van de verplichtingen die uit die wetgeving voor hem voortvloeien.

Ten gronde. Het wettelijk vermoeden van een voltijdse tewerkstelling.

7.

Artikel 22ter, al. 2, van de wet van 27 juni 1969, zoals gewijzigd door de programmawet van 27 december 2004, bepaalt:

“Behoudens in de door de sociale inspectiediensten vastgestelde gevallen van materiële onmogelijkheid om voltijdse arbeid te verrichten, worden bij ontstentenis van inschrijving in de documenten bedoeld bij de artikelen 160, 162, 163 en 165 van de programmawet van 22 december 1989 of bij gebrek aan gebruik van de apparaten bedoeld bij artikel 164 van dezelfde wet, de deeltijdse werknemers vermoed hun normale werkelijke arbeid te hebben uitgevoerd volgens de normale werkroosters van de betrokken werknemers die openbaar werden gemaakt zoals bepaald in de artikelen 157 tot 159 van dezelfde wet.

Behoudens in de door de sociale inspectiediensten vastgestelde gevallen van materiële onmogelijkheid om voltijdse arbeid te verrichten, worden bij ontstentenis van openbaarmaking van de normale werkroosters van de betrokken werknemers, de deeltijdse werknemers vermoed arbeid te hebben verricht in het kader van een arbeidsovereenkomst voor arbeid als voltijdse werknemer.”

De Rijksdienst voor Sociale Zekerheid betwist niet meer dat, ook na de aanpassing van artikel 22ter door de programmawet van 27 december 2004, het door de wet ingestelde vermoeden van een voltijdse tewerkstelling weerlegbaar blijft. (Cass. 7 februari 2011, S;10.0056.N, Juridat).

8.

Het wordt niet betwist dat wijlen de heer D. de publiciteitsverplichtingen inzake de deeltijdse werknemers niet nageleefd heeft. Er kon op het ogenblik van de controle geen arbeidsovereenkomst voorgelegd worden, waaruit de overeengekomen uren van tewerkstelling bleken. Evenmin kon er een arbeidsreglement voorgelegd worden. Bij gebreke aan vastgelegde uurroosters in de

arbeidsovereenkomst hadden de werkelijke uurroosters dienen aangeplakt te worden, overeenkomstig de bepalingen van artikel 157 tot en met 159 van de programmawet van 22 december 1989. De latere voorgelegde arbeidsovereenkomst kan aan deze inbreuk niet verhelpen. Enerzijds was deze arbeidsovereenkomst niet voorhanden op het ogenblik van de controle, anderzijds bevat ook deze arbeidsovereenkomst geen precieze aanduiding van de uren waarop gewerkt werd.

9.

De sociale inspectie heeft geen materiële onmogelijkheid vastgesteld in hoofde van de betrokken werknemer om een voltijdse betrekking uit te oefenen. Uit de verklaring zelf van de betrokken werknemer aan de sociale inspectie blijkt dat hij geen andere betrekking uitoefende of dat er geen ander beletsel was dat hem in de onmogelijkheid stelde om een voltijdse betrekking uit te oefenen.

10.

Mevrouw D brengt onvoldoende feitelijke vermoedens aan om daaruit een bewijs te kunnen halen. Noch het feit dat de verklaringen van de werkgever en de betrokken werknemer gelijkluidend waren, noch het feit dat de werknemer effectief prestaties verrichtte op een ogenblik dat hij volgens de identiteitsfiches prestaties moesten verrichten, zijn een voldoende aanwijzing dat niet voltijds gepresteerd werd. Er kan immers van uitgegaan worden dat de werknemer in ieder geval prestaties verrichtte tijdens de uren die op deze fiches vermeld werden. De arbeidsovereenkomst die geruime tijd na de controle werd "teruggevonden", kan evenmin een bewijs bijbrengen. In de eerste plaats is het uiteraard eigenaardig dat deze arbeidsovereenkomst slechts na zoveel tijd werd teruggevonden, terwijl er in de onderneming slechts één enkele werknemer in dienst was. Anderzijds houdt deze overeenkomst enkel de bevestiging in dat op papier werd overeengekomen om deeltijds te werken, maar houdt het geen bewijs in dat niet voltijds gewerkt werd. Het wettelijk vermoeden van een voltijdse tewerkstelling werd precies ingevoerd omdat in de praktijk bleek dat werknemers met een deeltijdse arbeidsovereenkomst en variabele uurroosters veel meer prestaties leverden dan in de overeenkomst was opgenomen.

11.

Het tegenbewijs dat er geen voltijdse arbeidsprestaties werden geleverd kan met getuigen bewezen worden. De omstandigheid dat de getuigen, die mevrouw D wenst op te roepen, vooraf een geschreven verklaring ondertekend hebben, belet uiteraard niet - en dit in tegenstelling met hetgeen de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid voorhoudt - dat zij nog nuttig als getuigen kunnen opgeroepen worden.

Er dient in dit verband op gewezen te worden dat de wetgever recent door de invoering van een artikel 961bis in het Gerechtelijk Wetboek het bewijs door middel van schriftelijke verklaringen aangemoedigd heeft.

Met de eerste rechter is het hof echter van oordeel dat er onvoldoende elementen zijn om aan te nemen dat het door mevrouw D voorgestelde getuigenverhoor tot een voldoende geloofwaardig bewijs kan leiden. Mevrouw D biedt alleen het bewijs aan van het feit dat de heer V. H. minstens sinds 1 april 2003 iedere werkdag vanaf 13u30 hoofdzakelijk zijn tijd doorbracht op café. Een verklaring wordt in dit verband voorgelegd, die door de drie uitbaters van deze cafés gezamenlijk ondertekend werd.

Zoals de eerste rechter terecht opmerkt kan, indien de heer V H zijn namiddagen spendeerde aan het verblijf in één van de drie cafés, geen enkele uitbater met zekerheid zeggen dat deze zijn ganse namiddag op café doorbracht. Iedere uitbater kan immers enkel getuigen over de dagen dat de heer V H in zijn café was, en niets over de dagen wanneer hij in een ander café vertoefde.

Bovendien ziet men niet in hoe de betrokken uitbaters thans nog op betrouwbare wijze een verklaring zouden kunnen afleggen over een periode die zich uitstrekt van 1 april 2003 tot 5 juni 2007. Hun verklaring werd bovendien pas in de loop van de maand april 2009 op papier gezet, hetgeen reeds twee jaar later is dan de einddatum van de periode waarop het getuigenverhoor zou kunnen slaan.

De omstandigheid dat de heer V H een aanzienlijk deel van zijn tijd in de namiddag op café zou doorbrengen, houdt overigens niet noodzakelijk in dat hij niet voltijds kan gewerkt hebben. Er is immers niet geweten op welk uur de heer V H zijn activiteit aanvatte. Bovendien blijkt uit zijn verklaring, en uit deze van de heer D , dat hij in de betrokken periode ook op zaterdag werkte, zodanig dat hij met prestaties van 6,5 uur per dag aan een voltijdse betrekking kon komen. Hij kan dus bijvoorbeeld gedurende zes dagen gewerkt hebben van 7 u 's morgens tot 13u30 in de namiddag.

De verklaring is ook onduidelijk in de mate dat gezegd wordt dat de heer V H in de namiddag "zijn vrije tijd" doorbracht op café, wat niet noodzakelijk wil zeggen zijn hele tijd. Dit kan immers ook slaan op de periodes waarin er geen werk was in de garage.

12.

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

De kosten. Incidenteel beroep.

13.

De eerste rechter heeft het bedrag van de rechtsplegingsvergoeding beperkt tot de helft van het basisbedrag, zoals dit voorzien is in artikel 2 van het Koninklijk Besluit van 26 oktober 2007 tot vaststelling van het tarief van de rechtsplegingsvergoeding, wat in dit geval overeenstemt met het minimumbedrag. Hij steunde daarbij op een oproeping, voorgelegd door de heer D en uitgaande van de dienst voor handelsonderzoek van de rechtbank van koophandel van 9 maart 2009, waarbij hij opgeroepen werd op om te verschijnen voor de handelsrechter op basis van het feit dat, volgens de beschikbare informatie, de onderneming zich in financiële moeilijkheden bleek te bevinden.

Volgens de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid is dit element onvoldoende om te kunnen concluderen tot een beperkte financiële draagkracht.

Het hof stelt vast dat, alhoewel er beroep is op dit punt, en in de beroepsbesluiten van de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid aangegeven wordt welke documenten een beperkte financiële draagkracht voldoende zouden kunnen verrechtvaardigen, zoals het voorleggen van belastingsaanslagen of winst- of de verliesrekeningen, mevrouw D geen enkele inspanning doet om de beperkte financiële draagkracht, die de herleiding van de rechtsplegingsvergoeding zou kunnen rechtvaardigen, aan te tonen.

Het enkele feit eenmaal opgeroepen te zijn in het kader voor een handelsonderzoek is zeker geen bewijs van een onvoldoende financiële draagkracht. Deze oproeping kan immers gewoon het gevolg zijn van een onzorgvuldigheid van de heer D in verband met de mededeling van bepaalde gegevens. Uit de oproeping blijkt dat de dienst handelszaken niet beschikte over de aangifte in de personenbelasting. Anderzijds werd blijkbaar nooit enig verdere gevolg voorbehouden aan deze oproeping, wat laat uitschijnen dat de heer D de handelsrechter heeft kunnen overtuigen dat er geen probleem was met zijn onderneming.

Het incidenteel hoger beroep dient dan ook gegrond verklaard te worden.

**OM DEZE REDENEN
HET ARBEIDSHOF**

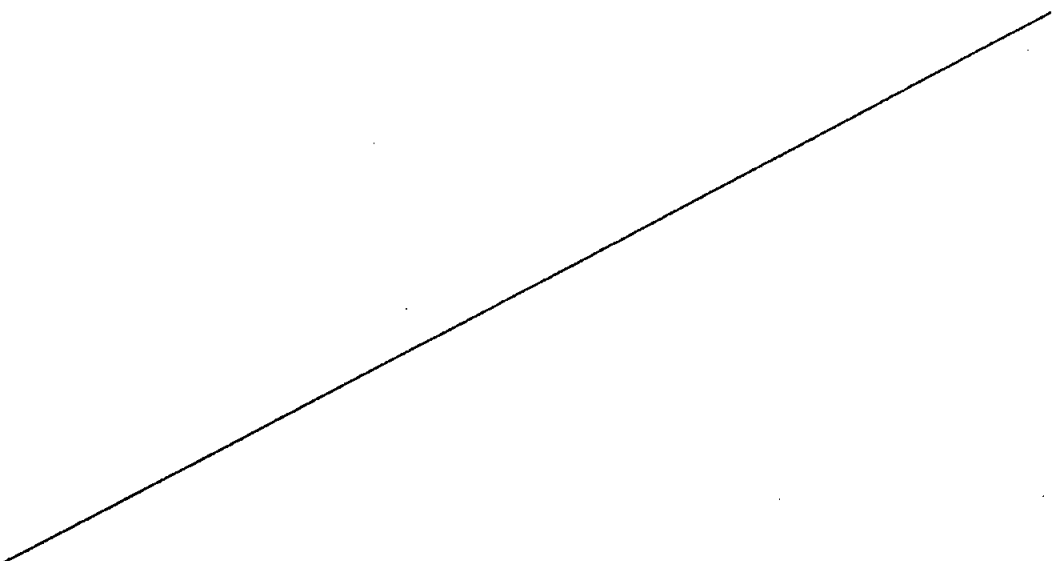
Gelet op de Wet van 15 juni 1935 op het taalgebruik in gerechtszaken, in het bijzonder op het artikel 24,

Rechtsprekend op tegenspraak,

Verklaart het hoger beroep van mevrouw D ontvankelijk, doch ongegrond en bevestigt het bestreden vonnis.

Verklaart het incidenteel beroep van de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid ontvankelijk en gegrond. Hervormt het bestreden vonnis in zoverre het de gevorderde kosten herleidt tot het bedrag van 1.000 €. Opnieuw oordelend, veroordeelt mevrouw D als kosten voor de procedure in eerste aanleg tot betaling van een rechtsplegingsvergoeding van 2.000 €.

Veroordeelt mevrouw D tot de kosten van het hoger beroep, tot op heden begroot in hoofde van de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid op 2.200 €.



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

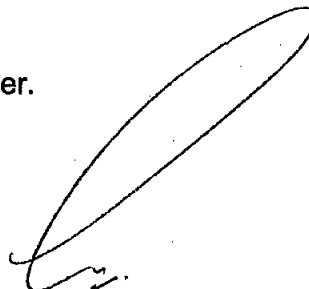
Fernand KENIS,
Georges JACOBS,
Karel GACOMS,
arbeider,
bijgestaan door :
Sven VAN DER HOEVEN,

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

griffier.



Sven VAN DER HOEVEN



Karel GACOMS



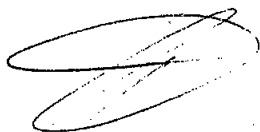
Georges JACOBS



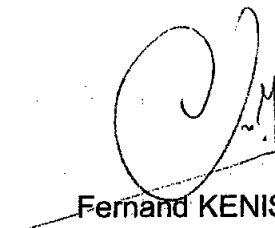
Fernand KENIS

en uitgesproken op de openbare terechtzitting van donderdag 14 november 2013
door:

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



Sven VAN DER HOEVEN



Fernand KENIS