

Kopie

Afgeleverd aan: Nederlandstalige arbeidsrechtbank Brussel
Vrij van griffierecht - art. 280,2° W.Reg.

Repertoriumnummer
2017/368
Datum van uitspraak
7 februari 2017
Rolnummer
2015/AB/899

Uitgifte

Uitgereikt aan

op
€
JGR

Arbeidshof te Brussel

negende kamer

Arrest

COVER 01-00000779942-0001-0011-05-01-1



SOCIALE ZEKERHEIDSRICHT ZELFSTANDIGEN - bijdragen zelfstandigen
tegensprekelijk arrest
definitief
kennisgeving per gerechtsbrief (art. 581, 2°, Ger. W.)

G, appellant,
vertegenwoordigd door mr. DE CUYPER Kathleen, advocaat te 1780 WEMMEL, Limburg
Stirumlaan 248

tegen

RIJKSINSTITUUT VOOR DE SOCIALE VERZEKERINGEN DER ZELFSTANDIGEN, KBO
0208.44.709, met zetel te 1000 BRUSSEL, Willebroekkaal 35, geïntimeerde,
vertegenwoordigd door mr. SOBRIE Anne-Marie, advocaat te 3012 WILSELE, Albert
Woutersstraat 126

*

Na beraad, spreekt het arbeidshof te Brussel het volgende arrest uit:

Gelet op de stukken van de rechtspleging, in het bijzonder op:

- het voor eensluidend verklaard afschrift van het bestreden vonnis, uitgesproken op tegenspraak op 10 september 2015 door de Nederlandstalige arbeidsrechtbank Brussel, 14e kamer (A.R. 14/2376/A),
- het verzoekschrift tot hoger beroep, ontvangen ter griffie van dit hof op 1 oktober 2015,
- de neergelegde conclusies,
- het schriftelijk advies van het openbaar ministerie, neergelegd ter griffie op 2 december 2016 door waarnemend advocaat-generaal Nathalie Van den Brande,
- de repliek op dit schriftelijk advies, neergelegd ter griffie op 15 december 2016 voor het Rijksinstituut voor de Sociale Verzekeringen der Zelfstandigen,
- de voorgelegde stukken.

*



De partijen hebben hun middelen en conclusies uiteengezet tijdens de openbare terechtzitting van 4 oktober 2016. De zaak werd in voortzetting gezet op 8 november 2016, waarna de debatten werden gesloten. Het openbaar ministerie heeft zijn schriftelijk advies op 2 december 2016 ter griffie neergelegd. Na het verstrijken van de repliektermijn, werd de zaak in beraad genomen en voor uitspraak gesteld op 3 januari 2017. De uitspraak werd verdaagd tot op heden.

*

I. De feiten en rechtspleging in eerste aanleg.

1.

De heer G is geboren op 1953.

Hij was zelfstandig kantoorhouder van het agentschap Dexia Lennik en was tevens bestuurder en vennoot van de CVBA Dexia Dilbeek-Lennik. Hij was als zelfstandige aangesloten bij Xerius sociaal verzekeringsfonds met ingang van 1 september 1980.

Op 26 februari 2011 werd de heer G het slachtoffer van een hersenbloeding en was hij ononderbroken arbeidsongeschikt.

Op 2 juni 2011 diende de heer G een aanvraag in om gelijkstelling wegens ziekte of invaliditeit te verkrijgen en vrijgesteld te worden van de betaling van de bijdragen wegens ziekte of invaliditeit van meer dan 66%. De heer G verklaarde op 26 februari 2011 alle zelfstandige activiteit volledig te hebben stopgezet. Hij verklaarde eveneens geen mandaat meer waar te nemen en geen technische of commerciële activiteiten als werkende vennoot meer uit te oefenen.

Bij beslissing van 31 augustus 2011 werd door de RSVZ de gelijkstelling wegens ziekte of invaliditeit toegestaan vanaf 1 juli 2011.

In functie van de gegevens medegedeeld door de fiscale administratie kwam de RSVZ terug op voorgaande beslissing tot toekenning van de gelijkstelling. De RSVZ besliste op 22 juli 2014 om aan de heer G met terugwerkende kracht het genot van de gelijkstelling wegens ziekte of invaliditeit te ontzeggen vanaf 1 juli 2011 omdat de heer G tijdens de periode van arbeidsongeschiktheid een beroeps bezigheid zou hebben uitgeoefend.

De heer G tekende beroep aan tegen deze beslissing bij de Nederlandstalige arbeidsrechtbank te Brussel op 29 juli 2014.

Met een vonnis van 10 september 2015 verklaarde de Nederlandstalige arbeidsrechtbank te Brussel de vordering ontvankelijk doch ongegrond en werd de bestreden beslissing van 22 juli 2014 bevestigd. Verwerende partij werd veroordeeld tot betaling van de kosten van het geding.



II. De vordering in hoger beroep

1.

Op 1 oktober 2015 stelde de heer G. , hoger beroep in.

Hij vraagt het vonnis van de arbeidsrechtbank van Brussel van 10 september 2015 te vernietigen en bijgevolg de beslissing van 22 juli 2014 van de RSVZ eveneens te vernietigen en het RSVZ te veroordelen tot de kosten van beide instanties.

De RSVZ vraagt het vonnis van de arbeidsrechtbank van Brussel van 10 september 2015 integraal te bevestigen.

2.

Het bestreden vonnis werd ter kennis gebracht op 15 september 2015 en het hoger beroep werd binnen de wettelijke termijn van een maand ingesteld. Ook de andere vormvoorwaarden werden nageleefd.

Het hoger beroep is ontvankelijk.

III. Bespreking.

A. Voorwerp van het geschil.

1.

Het geschil heeft betrekking op de gelijkstelling van een periode van arbeidsongeschiktheid met een periode van activiteit als zelfstandige.

De heer G. nam op 31 maart 2014 ontslag als bestuurder, zodat de betwisting betrekking heeft op de periode van 1 juli 2011 tot 31 maart 2014.

2.

De heer G. is van mening dat hij in bovenvermelde periode wel degelijk gerechtigd is op de gelijkstelling wegens ziekte of invaliditeit in de zin van artikel 28 van het KB van 22 december 1967 houdende algemeen reglement betreffende het rust- en overlevingspensioen der zelfstandigen, omdat hij in deze periode geen beroepsactiviteit heeft uitgeoefend.



B. Wettelijk kader.

1.

Artikel 28 van het KB van 22 december 1967 houdende algemeen reglement betreffende het rust-en overlevingspensioen der zelfstandigen bepaalt de voorwaarden voor de gelijkstelling met een periode van beroepsbezigheid:

"§3. Geen enkele periode kan worden gelijkgesteld indien de belanghebbende in de loop hiervan een beroepsbezigheid heeft uitgeoefend. Evenzo neemt een gelijkgestelde periode een einde indien de belanghebbende een beroepsbezigheid hervat.

..."

2.

Artikel 1, § 2 van het KB nummer 72 van 10 november 1967 betreffende het rust-en overlevingspensioen der zelfstandigen verwijst voor het begrip "zelfstandigen" naar de personen zoals zij door het KB nummer 38 van 27 juli 1967 houdende inrichting van het sociaal statuut der zelfstandigen zijn omschreven.

Wordt, in overeenstemming met de bepalingen van artikel 3, § 1, eerste lid van het KB nummer 38 van 27 juli 1967 houdende de inrichting van het sociaal statuut der zelfstandigen, onder zelfstandige verstaan, iedere natuurlijk persoon, die in België een beroepsbezigheid uitoefent uit hoofde waarvan hij niet door een arbeidsovereenkomst of door een statuut is verbonden.

De beroepsactiviteit vereist (1) een werkelijke, persoonlijke activiteit die de grenzen van het louter beheer van eigen vermogen te boven gaat (2) en met een zekere regelmaat (3) en een winstoogmerk wordt uitgeoefend.

(1) Een daadwerkelijke activiteit, een actief handelen, is vereist. Activiteiten die daden van louter vermogensbeheer uitmaken, geven geen aanleiding tot verzekeringsplicht. Het normale beheer van het private vermogen omvat de beheers- en bestuurshandelingen die door een redelijke en voorzichtige "huishouder" met het oog op de vrijwaring of verrijking van zijn private vermogen worden gesteld.

(2) Winstoogmerk veronderstelt het nastreven van een materiële verrijking die de gehele of gedeeltelijke terugbetaling van de door een activiteit veroorzaakte kosten overschrijdt.

(3) Occasionele, d.w.z. afzonderlijke en geïsoleerde verrichtingen, vormen geen beroepsbezigheid. De bezigheden moeten weliswaar niet op ononderbroken of voltijdse wijze worden verricht maar toch een geheel van voldoende herhaalde en onderling verbonden verrichtingen uitmaken om als een regelmatig beroepsbezigheid te worden beschouwd.

3.

De eiser draagt normaliter de bewijslast.



Artikel 1352 van het Burgerlijk Wetboek bepaalt evenwel dat het wettelijk vermoeden diegene in wiens voordeel het bestaat, ontslaat van ieder bewijs
Men kan dan nog enkel aan de werking van het vermoeden ontsnappen door het tegendeel te bewijzen.

M.b.t. het sociaal statuut der zelfstandigen werden dergelijke vermoedens ingelast.
Het betreft meer bepaald een fiscaal vermoeden, de vermoedens ten aanzien van vennootschapsmandatarissen en het recent ingevoerde vermoeden van helper voor meewerkende echtgenoten.

4.

Het fiscaal vermoeden ligt vervat in artikel 3, § 2 van het KB nummer 38:

“wordt geacht, tot bewijs van het tegendeel, zich in de in het vorig lid bedoelde voorwaarden tot onderwerping te bevinden, ieder persoon die in België een beroepsbezigheid uitoefent, die inkomsten kan opleveren bedoeld in artikel 23, § 1, 1° of 2°, of in artikel 30, 2° van het wetboek van de inkomsten belastingen 1992”

Het fiscaal vermoeden wordt reeds toepasselijk geacht, zodra bepaalde inkomsten door de fiscus als zelfstandige inkomsten worden belast. De uitoefening van een beroepsbezigheid en de vereiste van uitoefening in België worden niet als toepassingsvoorwaarden aangezien en de discussie omtrent deze elementen kadert in het bewijs van het tegendeel.

5.

Het vermoeden van verzekeringsplicht voor vennootschappelijke mandatarissen ligt vervat in artikel 3, § 1, 4^{de} lid van het KB nummer 38 dat bepaalt dat personen benoemd tot mandataris in een aan de Belgische vennootschapsbelasting of belasting der niet-inwoners onderworpen vennootschappen of verenigingen, op onweerlegbare wijze vermoed worden in België een zelfstandige beroepsbezigheid uit te oefenen.

De uitoefening van een mandaat in een vereniging of een vennootschap naar rechte of in feite die zich bezighoudt met een exploitatie of verrichtingen van winstgevende aard, wordt krachtens artikel 2 van het koninklijk besluit van 19 december 1967 vermoed de uitoefening te zijn van een bedrijvigheid die verzekeringsplicht aan het sociaal statuut der zelfstandigen meebrengt.

Het grondwettelijk hof oordeelde in een arrest van 3 november 2004 dat het onweerlegbaar vermoeden, ingesteld door artikel 3 van het KB nummer 38 ongrondwettelijk was. (Grondw.H. 03.11.2004, 1762004).

Het Grondwettelijk Hof vindt het door artikel 3, § 1, 4^{de} lid van het Sociaal Statuut der Zelfstandigen ingestelde vermoeden een maatregel die in overeenstemming is met de nagestreefde doelstelling. Het onweerlegbaar karakter daarentegen kan naar zijn mening enkel noodzakelijk worden geacht ten aanzien van die mandatarissen die vanuit het buitenland vennootschappen met zetel in België beheren. Enkel ten aanzien van deze personen bezit de overheid niet over de inlichtingen en bevoegdheden waarover zij beschikt ten aanzien van personen die in België dergelijke



vennootschappen beheren. De door de regering aangehaalde verantwoording volstaat niet, vermits ze precies het geval veronachtzaamt waarin de mandatarissen hun activiteit in België uitoefenen. Ten aanzien van deze mandatarissen is het onweerlegbaar karakter onevenredig aangezien het hen verhindert bij stopzetting van hun mandaat deze stopzetting op een andere wijze aan te tonen dan door ontslag te nemen en een einde te maken aan de door het sociaal statuut opgelegde verplichtingen. In de mate dat artikel 3 § 1, 4 lid van het Sociaal Statuut der Zelfstandigen mandatarissen die in België dergelijke vennootschappen besturen niet toestaat aan te tonen dat zij geen beroepsactiviteit als zelfstandige in de zin van artikel 3 § 1 eerste lid van het Sociaal Statuut der Zelfstandigen uitoefenen, schendt deze bepaling de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.

De mandatarissen die prestaties in België leveren kunnen derhalve het tegenbewijs leveren door aan te tonen dat zij geen beroepsbezigheid hebben uitgeoefend. De mandatarissen dienen de afwezigheid van regelmaat of de afwezigheid van winsttoegmerk aan te tonen.

C. Toepassing op het geschil.

1.

In functie van de gegevens medegedeeld door de fiscale administratie kwam de RSVZ terug op haar beslissing van 31 augustus 2011 tot toekenning van de gelijkstelling wegens ziekte of invaliditeit vanaf 1 juli 2011.

De RSVZ besliste daarom op 22 juni 2014 om aan de heer G met terugwerkende kracht het genot van de gelijkstelling wegens ziekte te ontzeggen vanaf 1 juli 2011 wegens het uitoefenen van een beroepsbezigheid, met name een bezoldigd mandaat binnen de CVBA Dexia Dilbeek-Lennik.

De RSVZ nam haar beslissing omdat werd vastgesteld dat voor de inkomstenjaren 2011 tot en met 2013 voordelen van alle aard verbonden aan het persoonlijk gebruik van een ter beschikking gestelde bedrijfswagen werden belast.

Het betrof een bedrag van € 2.887,35 in 2011, € 4.160,48 in 2012 en € 4.130,09 in 2013.

2.

Het fiscaal vermoeden vervat in artikel 3, § 2 van het KB nummer 38 is *in casu* toepasselijk.

De heer G nam op 31 maart 2014 ontslag als bestuurder. Tot 30 maart 2014 bleef hij bestuurder en kon dit mandaat inkomsten opleveren bedoeld in artikel 23, § 1, 1° of 2° of in artikel 30, 2° van het wetboek van de inkomsten belastingen 1992.

Ook het vermoeden van verzekeringsplicht voor vennootschappelijke mandatarissen, vervat in artikel 3, § 1, 4^{de} lid van het KB nummer 38, is *in casu* van toepassing, nu de heer G tot 30 maart 2014 benoemd was als mandataris, bestuurder, in een aan de Belgische vennootschapsbelasting onderworpen vennootschap, de CVBA Dexia Dilbeek-Lennik.



2.

De heer G. dient deze vermoedens te weerleggen en derhalve aan te tonen dat hij in de betrokken periode van arbeidsongeschiktheid geen beroepsbezigheid heeft uitgeoefend, dus geen werkelijke, persoonlijke activiteit heeft verricht die de grenzen van het louter beheer van eigen vermogen te boven gaat, en die met een zekere regelmaat en een winstoogmerk werd uitgeoefend.

De heer G. levert het bewijs dat hij in de betrokken periode van arbeidsongeschiktheid geen beroepsbezigheid heeft uitgeoefend.

3.

De medische gegevens in het dossier tonen aan dat de heer G. van 26 februari 2011 tot en met 28 maart 2011 gehospitaliseerd was. Daarna onderging de heer G. een interne revalidatie van 29 maart 2011 tot en met 30 september 2011.

Hierop volgde een intensieve ambulante revalidatie in de periode van 3 oktober 2011 tot en met 31 oktober 2012. Deze revalidatie bestond aanvankelijk uit kinesitherapie, logopedie en ergotherapie, zodat tijdens deze periode enige beroepsactiviteit om medische redenen uitgesloten was.

In het verslag van 13 maart 2013 van de afdeling neurolinguïstiek van de campus Middelheim worden de resultaten, onder verwijzing naar een neurologisch onderzoek in november 2012, als volgt samengevat : " *uitgesproken geheugenstoornissen, zeer beperkt leervermogen, concentratiestoornissen, stoornissen van de executieve functies, op gedragsmatig vlak is er rigiditeit en negatief verlies en emotionele verwerkingsproblematiek omdat werkhervatting niet meer binnen de mogelijkheden ligt*".

Het college van gerechtsdeskundigen dat werd aangesteld in het kader van de procedure wegens medische aansprakelijkheid, komt tot het besluit dat betrokkene een blijvende volledige economische ongeschiktheid heeft vanaf de datum van consolidatie, met name vanaf 1 november 2012.

Het college van deskundigen stelt dat bij de dagelijkse activiteiten de heer G. niet meer kan instaan voor zijn administratie en hij de facto niet meer alleen kan wonen.

Uit medisch oogpunt blijkt dat de heer G. niet meer in staat was, sedert zijn hersenbloeding, om het bestuursmandaat uit te oefenen.

Dit wordt ook in de feiten bevestigd door het feit dat de heer G., voor wat betreft de ondertekening van het verslag van de bestuurders inzake de jaarrekening 2012, evenals de jaarrekening goedgekeurd door de algemene vergadering op 18 juni 2013, werd vertegenwoordigd door de directeur-bestuurder. De overige bestuurders ondertekenden voormelde akten zelf.

5.



Wat het voordeel in natura betreft wegens het genot van een privaat gebruik van een voertuig toebehorende aan de vennootschap, deelde de fiscale administratie bij schrijven van 29 april 2016 aan betrokkene mede dat voormeld voordeel in natura uit de inkomstenbasis voor de aanslagjaren 2012 (ten belopen van € 2521) en 2013 werden gelicht en werd een ontheffing van belasting verleend.

De fiscale administratie besloot dat het voordeel van alle aard niet kon worden gehandhaafd voor de periode vanaf 26 februari 2011 tot en met 31 augustus 2012, zijnde de periode dat de heer G. ingevolge zijn gezondheidstoestand niet met de wagen kon rijden.

Voor de periode van september 2012 tot en met december 2012 werd ontheffing verleend op basis van de vaststelling dat de persoonlijke kosten het voordeel overtroffen.

Het bezwaarschrift inzake aanslagjaar 2014, inkomstenjaar 2013 werd wegens laattijdigheid onontvankelijk verklaard.

In inkomstenjaar 2014 werden geen voordelen in natura belast, aangezien de wagen in 2013 werd verkocht.

De fiscale taxatie, welke uiteindelijk werd beperkt tot het inkomstenjaar 2013, vindt haar verklaring in het feit dat de heer G. na zijn werkzaamheden als bestuurder wegens medische redenen te hebben stopgezet (gelet op het feit dat hij niet meer in staat was het bestuursmandaat uit te oefenen), zijn bedrijfswagen verder, zonder tegenprestatie, voor privaat gebruik mocht gebruiken. Overigens blijkt dat, in tegenstelling tot de periode waarin de heer G. als zelfstandige actief was in de vennootschap, de onderhoudskosten en de brandstofkosten niet langer door de vennootschap werden betaald.

Uit het privaat gebruik van voornoemde wagen van de vennootschap kan dus geen beroepsactiviteit worden afgeleid.

6.

De heer G. is ook vennoot van de CVBA Dexia Dilbeek-Lennik.

Uit de stukken van het dossier blijkt dat de heer G. afstand gedaan heeft van de dividenden en reserves, inclusief de fideliseringscommissie, voor de jaren 2011 tot en met 2014.

De heer Willy V. en de heer Frederic R. respectievelijk directeur-bestuurder en bestuurder van de bvba Dexia Dilbeek-Lennik attesteren op 11 augustus 2011 dat de heer G. sinds 1 juni 2011 geen inkomen meer ontvangt als vennoot.

Ook dit gegeven wijst er op, samen met andere elementen van het dossier, dat de heer G. na zijn hersenbloeding niet meer actief was en geen beroepsactiviteit meer heeft uitgeoefend binnen de CVBA Dexia Dilbeek-Lennik.

7.



Samengevat oordeelt het Arbeidshof dat iedere beroepsactiviteit gedurende de hospitalisatie en revalidatie-periode uitgesloten was voor de heer G. Het gebruik van de wagen toebehorende aan de CVBA Dexia Dilbeek-Lennik vormde geen tegen prestatie voor een beroepsactiviteit.

De heer Go heeft derhalve het vereiste tegenbewijs geleverd, met name dat hij geen beroepsactiviteit, zijnde een werkelijke, persoonlijke activiteit die de grenzen van het louter beheer van eigen vermogen te boven gaat en met een zekere regelmaat en met een winstoogmerk, meer heeft uitgeoefend met ingang van 26 februari 2011.

8.

Het Arbeidshof vernietigt derhalve de bestreden beslissing van 22 juli 2014 en zegt voor recht dat de periode van arbeidsongeschiktheid vanaf 1 juli 2011 wordt gelijkgesteld met een periode van activiteit als zelfstandige.

9.

Alle andere middelen zijn ter zake niet dienend.

OM DEZE REDENEN

HET ARBEIDSHOF

Gelet op de wet van 15 juni 1935 op het gebruik der talen gerechtszaken, in het bijzonder artikel 24,

Gelet op het eensluidend schriftelijk advies van waarnemend advocaat-generaal Nathalie Van den Brande, waarop repliek voor het RSVZ.

Rechtspreken bij arrest op tegenspraak gewezen en na over beraadslaagd te hebben:

Verklaart het hoger beroep ontvankelijk en gegrond.

Hervormt het bestreden vonnis en opnieuw wijzend,

Verklaart de oorspronkelijke vordering van de heer G ontvankelijk en gegrond.

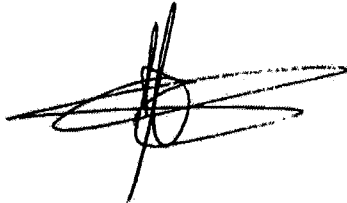
Vernietigt de bestreden administratieve beslissing van 22 juli 2014 en zegt voor recht dat de periode van arbeidsongeschiktheid vanaf 1 juli 2011 wordt gelijkgesteld met een periode van activiteit als zelfstandige.

Legt, in overeenstemming met artikel 1017, al. 2 van het gerechtelijk wetboek, de kosten van het geding in hoger beroep ten laste van de RSVZ, tot op heden begroot in hoofde van de heer G op € 320,65 rechtsplegingsvergoeding



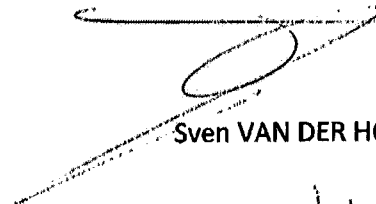
Aldus gewezen en ondertekend door de negende kamer van het Arbeidshof te Brussel,
samengesteld uit:

Alexandra SCHOENMAEKERS,
Aimé MERTENS,
Patrick HAINE,
bijgestaan door :
Sven VAN DER HOEVEN,



Alexandra SCHOENMAEKERS

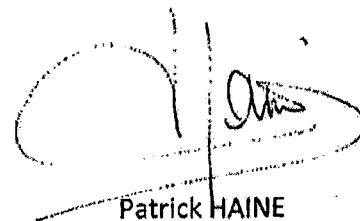
raadsheer,
raadsheer in sociale zaken, zelfstandige,
raadsheer in sociale zaken, zelfstandige,
griffier.



Sven VAN DER HOEVEN



Aimé MERTENS



Patrick HAINE

en uitgesproken op de openbare terechtzitting van dinsdag 7 februari 2017 door:

Alexandra SCHOENMAEKERS, raadsheer,
bijgestaan door
Sven VAN DER HOEVEN, griffier.



Alexandra SCHOENMAEKERS



Sven VAN DER HOEVEN

