

rep.nr

0009/0049

ARBEIDSHOF TE BRUSSEL

ARREST

7e KAMER

OPENBARE TERECHTZITTING VAN TWAALF NOVEMBER
TWEEDUIZEND EN NEGEN.

socialezekerheidsbijdragen

tegenspraak

definitief

In de zaak :

A, besloten vennootschap met
beperkte aansprakelijkheid, met maatschappelijke zetel te

appellante, die ter openbare terechtzitting wordt
vertegenwoordigd door meester R. Van Strydonck loco
meester W. Dom en loco meester N. Schellemans,
beiden advocaat te Putte;

tegen :

RIJKSDIENST VOOR SOCIALE ZEKERHEID, openbare
instelling, met zetel te 1060 Brussel, Victor Hortaplein 11,

geïntimeerde, die ter openbare terechtzitting wordt
vertegenwoordigd door meester J. Peeters loco meester
G. Demin, advocaat te Leuven.

* * *

*

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

Het arbeidshof neemt kennis van de volgende procedurestukken :

-het voor eensluidend verklaard afschrift van het bestreden vonnis van

19 november 2007 van de tweede kamer van de arbeidsrechtbank te Leuven dat werd uitgesproken op tegenspraak;

-het verzoekschrift tot hoger beroep, neergelegd ter griffie van het arbeidshof op 14 mei 2008,

-de conclusies;

-de voorgelegde stukken;

De partijen werden gehoord in de mondelinge uiteenzetting van hun middelen en conclusies op de openbare terechtzitting van 15 oktober 2009, waarna de debatten werden gesloten, de zaak in beraad werd genomen en voor uitspraak gesteld op heden.

* *
*

I. DE FEITEN EN DE RECHTSPLEGING.

1.

De bvba A baat een onderneming uit voor de productie van sierdallen en – tegels, en de plaatsing, aan- en verkoop, import en export van bestratingsmaterialen en tuinartikelen.

Bij een controle door de inspectiediensten van de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid werd vastgesteld dat een werkneemster, mevrouw Rita V wiens specifieke taak bestond uit het leggen van tegels in profielen en het opruimen van de productiehal, deeltijds tewerkgesteld was sedert 13 april 1992, terwijl slechts een schriftelijke overeenkomst werd opgesteld op 19 of 20 augustus 1999.

Op 28 december 1999 werd een bericht van wijziging van bijdragen opgesteld op basis van artikel 22 ter van de wet van 27 juni 1969 op de maatschappelijke zekerheid van de werknemers voor het 4^e kwartaal 1994. Op 27 januari 2000 werd een regularisatie doorgevoerd voor de periode van het 1^e kwartaal 1995 tot en met het 2^e kwartaal 1999.

2.

Bij dagvaarding van 11 maart 2002 werd de bvba A gedagvaard voor de arbeidsrechtbank te Leuven in betaling van een bedrag van 74.573,92 €. In de loop van de procedure werd dit bedrag herleid tot een bedrag van 32.026,93 €, te vermeerderen met de wettelijke intresten op het bedrag van 22.515,06 € vanaf 15 februari 2002.

Bij vonnis van 19 november 2007 heeft de arbeidsrechtbank te Leuven de aldus herleide vordering toegekend.

3.

Bij verzoekschrift van 14 mei 2008 heeft de bvba A hoger beroep ingesteld tegen dit vonnis.

II. DE ONTVANKELIJKHEID.

Het beroep is regelmatig naar de vorm. Er wordt geen betekenisakte voorgelegd van bestreden vonnis zodat het beroep ook tijdig is. Het beroep is ontvankelijk.

III. BEOORDELING.

1.

Overeenkomstig artikel 22 ter van de wet van 27 juni 1969 op de maatschappelijke zekerheid der werknemers worden bij ontstentenis van inschrijving in de documenten bedoeld door 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 prestaties te hebben uitgevoerd volgens de werkroosters die werden openbaar gemaakt, zoals bepaald in artikel 157 tot 159 van deze wet. Bij ontstentenis van openbaarmaking van de werkroosters worden de deeltijdse werknemers vermoed arbeid te hebben verricht in het kader van een arbeidsovereenkomst voor voltijdse arbeid. De werkgever mag nochtans het tegenbewijs daarvan aanbrengen.

Overeenkomstig artikel 157 van de vermelde programmawet van 22 december 1989 dient een afschrift van de arbeidsovereenkomst van de deeltijdse werknemer, schriftelijk vastgesteld overeenkomstig artikel 11bis van de wet van 3 juli 1978 betreffende de arbeidsovereenkomsten, of een uittreksel van die arbeidsovereenkomst met de werkroosters en met de identiteit van de deeltijdse werknemer waarop deze van toepassing zijn, alsmede zijn handtekening en die van de werkgever, te worden bewaard op de plaats waar het arbeidsreglement kan geraadpleegd worden met toepassing van artikel 15 van de wet van 8 april 1965 tot instelling van de arbeidsreglementen.

2.

De bvba A betwist niet dat zij tekort gekomen is aan de verplichting tot openbaarmaking, opgelegd door artikel 157 van de programmawet van 22 december 1989, omdat er voor de betwiste periode geen geschreven arbeidsovereenkomst werd opgemaakt en dus ook niet op de voorgeschreven plaats bewaard werd. Zij stelt echter dat zij het recht heeft het tegenbewijs te leveren, en met name het bewijs te leveren dat mevrouw V. niet voltijds tewerkgesteld was. Zij heeft daarvoor een getuigenbewijs aangeboden dat door de

eerste rechter afgewezen werd.

De bvba A bekritiseert de motieven van afwijzing van dit getuigenverhoor. Zij stelt dat de arbeidsrechtbank ten onrechte ervan uitgegaan is dat zij het bewijs diende te leveren dat mevrouw V geen voltijdse prestaties kon leveren, terwijl zij enkel het bewijs diende te leveren dat mevrouw V geen deeltijdse prestaties geleverd had. Zij stelt verder dat, in tegenstelling met hetgeen de eerste rechter oordeelde, zij wel degelijk nog in staat is met getuigen een dienend bewijs te leveren.

3.

Met de bvba A dient aanvaard te worden dat het tegenbewijs, dat aan de werkgever wordt toegelaten door artikel 22 ter van de wet van 27 juni 1969, enkel slaat op het bewijs dat de betrokken werknemer niet voltijds werkte (Cass.03/02/2003, J.T.T. 2004,311). Niet vereist is dat de werkgever aantoonde dat de betrokken werknemer niet voltijds kon werken. De volledige lezing van het vonnis van de eerste rechter toont overigens aan dat de eerste rechter deze interpretatie aanvaardt.

4.

De arbeidsrechtbank oordeelde echter dat een getuigenverhoor meer dan 10 jaar naar de tewerkstelling, niet meer dienstig was en dat van eventuele getuigen bezwaarlijk kon worden verwacht dat zij nog precieze inlichtingen zouden kunnen verstrekken. De arbeidsrechtbank besloot dat vermits de bvba A geen andere elementen van tegenbewijs aanbracht, de vordering van de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid gegrond was.

5.

De bvba A brengt in graad van beroep geen andere elementen aan die het hof zouden kunnen overtuigen van het nut van een getuigenverhoor, zoveel jaar na de feiten. Er wordt geen enkele geschreven verklaring bijgebracht van enige collega of derde die bevestigt dat mevrouw V slechts deeltijds werkte. Evenmin wordt aangegeven welke personen nuttig als getuigen kunnen opgeroepen worden. De bvba A vermeldt wel dat er in de firma andere werknemers waren, maar uit niets blijkt dat deze werknemers een nuttige getuigenis zouden kunnen afleggen over de precieze omvang van de tewerkstelling van mevrouw V. De drie handelsvertegenwoordigers, waarvan sprake is in het administratief onderzoek, waren ongetwijfeld slechts af en toe in de zaak aanwezig, terwijl ook de personen die zich bezighielden met de aanleg van de terrassen wellicht enkel voor laden en lossen in de onderneming aanwezig waren. Het blijkt verder niet dat er bediendenpersoneel aanwezig was. Een ondervraging van de geburen, zoals de bvba A blijkbaar suggereert, biedt zoveel jaar na de

feiten evenmin enige ernstige waarborg. Wanneer een gebuur zou verklaren dat mevrouw V steeds 's middags naar huis terugkeerde, dan is daarmee nog niet uitgesloten dat zij in de loop van de namiddag of 's avonds prestaties verrichtte.

Zoals de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid terecht opmerkt is er overigens een tegenspraak, of minstens een grote onduidelijkheid, tussen het aangeboden getuigenverhoor en de verklaringen van de zaakvoerder van de bvba A De bvba A

biedt aan met getuigen te bewijzen dat mevrouw Van Hole enkel werkte in de voormiddag tussen 9u tot 12u. Tijdens zijn verhoor verklaarde de zaakvoerder echter dat het "in het verleden" zo was dat mevrouw V deeltijdse prestaties leverde volgens een variabel uurrooster, en dat zij opgebeld werd wanneer er werk was. De uitleg, die thans in de besluiten gegeven wordt, dat dit variabel uurrooster zich steeds situeerde tussen 9 u en 12 's morgens komt het hof, in het licht van deze verklaring, niet geloofwaardig voor.

6.

Er is evenmin reden toe om de bvba A door middel van getuigen toe te laten het bewijs te brengen dat mevrouw V gedurende lange periodes ziek geweest is, economisch werkloos geweest is of dagen vorstverlet heeft gehad. De Rijksdienst voor Sociale Zekerheid heeft na de inleidende dagvaarding de ambtshalve regularisatie precies aangepast in functie van deze gegevens. Nergens wordt aangevoerd dat deze aanpassing niet in overeenstemming was met de feitelijke dagen van afwezigheid. Het gaat overigens om feiten die gemakkelijk met stukken kunnen bewezen worden (de bvba A geeft een gedetailleerde omschrijving van de omvang van de periodes van afwezigheid), terwijl omgekeerd uiteraard geen enkele getuige deze feitelijke gegevens zal kunnen bevestigen of ontkennen (bvb. 18 dagen vorstverlet in 1998).

In de mate dat de bvba A met dit onderdeel van het getuigenverhoor zou willen aantonen dat mevrouw V niet voltijds werkte, kan haar redenering niet gevolgd worden. De periodes van economische werkloosheid, van ziekte of van vorstverlet schorsen de uitvoering van de overeenkomst maar maken van een (vermoede) voltijdse betrekking geen deeltijdse betrekking.

7.

Het hoger beroep wordt dan ook als ongegrond afgewezen en het bestreden vonnis wordt bevestigd in al zijn beschikkingen.

**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, doch ongegrond en wijst de
bvba A en vanaf.

Bevestigt het bestreden vonnis in al zijn beschikkingen.

Veroordeelt de bvba A tot de kosten van het hoger
beroep begroot, in hoofde van de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid op
2.000,00 €

Aldus gewezen door de zevende kamer van het arbeidshof te Brussel en ondertekend door:

F. Kenis,	raadsheer, voorzitter;
I. Van Damme,	raadsheer in sociale zaken, benoemd als werkgever;
K. Gacoms,	raadsheer in sociale zaken, benoemd als werknemer-arbeider;
S. Van der hoeven,	griffier.

F. Kenis	S. Van der hoeven
----------	-------------------

K. Gacoms	I. Van Damme
-----------	--------------

en uitgesproken op de openbare terechtzitting van twaalf november tweeduizend en negen van de zevende kamer van het arbeidshof te Brussel door:

F. Kenis	raadsheer, voorzitter
----------	-----------------------

Bijgestaan door S. Van der hoeven,	griffier.
---------------------------------------	-----------

F. Kenis	S. Van der hoeven
----------	-------------------