

ANNOTATIE

Eisen aan de motivering van het oordeel van het UWV ten aanzien van de duurzaamheid van de arbeidsongeschiktheid. Annotatie bij ECLI:NL:CRVB:2015:3776.

J.P.M. van Zijl

Annotatie bij Centrale Raad van Beroep, 30-10-2015, ECLI:NL:CRVB:2015:3776 (SZR-2016-0370)

De vraag of de volledige arbeidsongeschiktheid van een werknemer duurzaam is, is zowel voor de werknemer als voor de werkgever (althans de grote en middelgrote werkgever) van groot belang. Immers: op grond van artikel 47 WIA wordt een IVA-uitkering toegekend bij volledige en duurzame arbeidsongeschiktheid, terwijl volledige maar niet duurzame arbeidsongeschiktheid (op grond van artikel 5 WIA vreemd genoeg gekwalificeerd als gedeeltelijke arbeidsongeschiktheid) op grond van artikel 54 WIA recht geeft op een WGA-uitkering. Voor de werknemer betekent toekenning van een IVA-uitkering niet alleen dat de uitkering 5% hoger is, maar in de praktijk ook dat de uitkering tot de AOW-gerechtigde leeftijd kan worden genoten.

Belang IVA-uitkering

Voor werkgevers (althans voor grote en middelgrote werkgevers, dat wil zeggen met premieplichtige loonsommen over 2014 vanaf respectievelijk € 3.190.000 en € 319.000) is het belang van toekenning van een IVA-uitkering in plaats van een WGA-uitkering zo mogelijk nog groter. Waar de eerste tien jaar van de WGA-uitkering door de werkgever moeten worden gefinancierd, hetzij doordat de werkgever die uitkering als eigenrisicodragers zelf moet betalen

hetzij doordat deze leidt tot een verhoging van de aan de belastingdienst te betalen gedifferentieerde premie Werkhervattingskas (waarvan het bedrag voor grote werkgevers doorgaans veel hoger is dan het bedrag van de uitkering), kost de IVA-uitkering de werkgever niets. Voeg daarbij het gegeven dat bijna driekwart van de ruim 32.000 nieuw toegekende WIA-uitkeringen in 2014 werd verstrekt wegens volledige arbeidsongeschiktheid (waarvan overigens twee derde in de WGA terecht kwam en een derde in de IVA) en het belang van de beoordeling van de duurzaamheid van de arbeidsongeschiktheid is verklaard.

Duurzaamheid

Duurzaam is de arbeidsongeschiktheid op grond van artikel 4 WIA als de situatie medisch gezien stabiel of verslechterend is (lid 2) of als de medische situatie zo is dat er op lange termijn slechts een geringe kans op herstel bestaat (lid 3). De vaststelling van de duurzaamheid van de arbeidsongeschiktheid vraagt aldus om een beoordeling van de herstelkans. Voor toekenning van een IVA-uitkering moet herstel uitgesloten zijn of als dat niet zo is, mag de herstelkans in elk geval niet meer dan gering zijn. De vaststelling van de duurzaamheid van de arbeidsongeschiktheid vraagt dus om een medisch oordeel.

Onderbouwing oordeel

Om dit medisch oordeel juridisch toetsbaar te maken heeft het UWV door middel van het Beoordelingskader 'Beoordeling van de duurzaamheid van arbeidsbeperkingen' een instructie aan zijn verzekeringsartsen gegeven, volgens welke een stappenplan dient te worden gevolgd, dat ontleend is aan de memorie van toelichting van WIA (*Kamerstukken II 2004/05, 30 034, nr. 3, p. 29*). De Centrale Raad van Beroep heeft echter bepaald dat het stappenplan een hulpmiddel is ten behoeve van een zorgvuldige, consistente en onderbouwde besluitvorming maar dat het oordeel van het UWV ten aanzien van de duurzaamheid van de volledige arbeidsongeschiktheid ook op andere wijze van een deugdelijke motivering kan worden voorzien (CRvB 4 februari 2009, ECLI:NL:CRVB:2009:BH1896). Dat laat onverlet dat de Raad het volgen van het stappenplan wenselijk acht (CRvB16 december 2009, ECLI:NL:CRVB:2009:BK70270).

Concreet

Ook los van het stappenplan zijn in de jurisprudentie van de Centrale Raad van Beroep inmiddels richtlijnen ontwikkeld waaraan de rechter het oordeel van het UWV ten aanzien van de duurzaamheid van de arbeidsongeschiktheid moet toetsen. De Centrale Raad van Beroep verlangt daarbij van het UWV een motivering die voldoende concreet ingaat op de herstelkansen van de betreffende verzekerde. De Raad geeft dat aan door te bepalen dat de inschatting van de verzekeringsarts van de kans op herstel moet berusten op 'een concrete en

deugdelijke afweging van de feiten en omstandigheden die bij de betreffende individuele verzekerde aan de orde zijn'. Als de inschatting van de kans op herstel berust op een (ingezette) medische behandeling (en dus niet bijvoorbeeld op de mogelijkheid van spontaan herstel), dan is volgens de Raad een onderbouwing vereist die ziet op het mogelijke resultaat daarvan voor de individuele verzekerde (CRvB 4 februari 2009, ECLI:NL:CRVB:2009:BH1896). De verzekeringsarts kan ook niet volstaan met de vaststelling dat nog een behandeling plaatsvindt, maar zal moeten onderzoeken of die behandeling nog tot verbetering van de belastbaarheid kan leiden. Behandelingen die uitsluitend of in overwegende mate zijn gericht op stabilisatie kunnen niet aan het oordeel omtrent de duurzaamheid van de arbeidsongeschiktheid ten grondslag worden gelegd (CRvB 6 november 2015, ECLI:NL:CRVB:2015:4015). Het feit dat de motivering van het UWV voldoende betrokken moet zijn op de situatie van de betreffende verzekerde, betekent dat de nog aanwezig geachte mogelijkheid tot verbetering van de belastbaarheid niet kan worden gebaseerd op een behandeling die op zichzelf wel kan leiden tot verbetering van de belastbaarheid, maar die de betreffende verzekerde als gevolg van ziekte niet zal aanvragen (CRvB 6 november 2015, ECLI:NL:CRVB:2015:4015).

Binnen welke termijn?

Het UWV zal in zijn motivering ook moeten aangeven wanneer de verwachte verbetering van de belastbaarheid geacht wordt te zullen intreden: binnen een jaar of pas daarna. Niet alleen maakt de Centrale Raad van Beroep in zijn jurisprudentie onderscheid tussen verbetering van belastbaarheid die binnen een jaar verwacht wordt en verbetering van de belastbaarheid die pas daarna verwacht wordt, maar ook het stappenplan doet dat. De Centrale Raad van Beroep doet dat door aan te geven dat voor het geval van verbetering van de belastbaarheid die pas na een jaar wordt verwacht, een verzwaarde motiveringsplicht geldt. Volgens de Raad is er voor de verzekeringsarts dan nog maar beperkte ruimte om aan te nemen dat van duurzaamheid geen sprake is en moet de herstellkans 'concreet en toereikend' worden onderbouwd (CRvB 4 februari 2009, ECLI:NL:CRVB:2009:BH1896). Het stappenplan geeft aan dat in dat geval alleen dan niet kan worden geconcludeerd tot duurzaamheid van de arbeidsongeschiktheid, als van de betreffende behandeling vaststaat dat die pas na een jaar kan leiden tot verbetering van de belastbaarheid.

Is verwachte verbetering nog relevant?

In een aantal gevallen waarin werknemers volledig arbeidsongeschikt zijn, is het zo dat er wellicht een kans op herstel is, maar dat een aantal arbeidsbeperkingen ook ná dat eventuele herstel sowieso nog zal resterend. Als dit duurzame deel van de arbeidsbeperkingen groot genoeg is (de Centrale Raad van Beroep spreekt in zijn jurisprudentie wisselend over 'zeer

aanzienlijk' en over 'substantieel'), dan moet het UWV een functionele mogelijkhedenlijst opstellen met het duurzame deel van de arbeidsbeperkingen en aan de hand van een arbeidsdeskundig onderzoek vaststellen of dit duurzame deel van de arbeidsbeperkingen al dan niet reeds leidt tot volledige arbeidsongeschiktheid. Als dat het geval is, is het nog te verwachten herstel immers niet meer relevant voor de vaststelling van de mate van arbeidsongeschiktheid. Dan moet direct een IVA-uitkering worden toegekend (CRvB 9 mei 2014, ECLI:NL:CRVB:2014:1729; CRvB 4 februari 2009, ECLI:NL:CRVB:2009:BH1896; CRvB 13 maart 2015, ECLI:NL:CRVB:2015:763; CRvB 1 mei 2015, ECLI:NL:CRVB:2015:1440; CRvB 3 juli 2015, ECLI:NL:CRVB:2015:2189; CRvB 6 november 2015, ECLI:NL:CRVB:2015:4015).

Verzwaarde motiveringsplicht bij werkgeversbezwaar

De Centrale Raad van Beroep stelt meer eisen aan de motivering van een beslissing omtrent een WIA-uitkering, als het gaat om een bezwaar of beroep van de werkgever. Dat houdt verband met het uit artikel 6 EVRM voortvloeiende vereiste van de 'equality of arms'. Deze equality of arms is in het geding omdat het UWV en de (ex-)werknemer de mogelijkheid hebben om medische gegevens betreffende de (ex-)werknemer te verzamelen, bijvoorbeeld door de werknemer te doen onderzoeken of door informatie op te vragen bij de behandelaren, terwijl de werkgever die mogelijkheid doorgaans niet heeft. De Centrale Raad kent in zijn jurisprudentie bijzondere waarde toe aan de rapportage van de (bezwaar)verzekeringsartsen van het UWV (onder meer: CRvB 9 september 2011, ECLI:NL:CRVB:2011:BS1122). De Centrale Raad van Beroep stelt daarin dat het aan *de betrokkene* [cursivering door annotator JvZ] is om aan te voeren en zo nodig aannemelijk te maken dat de rapportages niet op zorgvuldige wijze tot stand zijn gekomen, inconsistenties bevatten, niet concludent zijn, dan wel dat de in de rapportages gegeven beoordeling onjuist is. Met 'betrokkene' duidt de Centrale Raad van Beroep doorgaans de werknemer aan. Gaat het echter om het bezwaar of beroep van een werkgever dan gaat de Centrale Raad van Beroep er in zijn jurisprudentie niet van uit dat de rapportages van de verzekeringsartsen van het UWV voor juist gehouden worden totdat deze ontkracht zijn. In plaats daarvan verlangt de Centrale Raad van Beroep dat het UWV zijn beslissing 'zorgvuldig, goed onderbouwd en inzichtelijk motiveert, zodanig dat de werkgever de mogelijkheid heeft om overtuigd te raken van de juistheid van de beslissing en eventueel te komen tot een gemotiveerde bestrijding'. (CRvB 15 februari 1995, ECLI:NL:CRVB:1995:ZF1673, RSV 1996/214; CRvB 24 februari 2004, ECLI:NL:CRVB:2004:AO6273; CRvB 6 maart 2007, ECLI:NL:CRVB:2007:BA0035; CRvB 6 november 2007, ECLI:NL:CRVB:2007:BB7853; CRvB 2 oktober 2009, ECLI:NL:CRVB:2009:BJ9342; CRvB 30 oktober 2015, ECLI:NL:CRVB:2015:3776; CRvB 6 november 2015, ECLI:NL:CRVB:2015:4292). De Centrale Raad van Beroep erkent dat een werkgever niet veel anders kan doen dan trachten aan te geven dat het onderzoek van het UWV onvoldoende is geweest of dat de door het UWV gegeven motivering de beslissing niet

kan dragen. Het UWV mag van de werkgever dan ook niet verwachten dat hij eigen medische argumenten aandraagt (CRvB 1 augustus 2008, ECLI:NL:CRVB:2008:BD9589; CRvB 17 juli 2009, ECLI:NL:CRVB:2009:BJ3969). Ten slotte mag van het UWV eerder worden verwacht dat informatie bij behandelaren wordt opgevraagd. Het opvragen van informatie bij behandelaren ligt volgens de Centrale Raad van Beroep op de weg van het UWV als daardoor gemakkelijk twijfel bij de werkgever kan worden weggenomen, aangezien het UWV veel meer dan de werkgever in staat is om medische informatie te vergaren, ook als de werkgever wordt bijgestaan door een arts-gemachtigde (CRvB 8 januari 2008, ECLI:NL:CRVB:2008:BC1551).

Verzwaarde motiveringsplicht bij duurzaamheidsoordeel

Aangezien aan het oordeel ten aanzien van de duurzaamheid van de arbeidsongeschiktheid ook een medisch oordeel ten grondslag ligt, waarbij zich voor de werkgever evenzeer de tekortkoming doet gelden dat de werkgever niet in staat is om relevante medische gegevens te verzamelen, geldt hetgeen hiervoor is vermeld omtrent de verzwaarde motiveringsverplichting ook voor het oordeel van het UWV ten aanzien van de duurzaamheid van de arbeidsongeschiktheid. Dat wil zeggen dat het aan de verzekeringsartsen van het UWV is om bij de behandelend medisch specialisten van werknemer informatie in te winnen over het verloop en de resultaten van de ingezette behandelingen, de herstelkansen van werknemer en de termijn waarbinnen kans op herstel en verbetering van het functioneren van werknemer zijn te verwachten (CRvB 17 april 2015, ECLI:NL:CRVB:2015:1319). Het betekent ook dat de eis geldt met betrekking tot de zorgvuldige, goed onderbouwde en inzichtelijke motivering.

Uitspraak van 30 oktober 2015

In de uitspraak van 30 oktober 2015, ECLI:NL:CRVB:2015:3776, komt veel van het bovengenoemde samen. De Centrale Raad van Beroep begint zijn uitspraak op het hoger beroep van de werkgever met het aanhalen van de verplichting van het UWV tot een zorgvuldige, goed onderbouwde en inzichtelijke motivering. Het primaire verzekeringsgeneeskundig onderzoek van het UWV voldoet volgens de Centrale Raad van Beroep, in afwijking van hetgeen de rechtbank had geoordeeld, niet aan de daaraan te stellen eisen doordat geen lichamelijk onderzoek was verricht en geen informatie bij behandelaren was opgevraagd. Dit gebrek was in bezwaar ook niet hersteld. Het verband tussen de klachten en beperkingen was daardoor onvoldoende inzichtelijk. Voor wat betreft de duurzaamheid van de arbeidsongeschiktheid stelt de Centrale Raad van Beroep vast dat niet is aangegeven van welke behandeling de verbetering van de belastbaarheid wordt verwacht. Omdat de behandeling op de datum in geding in overleg met de behandelaar was beëindigd en omdat ook onduidelijk was of op de datum in geding nog medicatie werd gebruikt, had de bezwaarverzekeringarts dat wel moeten aangeven. De enkele stelling dat te verwachten is dat

de geleidelijke verbetering die zich in het verleden heeft voorgedaan zich in de toekomst zal voortzetten is volgens de Raad onvoldoende concreet om daarop het oordeel ten aanzien van de duurzaamheid van de arbeidsongeschiktheid te baseren.

Onderbouwingen van het oordeel van de duurzaamheid van de arbeidsongeschiktheid zoals die welke aan de orde is in de uitspraak van de Centrale Raad van Beroep van 30 oktober 2015 komen in de praktijk vaak voor. De uitspraak van de Centrale Raad van Beroep toont aan dat van het UWV meer mag worden verwacht.

mr. J.P.M. (Joop) van Zijl