

## Ziekte en re-integratie

190

Centrale Raad van Beroep  
22 maart 2017, nr. 15/2101 ZW,  
ECLI:NL:CRVB:2017:1225  
(Bruning, Van der Kolk, Akkerman)  
Noot E. van den Bogaard

### Maatstaf arbeid bij ziekmelding na een eerstejaars ZW-beoordeling.

[ZW art. 19aa lid 1 onder b]

*Essentie en samenvatting: Aan de orde is de vraag wat als 'zijn arbeid' in de zin van art. 19 ZW heeft te gelden als na een eerstejaars ZW-beoordeling (EZWb) een ziekmelding plaatsvindt, tijdens het ontvangen van een WW-uitkering, met ingang van een datum die is gelegen ten minste vier weken na het beëindigen van het recht op ziekgeld na een EZWb. De Raad heeft het standpunt van het UWV onderschreven dat in zo'n situatie, net als bij een ziekmelding tijdens het ontvangen van WW-uitkering na een WAO- of WIA-beoordeling – als betrokkene niet in enig werk heeft hervat – een uitzondering moet worden aangenomen op de vaste rechtspraak van de Raad dat onder 'zijn arbeid' wordt verstaan de laatstelijk voor de ziekmelding feitelijk verrichte arbeid. De maatstaf die geldt bij een ziekmelding na een EZWb – als betrokkene niet in enig werk heeft hervat – is gangbare arbeid, zoals die nader is geconcretiseerd bij de EZWb. Het gaat daarbij om elk van deze functies afzonderlijk, zodat het voldoende is wanneer de hersteldverklaring wordt gedragen door ten minste een van de geselecteerde functies.*

Uitspraak op het hoger beroep tegen de uitspraak van de Rechtbank Noord-Holland van 6 maart 2015, nr. 14/4528 (hierna: aangevallen uitspraak), tussen:

[Appellant], te [woonplaats],

en

de Raad van bestuur van het Uitvoeringsinstituut werknemersverzekeringen (hierna: Uvw).

### Procesverloop

Appellant heeft hoger beroep ingesteld en diverse medische stukken ingezonden.

Het Uvw heeft een verweerschrift ingediend en een reactie van een verzekeringsarts bezwaar en beroep.

Het onderzoek ter zitting heeft plaatsgevonden op 1 juni 2016. Appellant is, met bericht, niet verschenen. Het Uvw heeft zich laten vertegenwoordigen door E.C. van der Meer. Het onderzoek ter zitting is geschorst. Het Uvw heeft schriftelijk vragen van de Raad beantwoord. Appellant heeft nogmaals medische stukken ingezonden.

Het onderzoek ter zitting is hervat op 8 februari 2017. Gedeeltelijk heeft in verband met een gelijklopende rechtsvraag een gelijktijdige behandeling plaatsgevonden met de hoger beroepen van het Uvw, 16/5161 ZW, tegen een uitspraak van de rechtbank Zeeland-West-Brabant en 16/6734 ZW, tegen een uitspraak van de rechtbank Overijssel. Appellant is, met bericht, niet verschenen. Het Uvw heeft zich laten vertegenwoordigen door mr. J. Visch en Van der Meer.

### Overwegingen

1.1 Appellant is laatstelijk via een uitzendbureau werkzaam geweest als inpakker bij [naam werkgever]. Op 2 april 2013 heeft hij zich ziek gemeld met rug-, nek- en armklachten. Het Uvw heeft appellant in aanmerking gebracht voor ziekgeld op grond van de Ziektewet (ZW).

1.2 In het kader van een eerstejaars ZW-beoordeling (EZWb) heeft een verzekeringsgeneeskundig onderzoek en een arbeidskundig onderzoek plaatsgevonden. Vervolgens heeft het Uvw bij besluit van 12 maart 2014 vastgesteld dat appellant geen recht meer heeft op ziekgeld, omdat hij meer dan 65% kon verdienen van het loon dat hij verdiende voordat hij ziek werd. Appellant werd niet meer in staat geacht tot het verrichten van zijn arbeid als inpakker, maar wel tot het vervullen van diverse andere functies.

1.3 Appellant is per 2 mei 2014 in aanmerking gebracht voor een uitkering op grond van de Werkloosheidswet (WW). Hij heeft zich op 17 juni 2014 opnieuw ziek gemeld met de bekende fysieke klachten en bijkomende psychische klachten. In verband hiermee heeft hij op 10 juli 2014 het spreekuur bezocht van een verzekeringsarts. Deze arts heeft appellant per 17 juli 2014 geschikt geacht voor een van de in het kader van de EZWb geselecteerde functies, namelijk de functie van perronmedewerker. Vervolgens heeft het Uvw bij besluit van 10 juli 2014 vastgesteld dat appel-

lant per 17 juli 2014 geen recht meer heeft op ziekingeld. Het bezwaar van appellant tegen deze beslissing heeft het Uvw bij besluit van 16 oktober 2014 (bestreden besluit) ongegrond verklaard. Aan het bestreden besluit ligt een rapport van een verzekeringsarts bezwaar en beroep van 14 oktober 2014 ten grondslag.

2. De rechtbank heeft het beroep van appellant tegen het bestreden besluit ongegrond verklaard. De rechtbank heeft geen aanleiding gezien om te twifelen aan de juistheid van de door de verzekeringsarts bezwaar en beroep aangenomen beperkingen, omdat de conclusies van deze arts inzichtelijk zijn en uit de medische stukken die appellant heeft overgelegd niet blijkt dat er meer beperkingen aan de orde zijn. De functie van perronmedewerker is volgens de rechtbank ook uit te voeren met de beperkte beheersing van de Nederlandse taal door appellant.

3.1 In hoger beroep heeft appellant aangevoerd dat hij het niet eens is met de aangevallen uitspraak, omdat hij nog steeds onder behandeling is, opnieuw operaties moet ondergaan en daarom niet meer kan werken.

3.2 Het Uvw heeft bevestiging van de aangevallen uitspraak bepleit.

4. De Raad komt tot de volgende beoordeling.

4.1 Aan de orde is de vraag wat in deze situatie als “zijn arbeid” heeft te gelden. Opgemerkt wordt dat in de drie te beoordelen zaken sprake is van een ziekmelding, tijdens het ontvangen van een WW-uitkering, met ingang van een datum die gelegen is ten minste vier weken na het beëindigen van het recht op ziekingeld na een EZWb. In deze uitspraken wordt dan ook geen oordeel gegeven over wat als “zijn arbeid” heeft te gelden in een situatie van nawerking na een EZWb, als bedoeld in artikel 46 van de ZW.

4.2 Op grond van artikel 19, eerste en vierde lid, van de ZW heeft een verzekerde bij ongeschiktheid tot het verrichten van zijn arbeid als rechtstreeks en objectief medisch vast te stellen gevolg van ziekte of gebreken, recht op ziekingeld. Volgens vaste rechtspraak van de Raad wordt onder “zijn arbeid” verstaan de laatstelijk voor de ziekmelding feitelijk verrichte arbeid. Deze regel lijdt uitzondering, wanneer de verzekerde na gedurende de maximumtermijn ziekingeld te hebben ontvangen, blijvend ongeschikt is voor zijn oude werk en niet in enig werk heeft hervat. Dan geldt als maatstaf gangbare arbeid, zoals die nader is geconcretiseerd bij de beoordeling van de aan-

spraak van de verzekerde op een uitkering op grond van de Wet werk en inkomen naar arbeidsvermogen (Wet WIA) of op grond van de Wet op de arbeidsongeschiktheidsverzekering (WAO). Het gaat daarbij om elk van deze functies afzonderlijk, zodat het voldoende is wanneer de hersteldverklaring wordt gedragen door ten minste een van de geselecteerde functies.

4.3 Het Uvw heeft het standpunt ingenomen dat de in 4.2 weergegeven vaste rechtspraak van de Raad ook moet worden toegepast als na het eerste jaar van ziekte de uitkering wordt beëindigd op grond van artikel 19aa, eerste lid, aanhef en onder b, van de ZW, dus na een EZWb, met de restrictie dat sprake is van een ziekmelding zonder tussentijdse werkhervatting (ziekmelding na een EZWb). Ter ondersteuning van dit standpunt heeft het Uvw onder meer verwezen naar de memorie van toelichting bij de Wet beperking ziekteverzuim en arbeidsongeschiktheid vangnetters (Wet BeZa-Va).

4.4.1 Het standpunt van het Uvw is gevolgd in de aangevallen uitspraak van de rechtbank Noord-Holland, maar niet in de uitspraken van de rechtbank Zeeland-West-Brabant en van de rechtbank Overijssel.

4.4.2 De rechtbank Zeeland-West-Brabant is tot de conclusie gekomen dat in het kader van een ziekmelding na een EZWb geen ruimte is voor analoge toepassing van de rechtspraak van de Raad zoals omschreven in 4.2, omdat het ziekingeld niet is beëindigd in verband met het bereiken van de maximumtermijn. De oorspronkelijke feitelijk verrichte arbeid kan volgens deze rechtbank niet als uitgangspunt voor “zijn arbeid” als bedoeld in artikel 19 van de ZW worden genomen, omdat dan iedere keer opnieuw een periode van 52 weken gaat lopen. Het gevolg daarvan zou zijn dat iemand dan onbeperkt recht op ziekingeld kan doen gelden en aan een beoordeling in het kader van de Wet WIA niet wordt toegekomen. In plaats daarvan zou opnieuw een beoordeling als bedoeld in artikel 19aa van de ZW moeten plaatsvinden en in dat kader zou wel weer de oorspronkelijke feitelijk verrichte arbeid als “zijn arbeid” in de zin van artikel 19aa, eerste lid, aanhef en onder a, van de ZW moeten worden beschouwd. Als sinds de hersteldmelding na de EZWb de medische situatie niet of nauwelijks is gewijzigd kan worden volstaan met een verwijzing naar de in dat kader geselecteerde functies, maar ziekingeld kan alleen worden ontzegd als sprake

is van geschiktheid voor drie van de eerder geselecteerde functies en betrokkene daarmee ten minste 65% van zijn maatmaninkomen kan verdienen.

4.4.3 De rechtbank Overijssel heeft in haar uitspraak geconcludeerd dat voor een analoge toepassing van de rechtspraak van de Raad, zoals omschreven in 4.2, geen aanleiding bestaat, omdat betrokkene de wachttijd voor de Wet WIA niet heeft volbracht en ook niet is vastgesteld dat de ongeschiktheid voor het eigen werk blijvend is. In deze situatie is “zijn arbeid” het laatstelijk feitelijk verrichte werk bij een soortgelijke werkgever.

4.5 Volgens het Uvw heeft de rechtbank Zeeland-West-Brabant niet onderkend dat sprake is van een nieuw ziektegeval, waarbij op grond van artikel 29, vijfde lid, van de ZW geen samentelling kan plaatsvinden met het door de EZWb beëindigde recht op ziekingeld. Er is sprake van een nieuwe datum als eerste dag van ongeschiktheid tot werken en er vangt een nieuw eerste ziektejaar aan. Als de ziekmelding niet wordt geaccepteerd, of als er een hersteldverklaring plaats vindt op een latere datum in het eerste ziektejaar, dan is betrokkene nog geen 52 weken ongeschikt tot werken geweest en voldoet betrokkene niet aan de voorwaarde om een beoordeling te kunnen doen op grond van artikel 19aa, eerste lid, aanhef en onder b, van de ZW. Het doen van een beoordeling op basis van drie geduide functies op een datum in het eerste ziektejaar is naar het oordeel van het Uvw in strijd met de wet.

4.6.1 Het in 4.2 weergegeven toetsingskader kent een lange geschiedenis. Aanvankelijk was de maatstaf arbeid, in situaties als nu aan de orde, (passende) in billijkheid op te dragen arbeid. Zie bijvoorbeeld de uitspraken van de Raad van 2 november 1973 (RSV 1974/133) en van 5 april 1978 (RSV 1978/258). In de loop der tijd is deze rechtspraak genuanceerd, geconcretiseerd, en ook van toepassing verklaard bij opvolgende arbeidsongeschiktheidswetten. In een uitspraak van 17 december 1997 (ECLI:NL:CRVB:1997:ZB7321) heeft de Raad verwoord, wat daarna vaste rechtspraak is geworden, dat de laatstelijk feitelijk verrichte arbeid geen bruikbare maatstaf is, als de verzekerde wegens ongeschiktheid voor arbeid over de maximumtermijn ziekingeld heeft ontvangen en voor dat werk blijvend ongeschikt is. Zo'n situatie doet zich voor als een verzekerde na het ontvangen van ziekingeld over de maximumtermijn WAO-uitkering wordt geweigerd, omdat de

verzekerde ongeschikt is voor zijn werk, maar nog wel in staat is tot het vervullen van de functies die in het kader van de arbeidsongeschiktheidsbeoordeling zijn geselecteerd. Als de verzekerde vervolgens een WW-uitkering ontvangt en zich ziek meldt, dan geldt als maatstaf “passende, in billijkheid op te dragen arbeid, zoals die nader is geconcretiseerd bij de beoordeling van betrokkene aanspraak op een (...)WAO-uitkering”. Een andere belangrijke concretisering is te vinden in de uitspraak van de Raad van 4 maart 2003 (ECLI:NL:CRVB:2003:AF6192). In die uitspraak heeft de Raad overwogen dat indien als maatstaf geldt gangbare arbeid, zoals die nader is geconcretiseerd bij de beoordeling van betrokkene aanspraak op een WAO-uitkering, die concretisering betekent dat een aantal functies ieder afzonderlijk voor de verzekerde geschikt is geacht en dat onder “zijn arbeid” in de zin van artikel 19 van de ZW dient te worden verstaan elk van deze functies afzonderlijk. Dat betekent dat van ongeschiktheid in de zin van artikel 19 van de ZW in zo'n situatie alleen sprake is als de verzekerde ongeschikt is om alle destijds bij de WAO-beoordeling geselecteerde en passend bevonden functies te vervullen. Terzijde wordt hierbij opgemerkt dat de vaak gebruikte terminologie dat de maatstaf arbeid in die situatie een van de geselecteerde functies is, niet juist is. Betrokkene kan geschikt zijn voor slechts één geselecteerde functie, maar ook voor meer of alle geselecteerde functies. Dat de Raad geen reden heeft gezien anders te oordelen met betrekking tot functies die zijn geselecteerd in het kader van de Wet WIA is uitgesproken in bijvoorbeeld de uitspraak van 21 april 2010 (ECLI:NL:CRVB:2010:BM1904).

4.6.2 Per 1 maart 1996 is de loondoorbetalingsverplichting voor werkgevers bij ziekte van hun werknemers ingevoerd. Met de Wet verlenging loondoorbetalingsverplichting bij ziekte 2003 (Wet VLZ) is die loondoorbetalingsverplichting voor werkgevers met ingang van 1 januari 2004 verlengd tot een periode van twee jaar. Op dat moment is geen aparte regeling getroffen voor de zogenoemde vangnetters die ziekingeld ontvangen van het Uvw, omdat zij geen werkgever meer hebben. Met de Wet BeZaVa is per 1 januari 2013 de EZWb ingevoerd. In de memorie van toelichting bij die wet is te lezen:

“Door aanpassing van het ZW-criterium worden de voorwaarden voor het recht op ziekingeld aangescherpt na het eerste ziektejaar. In dit wets-

voorstel is geregeld dat het thans geldende criterium, waarbij «zijn arbeid» (de laatstelijk verrichte arbeid) als maatstaf geldt, vervangen wordt door het criterium zoals dat nu geldt op grond van de Wet WIA. Daarbij geldt het kunnen verrichten van algemeen geaccepteerde arbeid als maatstaf.” (Kamerstukken II 2011/12, 33 241, nr 3, blz. 2) en “Een aanpassing van het criterium na het eerste ziektejaar ligt tot slot in de rede vanwege het volgende. Zoals in paragraaf 2.4 is toegelicht, is bij de inwerkingtreding van de Wet VLZ in 2004 de maximale duur waarover een ZW-uitkering wordt verleend, verlengd van één jaar naar twee jaar. De verlenging van de maximale uitkeringsduur van de ZW vond plaats naar analogie van de verlenging van de loondoorbetalingsperiode voor werknemers met een vast dienstverband. Hoewel de redenen om de loondoorbetalingsperiode te verlengen voor werknemers met een vast dienstverband (namelijk: het vergroten van het stimulerende effect op de re-integratie-inspanningen van de werkgever door de loondoorbetalingsprikkel) niet golden voor vangnetters, is de maximale ZW-periode in 2004 dus verlengd. De reden om deze periode ook voor hen te verlengen is onder meer gelegen in de omstandigheid dat het wenselijk is dat er voor beide groepen eenzelfde wachttijd voor de Wet WIA geldt.

Vóór 2004 werd na afloop van het eerste ziektejaar beoordeeld of betrokkene recht had op een WAO-uitkering en vond een WAO-beoordeling plaats. Deze beoordeling vond plaats op basis van het WAO-criterium, waarbij het kunnen verrichten van algemeen geaccepteerde arbeid centraal stond. Als gevolg van de verlenging van de maximale ZW-duur worden vangnetters sinds 2004 gedurende twee jaar beoordeeld op het minder strenge criterium van de ZW: de «eigen arbeid».

In feite heeft de Wet VLZ dus geleid tot een minder streng criterium tijdens het 2e ziektejaar. Bij de invoering van de Wet VLZ is echter niet overwogen om het criterium algemeen geaccepteerde arbeid te handhaven gedurende het tweede ziektejaar. Met het onderhavige wetsvoorstel gebeurt dit alsnog.” (Kamerstukken II 2011/12, 33 241, nr 3, blz. 13).

4.6.3 In zijn uitwerking heeft een EZWb dezelfde effecten als een WAO- of WIA-beoordeling. Allereerst wordt beoordeeld of betrokkene nog geschikt is voor zijn eigen, laatstelijk verrichte, werk. Als dat niet het geval is wordt, zoveel mogelijk aansluitend bij de huidige (uitvoerings)systema-

tiek van de Wet WIA, aan de hand van geschikte functies vastgesteld of betrokkene beschikt over een voldoende resterende verdien capaciteit. Mede gelet op wat in 4.6.2 is weergegeven, ligt het voor de hand en is het acceptabel om bij een ziekmelding na een EZWb een gelijke uitzondering aan te nemen op de vaste rechtspraak van de Raad dat onder “zijn arbeid” wordt verstaan de laatstelijk voor de ziekmelding feitelijk verrichte arbeid. De maatstaf die geldt bij een ziekmelding na een EZWb, als betrokkene niet in enig werk heeft hervat, is gangbare arbeid, zoals die nader is geconcretiseerd bij de EZWb. Het gaat daarbij om elk van deze functies afzonderlijk, zodat het voldoende is wanneer de hersteldverklaring wordt gedragen door ten minste een van de geselecteerde functies.

4.6.4 In de door de rechtbank Zeeland-West-Brabant voorgestane lijn wordt niet onderkend, zoals het Uwv terecht heeft opgemerkt, dat een ziekmelding ten minste vier weken na vaststelling dat het recht op ziekgeld is geëindigd als gevolg van een EZWb, een nieuw ziektegeval is waarbij op grond van artikel 29, vijfde lid, van de ZW geen samentelling kan plaatsvinden met het door de EZWb beëindigde recht op ziekgeld. Er is sprake van de aanvang van een nieuw eerste ziektejaar, met een nieuwe eerste dag van ongeschiktheid tot werken. Als de datum in geding die nieuwe eerste dag van ongeschiktheid tot werken is, of een latere datum in het nieuwe eerste ziektejaar, dan is betrokkene vanaf die eerste dag van ongeschiktheid tot werken nog geen 52 weken ongeschikt geweest. In die situatie wordt niet voldaan aan een van de in artikel 19aa van de ZW opgenomen voorwaarden om een beoordeling op grond van artikel 19aa van de ZW te kunnen uitvoeren. Het doen van een beoordeling op basis van drie geselecteerde functies in het eerste ziektejaar is in strijd met de wet.

4.6.5 De rechtbank Overijssel heeft in haar uitspraak niet onderkend dat het gevolg van de in die uitspraak gekozen benadering tot ongewenste resultaten leidt. Met uitzondering van de – sporadisch voorkomende – situatie dat een betrokkene na een EZWb toch weer geschikt is geworden voor zijn eigen werk, heeft betrokkene bij een ziekmelding na vier weken na de EZWb recht op ziekgeld. Dit kan zich steeds blijven herhalen, zoals overigens ook door de rechtbank Zeeland-West-Brabant is opgemerkt. Als na een EZWb de maatstaf “zijn arbeid” weer het laatst verrichte

werk is, dan zou in (vrijwel) alle gevallen een dag na de beëindiging van het ziekgeld na een EZWb alweer recht op ziekgeld bestaan. Als betrokkene zich op dat moment ziek meldt, dan worden op grond van artikel 29, vijfde lid, van de ZW de twee periodes van ziekte samengeteld en zal betrokkene – in strijd met de uitdrukkelijke bedoeling van de wetgever – alsnog de wachttijd voor de Wet WIA volmaken. Artikel 19aa van de ZW zou daarmee een dode letter worden.

4.6.6 De argumenten in de uitspraak van de rechtbank Overijssel, dat de wachttijd voor de Wet WIA niet is vervuld en evenmin is vastgesteld dat betrokkene blijvend ongeschikt is voor zijn werk, overtuigen niet. Het gaat er niet om of de voorwaarden waaronder destijds is uitgesproken dat een uitzondering kan worden gemaakt op de vaste rechtspraak van de Raad, zich ook nu voordoen, maar of de situatie die nu ter beoordeling voorligt, met de specifieke omstandigheden van die situatie, een uitzondering rechtvaardigt op de vaste rechtspraak van de Raad. Deze vraag is in 4.6.3 bevestigend beantwoord. Bovendien blijkt uit de in 4.6.1 genoemde uitspraak van de Raad van 17 december 1997, dat de Raad van opvatting is dat betrokkene blijvend ongeschikt is tot het verrichten van zijn eigen werk, als bij een arbeidsongeschiktheidsbeoordeling aan het einde van de voorgescreven wachttijd – van 52 weken in het voorliggende geval – betrokkene niet in staat is zijn eigen werk te verrichten. Een EZWb vindt ook alleen plaats als is vastgesteld dat betrokkene na 52 weken ongeschikt is voor zijn werk. De EZWb vindt niet plaats na de voorgescreven wachttijd in het kader van de Wet WIA, maar na een in de ZW voorgescreven termijn van 52 weken.

5.1 De overwegingen in 4.1 tot en met 4.6.6 leiden tot de conclusie dat het Uvw bij de vraag of appellant per 17 juli 2014 recht heeft op ziekgeld de juiste arbeidsmaatstaf heeft gehanteerd. De vraag is vervolgens of het Uvw ook terecht heeft aangenomen dat appellant per 17 juli 2014 niet ongeschikt was tot het verrichten van arbeid als perronmedewerker. Met betrekking tot deze vraag wordt het volgende overwogen.

5.2 De rechtbank wordt gevolgd in haar oordeel dat de onderzoeken door de verzekeringsarts en de verzekeringsarts bezwaar en beroep voldoende zorgvuldig en volledig zijn geweest en dat de rapporten van deze artsen inzichtelijk, concludent en goed te volgen zijn. Uit die rapporten blijkt dat

de artsen aannemen dat appellant beperkingen tot het verrichten van arbeid heeft als gevolg van diverse klachten. Die beperkingen zijn niet zodanig dat appellant in het geheel niet zou kunnen werken. De behandelend neuroloog heeft relatief milde afwijkingen geconstateerd, waarbij hooguit sprake is van enige wortelcompressie links. Er is geen sprake van een duidelijk psychisch ziektebeeld en op grond van de bevindingen bij lichamelijk onderzoek zijn er ook geen ernstige beperkingen voor belasting van de knie. De functie van perronmedewerker betreft licht werk, waarbij geen sprake is van zware belasting van de linkerarm en -hand, er is geen sprake van een hoge frequentie bij reiken en tillen blijft beperkt tot twee kilogram. Het werk is ook voldoende kniesparend, omdat geen sprake is van langdurig staan/lopen en evenmin van langdurig gehurkt/gekniel actief zijn.

5.3 In hoger beroep heeft appellant diverse medische stukken ingezonden. In haar reactie op die stukken van 20 april 2015 heeft de verzekeringsarts bezwaar en beroep terecht opgemerkt dat de meest recente onderzoeken in 2015 geen relevante nieuwe gegevens bevatten. De radiculare klachten aan het rechterbeen zijn ontstaan begin 2015 en worden om die reden buiten beschouwing gelaten. Appellant heeft in hoger beroep in het bijzonder benadrukt dat hij niet meer kan werken, omdat hij nog meer onderzoeken en operaties moet ondergaan. Het gaat in deze zaak niet om mogelijke toekomstige ontwikkelingen, maar om de medische situatie van appellant op 17 juli 2014.

5.4 Uit 5.1 tot en met 5.3 volgt dat het Uvw op goede gronden heeft vastgesteld dat appellant met ingang van 17 juli 2014 geen recht meer heeft op ziekgeld en dat de aangevallen uitspraak moet worden bevestigd.

6. Voor een veroordeling in de proceskosten bestaat geen aanleiding.

### Beslissing

De Centrale Raad van Beroep bevestigt de aangevallen uitspraak.

### NOOT

1. In deze uitspraak, en in twee uitspraken van gelijke datum (ECLI:NL:CRVB:2017:1212 en ECLI:NL:CRVB:2017:1228), geeft de CRvB duidelijkheid over wat moet worden verstaan onder

‘zijn arbeid’ als bedoeld in art. 19 ZW als de betrokkene zich na een eerstejaars Ziektewetbeoordeling (EZWb) opnieuw ziek meldt zonder dat hij in enige arbeid is hervat. Volgens de CRvB kent deze situatie zoveel overeenkomsten met die van een ziekmelding na een WAO- of WIA-beoordeling dat hij daarvoor dezelfde maatstaf van toepassing acht, namelijk een of meer van de bij de EZWb geduide functies.

2. Wat deze uitspraken zeer lezenswaardig maakt, is dat de CRvB niet alleen de geschiedenis van de rechtspraak met betrekking tot de maatstaf ‘zijn arbeid’ bij een ziekmelding na een WAO-schatting uitgebreid uiteenzet, maar ook de drie bestreden rechtbankuitspraken gezamenlijk en in onderling verband bespreekt. Dat geeft de uitspraken een duidelijke meerwaarde. Hopelijk vindt dit in toekomstige zaken navolging.

3. Bijzonder is de in r.o. 4.6.1 ter zijde gemaakte opmerking over de in de praktijk vaak gebruikte terminologie dat de maatstaf arbeid in deze situatie ‘een van de geselecteerde functies’ is. Die terminologie acht de CRvB niet juist. Hij wijst erop dat het inderdaad zo kan zijn dat de betrokkene geschikt is voor slechts één van de geselecteerde functies, maar dat hij ook geschikt kan zijn voor meer of alle geselecteerde functies. Hoewel de CRvB met deze opmerking op zich natuurlijk volkomen gelijk heeft, is mij niet duidelijk wat de Raad tot het maken daarvan heeft gebracht. Immers, in alle drie de zaken is de bestreden hersteldverklaring gebaseerd op slechts één van de bij de EZWb geduide functies en niet op meer, laat staan alle functies (in ECLI:NL:CRVB:2017:1212 werd de betrokkene geschikt geacht voor de functie van samensteller elektronische apparatuur, in de hier gepubliceerde uitspraak voor de functie van perronmedewerker en in ECLI:NL:CRVB:2017:1228 voor de functie van bestucker). Mijn eigen ervaring is ook dat hersteldverklaringen na een EZWb gebaseerd worden op de geschiktheid voor één van de geduide functies. Hoe juist het wellicht – in theorie – moge zijn dat een hersteldverklaring gebaseerd kan zijn op meer of zelfs alle bij de EZWb geduide functies, in mijn eigen praktijk ben ik die situatie nog niet tegengekomen. Daarnaast lijkt de CRvB zichzelf eigenlijk tegen te spreken. Immers, de CRvB acht de benadering van de Rechtbank Zeeland-West-Brabant, die oordeelde dat ziekgeld alleen kon worden ontzegd als sprake was van geschiktheid voor

alle drie de in het kader van de EZWb geduide functies, in strijd met de wet. Bovendien kan het door de CRvB zelfgeformuleerde criterium “dat onder ‘zijn arbeid’ in de zin van artikel 19 van de ZW dient te worden verstaan elk van deze functies afzonderlijk” moeilijk anders worden begrepen dan dat de betrokkene geschikt is voor één van de geselecteerde functies.

Wat zou voor de CRvB dan de aanleiding zijn geweest om er toch op te wijzen dat ook sprake kan zijn van geschiktheid voor meer of zelfs alle geduide functies?

4. Het reguliere schema van de verzekering van inkomensverlies als gevolg van ziekte houdt in dat onderscheid wordt gemaakt tussen kortdurende ziekte en langdurende ziekte. Bij kortdurende ziekte wordt gedurende een periode van 52 dan wel 104 weken het bestaan van arbeidsongeschiktheid gerelateerd aan het (eigen) werk dat wegens ziekte werd gestaakt. Bij langdurende ziekte, dat wil zeggen na ommekomst van de eerste periode van 52 c.q. 104 weken, wordt het bestaan van arbeidsongeschiktheid niet langer gerelateerd aan de eigen oorspronkelijke arbeid, maar aan andersoortige arbeid waartegen vanuit medisch oogpunt geen bezwaar bestaat. Die andersoortige (in de wettelijke terminologie: gangbare) arbeid moet worden geconcretiseerd in de vorm van ten minste drie functies die ieder ten minste drie arbeidsplaatsen vertegenwoordigen.

Hoewel de CRvB in r.o. 4.6.4 op zich terecht stelt dat bij een ziekmelding later dan vier weken na een EZWb (juridisch gezien) sprake is van een nieuw ziektegeval, is in de praktijk veelal sprake van een toename van klachten uit dezelfde ziekteoorzaak als ter zake waarvan al eerder ziekgeld is ontvangen (en dat middels de EZWb is beëindigd). In zoverre is het nieuwe ziektegeval een voortzetting van het oude en valt de beoordeling van het ‘nieuwe’ ziektegeval in de periode van langdurende arbeidsongeschiktheid waarvoor normaal gesproken een schatting plaatsvindt op basis van ten minste drie functies die ieder ten minste drie arbeidsplaatsen vertegenwoordigen. Het door de CRvB nu ook op de ziekmelding na een EZWb van toepassing geachte regime komt neer op een schatting op één functie en dat is iets dat bij de beoordeling van langdurende arbeidsongeschiktheid toch wringt. Vanuit die optiek kan ik mij indenken dat de CRvB er behoefte aan had nog

eens duidelijk te maken dat die schatting op één functie ook een schatting op twee of meer functies kan zijn. Maar dan is de stap naar de benadering van de Rechtbank Zeeland-West-Brabant, die de volledige arbeidskundige grondslag van de EZWb als invulling van 'zijn arbeid' zag, minder groot dan de CRvB in r.o. 4.6.4 suggereert.

Misschien moeten we de opmerking van de CRvB wel opvatten als een suggestie richting het UWW om bij de beoordeling verder te kijken dan de geschiktheid voor één van de geduide functies en ook te beoordelen of de andere functies nog geschikt zijn. Dat zou zeker een sterkere onderbouwing van het besluit opleveren en wellicht ook de aanvaardbaarheid voor de betrokkene vergroten.

En misschien betekent het ook wel dat de deur naar de benadering van de Rechtbank Zeeland-West-Brabant op dit moment weliswaar dicht zit, maar niet zo potdicht als de rest van de uitspraak suggereert. Het blijft jammer dat we in Nederland geen *concurring* en *dissenting opinions* kennen (dit zou tezamen met de door De Graaf en Marseille gedane suggestie om alle hoogste bestuursrechtelijke colleges van een eigen parket te voorzien (K.J. de Graaf & A.T. Marseille, 'Maak meer werk van rechtseenheid in het bestuursrecht', *NJB* 2017/3, 14-16) een leuk onderwerp zijn voor een studiemiddag van de VAR).

E. van den Bogaard,

Ed van den Bogaard is advocaat bij Westhoff Advocaten te Amsterdam en bestuurslid van de Specialisatievereniging Sociaal Zekerheidsrechtadvocaten SSZ

## Werkloosheid

191

Centrale Raad van Beroep  
15 maart 2017, nr. 14/5604 WW,  
ECLI:NL:CRVB:2017:1066  
(Rottier, Van Dun, Dijt)  
Noot M.D. Ramparichan

**Insolventie-uitkering. Overneming loonbetalingsplicht. Werknemerschap. Dga.**

[WW art. 3, 6 lid 1 onder d, 61; Radga art. 2 lid 1 onder b; Richtlijn 2008/94/EG art. 1, 2, 3, 7, 12]

*Essentie: Art. 2 Regeling aanwijzing directeur-groootaandeelhouder is niet in strijd met de Insolventierichtlijn.*

*Samenvatting: Appellant was in staat zijn ontslag als statutair directeur van [BV 1] tegen zijn wil tegen te houden. Hij is daarom op grond van art. 2 lid 1 onder b in samenhang met lid 2 van de Regeling aanwijzing directeur-groootaandeelhouder (Regeling) aan te merken als directeur-groootaandeelhouder (dga). Appellant heeft zich op het standpunt gesteld dat art. 2 lid 1 onder b Regeling in strijd is met de Insolventierichtlijn. Hij heeft daartoe aangevoerd dat deze bepaling een verdergaande beperking inhoudt van de bescherming van werknemers bij insolventie dan op grond van art. 12 onder c Insolventierichtlijn mogelijk is. In dit verband heeft appellant aangevoerd dat hij geen feitelijke invloed op de activiteiten van [BV 1] kon uitoefenen.*

*Art. 2 lid 1 onder b Regeling is niet in strijd met art. 12 onder c Insolventierichtlijn. Art. 12 onder c Insolventierichtlijn en art. 2 Regeling hebben een vergelijkbaar motief, te weten dat het niet wenselijk is om aanspraken op een uitkering uit de werkloosheidsfondsen te geven aan personen die feitelijk niet in een positie van ondergeschiktheid tot een onderneming staan en daardoor (mede) verantwoordelijk voor de insolventie van de onderneming kunnen zijn. Voorts blijft de beperking van de rechten op een insolventie-uitkering als gevolg van art. 2 lid 1 onder b Regeling in samenhang met art. 6 lid 1 onder d en art. 61 WW binnen de beoordelingsmarge die art. 2 lid 2 Insolventierichtlijn geeft om het begrip 'werknemer' te definiëren. Daartoe*