

5. De overwegingen in 4.2 tot en met 4.7 leiden tot de conclusie dat het hoger beroep niet slaagt en de aangevallen uitspraak moet worden bevestigd

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

Bestlissing

De Centrale Raad van Beroep bevestigt de aangevallen uitspraak.

2

Rechtbank Overijssel
22 oktober 2018, nr. AWB 18/884,
ECLI:NL:RBOVE:2018:3997
(Bijloo)
Noot E. van den Bogaard

Duurzaamheid ontbreken arbeidsvermogen. Te verwachten ontwikkeling. Arbeidsparticipatie. Maatschappelijke participatie. Verklaring ouders. Verklaring hulpverleners. Indicatie CIZ.

[Wajong art. 1a:1; Sbaow art. 1a]

Essentie: i. Hetgeen de ouders hebben aangevoerd over het lerend vermogen van eiser wordt door de rechtbank betrokken bij de beoordeling van de vraag of eiser nog basale werknemersvaardigheden kan ontwikkelen.

ii. De rechtbank acht niet zonder betekenis dat het CIZ eiser voor onbepaalde tijd heeft geïndiceerd voor het zorgprofiel Wonen met intensieve begeleiding, verzorging en gedragsregulering (VG 6).

iii. Gelet op het beeld dat uit het gehele dossier en ter zitting over eisers situatie naar voren is gekomen, houdt de rechtbank het ervoor dat hij in de toekomst geen mogelijkheden tot arbeidsparticipatie kan ontwikkelen.

Samenvatting: i. In het licht van wat door de ouders is aangevoerd over het lerend vermogen van eiser en de door de klinisch psycholoog uitgesproken verwachting dat het ondenkbaar is dat eiser zich vaardigheden ontwikkelt die volstaan voor een arbeidssetting, heeft verweerder niet inzichtelijk gemaakt waarom en op welke wijze verwacht wordt dat eiser nog basale werknemersvaardigheden kan ontwikkelen.

ii. De rechtbank acht niet zonder betekenis dat het CIZ eiser voor onbepaalde tijd heeft geïndiceerd voor het zorgprofiel Wonen met intensieve begeleiding, verzorging en gedragsregulering (VG 6). Op basis van de aangevoerde informatie is het CIZ van mening dat de mate van stoornissen en beperkingen passen bij het aangevraagde zorgprofiel VG 6. Dit heeft het CIZ vastgesteld doordat sprake is van een complexe problematiek bij dubbeldiagnose (VG en autismespectrumstoornis), tijdens het huisbezoek forse gedragsproblematiek is weergegeven en in informatie van de woonbegeleiding Pro Faktuur beschreven wordt dat van begeleiding continu grote alertheid gevraagd wordt vanwege het manipulatieve, dwangmatige, ontreemde obsessieve en reactieve gedrag, welk gedrag volgens Pro Faktuur continu aanwezig is.

iii. Op grond van hetgeen hiervoor is overwogen komt de rechtbank tot de conclusie dat verweerder er niet in is geslaagd te onderbouwen dat eiser in de toekomst nog mogelijkheden tot arbeidsparticipatie kan ontwikkelen. Gelet op het beeld dat uit het gehele dossier en ter zitting over eisers situatie naar voren is gekomen, houdt de rechtbank het ervoor dat die mogelijkheden tot ontwikkeling er niet zijn en dat eiser aldus duurzaam geen mogelijkheden tot arbeidsparticipatie heeft.

Uitspraak van de enkelvoudige kamer in het geschil,

tussen:
[eiser 1], te [woonplaats], eiser,
gemachtigde: mr. L.J.T. Hoksbergen,
en

de Raad van bestuur van het Uitvoeringsinstituut Werknemersverzekeringen, verweerder,
gemachtigde: drs. G.A. Tellinga.

Procesverloop

Bij besluit van 24 oktober 2017 (het primaire besluit) heeft verweerder eiser niet in aanmerking gebracht voor een uitkering op grond van de Wet arbeidsongeschiktheidsvoorziening jonggehandicapten (Wajong).

Bij besluit van 12 april 2018 (het bestreden besluit) heeft verweerder het bezwaar van eiser ongegrond verklaard.

Eiser heeft tegen het bestreden besluit beroep ingesteld. Verweerder heeft een verweerschrift ingediend.

Het onderzoek ter zitting heeft plaatsgevonden op 28 augustus 2018. Eiser heeft zich laten vertegenwoordigen door zijn ouders [naam 1] en

[naam 2] bijgestaan door zijn gemachtigde. Verweerder heeft zich laten vertegenwoordigen door zijn gemachtigde.

Overwegingen

1. Eiser heeft op 4 september 2017 een aanvraag beoordeling arbeidsvermogen bij verweerder ingediend. Uit de aanvraag volgt dat hij ondersteuning in de vorm van een Wajong-uitkering wenst. Verweerder heeft naar aanleiding van deze aanvraag verzekeringsgeneeskundig en arbeidskundig onderzoek verricht, wat heeft geleid tot de besluitvorming zoals hiervoor onder "Procesverloop" is weergegeven.

2. Verweerder heeft aan het bestreden besluit ten grondslag gelegd dat eiser wegens het ontbreken van basale werknemersvaardigheden geen arbeidsvermogen heeft. Niet wordt uitgesloten dat hij in de toekomst mogelijk nog arbeidsvermogen zal ontwikkelen. De afwezigheid van mogelijkheden tot arbeidsparticipatie is niet duurzaam.

3. Eiser heeft zich op het standpunt gesteld dat verweerder geen rekening heeft gehouden met zijn beperkingen en dat hem daarom ten onrechte een Wajong-uitkering wordt ontzegd. Verweerder heeft ten onrechte gesteld dat de ontwikkeling van eiser, zij het met kleine stapjes, nog gaande is in het kader van arbeidsvermogen. Als eiser nog stapjes zou kunnen zetten in zijn ontwikkeling, dan ziet dat niet op de mogelijkheden om arbeidsvermogen te ontwikkelen, maar hooguit op praktische punten ten aanzien van persoonlijke verzorging en levenservaring. Uit testen die vanaf 2003 hebben plaatsgevonden is gebleken dat sprake was van een pervasieve ontwikkelingsstoornis NAO en later van klassiek autisme in een ernstige mate, en zwakbegaafdheid. Als gevolg daarvan is het leervermogen van eiser uitermate beperkt. Klinisch psycholoog drs. J.J. Plas heeft in de bezwaarfase in zijn brief van 20 februari 2018 aangegeven dat hij het ondenkbaar acht dat eiser vaardigheden zal ontwikkelen die volstaan voor een arbeidssituatie zoals bedoeld. In de beroepsfase heeft drs. Plas in zijn brief van 8 juni 2018 aangegeven dat er niets is dat erop wijst dat bij de combinatie van een disharmonische lichte verstandelijke beperking, een daarbij ernstig ten achter blijvend adaptief vermogen, in combinatie met klassiek autisme van het starre type, kleine stapjes overgaan in reuzestappen. Gegeven het diagnostische beeld zijn de kleine stapjes reeds reuzestappen. Er is volgens drs. Plas geen sprake van

spontane narijping die leidt tot arbeidsvermogen. Eiser heeft verder nog gewezen op de in maart 2018 van het Centrum Indicatiestelling Zorg (CIZ) verkregen indicatie "VG Wonen met intensieve begeleiding, verzorging en gedragsregulering" op grond van de Wet langdurige zorg (Wlz).

Wettelijk kader

4.1. Ingevolge artikel 1a:1, eerste lid, aanhef en onder a, van de Wajong is jonggehandicapte de ingezetene die op de dag waarop hij achttien jaar wordt als rechtstreeks en objectief medisch vast te stellen gevolg van ziekte, gebrek, zwangerschap of bevalling duurzaam geen mogelijkheden tot arbeidsparticipatie heeft.

Op grond van het vierde lid wordt onder duurzaam geen mogelijkheden tot arbeidsparticipatie hebben de situatie verstaan waarin de mogelijkheden tot arbeidsparticipatie zich niet kunnen ontwikkelen.

Op grond van het zesde lid wordt de beoordeling van de mogelijkheden tot arbeidsparticipatie gebaseerd op een verzekeringsgeneeskundig en voor zover nodig een arbeidskundig onderzoek.

Op grond van het achtste lid kunnen bij of krachtens algemene maatregel van bestuur met betrekking tot het eerste, vierde en zesde lid nadere regels worden gesteld.

4.2. Deze regels zijn vastgesteld in het Schattingsbesluit arbeidsongeschiktheidswetten (Schattingsbesluit). In artikel 1a, eerste lid, van het Schattingsbesluit is bepaald dat betrokkene geen mogelijkheden tot arbeidsparticipatie als bedoeld in de artikelen 1a:1, eerste lid, 2:4, eerste lid, en 3:8a, eerste lid, van de Wajong heeft, indien hij:

a. geen taak kan uitvoeren in een arbeidsorganisatie;

b. niet over basale werknemersvaardigheden beschikt;

c. niet aaneengesloten kan werken gedurende ten minste een periode van een uur; of

d. niet ten minste vier uur per dag belastbaar is, tenzij hij ten minste twee uur per dag belastbaar is en in staat is per uur ten minste een bedrag te verdienen dat gelijk is aan het minimumloon per uur.

Op grond van het derde lid van dit artikel kunnen met betrekking tot het eerste lid bij ministeriële regeling nadere regels worden gesteld.

5. Voor het recht op uitkering op grond van de Wajong moet verweerder dus beoordelen of de betrokkene aan (ten minste) een van de vier in

het eerste lid van artikel 1a van het Schattingsbesluit genoemde voorwaarden voldoet. Is dat het geval dan moet verweerder beoordelen of deze situatie duurzaam is als bedoeld in artikel 1a:1, vierde lid, van de Wajong. Nadere regels als bedoeld in artikel 1a, derde lid, van het Schattingsbesluit – ter beoordeling van de vraag of de betrokkene aan een van de vier in het eerste lid genoemde voorwaarden voldoet – zijn niet gesteld. Volgens de nota van toelichting bij het Besluit van 8 oktober 2014 tot wijziging van het Schattingsbesluit arbeidsongeschiktheidswetten in verband met de Invoeringswet Participatiewet (p. 5 e.v.) staat de term 'mogelijkheden tot arbeidsparticipatie' gelijk aan het begrip 'arbeidsvermogen'. Arbeidsvermogen is het vermogen van een individu om doelgerichte handelingen in een arbeidsorganisatie te verrichten die resulteren in producten of diensten die een economische waarde hebben, waarmee wordt bedoeld dat een werkgever bereid is loon te betalen voor een verrichte taak. Verder blijkt uit de nota van toelichting bij voormeld Besluit dat het duurzaam niet hebben van mogelijkheden tot arbeidsparticipatie betekent dat de mogelijkheden noch door medisch herstel noch door training (bijvoorbeeld scholing) kunnen verbeteren. De rechtbank wijst in dit kader op de uitspraak van de Centrale Raad van Beroep (CRvB) van 5 april 2018 (ECLI:NL:CRVB:2018:1018).

Het kader van verweerder

6. Voor de beoordeling of eiser voldoet aan de voorwaarden voor toekenning van een Wajonguitkering heeft verweerder gebruik gemaakt van de Sociaal Medische Beoordeling Arbeidsvermogen (SMBA)-systematiek. Voor de toepassing van de SMBA-systematiek heeft verweerder het 'Compendium Participatiewet' (Compendium) ontwikkeld.

7. In Bijlage 1 van het Compendium is de wijze van beoordeling beschreven. Daarin is onder meer opgenomen dat de verzekeringsarts zich uitspreekt over ontwikkeling van de mogelijkheden van cliënt, uitgaande van de medische situatie zoals die is op het moment waarop de beoordeling betrekking heeft. Indien geen sprake is van een progressief ziektebeeld en geen sprake is van een stabiel ziektebeeld zonder behandelmogelijkheden, waarbij de aandoening zodanig ernstig is dat geen enkele toename van bekwaamheden mag worden verwacht, stellen de verzekeringsarts en

de arbeidsdeskundige in gezamenlijk overleg vast of het ontbreken van arbeidsvermogen van de cliënt duurzaam is. Zij betrekken daarbij tenminste de volgende aspecten in onderlinge samenhang:

- het al dan niet ontbreken van mogelijkheden ter verbetering van de belastbaarheid;
- het al dan niet ontbreken van mogelijkheden tot verdere ontwikkeling;
- het al dan niet ontbreken van mogelijkheden tot toename van bekwaamheden.

Op grond van hun gezamenlijk overleg concluderen de verzekeringsarts en de arbeidsdeskundige of het arbeidsvermogen al dan niet duurzaam ontbreekt.

De beoordeling van de rechtbank

8. Tussen partijen is niet in geschil dat eiser op de datum in geding geen mogelijkheden tot arbeidsparticipatie heeft. Wel houdt partijen verdeeld het antwoord op de vraag of verweerder zich terecht op het standpunt heeft gesteld dat het ontbreken van mogelijkheden tot arbeidsparticipatie niet duurzaam is.

9.1. Ten behoeve van de besluitvorming zijn de volgende onderzoeken verricht.

9.2. De verzekeringsarts heeft dossierstudie verricht en op het spreekuur van 10 oktober 2017 eiser, vergezeld door zijn moeder en zijn ambulante begeleider, gesproken. De bevindingen en conclusies zijn neergelegd in de rapportage van 23 oktober 2017. Daarin is aangegeven dat sprake is van een beperking van de belastbaarheid, als rechtstreeks en medisch objectief vast te stellen gevolg van ziekte of gebrek. Eiser kan wel gedurende ten minste een periode van een uur aaneengesloten werken en is ten minste vier uur per dag belastbaar. De verzekeringsarts heeft ter beoordeling van de arbeidsdeskundige gelaten of eiser een taak kan uitvoeren in een arbeidsorganisatie en of hij over basale werknemersvaardigheden beschikt.

9.3. De arbeidsdeskundige heeft dossierstudie verricht en heeft op het spreekuur van 10 oktober 2017 eveneens met eiser, vergezeld door zijn moeder en zijn ambulante begeleider, gesproken. Verder heeft op 3 oktober 2017 en 24 oktober 2017 overleg met de verzekeringsarts plaatsgevonden. De bevindingen en conclusies zijn neergelegd in de rapportage van 24 oktober 2017. Blijkens deze rapportage kan eiser zich onvoldoende passend gedragen in een arbeidssetting. Dit lukt ook niet met de huidige intensieve begeleiding en het

permanente toezicht dat in de dagactiviteit wordt geboden. Om die reden heeft eiser geen basale werknemersvaardigheden, zodat hij niet aan alle vier gestelde voorwaarden voldoet. Eiser beschikt dan ook (nog) niet over arbeidsvermogen. Het is niet uit te sluiten dat eiser zijn persoonlijke vaardigheden zodanig ontwikkelt dat hij zich min of meer passend kan gedragen in een arbeidsorganisatie.

9.4. De verzekeringsarts bezwaar en beroep heeft dossierstudie verricht en heeft tijdens de hoorzitting met de ouders van eiser en drs. Plas gesproken. De bevindingen en conclusies zijn neergelegd in de rapportage van 29 maart 2018. De aard en ernst van de medische problematiek bij eiser is niet in geschil. Naast de benoemde cognitieve en sociale tekortkomingen is ook sprake van ongewenste gedragingen. Met name dit aspect heeft een doorslaggevende betekenis gehad in de vaststelling dat het eiser ontbreekt aan basale werknemersvaardigheden en dat daarmee niet van arbeidsvermogen kan worden gesproken. Uit de verslagen van de woon- en dagbesteding komt naar voren dat vooruitgang is vastgesteld. De ouders van eiser beamen enerzijds dat hij tot dingen in staat is bij de dagbesteding die hij thuis niet vertoont en dat hij sinds kort vooruitgang heeft geboekt inzake zindelijkheid, maar anderzijds dat er geen vooruitgang meer is waar te nemen. De orthopedagoog/psycholoog heeft in januari 2017 geconcludeerd dat sprake is van een jongen die nog in ontwikkeling is, zij het met kleine stapjes. Op verschillende vlakken, met name zijn zelfredzaamheid, laat eiser zien dat er vooruitgang te zien is, aldus de orthopedagoog/psycholoog. Volgens de verzekeringsarts bezwaar en beroep is het cruciale punt of op de datum in geding, de 18e verjaardag van eiser, al kan worden gesteld dat het volledig uitgesloten is dat nog arbeidsvermogen zal kunnen ontstaan in de komende jaren. Met de aanwijzingen dat ontwikkeling, zij het met kleine stapjes, nog gaande is, is het naar het oordeel van de verzekeringsarts bezwaar en beroep te prematuur om nu al de vergaande conclusie van "volledig uitgesloten kans" te trekken.

9.5. De verzekeringsarts bezwaar en beroep heeft in de rapportage van 19 juli 2018 gereageerd op het beroepschrift en de als bijlage gevoegde brieven van drs. Plas van 20 februari 2018 en 8 juni 2018. De constatering van ontbrekend arbeidsvermogen is gebaseerd op het ontbreken van één van

de vier pijlers, namelijk de basale werknemerskwaliteiten. Eiser gedraagt zich bij de dagbesteding niet altijd passend. Vaak komt dit gedrag voor als eiser iets niet wil. Hij maakt dan ook geregeld dingen stuk. Dit komt in de thuissituatie ieder weekend voor en op het werk soms één keer per week en soms vaker. De begeleiding probeert eiser permanent in het zicht te houden, hetgeen niet altijd lukt. Dit saboteergedrag wordt sinds kort nadrukkelijk gesanctioneerd. Bij geweld thuis wordt eiser onmiddellijk opgehaald door Pro Faktor. De sterk gestructureerde, zeer duidelijke aanpak levert op dat er verbetering optreedt in het gedrag. Dit duurt echter zeer lang. Het streven van de begeleiding is om gedragspatronen bij eiser in te slijpen. Of dit lukt zal de toekomst uitwijzen. Voor de vaststelling van arbeidsvermogen is, zoals vermeld in het Compendium, voor het verrichten van een taak in een arbeidsorganisatie, als factor voor het bepalen van arbeidsvermogen, in beginsel niet van belang of daarbij sprake is van een voortdurende/continue begeleiding en toezicht. Dat aspect vormt geen reden bij eiser om met zijn gecombineerde medische probleem van klassiek autisme met een disharmonisch licht verstandelijke handicap uit te kunnen gaan van arbeidsvermogen op termijn.

Van de zijde van eiser wordt erkend dat er kleine stapjes gerealiseerd worden in het bijsturen van de ongewenste gedragsmatige aspecten van eiser. Het is daarbij echter niet aan te geven op welk moment in de tijd gedragscorrecties vanuit adequate begeleiding niet verder meer beklippen bij eiser en of op dat moment de kritische drempel van voldoende basale werknemerskwaliteiten zal zijn bereikt. Het kan echter niet uitgesloten worden, zoals in de wetgeving als voorwaarde is gesteld voor het aannemen van het duurzaam ontbreken van arbeidsvermogen, aldus de verzekeringsarts bezwaar en beroep.

10. De CRvB heeft in voormelde uitspraak van 5 april 2018 overwogen dat het bij de vraag naar de duurzaamheid van het ontbreken van arbeidsvermogen gaat om de toekomstige mogelijkheden tot arbeidsparticipatie. De verzekeringsarts en de arbeidsdeskundige moeten een inschatting maken over hoe de mogelijkheden tot arbeidsparticipatie zich bij de betrokkene kunnen ontwikkelen. Dit brengt voor een zorgvuldige besluitvorming mee dat de inschatting van de verzekeringsarts en/of de arbeidsdeskundige van de ontwikkeling van de mogelijkheden tot arbeidsparticipatie moet

berusten op een concrete en deugdelijke afweging van de feiten en omstandigheden die bij de betrokkene aan de orde zijn, voor zover die feiten en omstandigheden betrekking hebben op de situatie van de betrokkene op de datum in geding. In het geval de inschatting van de mogelijkheden tot ontwikkeling berust op een (ingezette) medische behandeling, is een onderbouwing vereist die ziet op het mogelijke resultaat daarvan voor de betrokkene. Als de betrokkene bezwaar maakt tegen het oordeel dat geen sprake is van duurzaam ontbreken van arbeidsvermogen, zullen de verzekeringsarts bezwaar en beroep en de arbeidsdeskundige bezwaar en beroep, rekening houdend met alle medische en arbeidskundige gegevens die in de bezwaarfase voorhanden zijn, voor zover deze betrekking hebben op de datum in geding, beoordelen of de inschatting van het niet duurzaam ontbreken van arbeidsvermogen gehandhaafd moet blijven.

11. Ter onderbouwing van het standpunt dat basale werknemersvaardigheden ontbreken, heeft de arbeidsdeskundige in zijn rapportage aangegeven dat eiser zich onvoldoende passend kan gedragen in een arbeidssetting. Dit lukt ook niet met de huidige intensieve begeleiding en het permanente toezicht dat in de dagactiviteit wordt geboden. Volgens de arbeidsdeskundige is het niet uit te sluiten dat eiser zijn persoonlijke vaardigheden zodanig ontwikkelt dat hij zich min of meer passend kan gedragen in een arbeidsorganisatie. Volgens de verzekeringsarts bezwaar en beroep is sprake van een ontwikkeling, zij het met kleine stapjes.

Uit de rapportage van de verzekeringsarts bezwaar en beroep volgt dat voor dit laatste standpunt aansluiting is gezocht bij het rapport van orthopedagoog/psycholoog drs. H.M. Hulleman van januari 2017, waarin wordt gesproken van "... een jongen die nog in ontwikkeling is, zij het met kleine stapjes. Op verschillende vlakken, met name zijn zelfredzaamheid, laat hij zien dat er vooruitgang is te zien".

12. Naar het oordeel van de rechtbank heeft verweerder echter onvoldoende onderbouwd dat in de toekomst mogelijk nog een ontwikkeling in de basale werknemersvaardigheden, waaronder het gedrag, te verwachten is. Dit is uit het aangehaalde citaat uit het rapport van drs. Hulleman van januari 2017 niet af te leiden. In dit kader acht de rechtbank ook de verklaringen van de ouders dat de ontwikkeling van eiser betrekking heeft op zijn

zelfredzaamheid van belang. Zij hebben in de procedure verklaard dat er vanaf het moment dat eiser 3 maanden oud was tot zijn 18e jaar door hen, leraren, begeleiders, psychiaters, psychologen alles aan is gedaan. Alles wat te maken heeft met leervaardigheid, lukt echter niet met eiser. Eiser heeft constant begeleiding en sturing nodig. Verder weet eiser het verschil tussen links en rechts niet, kan hij niet tellen en vraagt hij voor zijn 18e verjaardag een teddybeer. Eiser weet net hoe hij zijn tanden moet poetsen, kan zich niet zelf scheren en weet niet wat hij onder de douche moet doen. Ook kan hij geen schoenveters vastmaken of een blouseknoop vastmaken. Daarbij is verder van belang dat drs. Plas in zijn brief van 8 juni 2018 heeft aangegeven dat het gemeten sociale redzaamheidsniveau uitgedrukt in leeftijdsequivalenten om en nabij de 5 jaar is, met een dip voor het sociale aspect met een leeftijdsequivalent van onder de 1 jaar. Ten slotte heeft drs. Hulleman in zijn rapport opgenomen dat de sociaal-emotionele ontwikkelingsleeftijd van eiser de leeftijd van een kleuter is.

In het licht van wat is aangevoerd over het lerend vermogen van eiser en de door drs. Plas uitgesproken verwachting dat het ondenkbaar is dat eiser zich vaardigheden ontwikkelt die volstaan voor een arbeidssetting, heeft verweerder niet inzichtelijk gemaakt waarom en op welke wijze verwacht wordt dat eiser zich op het gebied van basale werknemersvaardigheden nog kan ontwikkelen, meer in het bijzonder het passend gedragen in een arbeidssetting.

13. De rechtbank acht ten slotte niet zonder betekenis dat het CIZ eiser bij besluit van 14 maart 2018 heeft geïndiceerd voor het zorgprofiel Verstandelijk Gehandicapt (VG) Wonen met intensieve begeleiding, verzorging en gedragsregulering (VG 6), met als ingangsdatum 9 juni 2017 en geldig voor onbepaalde tijd. Op basis van de aangevoerde informatie is het CIZ van mening dat de mate van stoornissen en beperkingen passen bij het aangevraagde zorgprofiel VG 6. In de situatie van eiser is sprake van gedragsproblematiek, zoals dat in zorgprofiel VG 6 benoemd wordt. Dit heeft het CIZ vastgesteld doordat sprake is van een complexe problematiek bij dubbeldiagnose (VG en autismespectrumstoornis), tijdens het huisbezoek forse gedragsproblematiek is weergegeven, in informatie van de woonbegeleiding Pro Faktor beschreven wordt dat van begeleiding continu grote alertheid gevraagd wordt vanwege

het manipulatieve, dwangmatige, ontremde obsessieve en reactieve gedrag, welk gedrag volgens Pro Faktuur continu aanwezig is, en drs. Plas heeft verklaard "Ten eigen nadele wordt gepoogd voorspelbaarheid te bewerkstelligen. Een pogen dat telkenmale mislukt en onmiddellijk kan leiden tot ernstige ontsporing. De werkelijkheid van alledag laat zich immers niet dicteren".

De medisch adviseur van het CIZ heeft in zijn advies opgenomen dat de grondslagen verstandelijke handicap en somatische aandoening (astma) van toepassing zijn en dat verder bij eiser sprake is van een ernstige psychiatrische ontwikkelingsstoornis. Bij eiser is sprake van een blijvende zorgbehoefte. Eiser kan forse gedragsproblematiek laten zien, waarvoor hij voor zover bekend nog nooit langdurig en intensief is behandeld. Eiser heeft 24 uren zorg in de nabijheid nodig, omdat hij zelf niet in staat is om op relevante momenten hulp in te roepen en hij, om ernstig nadeel voor hem zelf te voorkomen, door zware regieproblemen voortdurende begeleiding of overname van taken nodig heeft. Hij heeft beperkingen in het vermogen zich een adequaat oordeel te vormen over dagelijks voorkomende situaties. Om die reden heeft eiser voortdurend begeleiding of overname van taken nodig om ernstig nadeel voor hem zelf te voorkomen. Het gaat daarbij om problemen op het gebied van sociale redzaamheid, psychisch functioneren of geheugen en oriëntatie. De medisch adviseur komt tot de conclusie dat na studie van de rapportage van drs. Plas is vast te stellen dat eiser als gevolg van zijn chronische beperkingen door verstandelijke handicap in combinatie met psychiatrische problematiek levenslang is aangewezen op intensieve c.q. 24 uren zorg in de nabijheid om ernstig nadeel, zoals verwoord in de Wlz, af te wenden. Behandeling is niet geïndiceerd, zoals blijkt uit de bevindingen van de klinisch psycholoog, die als terzake deskundig is aan te merken, aldus de medisch adviseur. Uit de besluitvorming volgt niet dat verweerder zich van deze CIZ-indicatie rekenschap heeft gegeven.

14. Op grond van hetgeen hiervoor is overwogen komt de rechtbank tot de conclusie dat verweerder er niet in is geslaagd te onderbouwen dat eiser in de toekomst nog mogelijkheden tot arbeidsparticipatie kan ontwikkelen. Gelet op het beeld dat uit het gehele dossier en ter zitting over eisers situatie naar voren is gekomen, houdt de rechtbank het ervoor dat die mogelijkheden tot ontwikkeling

er niet zijn en dat eiser aldus duurzaam geen mogelijkheden tot arbeidsparticipatie heeft. Dit heeft tot gevolg dat eiser als jonggehandicapte in de zin van artikel 1a:1, eerste lid, aanhef en onder a, van de Wajong moet worden aangemerkt.

15. De rechtbank zal het beroep gegrond verklaren, het bestreden besluit wegens strijd met het bepaalde in artikel 7:12 van de Awb vernietigen en met toepassing van artikel 8:72, derde lid, aanhef en onder b, van de Awb zelf in de zaak voorzien door het primaire besluit te herroepen en te bepalen dat met ingang van 16 oktober 2017, de datum waarop eiser 18 jaar is geworden, aan hem een uitkering op grond van de Wajong wordt toegekend.

16. Verweerder wordt veroordeeld in de door eiser gemaakte proceskosten. Deze kosten worden op grond van het Besluit proceskosten bestuursrecht voor de door een derde beroepsmatig verleende rechtsbijstand vastgesteld op € 1.002,- (1 punt voor het indienen van het beroepschrift, 1 punt voor het verschijnen ter zitting, waarde per punt € 501,-, wegingsfactor 1).

Beslissing

De rechtbank:

- verklaart het beroep gegrond;
- vernietigt het bestreden besluit;
- herroept het primaire besluit en bepaalt dat aan eiser met ingang van 16 oktober 2017 een uitkering op grond van de Wajong wordt toegekend;
- bepaalt dat deze uitspraak in de plaats treedt van het vernietigde besluit;
- bepaalt dat verweerder het door eiser betaalde griffierecht van € 46,- aan hem vergoedt;
- veroordeelt verweerder in de proceskosten van eiser tot een bedrag van € 1.002,-.

NOOT

1. Het lezen van deze uitspraak stemt in de eerste plaats treurig, omdat het laat zien hoe ver de invulling die soms door het UWV wordt gegeven aan het Wajong 2015 criterium "duurzaam geen mogelijkheden tot arbeidsparticipatie" is verwijderd van de harde werkelijkheid waarmee ouders en hulpverleners van ernstig beperkte jongeren zich dagelijks zien geconfronteerd. Maar tegelijk stemt het hoopvol dat Rechtbank Overijssel, en ook andere rechtbanken, wel oog heeft voor deze werkelijkheid.

Wat de uitspraak het signaleren waard maakt, is de betekenis die de rechtbank toekent aan de informatie van de ouders en van de bij de jongere betrokken hulpverleners en aan de indicatie van het CIZ voor voorzieningen op grond van de Wet langdurige zorg.

2. Wat is de casus? Eiser is gediagnosticeerd met klassiek autisme van het starre type, een disharmonische lichte verstandelijke beperking en een daarbij ernstig achterblijvend adaptief vermogen. De klinisch psycholoog acht het ondenkbaar dat eiser vaardigheden zal ontwikkelen die benodigd zijn om in een arbeidssituatie te kunnen functioneren. Door het CIZ is eiser geïndiceerd voor het zorgprofiel "VG Wonen met intensieve begeleiding, verzorging en gedragsregulering" (VG 6). Het UWV weigert aan eiser een Wajong-uitkering toe te kennen, omdat hij, vanwege het ontbreken van basale werknemersvaardigheden, weliswaar geen arbeidsvermogen heeft, maar dit niet duurzaam wordt geacht.

De verzekeringsarts bezwaar en beroep betreft in zijn beoordeling de verslagen van de woon- en dagbesteding, de door de ouders verstrekte informatie en de informatie van de orthopedagoog/psycholoog, waaruit naar voren komt dat eiser nog in ontwikkeling is, zij het met kleine stapjes. Hij vindt het te prematuur om nu al de vergaande conclusie te trekken dat het volledig uitgesloten is dat nog arbeidsvermogen zal kunnen ontstaan. In beroep voegt hij daaraan toe dat het niet mogelijk is aan te geven op welk moment in de tijd gedragscorrecties niet verder meer zullen beklijven en of op dat moment de kritische drempel van basale werknemersvaardigheden zal zijn bereikt, maar dat dit niet kan worden uitgesloten.

De rechtbank echter acht hiermee onvoldoende onderbouwd dat in de toekomst mogelijk nog een ontwikkeling in de basale werknemersvaardigheden is te verwachten, en betreft daarbij o.a. hetgeen de ouders tijdens de procedure hebben verklaard over het functioneren van hun zoon en de lange weg die zij vanaf dat eiser 3 maanden oud was, hebben afgelegd langs leraren, begeleiders, psychiaters en psychologen, en de indicatie van het CIZ voor het zorgprofiel VG 6.

Informatie van ouders en niet medisch specialisten
3. In het pre-Korosectijdperk was het in het kader van de 'klassieke' arbeidsongeschiktheidsregelingen (ZW/WAO/Wet WIA) vaste rechtspraak van de CRvB dat aan rapportages van verzekeringsartsen, indien deze op zorgvuldige wijze tot stand zijn gekomen, geen inconsistenties bevatten en concludent zijn, een bijzondere waarde toekomt, in die zin dat het UWV zijn besluiten omtrent de arbeidsongeschiktheid van een betrokkene op dit soort rapportages mag baseren, en dat voor het zaaien van twijfel aan de juistheid van een gegeven medische beoordeling of het aannemelijk maken dat een gegeven medische beoordeling inhoudelijk onjuist is, in beginsel een rapportage van een regulier medicus noodzakelijk is (zie bijvoorbeeld CRvB 13 juli 2005, ECLI:NL:CRVB:2005:AT9828 (Instituut Psychosofia), CRvB 9 september 2011, ECLI:NL:CRVB:2011:BS1122 en CRvB 6 augustus 2014, ECLI:NL:CRVB:2014:2670).

Ook in het kader van de Wajong stellen verzekeringsartsen zich geregeld op het standpunt dat aan rapportages van begeleiders van woonvoorzieningen en/of dagbesteding geen betekenis kan worden gehecht, omdat deze begeleiders geen arts zijn. En in zijn uitspraak van 6 april 2016, ECLI:NL:CRVB:2016:1301, «USZ» 2016/334, m.nt. E. van den Bogaard, overwoog de CRvB dat de "door de moeder van appellante ter zitting gegeven toelichting (...) weliswaar een beeld (schetst) over appellante maar (dat) daaraan (...) niet het gewicht (kan) worden toegekend dat zij wenst, nu dat geen medisch objectieve gegevens bevat." In mijn noot onder die uitspraak heb ik uiteengezet waarom dat argument een (autoriteits)drogreden is en waarom dit soort door direct betrokkenen verstrekte informatie nu juist wel in de beoordeling moet worden betrokken.
4. In de Wajong 2015 (eigenlijk al in de Wajong 2010) is een ander – breder, maar ook meer ongrijpbaar – arbeidsongeschiktheids criterium geïntroduceerd, namelijk het *toekomstig* arbeidsvermogen ("duurzaam geen mogelijkheden tot arbeidsparticipatie") in plaats van de *actuele* verdien capaciteit. Doordat dit criterium niet meer gericht is op het vaststellen van het actuele inkomen dat op de arbeidsmarkt kan worden verdiend, maar alle aspecten van het kunnen functioneren in arbeid omvat en bovendien een inschatting van de toekomstige ontwikkeling daarvan noodzakelijk maakt, zijn er veel meer

gegevens nodig om enerzijds te kunnen beoordelen welke mogelijkheden iemand actueel heeft om te kunnen participeren in arbeid en anderzijds in te kunnen schatten hoe die mogelijkheden zich op de korte en middellange termijn zullen ontwikkelen.

Over het algemeen hebben jongeren die een beroep doen op de Wajong 2015 een (soms zeer lange) voorgeschiedenis van functioneringsproblemen, medische en maatschappelijke hulpverlening en voorzieningen. Vaak is er al langere tijd sprake van begeleiding en andere vormen van hulpverlening. Ook zijn veel van deze jongeren na of in plaats van het (speciaal) basis- en voortgezet onderwijs geplaatst in enige vorm van dagbesteding, al dan niet met een (deels) arbeidsmatig karakter. Soms wonen zij (al langere tijd) niet meer bij hun ouders maar in een gespecialiseerde instelling. Bij de betrokken begeleiders/hulpverleners en instanties is dan ook veel informatie aanwezig niet alleen over hoe de jongere op dat moment (ten tijde van de Wajong-beoordeling) functioneert, maar ook hoe dit functioneren zich in de loop der jaren heeft ontwikkeld.

Het wekt dan ook geen verbazing dat in de zich ontwikkelende rechtspraak over het arbeidsvermogen criterium een tendens is waar te nemen waarin aan de informatie van de ouders en van de begeleiders en hulpverleners veel (en soms doorslaggevend) belang wordt gehecht.

5. Zo overwoog Rechtbank Zeeland-West-Brabant in haar uitspraak van 15 juni 2017, ECLI:NL:RBZWB:2017:3701, "dat de beschikbare informatie, van onder andere [naam dagbesteding], niet afkomstig is van medisch specialisten", maar wees er op dat die "informatie (...) afkomstig (is) van *deskundigen op het gebied van begeleiding en opleiding van minderbegaafde kinderen/jongeren, die dagelijks te maken hebben* met eiseres. Deze informatie weegt derhalve zwaar voor de rechtbank (cursivering EvdB)." In die zaak (over een betrokkene met een IQ < 35 die functioneert op het niveau van een 5-jarige) oordeelde de rechtbank dat het door de verzekeringssartsen geschetste beeld niet (geheel) strookt met de informatie van de psycholoog, de school van eiseres, de begeleiders bij de dagbesteding, de indicatie van het CIZ en de toelichting ter zitting van de vader/bevindvoerder.

Rechtbank Gelderland hechtte in zijn uitspraak van 9 april 2018, ECLI:NL:RBGEL:2018:1585, doorslaggevende betekenis aan de informatie van de behandelaars van de instelling waar de betrokkene met een ondertoezichtstelling is geplaatst en nog steeds verblijft, de informatie die de ouders ter zitting hebben verstrekt en het beeld dat uit het dossier en de behandeling ter zitting naar voren is gekomen.

Rechtbank Amsterdam oordeelde in haar uitspraak van 25 september 2018, ECLI:NL:RBAMS:2018:6797, «USZ» 2018/339, m.nt. Red., dat het standpunt van de verzekeringsarts bezwaar en beroep ontoereikend is onderbouwd, omdat zij niet heeft gereageerd op de (in beroep verstrekte) informatie over het vele wegblijven van en beperkte functioneren op de dagbesteding en omdat haar conclusies niet lijken te stroken met de informatie uit het dossier.

De hier besproken uitspraak van Rechtbank Overijssel past goed in deze lijn.

Objectief medisch vaststellen

6. De vraag kan worden gesteld of de grote betekenis die wordt toegekend aan de informatie van ouders, begeleiders en hulpverleners wel is te rijmen met het in art.1a:1 lid 1 Wajong geformuleerde criterium dat het duurzaam geen mogelijkheden tot arbeidsparticipatie hebben het "rechtstreeks en objectief medisch vast te stellen gevolg van ziekte, gebrek, zwangerschap of bevalling" moet zijn.

Zoals ik heb uiteengezet in punt 5 e.v. van mijn noot onder CRvB 6 april 2016,

ECLI:NL:CRVB:2016:1301, «USZ» 2016/334 (vertaald naar de terminologie van de Wajong 2015), volgt uit de definitie van art. 1a:1 lid 1 Wajong dat het duurzaam ontbreken van mogelijkheden tot arbeidsparticipatie het rechtstreekse gevolg moet zijn van ziekte of gebrek en dat het vaststellen daarvan – dat wil zeggen: 1) het *vaststellen* dat de mogelijkheden tot arbeidsparticipatie duurzaam ontbreken en 2) het *beoordelen* of dat duurzaam ontbreken het *gevolg* is van ziekte of gebrek – op objectief medische wijze dient te geschieden. Wat bij dit vaststellen *medisch* is, is (het beoordelen van) het *verband* tussen het ontbreken van arbeidsvermogen en ziekte of gebrek. Het inventariseren en beschrijven van het concrete functioneren en de problemen die zich daarbij voordoen, is echter *feitelijk* van aard.

Of de informatie over het feitelijk functioneren nu afkomstig is van de jongere zelf (anamnese), de verzekeringsarts (bijv. observaties tijdens het spreekuur), de ouders (hetero-anamnese) of de bij de jongere betrokken begeleiders en hulpverleners (deskundigen) maakt daarvoor niet uit. Dat bijvoorbeeld het verhaal van de jongere als anamnese is opgenomen in een rapport van een verzekeringsarts, maakt de inhoud van dat verhaal nog niet medisch. En een hetero-anamnese is een gebruikelijk onderdeel – en in sommige situaties zelfs de kern – van het medisch diagnostisch onderzoek.

Daar komt bij dat veel van de bij de betrokken instellingen en voorzieningen werkzame begeleiders en hulpverleners zijn opgeleid als GZ-psycholoog, klinisch psycholoog of psychotherapeut en als zodanig ingeschreven zijn in het BIG-register. Zij zijn aldus werkzaam in de individuele gezondheidszorg en op grond van art. 25 Wet BIG bevoegd tot het "verrichten van psychologisch onderzoek, het beoordelen van de resultaten daarvan alsmede het toepassen van (...) psychologische behandelingsmethoden ten aanzien van een persoon met het oog op diens gezondheidstoestand". Hetgeen een GZ-psycholoog, klinisch psycholoog of psychotherapeut binnen zijn specialisme doet, is dan ook niet minder medisch dan wat een (verzekerings)arts binnen diens specialisme doet.

Tot slot dient te worden bedacht dat ook de inschatting van de verzekeringsarts in wezen subjectief is. Het is immers zijn persoonlijke inschatting en niet het resultaat van een objectieve meting in maat en getal. De enige manier om vanuit die *subjectieve* inschatting te komen tot de vereiste *objectiviteit*, is door die inschatting te *toetsen* aan de bevindingen van de bij de verzekerde betrokken deskundigen en hulpverleners (the proof of the pudding is nu eenmaal in the eating).

Met het bij de beoordeling betrekken van de bevindingen van ouders, begeleiders en andere hulpverleners geven deze rechtbanken dan ook een vollediger en beter uitgewerkte invulling aan het rechtstreeks en objectief medisch vaststellen. Juist het *objectief* medisch vaststellen brengt met zich mee dat *alle* beschikbare informatie wordt meegewogen zonder dat op voorhand aan delen daarvan een groter of kleiner gewicht wordt gehecht.

7. In alle hiervoor besproken zaken was sprake van reeds zeer lang bestaande functioneringsproblemen en stond niet ter discussie dat deze konden worden teruggevoerd op een combinatie van verschillende ontwikkelingsstoornissen. Dat de op een één- of tweemaalig contact gebaseerde (toch vooral theoretische) inschatting van een verzekeringsarts het dan aflegt tegen de praktijkbevindingen van ervaren behandelaars die de jongere bovendien al jaren kennen, kan eigenlijk geen verbazing wekken.

Indicatie CIZ voor en feitelijk functioneren op dagbesteding

8. Een ander interessant punt in de uitspraak is de betekenis die de rechtbank hecht aan de indicatie van het CIZ en dan in het bijzonder de indicatie voor dagbesteding.

Het is vaste rechtspraak van de CRvB dat bij de beoordeling van de arbeidsongeschiktheid in het kader van de Wet WIA geen directe betekenis toekomt aan een CIZ-indicatie. Het CIZ-indicatiebesluit is opgesteld ten behoeve van de toekenning van zorg in het kader van de AWBZ (thans: Wlz) en gaat uit van een geheel ander beoordelingskader dan dat van een verzekeringsgeneeskundige beoordeling in de zin van de Wet WIA (zie bijvoorbeeld CRvB 4 juni 2014, ECLI:NL:CRVB:2014:1876 en CRvB 23 augustus 2017, ECLI:NL:CRVB:2017:3013).

In de Wajong ligt dat anders. Art. 2a lid 2 onderdeel c onderdeel 5° Schattingsbesluit bepaalt namelijk dat bij de eenmalige beoordeling op grond van art. 8:10b Wajong (de 'herindeling' op basis van de aan- of afwezigheid van arbeidsvermogen) wordt afgezien van een verzekeringsgeneeskundige en arbeidsdeskundige beoordeling (en wordt volstaan met een dossierbeoordeling), indien de jonggehandicapte activiteiten verricht in het kader van dagbesteding in de zin van de AWBZ. In de nota van toelichting bij dit artikel merkt de staatssecretaris hierover op dat "(d)agbesteding in het kader van de AWBZ is bedoeld voor mensen die geen arbeidsmogelijkheden hebben, ook niet in de sociale werkvoorziening" (Stb. 2014, 359, p. 10).

De indicatie dagbesteding impliceert dus dat er geen arbeidsvermogen is en dat maakt dat die indicatie voor de Wajong wel van directe betekenis is. Althans bij de herindeling van de Wajongers die onder het bereik van hoofdstuk 3 vallen en bovendien 80-100% arbeidsongeschikt zijn.

Voor Wajongers die vallen onder het bereik van hoofdstuk 1a, hoofdstuk 2 of hoofdstuk 3 (en in het laatste geval minder dan 80% arbeidsongeschikt zijn) heeft de indicatie dagbesteding weliswaar niet bij wetsduiding, maar wel in materieel opzicht een vergelijkbare betekenis. Om te begrijpen waarom dat zo is, moeten we te rade gaan bij het onder de Wajong 2010 door het UWV gevoerde beleid en bij de wetgeschiedenis van de Wajong 2015.

9. In de voor de Wajong 2010 geschreven Beleidsinstructie Wet Wajong legt het UWV uit dat en waarom dagbesteding impliceert dat er geen arbeidsvermogen is: "Onder (arbeids-) participatie wordt verstaan deelname aan arbeid met enige loonwaarde. Dat kan een volwaardige functie zijn maar ook een voor een jonggehandicapte gecreëerde elementaire taak (zie kader op pagina 31). Ook werk in WSW-verband valt onder participatie. Dagbesteding valt er echter buiten. Er is dus een duidelijk verschil met het begrip maatschappelijk participeren, waar deelnemen aan enige activiteit het doel is en waarbij loon niet voorop hoeft te staan" (Beleidsinstructie Wet Wajong v3.3, 27 juli 2011, p. 28). Het verschil tussen *arbeids*participatie en *maatschappelijke* participatie zit in de *economische waarde* van de activiteiten: bij arbeidsparticipatie gaat het om activiteiten waarvoor *loon* kan worden bedongen, bij dagbesteding om activiteiten waaraan *geen loonwaarde* kan worden toegekend en die zijn gericht op het bevorderen van de *maatschappelijke* participatie.

Ook in de wetgeschiedenis van de Wajong 2015 wordt de loonwaarde als hét kenmerkende onderdeel van arbeidsvermogen gezien (zie *Kamerstukken II* 2011/12, 33161, 3, p. 36-37, de nota van toelichting bij de wijziging van het Schattingsbesluit arbeidsongeschiktheidswetten in verband met de Invoeringswet Participatiewet, *Stb.* 2014, 359, p. 5-6 en het *Compendium Participatiewet* p. 22-23; zie over de ondergrens van arbeidsvermogen ook *Kamerstukken II* 2011/12, 33161, 3, p. 28-29.

Uit de wetgeschiedenis blijkt voorts dat de wetgever het verrichten van activiteiten in het kader van dagbesteding niet onder het begrip arbeidsvermogen heeft willen scharen: "(d)agbesteding in het kader van de AWBZ is immers bedoeld voor mensen die geen arbeidsmogelijkheden hebben, ook niet in Sw-arbeid." (zie *Kamerstukken II* 2013/14, 29544, 539, p. 9), iets wat

de staatssecretaris in haar brief van 3 december 2015 aan de Landelijke Cliëntenraad, leder(in) en het Landelijk Platform GGz nogmaals benadrukt: "(I)ndien iemand beschikt over een AWBZ-indicatie voor dagbesteding wordt aangenomen dat sprake is van 'geen arbeidsvermogen'."

10. Hoe gaat de rechtspraak hiermee om? De meest vergaande uitspraak is die van de meervoudige kamer van Rechtbank Overijssel van 26 april 2018, ECLI:NL:RBOVE:2018:1400. In die uitspraak komt de rechtbank met een beroep op de wetgeschiedenis tot de conclusie dat "(a)ls in weerwil van deze visie van de besluitgever toch het bestaan van arbeidsvermogen wordt aangenomen in een situatie waarin dagbesteding op basis van een indicatie AWBZ wordt verricht, (...) dit (...) zonder enige twijfel moet zijn voortgevloeid uit het onderzoek van verweerder (cursivering EvdB)."

Rechtbank Gelderland oordeelde in r.o. 5.5. van haar uitspraak van 9 april 2018, ECLI:NL:RBGEL:2018:1585, dat "niet blijkt of verweerder de indicatiestelling door het CIZ, te weten 'wonen met zeer intensieve behandeling en begeleiding', in de beoordeling heeft betrokken" en dat zij "(niet in)ziet (...) hoe de indicatie en de door eiser gestelde feitelijke invulling ervan op [instelling] zich verdragen met de door de verzekeringsarts geziene mogelijkheden tot ontwikkeling."

Rechtbank Zeeland-West-Brabant was in r.o. 6.3 van haar uitspraak van 3 november 2016, ECLI:NL:RBZWB:2016:6931, van oordeel "dat het UWV uitgaat van een te rooskleurig beeld van de situatie van eiser. Dit beeld strookt niet, althans niet geheel, met de informatie van Idris van 15 april 2014 en 26 mei 2015, de CIZ-indicatie van 26 januari 2015, de toelichting van begeleidster [naam begeleidster] ter zitting, de informatie van psychiater [naam psychiater] en de verklaring van eiser ter zitting."

In haar uitspraak van 25 september 2018, ECLI:NL:RBAMS:2018:6797, «USZ» 2018/339, m.nt. Red., overwoog Rechtbank Amsterdam dat "(u)it het rapport (van de arbeidsdeskundige bezwaar en beroep, EvdB) blijkt niet uit welke werkzaamheden het werk bij de kringloopwinkel bestaat, waardoor niet getoetst kan worden welke werkzaamheden zij feitelijk verricht. Zeker nu in het verslag van de hoorzitting van 13 oktober 2017 opgemerkt wordt dat eiseres sociaal wettelijke antwoorden geeft en gelet op de

hierboven weergegeven verklaring van de medewerker van de kringloopwinkel, kan de arbeidsdeskundige bezwaar en beroep zich niet alleen baseren op de verklaringen van eiseres tijdens de hoorzitting."

Hoewel de Rechtbank Overijssel in haar hier besproken uitspraak voorbijgaat aan het in de uitspraak van haar eigen meervoudige kamer van 26 april 2018 gegeven 'zonder enige twijfel'-criterium, is deze wel in lijn met de andere uitspraken.

In deze uitspraken heeft de indicatie als zodanig geen beslissende betekenis, maar speelt het *feitelijk functioneren* op de dagbesteding wel een grote rol. Bovendien valt uit deze rechtpraak af te leiden dat als de betrokkene het ontbreken van arbeidsvermogen (mede) baseert op het feitelijk functioneren op de dagbesteding, de arbeidsdeskundige niet kan volstaan met een *theoretische* beoordeling, maar *onderzoek* moet doen naar dat *feitelijk* functioneren. Een dergelijk onderzoek vereist op zijn minst dat de arbeidsdeskundige rechtstreeks contact opneemt met de betrokken medewerkers van de dagbesteding en eventueel ook dat hij daar ter plekke gaat kijken.

E. van den Bogaard,

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

Werkloosheid

3

Centrale Raad van Beroep
15 augustus 2018, nr. 17/86 WW,
ECLI:NL:CRVB:2018:2618
(Rottier, Van der Kris, Doolaard)
Noot S.E. Heeger-Hertter

Overname loondoorbetalingsverplichting.

[WW art. 62 lid 1 onder b]

Essentie: Als geen sprake is geweest van een voortvarende en gerichte actie, dan ligt de conclusie in de rede dat het niet geldend kunnen maken van de vordering niet uitsluitend het gevolg is van betalingsonmacht en mist art. 62 lid 1 onder b WW toepassing.

Samenvatting: Zoals blijkt uit eerdere rechtspraak van de Raad (zie bijvoorbeeld de uitspraak van 5 maart 2003, ECLI:NL:CRVB:2003:AF5823, «USZ» 2003/127) is art. 62 lid 1 onder b WW in de wet opgenomen omdat de wetgever heeft onderkend dat er situaties zijn waarin de werknemer wel recht heeft op loon, maar dit recht niet te gelde kan maken in verband met later opgetreden betalingsonmacht van de werkgever, zonder dat het ontslag in relatie staat tot die betalingsonmacht. De wetgever heeft het aangewezen geacht ook hierin te voorzien. Daarbij is benadrukt dat de onmogelijkheid de loonvordering te effectueren het gevolg moet zijn van de betalingsonmacht en dat als een werknemer zijn loonvordering reeds geldend had kunnen maken toen de werkgever nog in staat was te betalen, hij geen recht heeft op een uitkering, omdat het niet geldend kunnen maken van de vordering dan niet rechtstreeks voortvloeit uit de betalingsonmacht van de werkgever (Kamerstukken II 1985/86, 12261, 11, p. 8). Gelet hierop is in de rechtspraak van beslissende betekenis geacht of aangenomen moet worden dat bij voldoende voortvarende en gerichte actie van de werknemer de werkgever de vordering reeds zou hebben voldaan indien deze niet in de toestand van blijvende betalingsonmacht zou zijn geraakt. Is van een dergelijke voortvarende en gerichte actie geen sprake geweest, dan ligt de conclusie in de rede dat het niet geldend kunnen maken van de vordering niet uitsluitend het gevolg is van betalingsonmacht en