

265

Wens werkneemster om geen IVA-uitkering te krijgen

Centrale Raad van Beroep
26 juli 2023, nr. 22/3352 WIA,
ECLI:NL:CRVB:2023:1440
(Hilhorst-Hagen)
Noot E. van den Bogaard

Herbeoordeling. IVA.

[Wet WIA art. 4, 47]

Samenvatting: De verzekeringsarts bezwaar en beroep heeft onvoldoende gemotiveerd dat een duidelijke verbetering van de belastbaarheid kan worden verwacht als adequate behandeling van de psychiatrische problematiek wordt ingezet. De verwachting dat een verbetering van de belastbaarheid van werkneemster mogelijk is, is niet gebaseerd op informatie van behandelend artsen over mogelijke behandelingen en de te verwachten effecten daarvan. De wens van werkneemster om niet in de IVA te belanden en haar verwachting dat verbetering nog mogelijk is, zijn niet gebaseerd op objectieve medische gegevens en zijn onvoldoende om het standpunt dat er geen sprake is van duurzaamheid van de beperkingen op te baseren.

Uitspraak op het hoger beroep tegen de uitspraak van de rechtbank Noord-Holland van 23 september 2022, 21/2710 (aangevallen uitspraak), tussen:

[naam stichting] te [vestigingsplaats] (appellante) de Raad van bestuur van het Uitvoeringsinstituut werknemersverzekering (Uwv)

Procesverloop

Namens appellante heeft mr. K. Gomes hoger beroep ingesteld.

Het Uwv heeft een verweerschrift ingediend.

Op 12 juni 2023 heeft een verzekeringsarts bezwaar en beroep gerapporteerd.

Het onderzoek ter zitting heeft plaatsgevonden op 14 juni 2023. Voor appellante zijn verschenen mr.

F. Bovenberg en mr. Gomes. Het Uwv heeft zich laten vertegenwoordigen door mr. C. Roele.

Overwegingen

1.1. Werkneemster is op 11 april 2011 uitgevallen voor haar werk als verzorgende bij appellante voor 23,91 uur per week. Bij besluit van 5 juli 2013 heeft het Uwv aan werkneemster na afloop van de voorgeschreven wachttijd met ingang van 2 augustus 2013 een loongerelateerde WGA-uitkering op grond van de Wet Werk en inkomen naar arbeidsvermogen (Wet WIA) toegekend. De mate van arbeidsongeschiktheid is daarbij vastgesteld op 100%. Bij herbeoordelingen in 2014, 2017 en 2019 is de mate van arbeidsongeschiktheid ongewijzigd gebleven.

1.2. Op 17 maart 2020 heeft appellante een verzoek om een herbeoordeling ingediend. Appellante heeft gewezen op het advies van de bedrijfsarts van 9 maart 2020 om een herbeoordeling aan te vragen omdat er geen behandelmogelijkheden meer zijn en werkneemster daarmee voldoet aan de voorwaarden voor een IVA-uitkering. Na onderzoek door een verzekeringsarts, heeft het Uwv bij besluit van 15 september 2020 de mate van arbeidsongeschiktheid van werkneemster ongewijzigd vastgesteld op 100%. Daarbij heeft het Uwv zich op het standpunt gesteld dat geen IVA-uitkering wordt toegekend, omdat er geen sprake is van duurzaamheid van de arbeidsbeperkingen.

1.3. Het Uwv heeft het bezwaar van appellante tegen het besluit van 15 september 2020 bij besluit van 19 mei 2021 (bestreden besluit) ongegrond verklaard. Aan het bestreden besluit ligt een rapport van een verzekeringsarts bezwaar en beroep van 18 mei 2021 ten grondslag.

2.1. De rechtbank heeft het beroep van appellante tegen het bestreden besluit ongegrond verklaard. De rechtbank heeft geoordeeld dat er sprake is van een zorgvuldig onderzoek omdat de verzekeringsarts werkneemster heeft gesproken op een telefonisch spreekuur en er dossierstudie is verricht, waarbij eerdere medische rapporten zijn betrokken. De verzekeringsarts bezwaar en beroep heeft werkneemster op het spreekuur onderzocht en heeft terecht geen aanleiding gezien om informatie op te vragen bij de behandelend sector omdat werkneemster haar verhaal en behandelproces duidelijk heeft weergegeven.

2.2. Onder verwijzing naar het stappenplan duurzaamheid arbeidsongeschiktheid heeft de rechtbank geoordeeld dat de verzekeringsartsen

voldoende hebben gemotiveerd waarom werkneemster niet duurzaam arbeidsongeschikt kan worden geacht. De rechtbank heeft het van belang geacht dat de verzekeringssarts bezwaar en beroep op 18 mei 2021 heeft gerapporteerd dat er bij werkneemster onvoldoende aanwijzingen zijn dat er sprake is van een progressief of stabiel ziektebeeld zonder behandelingsmogelijkheden. Volgens de verzekeringssarts bezwaar en beroep rechtvaardigen de eerdere intensieve behandelingen in combinatie met de huidige voortzetting van begeleiding, omscholing en de eigen intrinsieke motivatie van werkneemster de verwachting dat er een meer dan geringe kans op verbetering is.

3.1. In hoger beroep heeft appellante aangevoerd dat de voor werkneemster op de datum in geding vastgestelde volledige arbeidsongeschiktheid ten onrechte niet als duurzaam is aangemerkt en werkneemster om die reden ten onrechte niet voor een IVA-uitkering in aanmerking is gebracht. Appellante heeft erop gewezen dat bij werkneemster sprake is van complexe problematiek en dat eerdere behandeltrajecten niet tot verbetering van de belastbaarheid hebben geleid. Op de datum in geding is geen sprake van een behandeling die gericht is op verbetering van de belastbaarheid.

3.2. Het Uvw heeft verzocht de aangevallen uitspraak te bevestigen.

4. De Raad oordeelt als volgt.

4.1. Tussen partijen is niet in geschil dat werkneemster volledig arbeidsongeschikt is. Gelet op de door partijen ingenomen standpunten, ligt de vraag voor of de arbeidsongeschiktheid van werkneemster op de datum in geding, 15 september 2020, moet worden geacht volledig en duurzaam te zijn in de zin van artikel 4 van de Wet WIA, zodat werkneemster op grond van artikel 47 van de Wet WIA recht heeft op een IVA-uitkering in plaats van een WGA-uitkering.

4.2. Volledig en duurzaam arbeidsongeschikt is volgens artikel 4, eerste lid, van de Wet WIA hij die als rechtstreeks en objectief medisch vast te stellen gevolg van ziekte, gebrek, zwangerschap of bevalling duurzaam slechts in staat is om met arbeid ten hoogste 20% te verdienen van het maatsmaninkomen per uur. Op grond van het tweede lid wordt onder duurzaam verstaan een medisch stabiele of verslechterende situatie. Volgens het derde lid wordt onder duurzaam mede verstaan

een medische situatie waarbij op lange termijn een geringe kans op herstel bestaat.

4.3. De Raad heeft in zijn uitspraak van 4 februari 2009, ECLI:NL:CRVB:2009:BH1896, geoordeeld dat de verzekeringssarts zich een oordeel dient te vormen over de duurzaamheid van de arbeidsongeschiktheid in de zin van artikel 4 van de Wet WIA. Hierbij moet hij een inschatting maken van de herstelkansen, in de zin van een verbetering van de functionele mogelijkheden van de verzekerde. De inschatting van de verzekeringssarts van de kans op herstel in het eerste jaar en daarna dient te berusten op een concrete en deugdelijke afweging van de feiten en omstandigheden die bij de individuele verzekerde aan de orde zijn, voor zover die feiten en omstandigheden betrekking hebben op de medische situatie van de verzekerde op de datum in geding. Als die inschatting berust op een (ingezette) medische behandeling, is een onderbouwing vereist die ziet op het mogelijke resultaat daarvan voor de individuele verzekerde.

4.4. Het oordeel van de rechtbank, dat geen aanleiding bestaat te twijfelen aan het standpunt van de verzekeringssarts bezwaar en beroep dat de volledige arbeidsongeschiktheid van werkneemster op de datum in geding niet duurzaam was, wordt niet gevolgd. De verzekeringssarts bezwaar en beroep heeft in de rapporten van 18 mei 2021, 28 juli 2021 en 12 juni 2023 onvoldoende gemotiveerd dat een duidelijke verbetering van de belastbaarheid kan worden verwacht als adequate behandeling van de psychiatrische problematiek wordt ingezet. De verzekeringssarts bezwaar en beroep heeft de verwachting dat een verbetering van de belastbaarheid van werkneemster mogelijk is niet gebaseerd op informatie van behandelend artsen over mogelijke behandelingen en de te verwachten effecten daarvan. Evenmin heeft de verzekeringssarts bezwaar en beroep toegelicht welke (medische) behandeling kan worden gevolgd en op welke punten van de Functionele Mogelijkhedenlijst die behandeling tot verbetering kan leiden. De wens van werkneemster om niet in de IVA te belanden en haar verwachting dat verbetering nog mogelijk is, zijn niet gebaseerd op objectieve medische gegevens en zijn onvoldoende om het standpunt dat er geen sprake is van duurzaamheid van de beperkingen op te baseren.

4.5. Wat hiervoor is overwogen leidt tot de conclusie dat het hoger beroep slaagt. De aangevallen uitspraak moet worden vernietigd. Het bestreden besluit is niet voorzien van een deugdelijke moti-

vering, zodat dit besluit moet worden vernietigd wegens strijd met artikel 7:12, eerste lid, van de Algemene wet bestuursrecht (Awb). Op basis van alle aanwezige gegevens bestaat geen verwachting dat het bestreden besluit alsnog van een deugdelijke motivering wordt voorzien en moet ervan worden uitgegaan dat de volledige arbeidsongeschiktheid van werkneemster ook duurzaam is.

4.6. Daarom wordt aanleiding gezien om met toepassing van artikel 8:72, derde lid, van de Awb zelf in de zaak te voorzien door het besluit van 15 september 2020 te herroepen, te bepalen dat werkneemster met ingang van 15 september 2020 recht heeft op een IVA-uitkering en dat deze uitspraak in de plaats treedt van het bestreden besluit.

5. Aanleiding bestaat om het Uwv te veroordelen in de kosten die appellante in verband met de behandeling van het bezwaar, het beroep en het hoger beroep redelijkerwijs heeft moeten maken. Deze kosten worden begroot op € 597,= in bezwaar (1 punt voor indienen van het bezwaarschrift, met een waarde van € 597,= per punt), € 1.674,= in beroep (1 punt voor het indienen van het beroepschrift en 1 punt voor het verschijnen ter zitting, met een waarde van € 837,= per punt) en € 1.674,= in hoger beroep (1 punt voor het indienen van het hogerberoepschrift en 1 punt voor het verschijnen ter zitting, met een waarde van € 837,= per punt) voor verleende rechtsbijstand, in totaal € 3.945,=. Tevens dient het Uwv het door appellante betaalde griffierecht in beroep en in hoger beroep te vergoeden.

Beslissing

De Centrale Raad van Beroep

- vernietigt de aangevallen uitspraak;
- verklaart het beroep gegrond en vernietigt het besluit van 19 mei 2021;
- herroept het besluit van 15 september 2020;
- bepaalt dat werkneemster met ingang van 15 september 2020 recht heeft op een IVA-uitkering;
- bepaalt dat deze uitspraak in de plaats treedt van het vernietigde besluit van 19 mei 2021;
- veroordeelt het Uwv in de kosten van appellante tot een bedrag van in totaal € 3.945,=;
- bepaalt dat het Uwv aan appellante het in beroep en in hoger beroep betaalde griffierecht van € 908,= vergoedt.

NOOT

Waarom het duurzaamheids criterium zo snel mogelijk moet worden afgeschaft

1. Bij het lezen van deze uitspraak moest ik onmiddellijk denken aan de door de Amsterdamse verzekeringsartsen W.M. Koek en R.M. de Vink in 2008 gepubliceerde casus (W.M. Koek & R.M. de Vink, 'Dilemma voor de verzekeringsarts: Richtlijn tussen hoop en vrees', *Tijdschrift voor Bedrijfs- en Verzekeringsgeneeskunde* (16), 2008, afl. 3, p. 119-122). Beide zaken, maar die uit 2008 het meest pregnant, zijn illustratief voor het onzalige karakter van de IVA en laten zien hoe het belang van de werkgever ten koste kan gaan van de gezondheid van de werknemer.

De negatieve levensverwachting van een werkneemster

2. De casus uit 2008 gaat over een werkneemster met borstkanker bij wie na een succesvolle behandeling en re-integratie opnieuw uitzaaien zijn gevonden. Om een goed beeld te geven, citeer ik de volledige casusbeschrijving uit TBV:

"Mevrouw De Kok is 51 jaar en werkzaam als administratief medewerkster voor 40 uur per week. Zij is al 26 jaar werkzaam bij haar werkgever als zij arbeidsongeschikt wordt door een mamma-carcinoom. Na uitgebreid stagingonderzoek blijkt dat er sprake is van metastasen en ondergaat zij hierna de geïndiceerde operatie en nabehandeling. Er zijn enkele complicaties na de ingreep, maar na verloop van tijd herstelt zij verder voorspoedig. Zelfs de levermetastasen nemen af en verdwijnen uiteindelijk geheel. Haar gezondheid en algemene conditie verbeteren en na een jaar start zij met re-integreren in haar eigen werk. Omdat dit voorspoedig verloopt, hervat zij uiteindelijk vier maanden voor het bereiken van de eindwachttijd volledig, zodat een WIA-aanvraag niet wordt gedaan. Nadat zij zes maanden volledig heeft gewerkt, wordt zij echter vermoeider, lukt het haar niet goed meer om hele dagen te werken en gaat zij eerder naar huis. Zij blijft moe en ontwikkelt daarnaast ook progressieve rugklachten. Dit blijkt dan toch te berusten op een metastase. Bestraling vindt plaats waarop de metastase weer verdwijnt. Ondanks de tegenslagen blijft ze aanvankelijk nog werken, maar later moet zij zich wegens de moeheid toch geheel ziek melden. Dan blijkt dat er op meerdere plaat-

sen metastasen worden gevonden. Er wordt gestart met de hiervoor aangewezen therapie om de tumorgroei terug te dringen. Er wordt dan een aanvraag gedaan voor een verkorte wachttijd IVA en in deze fase komt zij bij de verzekeringsarts.

Op het spreekuur bij de verzekeringsarts vertelt zij dat zij veel bijwerkingen heeft van de behandeling. Daarbij blijft ze heel moe en heeft nog steeds ernstige rugpijn. Ze moet op dit moment vaak in het ziekenhuis zijn voor behandeling en controles. Ze kan wel voor zichzelf zorgen en probeert toch zo veel mogelijk zelf te doen, maar is afhankelijk van hulp voor het zwaardere werk in huis en voor de boodschappen. Ze heeft veel steun van familie, vrienden en collega's. Zij is niet bijzonder somber gestemd over haar toekomst. Ze hoopt dat de behandeling wederom zal aanslaan en zij uiteindelijk wel weer aan het werk zal kunnen, misschien niet voor 40 uur, maar toch wel weer voor halve dagen. Het werk en de contacten met de collega's zijn erg belangrijk voor haar.

De werkgever geeft haar alle ruimte om dit zelf in te vullen.

De verzekeringsarts vraagt aanvullende informatie bij de specialist waaruit blijkt dat de specialist somber gestemd is wat betreft de kansen op een eerstejaarsoverleving, maar heeft cliënte hiervan nog niet op de hoogte gebracht. Hij kan echter niet uitsluiten dat ook dit keer de therapie goed aanslaat. Zij is een vechter, aldus de specialist."

3. Koek en De Vink beschrijven het voor de verzekeringsarts ontstane dilemma als volgt:

"Moet de verzekeringsarts, wetende dat de uiteindelijke levensduur nog kort is, stellen dat verbetering uitgesloten is, en accepteren dat hij door de toekenning van de verkorte wachttijd de hoop die bij cliënte nog leeft, tenietdoet, wetende dat dit de overlevingsduur en kwaliteit van leven in de resterende tijd negatief kan beïnvloeden, of moet hij cliënte steunen in haar hoop op verbetering van gezondheid en mogelijkheden, maar daarbij aan de financiële belangen van de werkgever voorbijgaan? Kortom: wat weegt zwaarder, het *financiële belang van de werkgever* of de *kwaliteit van leven van de werknemer*?" (cursivering EvdB)

4. Zij zien twee handelingsalternatieven voor de verzekeringsarts:

- De verzekeringsarts kan op grond van de informatie van de behandelend specialist aan-

nemen dat er geen verbetering meer is te verwachten en de cliënte binnen een jaar zal overlijden. Dat leidt tot het met een verkorte wachttijd toekennen van IVA. Het probleem is echter dat de cliënte niet op de hoogte is van de negatieve verwachting van haar behandelend specialist en toekenning van de verkorte wachttijd tot gevolg heeft dat haar alle hoop voor de toekomst wordt ontnomen.

- De verzekeringsarts kan ook stellen dat het mogelijk is dat na behandeling de klachten opnieuw zullen afnemen en dat verbetering van de belastbaarheid daarom niet is uit te sluiten, zodat de verkorte wachttijd moet worden afgewezen.

5. Het is duidelijk dat de eerste benadering strikt genomen de juiste is. Dat de specialist niet kan uitsluiten dat de therapie ook dit keer zal aanslaan, laat onverlet dat hij verwacht dat zijn patiënte binnen een jaar zal overlijden. Daarmee is sprake van een medisch verslechterende situatie als bedoeld in art. 4 lid 2 Wet WIA.

De tweede benadering zal door iedereen worden herkend als de in de dagelijkse praktijk gevolgde standaardredenering. De casus is dan ook een mooie illustratie waarom die benadering – in zijn algemeen- en nietszeggendheid – niet deugt.

6. In deze casus wordt de tweede, medisch gezien eigenlijk onjuiste, benadering echter gerechtvaardigd door het feit dat de werknemer helemaal niet op de hoogte is van de slechte verwachting en het bekend worden daarmee naar verwachting zeer nadelig voor haar gezondheid zal zijn. Om die reden kiest de verzekeringsarts dan ook voor die benadering.

7. De werkgever is het daarmee niet eens en gaat in bezwaar. Maar nog tijdens deze bezwaarprocedure, en eerder dan verwacht, overlijdt de werknemer.

8. Dat de werkgever in deze casus gelijk had en dat de verkorte wachttijd ten onrechte was geweigerd, lijkt mij wel duidelijk. En even duidelijk is dat de verzekeringsarts het belang van de werknemer terecht zwaarder heeft laten wegen en terecht ervoor heeft gekozen haar niet de hoop te ontnemen.

Maar de werknemer heeft wel de belasting van de WIA-beoordeling moeten ondergaan en vervolgens de belasting van de door haar werkgever ingezette bezwaarprocedure. En dat zou ik haar in deze casus eigenlijk liever hebben willen besparen.

De juridische benadering

9. Hoewel de in de casus uit 2008 gevolgde benadering naar mijn idee medisch de juiste was, laat de hier opgenomen uitspraak zien dat deze in beroep geen stand zou hebben gehouden.

Ook in deze zaak heeft de werkneemster aangegeven niet in de IVA te willen komen en te verwachten dat er nog verbetering mogelijk is. Maar de CRvB toont zich hier totaal ongevoelig voor:

“De wens van werkneemster om niet in de IVA te belanden en haar verwachting dat verbetering nog mogelijk is, zijn *niet gebaseerd op objectieve medische gegevens* en zijn *onvoldoende* om het standpunt dat er geen sprake is van duurzaamheid van de beperkingen op te baseren (cursive-ring EvdB)”

10. Nu verschilt de casus van deze uitspraak met die uit 2008 in die zin dat de werkneemster voorafgaande aan het door de werkgever gedane verzoek om herbeoordeling al bijna 7 jaar lang onafgebroken volledig arbeidsongeschikt werd geacht en zij dat bij die herbeoordeling opnieuw werd geacht. Tegen die achtergrond wekt het eigenlijk verbazing dat de rechtbank vond dat de verzekeringsarts bezwaar en beroep terecht geen reden heeft gezien om de behandelend sector te raadplegen en dat de verzekeringsartsen voldoende hebben gemotiveerd dat er een meer dan geringe kans op verbetering is.

11. Waarom wekt dat verbazing? Welnu, omdat in stap 3 van het Beoordelingskader ‘Duurzaamheid van arbeidsbeperkingen’ van 14 september 2005 wordt bepaald dat, als in het eerstkomende jaar niet of nauwelijks verbetering van de belastbaarheid kan worden verwacht, er *alleen* een redelijke of goede verwachting van verbetering kan zijn als van een behandeling vaststaat dat die eerst op langere termijn kan zijn gericht op verbetering van de belastbaarheid, en in *alle andere* gevallen verbetering van de belastbaarheid *niet of nauwelijks* is te verwachten. Zonder informatie over de actuele behandeling kan niet worden beoordeeld of die naar verwachting binnen een jaar tot verbetering van de belastbaarheid kan leiden of pas op langere termijn. Het minste dat van de verzekeringsartsen had mogen worden verwacht, was dan ook dat zij overleg hadden gezocht met de behandelend sector.

12. De CRvB laat wat dat betreft geen misverstand bestaan: “(D)e verzekeringsarts bezwaar en beroep heeft de verwachting dat een verbetering van de belastbaarheid van werkneemster moge-

lijk is *niet gebaseerd op informatie van behandelend artsen* over mogelijke behandelingen en de te verwachten effecten daarvan. Evenmin heeft de verzekeringsarts bezwaar en beroep toegelicht welke (medische) behandeling kan worden gevolgd en op welke punten van de Functionele Mogelijkhedenlijst die behandeling tot verbetering kan leiden”.

Motivering ontbreken duurzaamheid

13. Wat de uitspraak ook laat zien, is dat van de motivering van het ontbreken van duurzaamheid wel enige substantie wordt verwacht. Simpel roepen dat verbetering niet is uitgesloten, is niet genoeg.

De verwachting dat er verbetering van de belastbaarheid mogelijk is, moet worden gebaseerd op informatie vanuit de behandelend sector over mogelijke behandelingen en de te verwachten effecten daarvan en bovendien moet worden toegelicht op welke punten van de FML die behandeling dan tot verbetering zou kunnen leiden.

Schaf de duurzaamheid af en pas in afwachting daarvan de praktijk aan

14. Terug naar de titel van deze noot. Dat het duurzaamheids criterium moet worden afgeschaft, daar is iedereen het eigenlijk wel over eens:

(1) Het maakt het recht op sociale *zekerheid* (in de vorm van een WIA- of Wajong-uitkering) afhankelijk van twee *onzekere* toekomstige gebeurtenissen: het verbeteren van de medische situatie en het als gevolg daarvan toenemen van de arbeidsmogelijkheden (waarover mijn noot onder CRvB 16 december 2020,

ECLI:NL:CRVB:2020:3176, «USZ» 2021/99 en punt 7 van mijn noot onder Rechtbank Noord-Holland 11 april 2017, ECLI:NL:RBNHO:2017:2870, «USZ» 2017/359).

(2) Eigenlijk is het hele duurzaamheids criterium überhaupt niet uitvoerbaar (W.A. Faas, ‘Het duurzaamheids criterium: niet uitvoerbaar!’, *Afwikkeling Personenschade* 2022(4)/1, p. 9-12, en zijn gelijknamige bijdrage op <https://www.tbv-online.nl/het-duurzaamheids criterium-niet-uitvoerbaar/>):

- verzekeringsartsen zijn geen waarzeggers en hebben ook geen glazen bol (E. van den Bogaard, ‘Onthef de arts van zijn taak als waarzegger’, *Trouw* 11 januari 2019, Katern De Verdieping, p. 6);