

ANNOTATIE

Eigenrisicodragen in de Ziektewet: niet onbemind, wel onbekend

*J.P.M. van Zijl**Annotatie bij Rechtbank Overijssel, 17-10-2022, ECLI:NL:RBOVE:2022:3079 (AR-2022-1188)*

Al sinds 2003 kent de Ziektewet de mogelijkheid dat werkgevers ervoor kiezen om eigenrisicodrager te worden voor de Ziektewet. Werkgevers die eigenrisicodrager zijn, betalen de Ziektewetuitkering van hun ex-werknemers zelf. Ook blijven zij na het einde van de arbeidsovereenkomst verantwoordelijk voor de re-integratie van hun arbeidsongeschikte ex-werknemers zo lang die een Ziektewetuitkering ontvangen. Werkgevers die besluiten eigenrisicodrager voor de Ziektewet te worden krijgen daar wat voor terug: de verplichting tot betaling aan de Belastingdienst van de premiecomponent Ziektewetlasten van de gedifferentieerde premie Werkhervattingskas geldt voor hen niet. Dat kan lonen, want voor grote werkgevers is de premiestijging al gauw hoger dan het bedrag van de Ziektewetuitkering die tot die stijging aanleiding gaf. Door actief de re-integratie van de arbeidsongeschikte ex-werknemer ter hand te nemen, kan de werkgever de lasten van de Ziektewetuitkering vaak aanzienlijk bekorten.

Het Ziektewet-eigenrisicodragen was oorspronkelijk vooral bedoeld voor uitzendwerkgevers,[1] maar toen als gevolg van de Wet Bezava[2] met ingang van 2014 premiedifferentiatie in de Ziektewet werd ingevoerd, werd het Ziektewet-eigenrisicodragen ook voor (middel)grote werkgevers een aantrekkelijk alternatief. Anno 2022 zijn van de ruim 425.000 werkgevers die Nederland rijk is slechts ruim 13.000 werkgevers eigenrisicodrager. Desalniettemin bedraagt het aandeel van eigenrisicodragers in de totale loonsom bij uitzendbedrijven 50% en bij overige bedrijven 47%.[3] Het zijn in de praktijk dan ook vooral de grotere werkgevers die eigenrisicodrager zijn.

Hoewel het Ziektewet-eigenrisicodragen dus al bijna twintig jaar bestaat en hoewel bijna de helft van de ex-werknemers een Ziektewetuitkering ontvangt van een werkgever die eigenrisicodrager is, lijkt de juridische ‘techniek’ van het eigenrisicodragen bij veel arbeidsrechtjuristen niet goed bekend te zijn. Het vonnis van de kantonrechter Zwolle[4] in deze zaak vormt daarvan een illustratie.

Wat was er aan de hand?

Bij een werkgever die eigenrisicodragers is voor de Ziektewet was een werknemer ziek uit dienst gegaan. De werknemer kreeg daardoor recht op een Ziektewetuitkering, die de werkgever als eigenrisicodragers zelf moest betalen. De betaling van die Ziektewetuitkering loopt al een jaar als de werkgever besluit die betaling stop te zetten. De reden daarvan is aanvankelijk dat het UWV een ten onrechte betaalde toeslag van de werknemer terugvordert en dat de werkgever het bedrag van de terugvordering met de Ziektewetuitkering verrekent. Later wordt de uitkering niet betaald omdat de werknemer de bedrijfsarts heeft bedreigd, waarna de bedrijfsarts heeft geweigerd de werknemer alsnog te zien.

De werknemer vordert vervolgens in kort geding doorbetaling van loon met wettelijke verhoging wegens te late betaling en wettelijke rente. Ter zitting blijkt dat daarmee bedoeld is op doorbetaling van de Ziektewetuitkering.

Voor wat betreft de verrekening van de terugvordering van het UWV concludeert de kantonrechter dat de werkgever in elk geval rekening had moeten houden met de beslagvrije voet. Omdat het aan de werkgever te wijten is dat de hoogte van de beslagvrije voet niet is vastgesteld, wijst de kantonrechter de vordering van de werknemer toe. De vraag of de werknemer zijn re-integratieverplichtingen is nagekomen is daarbij volgens de kantonrechter niet van belang omdat de werkgever als eigenrisicodragers zonder beslissing van het UWV niet minder mocht betalen dan het volledige bedrag van de Ziektewetuitkering.

De gevorderde wettelijke verhoging wordt afgewezen omdat deze alleen verschuldigd is bij de betaling van loon en niet bij de betaling van de Ziektewetuitkering.

De werkgever wordt uiteindelijk veroordeeld tot betaling van de Ziektewetuitkering met wettelijke rente. De werkgever mag daarbij de vordering van het UWV verrekenen met het deel van de toekomstige Ziektewetuitkeringen dat boven de beslagvrije voet uitgaat.

Zowel de werkgever, de werknemer als de kantonrechter slaat in deze zaak de plank mis waar het gaat om de juridische techniek van het Ziektewet-eigenrisicodragers.

De werkgever had de betaling van de Ziektewetuitkering gestaakt toen de werknemer niet meewerkte aan de re-integratie. Dat werkt zo tijdens de periode waarin de werkgever het loon aan de zieke werknemer doorbetaalt,[5] maar niet in de periode waarin de eigenrisicodragers de Ziektewetuitkering aan de ex-werknemer betaalt. De werkgever had, zoals de kantonrechter terecht stelt, in plaats daarvan een beslissing bij het UWV moeten aanvragen voor het opleggen van een maatregel. Het UWV zou dan een beslissing hebben genomen waarbij de Ziektewetuitkering van de ex-werknemer gedurende vier maanden met 25% zou zijn gekort. De eigenrisicodragers treedt weliswaar in de plaats van het UWV als het gaat om bepaalde bevoegdheden die het UWV heeft ten aanzien van de begeleiding van het ziekteverzuim en de re-integratie van de zieke ex-werknemer,[6] maar de bevoegdheid tot het opleggen van maatregelen ten aanzien van de Ziektewetuitkering[7] behoort daar niet toe. De eigenrisicodragers moet een besluit van het UWV tot het opleggen van een maatregel wel

voorbereiden.[8] Dat betekent in de praktijk dat de eigenrisicodrager een formulier invult waarmee bij het UWV een maatregel wordt aangevraagd. Het UWV toetst of de voorgestelde maatregel zorgvuldig is voorbereid en of deze gedragen wordt door de onderliggende feiten.[9] Is dat het geval, dan wordt de maatregel opgelegd. Als de werknemer het niet eens is met de opgelegde maatregel, kan hij tegen de beslissing van het UWV bezwaar maken bij het UWV, waarna het UWV toetst of de door de eigenrisicodrager voorgestelde maatregel terecht is opgelegd. De werkgever in kwestie had dus een maatregel bij het UWV moeten aanvragen. Het UWV zou dan hebben besloten tot een korting van de Ziektewetuitkering met 25% gedurende vier maanden.[10]

Ook de werknemer bleek niet goed op de hoogte van de gevolgen van het feit dat de werkgever eigenrisicodrager voor de Ziektewet was. Aanvankelijk werd loon gevorderd in plaats van een Ziektewetuitkering. De wettelijke verhoging[11] kan worden gevorderd bij te late betaling van het loon, niet bij te late betaling van de Ziektewetuitkering. Maar vooral had de werknemer zich helemaal niet tot de kantonrechter behoeven te wenden om betaling van de Ziektewetuitkering te krijgen. De eigenrisicodrager betaalt de Ziektewetuitkering namens het UWV. Als de eigenrisicodrager in gebreke blijft met de betaling doet het UWV die betaling alsnog zelf, waarna het UWV de betaalde Ziektewetuitkering op de eigenrisicodrager verhaalt.[12] Dat was natuurlijk voor de werknemer veel gemakkelijker geweest.

Dat de werknemer de mogelijkheid had om bij het UWV de betaling van de Ziektewetuitkering te verlangen, was ten slotte kennelijk ook de kantonrechter ontgaan. Of wellicht heeft de kantonrechter dat wel gezien, maar heeft deze gemeend dat dit niet in de weg stond aan beoordeling van de vordering van de werknemer tot betaling van de Ziektewetuitkering. Maar uit de wetsgeschiedenis van de Wet eigenrisicodragen Ziektewet blijkt dat bij het eigenrisicodragen het bestuursprocesrecht onverkort van toepassing blijft.[13] Dat betekent dat de kantonrechter de vordering van de werknemer niet-ontvankelijk had moeten verklaren.

Hoewel de werknemer op de verkeerde plaats een verkeerde vordering instelde, mag hij niet klagen over de uitkomst van de procedure. De Ziektewetuitkering die de werkgever van de kantonrechter moet doorbetalen is uiteindelijk niet gekort. Maar wellicht kan de werkgever voor de toekomstige betalingen alsnog een maatregel bij het UWV aanvragen.

J.P.M. (Joop) van Zijl

[1] Memorie van toelichting Wet eigenrisicodragen Ziektewet, *Kamerstukken II* 2000/01, 27873, nr. 3, p. 4.

[2] Wet van 1 oktober 2012 tot wijziging van de Ziektewet en enige andere wetten om ziekteverzuim en arbeidsongeschiktheid van vangnetters te beperken (Wet beperking ziekteverzuim en arbeidsongeschiktheid vangnetters), *Stb.* 2012, 464.

[3] Nota Gedifferentieerde premies WGA en Ziektewet 2023 van het UWV.

[4] Ktr. Zwolle 17 oktober 2022, ECLI:NL:RBOVE:2022:3079, AR 2022-1188.

[5] Artikel 7:629 lid 3 onder d BW.

[6] Artikel 63a lid 2 Ziektewet.

[7] Artikel 45 Ziektewet.

[8] Artikel 63a lid 1 Ziektewet.

[9] Artikel 2 lid 5 Regeling werkzaamheden, administratieve voorschriften en kosten eigenrisicodragen ZW.

[10] Artikel 2 lid 1 onder c jo. artikel 5 onder c Maatregelenbesluit socialezekerheidswetten.

[11] Artikel 7:624 BW.

[12] Artikel 63a lid 3 Ziektewet.

[13] Memorie van toelichting Wet eigenrisicodragen Ziektewet, *Kamerstukken II* 2000/01, 27873, nr. 3, p. 11.