

Kopie
art. 792 Ger. W.
Vrij van griffierecht - art. 280,2° W.Reg.



Repertoriumnummer
2014 / 862
Datum van uitspraak
27 maart 2014
Rolnummer
2012/AB/282

Uitgifte

Uitgereikt aan

op
€
JGR

Arbeidshof te Brussel

zevende kamer

Arrest

COVER 01-00000005034-0001-0010-01-01-1



M
appellante, vertegenwoordigd door mr. DE TROOSTENBERGH loco mr. VANDENPUT Dirk,
advocaat te 1560 HOEILAART, W. Eggerickxstraat 35

tegen

NATIONAAL VERBOND VAN SOCIALISTISCHE MUTUALITEITEN, met zetel te 1000 BRUSSEL,
Sint-Jansstraat 32-38, geïntimeerde, vertegenwoordigd door mr. MELOTTE H. loco mr.
VERSTUYFT Brigitte, advocaat te 1170 WATERMAAL-BOSVOORDE, Emile Van Becelaerelaan
28B, bus 1

XX.

Na beraad, spreekt het Arbeidshof te Brussel het hiernavolgend arrest uit:

Gelet op de stukken van rechtspleging, inzonderheid:

- het voor eensluidend verklaard afschrift van het bestreden vonnis, uitgesproken op tegenspraak op 2 maart 2012 door de arbeidsrechtbank te Brussel, 28e kamer (A.R. 11/7747/A),
- het verzoekschrift tot hoger beroep, ontvangen ter griffie van dit hof op 23 maart 2012,
- de neergelegde conclusies,
- het schriftelijk advies van het openbaar ministerie, neergelegd ter griffie op 12 februari 2014 door advocaat-generaal J.-J. André,
- de repliek op dit schriftelijk advies, neergelegd ter griffie op 27 februari 2014 voor mevrouw M. ,
- de voorgelegde stukken.

*



De partijen hebben hun middelen en conclusies uiteengezet tijdens de openbare terechtzitting van 6 februari 2014, waarna de debatten werden gesloten, het openbaar ministerie zijn schriftelijk advies ter griffie heeft neergelegd, de zaak in beraad werd genomen en voor uitspraak werd gesteld op heden.

*

I. DE FEITEN EN DE RECHTSPLEGING.

1.

Mevrouw M. , die tewerkgesteld was als ingenieur, kreeg tijdens haar tewerkstelling te maken met regelmatig terugkerende klachten van vermoeidheid en stress. Zij consulteerde daarvoor begin 2009 de dienst Interne geneeskunde van het Universitair Ziekenhuis te Leuven. De geconsulteerde arts kon echter geen onderliggende internistische aandoening vaststellen.

Op 30 juni 2009 besliste mevrouw M. om zelf een einde te stellen aan haar tewerkstelling. Zij opteerde ervoor thuis te blijven. Zij deed geen aangifte van een arbeidsongeschiktheid en vroeg ook geen werkloosheidsuitkeringen aan. Zij wenste zich toe te leggen op het schrijven van kinderboeken.

Haar vermoeidheidsklachten bleven echter aanhouden. Zij consulteerde de dienst fysische geneeskunde van het Universitair Ziekenhuis te Leuven, die in december 2010 de diagnose stelde van chronisch vermoeidheidssyndroom.

2.

Op 19 januari 2011 richtte mevrouw M. persoonlijk een schrijven aan de adviserend geneesheer van haar mutualiteit, waarin zij haar situatie uiteenzette en vroeg of het mogelijk was om ziekteuitkeringen te verkrijgen met terugwerkende kracht vanaf 1 juli 2009. Zij benadrukte dat zij reeds toen ziek was, maar dat op dat ogenblik nog geen correcte diagnose werd gesteld. Mevrouw M. voegde bij haar schrijven een attest van haar behandelend huisarts, evenals 2 verslagen van de dienst fysische geneeskunde van het Universitair ziekenhuis en het reeds vermelde verslag van de dienst interne geneeskunde.

Aan dit schrijven werd - wellicht omdat er geen medisch attest voorhanden was dat een arbeidsongeschiktheid van meer dan 66% vaststelde - geen gevolg gegeven door de adviserend geneesheer.

Op 11 maart 2011 diende zij een (nieuwe) aanvraag in die ditmaal vergezeld was van een (niet gemotiveerd) attest van haar behandelend huisarts die stelde dat zij sinds 30 juni 2009 werkonbekwaam was als gevolg van het chronisch vermoeidheidssyndroom.



Bij beslissing van 18 maart 2011 weigerde de adviserend geneesheer de arbeidsongeschiktheid te erkennen. Op het weigeringsformulier stipte hij enkel aan dat de gegevens, vermeld in de aangifte van arbeidsongeschiktheid, voor hem onvoldoende waren om met algehele kennis van zaken uitspraak te kunnen doen over de arbeidsongeschiktheid.

3.

Bij verzoekschrift van 13 juni 2011 stelde mevrouw M beroep in tegen de bestreden beslissing voor de arbeidsrechtbank te Brussel.

Bij vonnis van 2 maart 2012, ter kennis gebracht op 13 maart 2012, heeft de arbeidsrechtbank de vordering als ongegrond afgewezen.

4.

Bij verzoekschrift van 23 maart 2012 heeft mevrouw M beroep ingesteld tegen dit vonnis.

II. DE ONTVANKELIJKHEID.

Het hoger beroep is regelmatig naar de vorm. Het is ingeleid binnen de maand na de kennisgeving van de bestreden beslissing en is aldus tijdig. Het beroep is ontvankelijk.

III. BEOORDELING.

1.

De arbeidsrechtbank stelde vast dat mevrouw M, op het ogenblik van de aangifte van haar arbeidsongeschiktheid, niet aan de voorwaarden voldeed van artikel 86, § 1 van de gecoördineerde ziekwet (verzekeraarheid) om recht te kunnen hebben op uitkeringen.

2.

Mevrouw M roept in de eerste plaats in dat de beslissing van de adviserend geneesheer strijdig is met de verplichting tot uitdrukkelijk motivering, zoals opgelegd door de wet van 29 juni 1991 betreffende de formele motivering van bestuurshandelingen. Zij wijst erop dat bij haar aanvraag tot erkenning, en bij het vroegere schrijven van 19 januari 2011, voldoende medische documenten gevoegd waren die de adviserend geneesheer toelieten een beslissing te nemen.

Mevrouw M stelt verder dat zij zich in een situatie van overmacht bevond die verrechtvaardigt dat toch rekening wordt gehouden met de laattijdige aangifte van de arbeidsongeschiktheid. De situatie van overmacht zou hieruit volgen dat in 2009 haar behandelende artsen er niet in geslaagd waren een correcte diagnose voor haar ziekte te



stellen. Zij vraagt de aanstelling van een deskundige teneinde te onderzoeken of zij op 30 juni 2009 arbeidsongeschikt was.

3.

Het Nationaal Verbond van Socialistische Mutualiteiten wijst erop dat mevrouw M , die sinds 30 juni 2009 niet meer werkte en dus niet meer onderworpen was aan het stelsel van sociale zekerheid van de werknemers, niet meer voldeed aan de voorwaarden gesteld door artikel 86, § 1 van de gecoördineerde wetten van 14 juli 1994 op de verplichte verzekering geneeskundige verzorging en invaliditeit (verder de ziekwet), om in aanmerking te komen op het recht op prestaties in de uitkeringsverzekering. Zij wijst er verder op dat mevrouw M niet alle activiteit stopgezet heeft, vermits zij zich toegedee op het schrijven van jeugdboeken. Tenslotte wijst het Nationaal Verbond van Socialistische Mutualiteiten erop dat het door mevrouw M voorgelegde medisch dossier wel melding maakte van een aantal medische aandoeningen, maar niet van een arbeidsongeschiktheid van meer dan 66%.

4.

Overeenkomstig art. 2 van de wet van 29 juli 1991 op de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen dient iedere bestuurshandeling in de zin van art. 1 van de wet uitdrukkelijk gemotiveerd te worden. Overeenkomstig art. 3 van dezelfde wet moet de opgelegde motivering in de akte de juridische en feitelijke overwegingen vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen en moet zij afdoende zijn.

De beslissing van de adviserend geneesheer van de mutualiteit met betrekking tot de erkenning of de weigering tot erkenning van de vereiste graad van arbeidsongeschiktheid, is een administratieve bestuurshandeling in de zin van de wet van 29 juli 1991 op de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen. De adviserend geneesheer is immers onder toezicht van het Rijksinstituut voor Ziekte en Invaliditeitsverzekering (art. 154 ziekwet) belast met het nemen van bindende medische beslissingen, die op zichzelf uitvoerbaar zijn (cfr. Arbh. Brussel, 8e kamer, 4/06/2009, Soc. Kron. 2012, 265; Arbh. Gent, 13.02.1995, A.J.T. 1994-1995, 346).

Een beslissing is voldoende gemotiveerd in de zin van de wet van 29 juli 1991 wanneer zij de betrokkene toelaat, op basis van de enkele lectuur van de beslissing, te begrijpen waarom de beslissing getroffen is en te beoordelen of er elementen zijn om deze beslissing te betwisten voor de arbeidsrechtbank.

5.

Indien in de regel de beslissing van de adviserend geneesheer voldoende gemotiveerd is door de verwijzing naar de wettelijke bepalingen waarvan hij toepassing maakt en het lichamelijk onderzoek waaruit hij afleidt dat de verzekerde niet aan de voorwaarden voldoet om als meer dan 66% arbeidsongeschikt erkend te worden, dan is in de voorliggende



betwisting echter niet aan de formele motiveringsvereiste voldaan. De adviserend geneesheer verwijst niet naar het lichamelijk onderzoek - dat hij niet uitvoerde - om te oordelen dat mevrouw M. minder dan 66% arbeidsongeschikt was. Hij stelt zelfs niet dat de letsels of functionele stoornissen van mevrouw M. geen voldoende vermindering van de arbeidsongeschiktheid met zich meebrachten, maar beperkt er zich toe het vakje aan te vinken "De gegevens vermeld in de aangifte van arbeidsongeschiktheid zijn voor mij niet voldoende om mij met algehele kennis van zaken over uw geval te kunnen uitspreken". Nochtans had mevrouw M. bij haar aanvraag een aantal medische documenten gevoegd. De adviserend geneesheer had minstens moeten aangeven waarom hij de arbeidsongeschiktheid niet erkende, of uitdrukkelijk aangeven welke bijkomende medische documenten hij wenste. De bestreden beslissing is dus Inderdaad nietig.

6.

De nietigheid van de bestreden beslissing ingevolge een gebrek in de motivering, kan echter niet inhouden dat mevrouw M. zou moeten erkend worden als arbeidsongeschikt. De vaststelling door de rechter van de nietigheid van een bestuurshandeling wegens niet naleving van de formele motiveringsplicht, doet niet af aan zijn bevoegdheid en verplichting om uitspraak te doen over de rechten die voor de verzekerde voortvloeien uit de wettelijke bepalingen waarvan toepassing wordt gevraagd. De rechter mag een recht, dat in betwisting is, slechts erkennen indien hij oordeelt dat de aanvrager aan alle wettelijke vereisten voldoet om daarop recht te hebben (Cass.27.06.2005, www.cass.be). De rechter moet zich aldus, na de beslissing vernietigd te hebben, in de plaats stellen van de overheid die de beslissing genomen heeft en zelf uitspraak doen over het subjectieve recht waarop de verzekerde aanspraak maakt.

7.

Er moet niet onderzocht worden of mevrouw M. zich in een situatie van overmacht bevond die toelaat de arbeidsongeschiktheid te erkennen voor een periode die de datum van aangifte voorafgaat. Artikel 8 en 9 van de Verordening op de Uitkering van 16 april 1997, zoals van toepassing sinds 1 oktober 2001, sanctioneert immers de laattijdige aangifte van de arbeidsongeschiktheid niet meer door het recht op uitkeringen slechts te laten ingaan vanaf de dag van de aangifte. Enkel kan het recht op uitkeringen verminderd worden met 10% voor de periode die de aangifte voorafgaat.

Het hof merkt wel op dat de omstandigheid dat geen juiste diagnose voorhanden was voor de vastgestelde letsels en functionele stoornissen, mevrouw M. en haar behandelend geneesheer niet beletten om een aanvraag tot erkenning van de arbeidsongeschiktheid in te dienen. Het criterium voor de erkenning van de arbeidsongeschiktheid in de ziekteverzekering is immers niet een bepaalde diagnose, maar wel de vaststelling dat er letsels of functionele stoornissen zijn die het vermogen tot verdienen met meer dan 2/3e verminderen. Het getuigschrift van de arbeidsongeschiktheid dient, naast de attestering van de vereiste arbeidsongeschiktheid, enkel "de symptomen en eventueel de diagnose te vermelden".



8.

Indien een retroactieve erkenning aldus mogelijk is, dient deze echter met zeer veel omzichtigheid behandeld te worden. Bij een tijdige aangifte van de arbeidsongeschiktheid is de adviserend geneesheer immers in de mogelijkheid om door een persoonlijk fysisch onderzoek vast te stellen of de verzekerde al dan niet arbeidsongeschikt is in de zin van de ziekwet. Hij kan de arbeidsongeschiktheid slechts retroactief erkennen wanneer er elementen in het dossier zijn die, zonder dat een onderzoek mogelijk is, met voldoende zekerheid toelaten om te oordelen dat de verzekerde in het verleden arbeidsongeschikt was. Dit kan het geval zijn bij hospitalisatie, bij opname in een psychiatrische inrichting of ook bij de vaststelling van een belangrijke fysieke handicap, die noodzakelijk wijst op een arbeidsongeschiktheid van meer dan 66%.

9.

Overeenkomstig artikel 100, § 1, al.1 van de ziekwet wordt als arbeidsongeschikt erkend, de werknemer die alle werkzaamheid heeft onderbroken als rechtstreeks gevolg van het intreden of het verergeren van letsels of functionele stoornissen waarvan erkend wordt dat ze zijn vermogen tot verdienen verminderen tot een derde of minder dan een derde van wat een persoon van dezelfde stand en met dezelfde opleiding kan verdienen door zijn werkzaamheid in de beroepscategorie waartoe de beroepsarbeid behoort, door de betrokkene verricht toen hij arbeidsongeschikt is geworden, of in de verschillende beroepen die hij heeft of zou kunnen uitoefenen uit hoofde van zijn beroepsopleiding.

Overeenkomstig al. 2 van dezelfde bepaling wordt de vermindering van het vermogen tot verdienen tijdens de eerste zes maanden van de arbeidsongeschiktheid gewaardeerd ten aanzien van het gewone beroep van de betrokkene, in zoverre de oorzakelijke aandoening voor een gunstig verloop of voor een genezing vatbaar is binnen een tamelijk korte tijdspanne.

10.

In casu moet vastgesteld worden dat inhoudelijk de adviserend geneesheer terecht geweigerd heeft om de arbeidsongeschiktheid met terugwerkende kracht te erkennen.

Mevrouw M heeft oorspronkelijk zelf een schrijven gericht aan haar mutualiteit (of aan de adviserend geneesheer, dat is niet duidelijk) op 19 januari 2011, waarbij zij hem een aantal medische documenten bezorgde en om een retroactieve erkenning van de arbeidsongeschiktheid vroeg. In geen enkel van de gevoegde documenten wordt echter een arbeidsongeschiktheid van meer dan 66% vastgesteld, of worden elementen aangevoerd die voldoende aannemelijk maken dat mevrouw M aan het criterium van de arbeidsongeschiktheid, in de zin van de ziekwet, beantwoordde.

Het oudste medisch document is een verslag van de dienst interne geneeskunde van het Universitair Ziekenhuis te Leuven van 17 april 2009. Dit verslag, dat weliswaar verwijst naar door mevrouw M:esignaleerde periodes van duidelijke vermoeidheid met werkverlet



en beginnende griepsymptomen, concludeert dat er noch anamnetisch, noch klinisch alarmerende vaststellingen zijn, en dat er geen argumenten zijn voor een onderliggende internistische aandoening. Dit verslag gaat overigens de periode waarvoor de erkenning gevraagd wordt vooraf, en kan aldus geen uitspraak doen over de staat van arbeidsongeschiktheid in deze periode.

De volgende twee verslagen zijn verslagen van de dienst fysische geneeskunde van hetzelfde ziekenhuis van einde november en begin december 2010, d.w.z. reeds 18 maanden na de stopzetting van de arbeid. Ook in deze verslagen wordt op geen enkele manier uitspraak gedaan over een arbeidsongeschiktheid van meer dan 66%. Er worden in deze verslagen ook geen ziektesymptomen of letsels gesignaleerd die op zich een arbeidsongeschiktheid van meer dan 66% zouden verrechtvaardigen. De diagnose van het chronisch vermoeidheidssyndroom houdt niet noodzakelijk in dat daarmee ook een arbeidsongeschiktheid van meer dan 66% samengaat, zoals het hof heeft moeten vaststellen in de talrijke deskundige verslagen waarvan het heeft kunnen kennis nemen in gelijkaardige betwistingen.

Verder is er een verslag van de behandelende psychologe van 5 januari 2011. Daaruit blijkt wel dat mevrouw M haar sinds einde 2008 geconsulteerde, maar ook dit verslag houdt geen appreciatie van de arbeidsongeschiktheid in, noch feiten of vaststellingen die op zich zouden kunnen wijzen op een arbeidsongeschiktheid van meer dan 66%.

Ten slotte is er een attest van de behandelend huisarts. Merkwaardig is dat ook de behandelend huisarts, die zijn schrijven opgemaakt heeft ter attentie van de adviserend geneesheer en die perfect moeten weten dat een erkenning in de ziekteverzekering veronderstelt dat hij een arbeidsongeschiktheid in de zin van de ziekwet attesteert (met een voorgeschreven formulier), geen melding maakt van een dergelijk arbeidsongeschiktheid. Uit de pleidooien en debatten heeft het hof kunnen op maken dat de behandelende huisarts op dat ogenblik (en vroeger) ook niet bereid was om een attest van arbeidsongeschiktheid op te stellen. Ook houdt het attest van de behandelend geneesheer geen vaststellingen in of vermeldt het geen symptomen die op zich naar een voldoende arbeidsongeschiktheid verwijzen.

Bij de (nieuwe) aangifte van de arbeidsongeschiktheid op 11 maart 2011, werden opnieuw dezelfde medische documenten voorgelegd. Alleen was er nu wel een attest van de behandelende geneesheer die ditmaal wel vermeldde dat mevrouw IV sinds 30 juni 2009 meer dan 66% arbeidsongeschikt was. Dit verslag houdt echter geen enkele beschrijving in van de symptomen en is op geen enkele manier gemotiveerd.

11.

Ook voor het hof legt mevrouw M geen nieuwe medische documenten voor uit de periode, voorafgaand aan de aanvraag tot de erkenning, waaruit elementen zouden kunnen geput worden die zouden kunnen toelaten een arbeidsongeschiktheid van meer dan 66%



vast te stellen. Het medisch verslag van Dr.Vaes van 25 mei 2012 stelt enkel vast dat mevrouw M volledig gestopt is met werken sinds juni 2009, dat er geen sprake is van een voorafbestaande toestand en dat zij aan het criterium van arbeidsongeschiktheid van art. 100 van de ziektewet voldoet. Het brengt geen enkel medisch gegeven aan dat zou toelaten op dit ogenblik nog de arbeidsongeschiktheid van mevrouw M op 30 juni 2009 te evalueren. De vraag tot aanstelling van een geneesheer deskundige kan ook niet ingewilligd worden. De door het hof aan te stellen deskundige beschikt immers over geen enkel element dat hem toelaat zich uit te spreken over de arbeidsongeschiktheid voor de periode van 30 juni 2009 tot op het ogenblik van de aangifte op 11 maart 2011 (zoals hij overigens over geen elementen beschikt om de arbeidsongeschiktheid te evalueren voor de periode daarna).

12.

Overeenkomstig artikel 131 van de ziektewet zijn de uitkeringen wegens arbeidsongeschiktheid slechts verschuldigd aan de gerechtigde op voorwaarde dat er geen doorlopend tijdvak van meer dan 30 dagen verlopen is tussen de aanvangsdatum van de arbeidsongeschiktheid en de laatste dag van een tijdvak waarover hij de in artikel 86, § 1 bedoelde hoedanigheid van gerechtigde behouden heeft of als arbeidsongeschikt erkend was in de zin van de gecoördineerde wet. Overeenkomstig artikel 130 van dezelfde wet kunnen de prestaties van de uitkeringsverzekering slechts toegekend worden op voorwaarde dat de verzekerde tijdens het tweede en derde kwartaal, vóór er een beroep gedaan wordt op het recht op uitkeringen, een voldoende aantal arbeidsdagen bewijst.

Daaruit volgt dat mevrouw M haar verzekeraarheid niet heeft kunnen behouden tot de datum waarop een aanvraag werd ingediend. Er moet dan ook niet onderzocht worden of de arbeidsongeschiktheid op dat ogenblik bestond en/of de adviserend geneesheer al dan niet terecht een beslissing genomen heeft zonder mevrouw M te onderzoeken.

13.

Het bestreden vonnis dient dan ook bevestigd te worden.

OM DEZE REDENEN HET ARBEIDSHOF

Gelet op de Wet van 15 juni 1935 op het taalgebruik in gerechtszaken, in het bijzonder op het artikel 24,

Rechtsprekend op tegenspraak,

Gelet op het schriftelijk advies van de heer Jean Jacques André, advocaat-generaal, waarop repliek voor mevrouw M



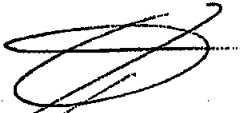
Verklaart het hoger beroep ontvankelijk doch ongegrond en bevestigt het bestreden vonnis.

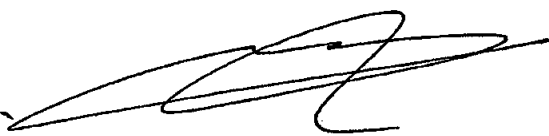
Veroordeelt in overeenstemming met artikel 1017 al. 2 van het Gerechtelijk Wetboek het Nationaal Verbond van Socialistische Mutualiteiten tot de kosten van het hoger beroep, tot op heden niet begroot in hoofde van mevrouw M

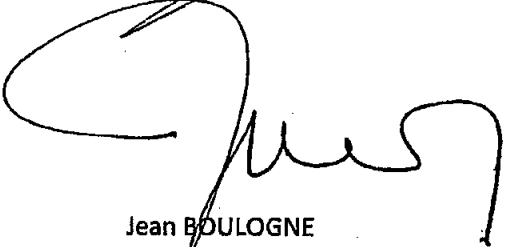
Aldus gewezen en ondertekend door de zevende kamer van het Arbeidshof te Brussel,
samengesteld uit:

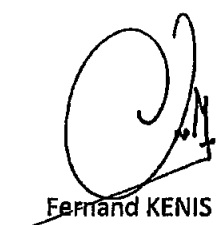
Fernand KENIS,
Jean BOULOGNE,
Bernadette MUSSCHE,
bediende,
bijgestaan door :
Sven VAN DER HOEVEN,

raadsheer,
raadsheer in sociale zaken, werkgever,
raadsheer in sociale zaken, werknemer-
griffier.


Sven VAN DER HOEVEN

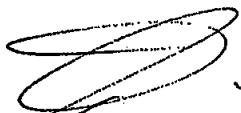

Bernadette MUSSCHE


Jean BOULOGNE


Fernand KENIS

en uitgesproken op de openbare terechtzitting van donderdag 27 maart 2014 door:

Fernand KENIS, raadsheer,
bijgestaan door
Sven VAN DER HOEVEN, griffier.


Sven VAN DER HOEVEN


Fernand KENIS

