

# Derde ziektejaar

Om problemen achteraf te voorkomen kan een werkgever die een loonsanctie opgelegd krijgt maar beter goed uitzoeken of hij verplicht is meer dan het wettelijke ziekgeld te betalen tijdens het derde ziektejaar. Recente jurisprudentie hakt hierover de knoop door. Wat kan een werkgever doen?

tekst Pascal Willems

**O**p grond van de wet heeft de werknemer, kort gezegd, recht op 70% van zijn laatstverdiende loon gedurende de eerste 104 weken van zijn arbeidsongeschiktheid. Over de hoogte van het loon tijdens een door het UWV opgelegde loonsanctie, zeg maar het derde ziektejaar, zeg de wet niets. En dus moet de jurisprudentie uitkomst bieden. Het Gerechtshof 's-Gravenhage heeft in haar uitspraak van 20 september 2016 de knoop doorgehakt. Maar is het doorbetaalde loon te verhalen op de werkgever, als later de loonsanctie onterecht blijkt te zijn opgelegd?

## Loondoorbetalingsplicht tijdens derde ziektejaar

Als het UWV na 104 weken ziekte van de werknemer de re-integratieinspanningen van de werkgever zonder deugdelijke grond als onvoldoende beoordeelt, legt het een loonsanctie op. Dit volgt uit artikel 25, negende lid, van de Wet WIA. Het UWV verlengt in feite de wachttijd van 104 weken voor de WIA met nog eens maximaal 52 weken. Op grond van artikel 7:629 lid 11 BW is de werkgever in principe verplicht het loon van de werknemer gedurende deze verlengde periode door te betalen. De wet zegt echter niets over hoeveel de werkgever moet doorbetalen. De rechtspraak was enigszins verdeeld. Maar op 20 september 2016 (ECLI:NL:GHDHA:2016:2717) heeft het Gerechtshof Den Haag bepaald dat, als partijen geen nadere afspraken hebben gemaakt over het derde

ziektejaar in bijvoorbeeld de arbeidsovereenkomst of cao, de werkgever de wettelijke loondoorbetalingsverplichting uit het tweede ziektejaar in het derde ziektejaar moet voortzetten. In de meeste gevallen geldt dus dat de werkgever dan 70% van het laatstverdiende loon moet betalen.

## Schade verhalen op UWV

Het komt echter met grote regelmaat voor dat het UWV ten onrechte een loonsanctie heeft opgelegd die later in bezwaar of beroep wordt vernietigd. De werkgever heeft dan al enige tijd het loon van de werknemer ten onrechte doorbetaald en zal dat willen verhalen op het UWV of de werknemer. Om het ten onrechte betaalde loon op het UWV te kunnen verhalen, moet er sprake zijn van een rechtstreeks verband tussen het doorbetaalde loon en de loonsanctie. En daar gaat het nogal eens mis. Bijvoorbeeld als de werkgever, uit coulance of onwetendheid, het volledige loon van de werknemer ook in het derde ziektejaar heeft doorbetaald, terwijl daar niets over is afgesproken in arbeidsovereenkomst of cao. Volgens de Centrale Raad van Beroep (CRvB, 9 december 2015, ECLI:NL:CRVB:2015:4452) is het UWV dan alleen gehouden die loonkosten te vergoeden waar het gaat om betalingen waartoe de werkgever gedurende het derde ziektejaar verplicht was uit hoofde van de overeenkomst. Het gaat dan om betalingen die voortvloeien uit de afspraken die werkgever en werknemer

hebben gemaakt over het derde ziektejaar en die voldoende concreet zijn en door de werknemer zijn af te dwingen. Voor zover het gaat om betalingen waartoe de werkgever niet was verplicht, vinden die betalingen volgens de Centrale Raad van Beroep niet hun oorzaak in de opgelegde loonsanctie. In het geval van een ten onrechte opgelegde loonsanctie kunnen deze meerkosten daarom niet worden verhaald op het UWV. De werkgever dient in dat geval de werknemer aan te spreken. Biedt die geen verhaal, dan vist de coulante werkgever achter het net.

## Conclusie

Om problemen achteraf te voorkomen doet een werkgever die een loonsanctie opgelegd krijgt er verstandig aan goed uit te zoeken of hij verplicht is om meer dan het wettelijke ziekgeld te betalen. In geval van twijfel is het verstandig de werknemer te laten weten dat deze de betaling moet beschouwen als een voorschot. En dat als die loonsanctie achteraf onterecht blijkt, de werkgever het verstrekte voorschot van de werknemer zal terugvorderen. «

Pascal Willems is advocaat/eigenaar van WVO advocaten.