

Nieuwe regels rond re-integratie van arbeidsongeschikte werknemers

Eveline ANKAERT

Advocaat Lydian en vrijwillig wetenschappelijk medewerker Instituut voor Arbeidsrecht – KU Leuven

Isabel PLETS

Advocaat Lydian en praktijklector arbeidsrecht UGent

Uit statistieken van het RIZIV blijkt dat het aantal langdurig arbeidsongeschikten blijft toenemen en dat het kostenplaatje in de ziekteverzekering sinds 2017 voor het eerst duurder wordt dan dat van de werkloosheidsverzekering. Hoe langer de arbeidsongeschiktheid trouwens duurt, hoe moeilijker het wordt voor de werknemer om terug te keren naar de werkvloer: uit wetenschappelijk onderzoek blijkt immers dat vanaf drie maanden arbeidsongeschiktheid de kans al met 50 % gedaald is om terug te keren naar de arbeidsmarkt.

In een poging om daarvoor een oplossing te voorzien, heeft de wetgever een systeem uitgewerkt om (vooral langdurig) zieken aan het werk te helpen via de mogelijkheid om het bestaande of een ander werk gedeeltelijk en/of progressief te hervatten via een re-integratietraject.

(1) het KB van 28 oktober 2016 tot wijziging van het KB Gezondheidstoezicht van 28 mei 2003¹ en (2) het KB van 8 november 2016 tot wijziging van het Uitvoeringsbesluit van 3 juli 1996 bij de ZIV-wet. Deze KB's zijn op 1 december 2016 in werking getreden. Een KB van 30 januari 2017 voorziet tot slot nog in een aantal (noodzakelijke) aanpassingen aan het KB Gezondheidstoezicht Werknemers.²

Daarnaast regelt de Wet van 20 december 2016 houdende diverse bepalingen inzake arbeidsrecht in het kader van arbeidsongeschiktheid de arbeidsrechtelijke situatie van de arbeidsongeschikte werknemer tijdens een re-integratietraject en verandert het de regels rond medische overmacht. Deze wet werd gepubliceerd in het Belgisch Staatsblad op 30 december 2016 en is in werking getreden op 9 januari 2017.

Deze bijdrage beschrijft de nieuwe regels voor de arbeidsongeschikte werknemers.³

INHOUD

I.	Inleiding	20
II.	Het re-integratietraject in zes stappen	20
	A. Algemeen	20
	B. Verschillende stappen van een RT	21
	C. Timing	26
III.	De rechtspositie van de arbeidsongeschikte werknemer tijdens het re-integratietraject	26
	A. Toepassingsgebied	26
	B. Principes	27
IV.	Besluit	31

II. Het re-integratietraject in zes stappen

A. Algemeen

In het KB Gezondheidstoezicht Werknemers wordt een nieuwe afdeling 6/1 ingelast met als opschrift “het re-integratietraject⁴ van een werknemer die het overeengekomen werk tijdelijk of definitief niet kan uitoefenen.”

De bedoeling van het RT is het bevorderen van de wdertewerkstelling van de werknemer die het overeengekomen werk niet kan uitoefenen, door deze werknemer⁵:

- ofwel tijdelijk een aangepast of ander werk te geven in afwachting van het opnieuw uitoefenen van zijn overeengekomen werk;

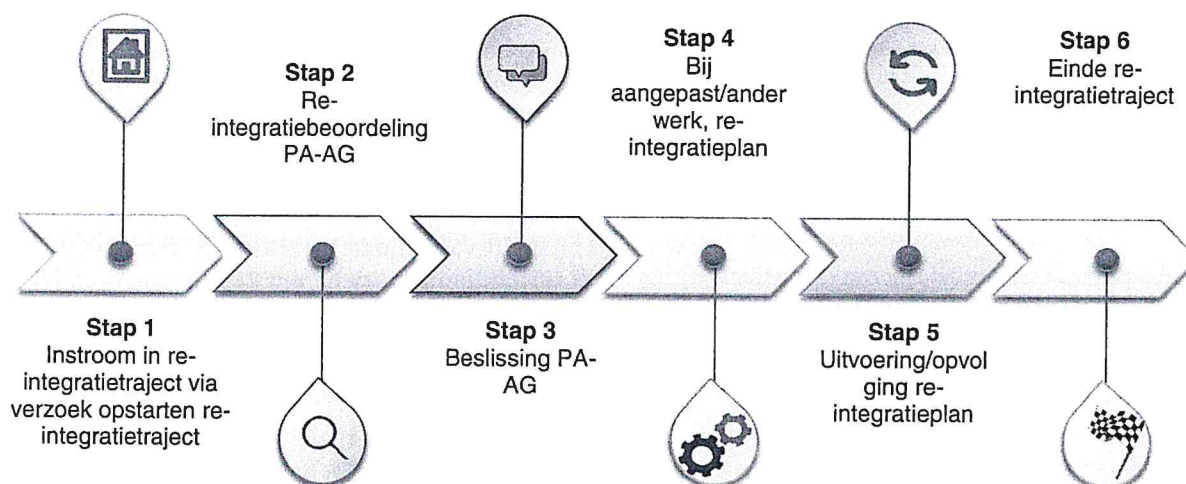
I. Inleiding

Het re-integratietraject, dat zowel kan worden opgestart voor arbeidsongeschikte werknemers als voor arbeidsongeschikte werklozen wordt beschreven en geformaliseerd in twee Koninklijke Besluiten:

1. Hierna genoemd KB Gezondheidstoezicht Werknemers.
 2. KB van 30 januari 2017 tot wijziging van het KB Gezondheidstoezicht Werknemers, 85 6 februari 2017.
 3. Dus niet voor de arbeidsongeschikte werklozen.
 4. Hierna genoemd RT.
 5. Art. 73/1 KB Gezondheidstoezicht Werknemers.

- ofwel definitief een aangepast of ander werk te geven indien de werknemer definitief arbeidsongeschikt is voor het uitoefenen van zijn overeengekomen werk.

Het RT is niet van toepassing op wedertewerkstelling bij een arbeidsongeval of een beroepsziekte.



B. Verschillende stappen van een RT

Een RT kan globaal worden onderverdeeld in zes stappen.

Deze stappen worden hieronder meer in detail besproken.

a. Stap 1: Instroom in RT

De preventieadviseur-arbeidsgeneesheer⁶ start een RT op verzoek van bepaalde betrokkenen. Dat verzoek kan gebeuren door⁷:

- 1) de **werknemer** tijdens de periode van zijn arbeidsongeschiktheid, of de **behandelend geneesheer** als de werknemer hiermee instemt. De werknemer kan dat dus (althans theoretisch⁸) vanaf de eerste dag van zijn arbeidsongeschiktheid;
- 2) de **werkgever**, maar ten vroegste vanaf 4 maanden na aanvang van de arbeidsongeschiktheid van de werknemer, of vanaf het ogenblik waarop de werknemer hem een attest van zijn behandelend geneesheer bezorgt waaruit de definitieve ongeschiktheid om het overeengekomen werk uit te voeren blijkt.

Wat betreft het eerste geval, verduidelijkt het KB niet dat het moet gaan over 4 maanden onafgebroken arbeidsongeschiktheid, ook al lijkt dat wel de bedoeling te zijn.

Het tweede geval is de bevestiging van de re-integratieprocedure waarover een definitief arbeidsongeschikte werknemer ook voordien al beschikte⁹;

- 3) de **adviserend geneesheer** van het ziekenfonds, indien deze van mening is dat de werknemer in aanmerking komt voor re-integratie krachtens de ZIV-wet.

Het KB van 8 november 2016 tot wijziging van het Uitvoeringsbesluit van 3 juli 1996 bij de ZIV-wet regelt de instroom door de adviserend geneesheer. In eerste instantie zal de adviserend geneesheer ten laatste twee maanden na de aangifte van de arbeidsongeschiktheid, op basis van het medisch dossier van de werknemer, een eerste inschatting van diens restcapaciteiten maken.¹⁰ De adviserend geneesheer plaatst de werknemer in een van de volgende vier categorieën¹¹, behalve wanneer de werknemer al zelf een verzoek tot RT heeft ingediend bij de PA-AG¹²:

- 1° **categorie 1:** er kan redelijkerwijze worden aangenomen dat de werknemer uiterlijk tegen het einde van de zesde maand van de arbeidsongeschiktheid spontaan het overeengekomen werk opnieuw kan uitoefenen;
- 2° **categorie 2:** een werkhervatting lijkt om medische redenen niet tot de mogelijkheden te behoren;
- 3° **categorie 3:** een werkhervatting is voorlopig niet aan de orde, omdat de prioriteit dient uit te gaan naar de medische diagnose of de medische behandeling; of

6. Hierna genoemd PA-AG.

7. Art. 73/2, § 1 KB Gezondheidstoezicht Werknemers.

8. Aangezien het RT een zekere tijdsspanne in beslag neemt, is het duidelijk dat een RT bedoeld is voor eerder langdurig arbeidsongeschikte werknemers, zoals bijvoorbeeld mensen met musculoskeletale aandoeningen of psychische klachten (bv. een burn-out) of mensen die herstellen van een zware ziekte en uitzicht hebben op genezing.

9. Vroeger art. 39-41 KB Gezondheidstoezicht Werknemers, opgeheven door art. 8 KB van 30 januari 2017 tot wijziging van het KB Gezondheidstoezicht Werknemers.

10. Art. 215decies, § 1 Uitvoeringsbesluit van 3 juli 1996 bij de ZIV-wet.

11. Art. 215decies, § 2 Uitvoeringsbesluit van 3 juli 1996 bij de ZIV-wet.

12. Art. 215decies, § 4 Uitvoeringsbesluit van 3 juli 1996 bij de ZIV-wet.

4° *categorie 4*: een werkhervatting lijkt mogelijk te zijn door het aanbieden van (tijdelijk of definitief) aangepast werk of ander werk.

Vervolgens wijst de adviserend geneesheer de werknemer door naar de PA-AG voor het opstarten van een RT in de volgende gevallen¹³:

- 1° de werknemer is geplaatst in categorie 1, nog altijd arbeidsongeschikt na zes maanden en de adviserend geneesheer maakt, op basis van het medisch dossier van de gerechtigde, een nieuwe inschatting dat een werkhervatting mogelijk lijkt te zijn door het aanbieden van (tijdelijk of definitief) aangepast werk of ander werk;
- 2° de werknemer is geplaatst in categorie 3, de adviserend geneesheer herbekijkt om de twee maanden de situatie van de werknemer, bij een dergelijke herevaluatie is gebleken dat voor de werknemer een werkhervatting mogelijk lijkt te zijn door het aanbieden van (tijdelijk of definitief) aangepast werk of ander werk;
- 3° de werknemer is in categorie 4 geplaatst.

Het KB stelt dat de adviserend geneesheer in die gevallen doorverwijst naar de PA-AG, wat erop wijst dat dit geen mogelijkheid is, maar wel een verplichting.

De PA-AG heeft zelf geen initiatiefrecht om een RT op te starten. Hij kan de werknemer natuurlijk wel adviseren om dat te doen.

Het KB bepaalt niet hoe een dergelijk verzoek moet gebeuren, maar een schriftelijk verzoek is omwille van bewijsredenen aan te raden. Bovendien hebben de externe diensten voor preventie en bescherming op het werk daarvoor al modelformulieren ontwikkeld.

De PA-AG verwittigt telkens de andere betrokken partijen vanaf het ogenblik dat hij een re-integratieverzoek heeft ontvangen.¹⁴

b. Stap 2: Gezondheidsbeoordeling door PA-AG

De PA-AG nodigt de werknemer voor wie hij een re-integratieverzoek heeft ontvangen, uit voor een re-integratiebeoordeling om enerzijds na te gaan of de werknemer op termijn het overeengekomen werk, desgevallend mits een aanpassing van de werkpost, opnieuw zal kunnen uitoefenen, en om anderzijds de mogelijkheden voor re-integratie te onderzoeken, op basis van de arbeidscapaciteiten van de werknemer.¹⁵

Mits toestemming van de werknemer, pleegt de PA-AG eventueel overleg met de behandelend geneesheer van de werknemer, de adviserend geneesheer, andere preventieadviseurs en personen die kunnen bijdragen tot het slagen van de re-integratie.

De PA-AG onderzoekt tevens de werkpost of werkomgeving van de werknemer met het oog op het nagaan van de mogelijkheden tot aanpassing van deze werkpost. Hij maakt een verslag op van zijn bevindingen en van deze van de bij het overleg betrokken personen, dat wordt toegevoegd aan het gezondheidsdossier van de werknemer.

Er is geen specifieke termijn voorzien binnen welke deze gezondheidsbeoordeling moet gebeuren.

c. Stap 3: Beslissing PA-AG

C.1. Mogelijke beslissingen

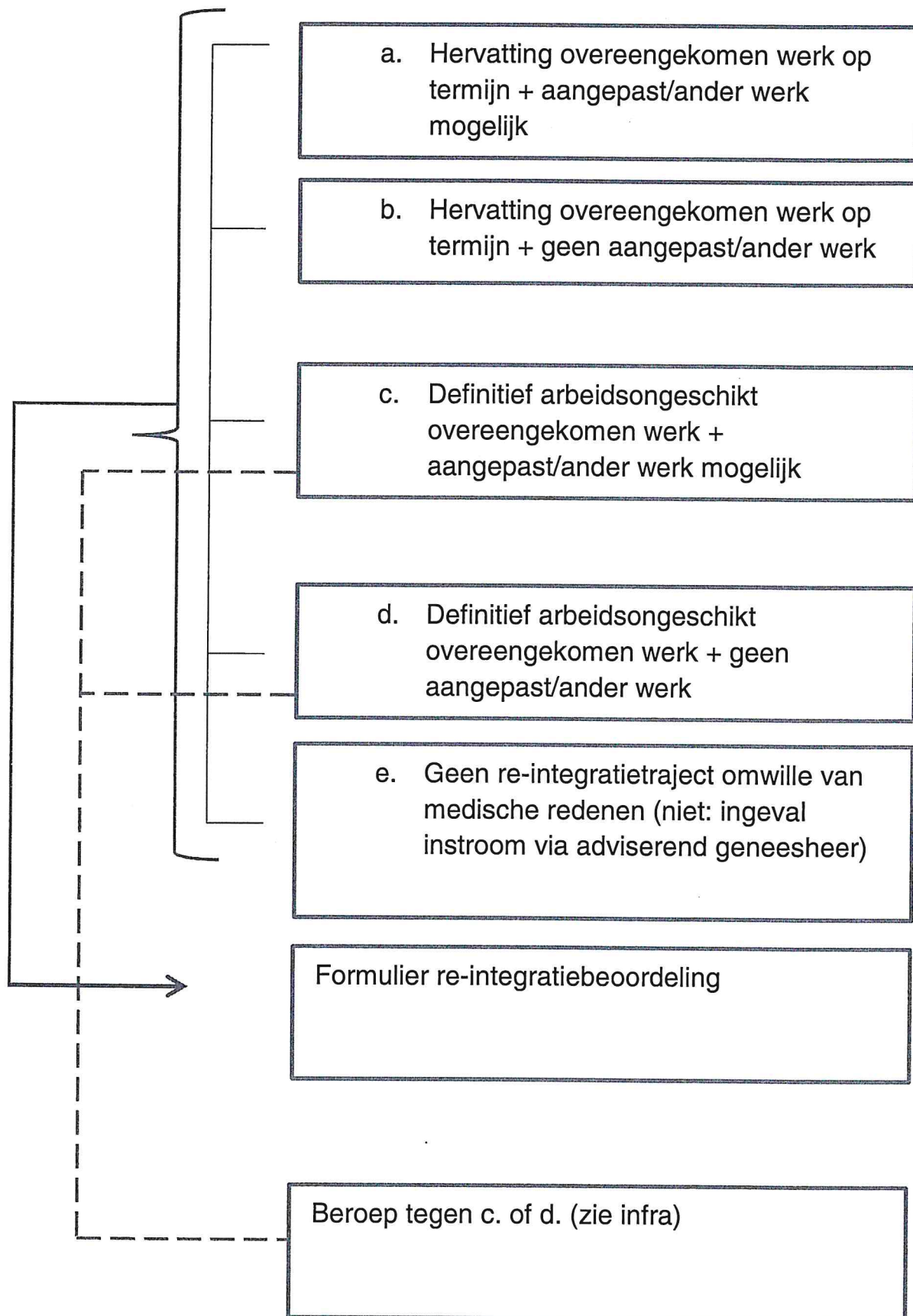
Na afloop van de re-integratiebeoordeling en rekening houdend met het resultaat van het overleg, neemt de PA-AG een van de volgende beslissingen (zie schema infra: a) – b) – c) – d) – e)) die hij vermeldt op het formulier voor de re-integratiebeoordeling.¹⁶ Het KB bepaalt geen specifieke termijn, maar stelt dat dit zo spoedig mogelijk moet gebeuren (zie evenwel infra C.3.). Bij de re-integratiebeoordeling heeft de PA-AG bijzondere aandacht voor de progressiviteit van de maatregelen die hij voorstelt.

13. Art. 215undecies, § 1 Uitvoeringsbesluit van 3 juli 1996 bij de ZIV-wet.

14. Art. 73/2, § 2 KB Gezondheidstoezicht Werknemers.

15. Art. 73/2, § 3 KB Gezondheidstoezicht Werknemers.

16. Art. 73/2, § 4 KB Gezondheidstoezicht Werknemers.



De beslissing van de PA-AG bestaat uit twee componenten: enerzijds beslist hij over het tijdelijke, dan wel definitieve karakter van de arbeidsongeschiktheid, anderzijds beslist hij of er al dan niet aangepast/ander werk mogelijk is.

C.2. Beroepsprocedure voor werknemer in geval van definitieve arbeidsongeschiktheid

In het geval de PA-AG beslist tot definitieve arbeidsongeschiktheid, heeft de werknemer de mogelijkheid

om tegen deze beslissing in beroep te gaan (zie schema supra: c) of d)).¹⁷ Hij kan wel maar één keer in beroep gaan tijdens een RT.¹⁸

De werknemer stuurt hiertoe binnen de 7 werkdagen nadat de PA-AG het formulier voor de re-integratiebeoordeling aan hem heeft bezorgd, een aangetekende brief aan de bevoegde geneesheer-sociaal inspecteur van de Algemene Directie Toezicht op het Welzijn op het werk, en verwittigt ook de werkgever.

De geneesheer-sociaal inspecteur roept de PA-AG en de behandelend geneesheer van de werknemer op een door hem bepaalde plaats en tijdstip samen voor overleg, en vraagt hun de relevante documenten mee te brengen in verband met de gezondheidstoestand van de werknemer. In voorkomend geval roept hij ook de werknemer op om gehoord en onderzocht te worden.

Tijdens dit overleg nemen de drie geneesheren een beslissing bij meerderheid van stemmen, en uiterlijk binnen een termijn van 31 werkdagen na ontvangst van het beroep door de geneesheer-sociaal inspecteur. Is de behandelend geneesheer en/of de PA-AG niet aanwezig of kan er geen akkoord bereikt worden onder de aanwezige artsen, dan neemt de geneesheer-sociaal inspecteur zelf de beslissing.

De geneesheer-sociaal inspecteur neemt de beslissing op in een medisch verslag dat door de aanwezige geneesheren wordt ondertekend en dat in het gezondheidsdossier van de werknemer wordt bewaard, en deelt het resultaat van de beroepsprocedure onmiddellijk mee aan de werkgever en aan de werknemer.

Afhankelijk van het resultaat van de beroepsprocedure herbekijkt de PA-AG de re-integratiebeoordeling.

Het KB voorziet niet in de mogelijkheid om tegen de beslissing van de geneesheer-sociaal inspecteur in beroep te gaan, maar een werknemer kan steeds beslissen om de beslissing aan te vechten voor de arbeidsrechtbank.

C.3. *Communicatie formulier re-integratiebeoordeling*

Uiterlijk binnen een termijn van 40 werkdagen na ontvangst van het re-integratieverzoek, zorgt de PA-AG ervoor dat het formulier voor de re-integratiebeoordeling wordt overgemaakt aan de werkgever en aan de werknemer, dat de adviserend geneesheer op de hoogte wordt gebracht als hij geen aangepast of ander werk voorstelt (zie schema supra: b), d) en e)) en dat het formulier voor de re-integratiebeoordeling

wordt toegevoegd aan het gezondheidsdossier van de werknemer.¹⁹ Aangezien hier wel degelijk een termijn is voorzien, moeten alle voorgaande stappen vanzelfsprekend ook binnen deze termijn gebeuren.

De PA-AG herbekijkt het RT op een door hem vast te stellen tijdstip in geval van beslissingen a) en b) en elke twee maanden voor beslissing e).

Wanneer aangepast of ander werk mogelijk is, legt de PA-AG de modaliteiten ervan vast, evenals die van de aanpassing van de werkpost.

d. Stap 4: Opmaak re-integratieplan

D.1. *Overleg*

Wanneer de PA-AG een beslissing heeft genomen waarbij er sprake is van aangepast of ander werk (zie schema supra, a) of c)), is de werkgever aan zet.

In dat geval moet hij, met het oog op het opmaken van een re-integratieplan, in overleg treden met de werknemer, de PA-AG en, in voorkomend geval, andere personen die kunnen bijdragen tot het slagen van de re-integratie.²⁰ Tot die laatste kunnen bijvoorbeeld de behandelend arts (met toestemming van de werknemer) of een HR-manager behoren.

De werkgever moet geen overleg opstarten wanneer de PA-AG een beslissing heeft genomen waarbij er geen sprake is van aangepast of ander werk (zie schema supra, b), d) en e)).

D.2. *Beslissing (geen) re-integratieplan*

Een werkgever is niet verplicht om effectief een re-integratieplan op te maken. Na het overleg heeft hij twee opties: ofwel maakt hij een re-integratieplan op, ofwel beslist hij om geen re-integratieplan op te maken.

D.2.1. *Re-integratieplan*

Beslist hij tot de opmaak van een re-integratieplan, dan bevat dat plan een of meerdere van de volgende maatregelen op een zo concreet en gedetailleerd mogelijke wijze²¹:

- 1) een omschrijving van de redelijke aanpassingen van de werkpost;
- 2) een omschrijving van het aangepaste werk, inzonderheid het volume van het werk en het uurrooster waaraan de werknemer kan worden tewerkgesteld (bv. deeltijds in plaats van voltijds werk), en in voorkomend geval, de progressiviteit van de maatregelen;

17. Art. 73/9 KB Gezondheidstoezicht Werknemers.

18. Art. 73/9, § 7 KB Gezondheidstoezicht Werknemers.

19. Art. 73/2, § 5 KB Gezondheidstoezicht Werknemers.

20. Art. 73/3, § 1 KB Gezondheidstoezicht Werknemers.

21. Art. 73/3, § 2 KB Gezondheidstoezicht Werknemers.

- 3) een omschrijving van het andere werk, inzonderheid de inhoud van het werk dat de werknemer kan uitvoeren (bv. een andere functie), evenals het volume van het werk en het uurrooster waaraan de werknemer kan worden tewerkgesteld, en in voorkomend geval, de progressiviteit van de maatregelen;
 - 4) de aard van de voorgestelde opleiding met het oog op het verwerven van de competenties die moeten toelaten dat de werknemer een aangepast of ander werk kan uitvoeren;
 - 5) de geldigheidsduur van het re-integratieplan.
- 2) indien de werknemer niet instemt met het re-integratieplan, vermeldt hij hierin de redenen voor zijn weigering.

Er zijn geen directe sancties voorzien in het geval de werknemer het plan niet aanvaardt, maar mogelijk kan de adviserend geneesheer wel rekening houden met deze weigering voor wat betreft de beslissing omtrent de arbeidsongeschiktheid van de werknemer (zie voor wat betreft sancties voor de werkgever infra III. B. f. Medische overmacht).

De werkgever bezorgt een exemplaar van het re-integratieplan aan de werknemer en aan de PA-AG, en houdt het ter beschikking van de met het toezicht belaste ambtenaren van de Algemene Directie Toezicht op het Welzijn op het Werk.²⁵ Hij maakt het eveneens over aan de adviserend geneesheer en voegt het toe aan het gezondheidsdossier van de werknemer.²⁶

D.2.2. Geen re-integratieplan

De werkgever kan beslissen om geen re-integratieplan op te maken, omdat hij meent dat dat technisch of objectief onmogelijk is (bv. omdat er geen (geschikte) functies zijn), of om gegronde redenen redelijkerwijze niet kan worden geëist (bv. aanpassing aan de functie is financieel onhaalbaar). In dat geval motiveert hij dit in een verslag.²⁷ Hij bezorgt het verslag met de redenen van zijn beslissing aan de werknemer en aan de PA-AG binnen dezelfde hierboven genoemde termijnen en houdt het ter beschikking van de met het toezicht belaste ambtenaren.²⁸ Inspectiediensten kunnen naar aanleiding van een inspectie alle verslagen inkijken.

De PA-AG maakt het verslag over aan de adviserend geneesheer en voegt het toe aan het gezondheidsdossier van de werknemer.²⁹

e. Stap 5: Uitvoering en evaluatie re-integratieplan

Verschillende actoren worden tijdens de uitvoering van het re-integratieplan betrokken en/of kunnen het laten aanpassen of evalueren.

E.1. PA-AG

De PA-AG volgt de uitvoering van het re-integratieplan op regelmatige basis op, in overleg met de werknemer en de werkgever.³⁰

In voorkomend geval bezorgt de PA-AG het re-integratieplan aan de adviserend geneesheer die een beslissing neemt over de progressieve werkhervatting en (het al dan niet einde van de staat van) arbeidsongeschiktheid zoals bedoeld in artikel 100 van de wet betreffende de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen, gecoördineerd op 14 juli 1994.²² Het re-integratieplan maakt melding van deze beslissing. De werkgever past indien nodig het re-integratieplan aan.

De werkgever bezorgt het re-integratieplan aan de werknemer²³:

- 1) binnen een termijn van maximum 55 werkdagen na ontvangst van de re-integratiebeoordeling wanneer het gaat om een tijdelijke ongeschiktheid (zie schema supra a));
- 2) binnen een termijn van maximum twaalf maanden na ontvangst van de re-integratiebeoordeling wanneer het gaat om een definitieve ongeschiktheid (zie schema supra c)).

Waarom er een verschil is in termijn is niet duidelijk.

Uit deze termijnen moet worden afgeleid dat een RT al snel een half jaar kan duren en in geval van definitieve arbeidsongeschiktheid mogelijk iets meer dan een jaar. Een RT neemt dus een hele tijd in beslag, wat opnieuw aantoont dat een RT vooral bedoeld is voor langdurig arbeidsongeschikte werknemers.

Nadat de werkgever het plan heeft bezorgd, is de werknemer als laatste aan zet. Hij beslist immers of hij al dan niet instemt met het plan en beschikt over een termijn van 5 werkdagen na ontvangst van het re-integratieplan om dat plan terug te bezorgen aan de werkgever²⁴:

- 1) indien de werknemer instemt met het re-integratieplan, ondertekent hij voor akkoord;

22. Zie hierover art. 215undecies, § 2 Uitvoeringsbesluit van 3 juli 1996 bij de ZIV-wet.

23. Art. 73/3, § 3 KB Gezondheidstoezicht Werknemers.

24. Art. 73/4, § 1 KB Gezondheidstoezicht Werknemers.

25. Art. 73/4, § 2 KB Gezondheidstoezicht Werknemers.

26. Art. 73/4, § 3 KB Gezondheidstoezicht Werknemers.

27. Art. 73/3, § 4 KB Gezondheidstoezicht Werknemers.

28. Art. 73/3, § 4 KB Gezondheidstoezicht Werknemers.

29. Art. 73/4, § 3 KB Gezondheidstoezicht Werknemers.

30. Art. 73/5, § 2 KB Gezondheidstoezicht Werknemers.

E.2. Werknemer

Een werknemer die tijdens de uitvoering van het re-integratieplan van mening is dat alle of een deel van de in dit plan vervatte maatregelen niet meer zijn aangepast aan zijn gezondheidstoestand, kan een spontane raadpleging vragen bij de PA-AG met het oog op het herbekijken van het RT. Daarvoor is artikel 37 van het KB Gezondheidstoezicht Werknemers recent aangepast.³¹

De werknemer kan zich gedurende het hele RT laten bijstaan door een werknemersafgevaardigde in het CPBW of bij ontstentenis hiervan, door een vakbondsafgevaardigde van zijn keuze.³²

De werkgever en de werknemer werken mee aan het vlotte verloop van het RT om de slaagkansen van de re-integratie te bevorderen.³³ Vanzelfsprekend is dat een middelenverbintenis langs de kant van de werknemer, die geen enkele afbreuk doet aan de eigen verplichtingen van de werkgever.

De werkgever neemt de verplaatsingskosten van de werknemer verbonden aan het RT voor zijn rekening.³⁴

E.3. CPBW

Het CPBW moet niet betrokken worden bij het individuele RT, maar wel bij de collectieve aspecten van het re-integratiebeleid.³⁵

Met het oog op het ontwikkelen van een doeltreffend re-integratiebeleid overlegt de werkgever regelmatig, en minstens één keer per jaar, met het CPBW over de mogelijkheden op collectief niveau voor aangepast of ander werk en de maatregelen voor aanpassing van de werkposten, in aanwezigheid van de PA-AG en in voorkomend geval van de andere bevoegde preventieadviseurs.

De collectieve aspecten van de re-integratie worden eenmaal per jaar geëvalueerd en besproken in het CPBW op basis van een kwantitatief en kwalitatief verslag (bv. aantal langdurig ziekten, aantal RT'en, geboekte resultaten, enz.) van de PA-AG. Het re-integratiebeleid wordt zo nodig aangepast in functie van deze evaluatie.

f. Stap 6: Einde RT

Het einde van het RT is in principe voorzien na de geldigheidsduur van het plan.³⁶

C. Timing

Werknemers beschikken sinds 1 januari 2017 over de mogelijkheid om een RT op te starten, ongeacht de aanvangsdatum van hun arbeidsongeschiktheid.³⁷

Werkgevers kunnen dat ook sinds 1 januari 2017, maar alleen voor arbeidsongeschiktheden die aangevat zijn vanaf 1 januari 2016. Voor arbeidsongeschiktheden die aangevat zijn voor 1 januari 2016 kan dat pas vanaf 1 januari 2018. Dat betekent dat voor arbeidsongeschiktheden die van langere duur zijn werkgevers nog even moeten wachten met de opstart van een RT.

Waarom er een verschil is in behandeling tussen werknemers en werkgevers is niet duidelijk.

III. De rechtspositie van de arbeidsongeschikte werknemer tijdens het re-integratietraject

A. Toepassingsgebied

De regels die de rechtspositie van de arbeidsongeschikte werknemer tijdens het re-integratietraject vastleggen, zijn van toepassing wanneer de werknemer, als arbeidsongeschikt is erkend overeenkomstig artikel 100, § 2 van de ZIV-wet, de toelating heeft gekregen om het werk te hervatten overeenkomstig deze bepalingen en tijdelijk met akkoord van de werkgever een aangepast of ander werk uitvoert.³⁸

Artikel 100, § 2 van de ZIV-wet bepaalt dat de werknemer als arbeidsongeschikt wordt erkend wanneer hij een toegelaten arbeid hervat op voorwaarde dat hij, vanuit een geneeskundig oogpunt, een vermindering van zijn vermogen van ten minste 50 pct. behoudt.

Niet om het even welke arbeidsongeschikte werknemer valt dus onder het toepassingsgebied. Er moet alvast een beslissing zijn van de adviserend geneesheer om het werk te hervatten. Dat is niet alleen het geval wanneer het verzoek tot re-integratietraject uitgaat van de adviserend geneesheer, maar ook in de andere gevallen.

31. Zie art. 7 KB 30 januari 2017 tot wijziging van het KB Gezondheidstoezicht Werknemers.

32. Art. 73/6 KB Gezondheidstoezicht Werknemers.

33. Art. 73/7 KB Gezondheidstoezicht Werknemers.

34. Art. 73/10 KB Gezondheidstoezicht Werknemers.

35. Art. 73/8 KB Gezondheidstoezicht Werknemers.

36. Zie infra: medische overmacht.

37. Art. 3 KB 30 november 2016 tot wijziging KB Gezondheidstoezicht Werknemers.

38. Artikel 31/1, § 1 Arbeidsovereenkomstenwet. Hierna genoemd: "de arbeidsongeschikte werknemer in een RT".

B. Principes

a. Geen schorsing van de arbeidsovereenkomst

De uitvoering van de arbeidsovereenkomst van de arbeidsongeschikte werknemer in een RT wordt niet geschorst wanneer de werknemer tijdelijk met akkoord van de werkgever een aangepast of ander werk uitvoert.³⁹

De wetgever verkoos dus om voorrang te verlenen aan de verdere uitvoering van de initiële arbeidsovereenkomst, ondanks het feit dat de arbeidsongeschikte werknemer, ook al voert hij/zij een aangepast of ander werk uit, een gedeeltelijke arbeidsongeschiktheid heeft die hem/haar verhindert om de initieel overeengekomen arbeid uit te voeren.⁴⁰

Deze bepaling is logisch en bevestigt de rechtspraak van het Hof van Cassatie die stelt dat een schorsing van de uitvoering van de arbeidsovereenkomst een volledige stopzetting van de prestaties veronderstelt.⁴¹ In het geval van een RT, is dat vanzelfsprekend niet zo.

Dat de arbeidsovereenkomst niet geschorst wordt tijdens de uitvoering van het aangepaste of andere werk heeft gevolgen op arbeidsrechtelijk vlak. Zo zal de opzeggingstermijn op normale wijze lopen wanneer de werkgever de arbeidsovereenkomst opzegt voor of tijdens de periode waarin de werknemer aangepast of ander werk verricht.⁴² Dat is niet het geval wanneer de arbeidsovereenkomst van een arbeidsongeschikte werknemer is geschorst: in dat geval houdt de opzeggingstermijn uitgaande van de werkgever op te lopen tijdens de schorsing.⁴³

b. Weerlegbaar vermoeden van behoud initiële arbeidsovereenkomst

De wetgever voert een weerlegbaar vermoeden in dat de initiële arbeidsovereenkomst van de arbeidsongeschikte werknemer in een RT wordt behouden, ondanks de uitvoering van het aangepaste of andere werk of andere afspraken gemaakt tussen partijen (zie infra).⁴⁴

Er ontstaat met andere woorden geen andere (bv. deeltijdse) of nieuwe arbeidsovereenkomst tijdens de

uitvoering van het aangepaste of andere werk, maar de arbeidsovereenkomst van voor de periode van het aangepaste of andere werk houdt stand.

Het principe van het vermoeden van het behoud van de initiële arbeidsovereenkomst wordt gerechtvaardigd door de noodzaak om het werk van de werknemer aan te passen ten gevolge van zijn gezondheidstoestand en niet omdat de werknemer dit effectief gewild heeft.⁴⁵

Het vermoeden is weerlegbaar. De Memorie van Toelichting verduidelijkt hierbij op welke wijze de partijen dat kunnen weerleggen. Dat is zo wanneer de partijen aantonen dat ze de vaste en definitieve wil hebben (gehad) de initiële arbeidsrelatie op duurzame wijze te wijzigen. De aanpassingen die werden aangebracht tijdens de periode van uitvoering van het aangepaste of andere werk mogen dus geen tijdelijk karakter hebben, maar moeten de elementen omvatten van een volledig nieuwe arbeidsrelatie.⁴⁶ Dat zal dus het geval zijn als de partijen overeenkomen dat een deeltijdse arbeidsovereenkomst wordt gesloten i.p.v. een voltijdse arbeidsovereenkomst of een arbeidsovereenkomst met een andere arbeidsregeling en dat deze arbeidsovereenkomst niet alleen geldt voor de periode van aangepast of ander werk, maar ook wanneer de werknemer de arbeidsovereenkomst nadien volledig weer uitvoert.

Dit vermoeden houdt in dat alle gevolgen verbonden aan het arbeidsregime waaronder de werknemer viel voor de periode van aangepast of ander werk, blijven gelden tijdens de periode waarin de werknemer zijn aangepaste of andere werk uitvoert. Zo zal een arbeidsongeschikte werknemer in een RT met een initiële voltijdse arbeidsovereenkomst, als voltijdse werknemer moeten worden meegeteld voor de sociale verkiezingen.⁴⁷

c. Behoud voordelen, behoudens bijlage

De arbeidsongeschikte werknemer in een RT behoudt tijdens de uitvoering van dit aangepaste of andere werk ook alle voordelen bij de werkgever verworven die verbonden zijn aan de arbeidsrelatie, behoudens andersluidende bepalingen overeengekomen tussen werkgever en werknemer.⁴⁸

39. Artikel 31/1, § 1 Arbeidsovereenkomstenwet.

40. Memorie van Toelichting bij het wetsontwerp houdende diverse bepalingen inzake arbeidsrecht in het kader van arbeidsongeschiktheid, *Parl.St.* Kamer 2016-17, nr. 54 2155/001, 8.

41. Cass. 23 maart 1981, *JTT* 1982, 122.

42. Memorie van Toelichting bij het wetsontwerp houdende diverse bepalingen inzake arbeidsrecht in het kader van arbeidsongeschiktheid, *Parl.St.* Kamer 2016-17, nr. 54 2155/001, 8.

43. Artikel 38, § 2 Arbeidsovereenkomstenwet.

44. Artikel 31/1, § 2, lid 1 Arbeidsovereenkomstenwet.

45. Memorie van Toelichting bij het wetsontwerp houdende diverse bepalingen inzake arbeidsrecht in het kader van arbeidsongeschiktheid, *Parl.St.* Kamer 2016-17, nr. 54 2155/001, 9.

46. Memorie van Toelichting bij het wetsontwerp houdende diverse bepalingen inzake arbeidsrecht in het kader van arbeidsongeschiktheid, *Parl.St.* Kamer 2016-17, nr. 54 2155/001, 9.

47. Memorie van Toelichting bij het wetsontwerp houdende diverse bepalingen inzake arbeidsrecht in het kader van arbeidsongeschiktheid, *Parl.St.* Kamer 2016-17, nr. 54 2155/001, 9.

48. Artikel 31/1, § 2, lid 2 Arbeidsovereenkomstenwet.

Partijen kunnen dus afwijken van dit principe en steeds overeenkomen dat bepaalde voordelen niet of op een andere wijze behouden blijven. Dat is niet het geval voor wat betreft het vermoeden dat de initiële arbeidsovereenkomst behouden blijft: daarvoor volstaan afspraken tussen partijen niet, maar moet er wel degelijk worden aangetoond dat partijen definitief de arbeidsovereenkomst wensen te wijzigen (zie supra).

Partijen kunnen de volgende aspecten van de uitvoering van het aangepaste of andere werk regelen⁴⁹:

1. het arbeidsvolume;
2. de uurroosters;
3. de inhoud van het aangepaste werk;
4. het verschuldigde loon;
5. de duur van de geldigheid van de bijlage.

De Memorie van Toelichting verduidelijkt dat de partijen niet verplicht zijn al deze elementen te regelen en dat deze lijst niet limitatief is.⁵⁰ De wetgever wenste hier duidelijk in een zekere soepelheid te voorzien, gelet op de onvoorziene aard van een afwezigheid die het gevolg is van de noodzaak om een medische behandeling te volgen of om rust te nemen omwille van een verslechtering van de gezondheid. Daarom kunnen de partijen de overeengekomen elementen steeds herzien door het sluiten van andere bijlagen.⁵¹

Vanzelfsprekend moeten de aangepaste prestaties steeds verricht worden tijdens de arbeidsuren die normaal voorzien zijn in het arbeidsreglement. Met andere woorden de aangepaste prestaties zullen moeten plaatsvinden tussen het begin en het einde van de gewoonlijke arbeidsdagen voorzien in het arbeidsreglement.⁵²

Wanneer partijen geen bijlage hebben gesloten, worden het loon en de voordelen verworven krachtens de overeenkomst gedurende de periode van aangepast of ander werk toegekend, indien het passend is, in verhouding tot de arbeidsregeling die wordt toegepast tijdens deze periode.⁵³ Dat is logisch gelet op het algemene principe dat een werknemer recht heeft op loon en voordelen voor wat betreft de effectief verrichte arbeid.⁵⁴

In de media is al heel wat gespeculeerd over het al dan niet behouden blijven van de ziekte-uitkering tijdens aangepast of ander werk. Enigszins om werknemers financieel te stimuleren in te gaan op re-integratie werd al geopperd om een werknemer die minstens 20 % terug aan de slag gaat, zijn initiële ziekte-uitkering te laten behouden voor de dagen dat hij (aangepast of ander) werk uitvoert. Tot op vandaag⁵⁵ is er daarover evenwel niets gerealiseerd in de wetgeving, zodat een arbeidsongeschikte werknemer in een RT momenteel een ziekte-uitkering zal krijgen, beperkt tot de dagen van arbeidsongeschiktheid.

Artikel 31/1, § 3, lid 2 van de Arbeidsovereenkomstenwet bepaalt dat de bijlage een einde neemt onmiddellijk wanneer de werknemer niet langer voldoet aan de voorwaarden bepaald bij artikel 100, § 2 van de ZIV-wet. De werknemer wordt daarvan op de hoogte gebracht door de adviserend geneesheer en zodra de werknemer niet meer voldoet aan deze voorwaarden moet hij zijn werkgever over deze toestand informeren.⁵⁶ De beëindiging geldt van rechtswege, zodat de werknemer terugvalt op de arbeidsovereenkomst die bestond voor de uitvoering van het aangepaste of andere werk. Volgens de wetgever is deze bepaling noodzakelijk om de situatie te vermijden waarbij de partijen de bijlage zouden hebben gesloten zonder aanduiding van een einddatum of eindtermijn en deze als dusdanig zouden blijven uitvoeren terwijl de werknemer niet langer voldoet aan de voorwaarden van artikel 100, § 2.⁵⁷

d. Berekening opzeggingsvergoeding op basis van initiële arbeidsovereenkomst

Wanneer een van de partijen de arbeidsovereenkomst onmiddellijk beëindigt met de betaling van een opzeggingsvergoeding tijdens de uitvoering van het aangepaste of andere werk, zal de opzeggingsvergoeding worden berekend op basis van het loon waarop de werknemer recht zou hebben gehad op basis van zijn arbeidsovereenkomst indien hij zijn arbeidsprestaties, met akkoord van de werkgever, niet had aangepast.⁵⁸

49. Artikel 31/1, § 3, lid 1 Arbeidsovereenkomstenwet.

50. Memorie van Toelichting bij het wetsontwerp houdende diverse bepalingen inzake arbeidsrecht in het kader van arbeidsongeschiktheid, *Parl.St.* Kamer 2016-17, nr. 54 2155/001, 10.

51. Memorie van Toelichting bij het wetsontwerp houdende diverse bepalingen inzake arbeidsrecht in het kader van arbeidsongeschiktheid, *Parl.St.* Kamer 2016-17, nr. 54 2155/001, 10.

52. Memorie van Toelichting bij het wetsontwerp houdende diverse bepalingen inzake arbeidsrecht in het kader van arbeidsongeschiktheid, *Parl.St.* Kamer 2016-17, nr. 54 2155/001, 10.

53. Memorie van Toelichting bij het wetsontwerp houdende diverse bepalingen inzake arbeidsrecht in het kader van arbeidsongeschiktheid, *Parl.St.* Kamer 2016-17, nr. 54 2155/001, 10-11.

54. Cass. 18 januari 1993, *JTT* 1993, 223.

55. 10 februari 2017.

56. Artikel 31/1, § 3, lid 2 Arbeidsovereenkomstenwet; Memorie van Toelichting bij het wetsontwerp houdende diverse bepalingen inzake arbeidsrecht in het kader van arbeidsongeschiktheid, *Parl.St.* Kamer 2016-17, nr. 54 2155/001, 11.

57. Memorie van Toelichting bij het wetsontwerp houdende diverse bepalingen inzake arbeidsrecht in het kader van arbeidsongeschiktheid, *Parl.St.* Kamer 2016-17, nr. 54 2155/001, 11.

58. Artikel 39, § 2 Arbeidsovereenkomstenwet.

De aanpassingen tijdens de uitvoering van het aangepaste of andere werk hebben dus geen invloed op de berekening van de opzeggingsvergoeding.⁵⁹

Deze nieuwe bepaling is geen verrassing en logisch rekening houdende met het principe van het behoud van de initiële arbeidsovereenkomst en met de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof, dat geoordeeld heeft dat de arbeidsongeschikte werknemer die met toestemming van de adviserend geneesheer van zijn ziekenfonds het werk gedeeltelijk hervat, recht heeft op een opzeggingsvergoeding waarvan het bedrag wordt bepaald op basis van het loon voor volledige arbeidsprestaties waarop hij recht had krachtens zijn arbeidsovereenkomst op het ogenblik van de opzegging.⁶⁰ De arbeidsongeschikte werknemer kiest immers niet zelf voor deeltijdse arbeidsprestaties, maar wordt daartoe gebracht als gevolg van zijn gezondheidstoestand.

e. Geen gewaarborgd loon

De Arbeidsovereenkomstenwet voorziet in een neutralisatie van het gewaarborgde loon voor de werkgever tijdens de periode van aangepast of ander werk.⁶¹ De werkgever wordt aldus vrijgesteld van zijn verplichting tot betalen van gewaarborgd loon tijdens de periode van aangepast of ander werk wanneer de werknemer tijdens deze periode geconfronteerd wordt met een ziekte of ongeval (met uitzondering van beroepsziekte of een arbeidsongeval).

In de Memorie van Toelichting worden daarvoor verschillende redenen aangegeven: de bedoeling zou zijn een al bestaande administratieve praktijk (met verwijzing naar een Omzendbrief O.A. nr. 87/239 van 13 juli 1987) te bekrachtigen, de werkgever niet te ontmoedigen zich in te schrijven in een RT en elke juridisch-medische discussie te vermijden.⁶²

Wat de eerste reden betreft, vermeldt de genoemde Omzendbrief het volgende⁶³: de werknemer die een activiteit hervat waarvoor de adviserend geneesheer vooraf toestemming heeft gegeven, wordt als arbeidsongeschikt erkend op voorwaarde dat hij, van een geneeskundig oogpunt uit, een vermindering van zijn vermogen van ten minste 50 pct. behoudt. In geval van *verergering van de ongeschiktheid* na de hervatting van de activiteit bij dezelfde werkgever die verenigbaar is met de gezondheidstoestand van de

werknemer, is de werkgever geen gewaarborgd loon verschuldigd.

Het is niet onmiddellijk duidelijk of de Omzendbrief doelt op om het even welke nieuwe arbeidsongeschiktheid (bv. een griep van een arbeidsongeschikte werknemer in een RT na een rugoperatie), dan wel op dit principe beperkt is tot dezelfde of een gelijkaardige oorzaak van de initiële arbeidsongeschiktheid. Een amendement vertrok alvast van het principe dat het moest gaan over dezelfde ziekte en stelde de werkgever alleen maar vrij van betaling van gewaarborgd loon als het ging om dezelfde ziekte die aan de oorsprong lag van de uitvoering van aangepast of ander werk.⁶⁴ Het amendement werd echter niet aangenomen.

Bovendien is het nog maar de vraag of werknemers hierdoor niet ontmoedigd zullen worden om zich in te schrijven in een RT. Zij zullen immers geen gewaarborgd loon krijgen, maar wel een (mogelijk beduidend lagere) ziekte-uitkering berekend op basis van het aanvankelijke gemiddelde dagloon (voortzetting van de oorspronkelijke arbeidsongeschiktheid).

f. Medische overmacht

F.1. Uitgangspunt en historiek

Het is vaststaande cassatierechtspraak dat de blijvende arbeidsongeschiktheid waarbij een werknemer definitief in de onmogelijkheid verkeert de overeengekomen arbeid te hervatten, overmacht kan uitmaken waardoor de arbeidsovereenkomst wordt beëindigd.⁶⁵ Wanneer een partij of beide partijen zich beroepen op deze overmacht, eindigt de arbeidsovereenkomst zonder dat een opzeggingstermijn moet worden nageleefd of een opzeggingsvergoeding moet worden betaald.

Artikel 34 van de Arbeidsovereenkomstenwet bepaalde sinds 2007 dat de definitieve arbeidsongeschiktheid niet uit zichzelf een einde kon maken aan de arbeidsovereenkomst wegens overmacht, maar dat eerst een welbepaalde re-integratieprocedure moest worden gevolgd die beschreven stond in datzelfde artikel. Dat artikel is echter nooit in werking getreden.⁶⁶

F.2. Nieuw artikel 34 Arbeidsovereenkomstenwet

Hoewel artikel 34 Arbeidsovereenkomstenwet nooit in werking is getreden, werden de bedoelingen ervan

59. Memorie van Toelichting bij het wetsontwerp houdende diverse bepalingen inzake arbeidsrecht in het kader van arbeidsongeschiktheid, *Parl.St.* Kamer 2016-17, nr. 54 2155/001, 12.

60. GwH nr. 89/2009, 28 mei 2009, *JTT* 2009, 252.

61. Dat is zowel voorzien voor de arbeiders als voor de bedienden: zie artikel 52, § 5 en artikel 73/1 Arbeidsovereenkomstenwet.

62. Memorie van Toelichting bij het wetsontwerp houdende diverse bepalingen inzake arbeidsrecht in het kader van arbeidsongeschiktheid, *Parl.St.* Kamer 2016-17, nr. 54 2155/001, 12.

63. Zie ook Advies nr. 1984 van 7 juni 2016 van de NAR, 19.

64. Amendement bij het wetsontwerp houdende diverse bepalingen inzake arbeidsrecht in het kader van arbeidsongeschiktheid, *Parl.St.* Kamer 2016-17, nr. 54 2155/002, 1-3.

65. Cass. 5 januari 1981, *RW* 1980-81, 2401.

66. Onder andere omwille van kritiek door de Hoge Raad voor preventie en bescherming op het werk: zie Advies nr. 128 van 20 juni 2008 over het ontwerp van koninklijk besluit tot uitvoering van artikel 34 van de wet van 3 juli 1978 betreffende de arbeidsovereenkomsten.

nooit overboord gegooid. De maatregel bestond er niet alleen in om een vorm van sociale fraude te ontmoedigen, maar ook om de belangen te beschermen van de werknemer die definitief ongeschikt geworden was om het overeengekomen werk te verrichten en hem een kans te geven om na een soort re-integratieprocedure in dienst te blijven bij dezelfde werkgever.⁶⁷

Daarom bepaalt het nieuwe artikel 34 Arbeidsovereenkomstenwet: "De arbeidsongeschiktheid ten gevolge van ziekte of ongeval, waardoor het voor de werknemer definitief onmogelijk wordt om het overeengekomen werk te verrichten, kan slechts een einde maken aan de arbeidsovereenkomst wegens overmacht nadat het re-integratietraject van de werknemer die het overeengekomen werk definitief niet kan uitoefenen, vastgesteld krachtens de wet van 4 augustus 1996 betreffende het welzijn van de werknemers bij de uitvoering van hun werk, is beëindigd.

Dit artikel doet geen afbreuk aan het recht om de arbeidsovereenkomst te beëindigen mits een opzeggingstermijn wordt nageleefd of een vergoeding wordt betaald overeenkomstig de bepalingen van deze wet."⁶⁸

F.3. Draagwijdte

Eerst en vooral kan het einde van de arbeidsovereenkomst wegens medische overmacht door beide partijen bij de arbeidsovereenkomst worden vastgesteld, maar het is geen verplichting of automatisme.

Gebeurt er niets, dan blijft de werknemer arbeidsongeschikt. De partijen kunnen de arbeidsovereenkomst ook beëindigen met een opzeggingstermijn of met de betaling van een opzeggingsvergoeding. Wanneer de werkgever de arbeidsovereenkomst opzegt, zal de opzeggingstermijn vanzelfsprekend geschorst worden.⁶⁹ Werkgevers die overwegen een arbeidsongeschikte werknemer te ontslaan, doen dat het best met de nodige voorzichtigheid met aandacht voor een correcte motivering van het ontslag om problemen rond kennelijk onredelijk ontslag (CAO nr. 109 van 12 februari 2014 betreffende de motivering van het ontslag) of discriminatie op grond van gezondheidstoestand of handicap (wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van bepaalde vormen van discriminatie) te vermijden.⁷⁰

Medische overmacht kan maar worden ingeroepen door de werkgever en/of door de werknemer wanneer (a) de werknemer definitief arbeidsongeschikt is en (b) wanneer het RT (zie supra) volledig is doorlopen. Concreet gaat het over de volgende gevallen:

- (a) de PA-AG heeft beslist dat de werknemer definitief arbeidsongeschikt is zonder aangepast of ander werk: medische overmacht kan ten vroegste worden vastgesteld na het uitputten van de beroepsprocedure door de werknemer tegen de beslissing van de PA-AG (zie supra C.2);
- (b) de PA-AG heeft geoordeeld dat de werknemer definitief arbeidsongeschikt is met aangepast of ander werk: medische overmacht kan ten vroegste worden vastgesteld op het ogenblik dat de werkgever het verslag met zijn beslissing geen re-integratieplan op te maken aan de PA-AG bezorgt of op het ogenblik dat de werkgever het re-integratieplan waarmee de werknemer niet akkoord gaat aan de PA-AG bezorgt.

In het verleden, zeker de afgelopen jaren, werd in de praktijk vastgesteld dat de vraag tot medische overmacht vaak uitging van de werknemer. Op basis van een attest van de behandelend geneesheer waarin de definitieve arbeidsongeschiktheid was vastgesteld, werd dan de wettelijke re-integratieprocedure⁷¹ opgestart. Besloot de PA-AG tot een definitieve arbeidsongeschiktheid zonder aanbevelingen, dan werd het einde van de arbeidsovereenkomst vastgesteld wegens medische overmacht. In dergelijke gevallen waren er steeds twee attesten die de definitieve arbeidsongeschiktheid van de werknemer bevestigden.

De nieuwe regeling voorziet dat een werkgever zelf een RT kan opstarten na vier maanden arbeidsongeschiktheid van de werknemer of nadat de werknemer een attest heeft binnengebracht van de behandelend geneesheer dat definitieve arbeidsongeschiktheid vaststelt. Start de werkgever een dergelijk RT op, dan kan, in het geval de PA-AG heeft beslist dat er definitieve arbeidsongeschiktheid is zonder aangepast/ander werk, de werkgever de medische overmacht vaststellen, weliswaar na het verstrijken van de beroepstermijn. De Arbeidsovereenkomstenwet stelt als enige voorwaarde voor het vaststellen van medische overmacht dat het RT is beëindigd. Zoals hierboven is beschreven, is dat inderdaad het geval. Een attest van de behandelend geneesheer is in dit geval dan ook geen vereiste meer om definitieve overmacht vast te stellen.

Omgekeerd zal alleen het attest van de behandelend geneesheer niet volstaan om de medische overmacht te laten vaststellen. De Arbeidsovereenkomstenwet voorziet immers dat medische overmacht pas kan worden vastgesteld, nadat het RT is beëindigd.

67. Memorie van Toelichting bij het wetsontwerp houdende diverse bepalingen inzake arbeidsrecht in het kader van arbeidsongeschiktheid, *Parl.St.* Kamer 2016-17, nr. 54 2155/001, 5.

68. Artikel 34 Arbeidsovereenkomstenwet.

69. De werknemer is in dat geval inderdaad volledig arbeidsongeschikt.

70. Deze problematiek valt buiten het bestek van deze bijdrage. Zie daarover bijvoorbeeld: N. GYSEMANS en P. MAERTEN, "Het ontslag van een arbeidsongeschikte werknemer", *Or.* 2016, 234-246.

71. Vroeger art. 39-41 KB Gezondheidstoezicht Werknemers.

F.4. Actiemogelijkheden voor de werknemer

Een werknemer die zich niet kan vinden in de beslissing van de PA-AG of van de werkgever heeft, afhankelijk van de situatie, verschillende actiemogelijkheden.

Hij kan een beroep instellen tegen de beslissing tot definitieve arbeidsongeschiktheid van de PA-AG⁷² of de beslissing van de geneesheer-sociaal inspecteur aanvechten voor de arbeidsrechtbank.

De werknemer kan voor de arbeidsrechtbank de medische overmacht aanvechten en een opzeggingsvergoeding vorderen.

Wanneer de werkgever een verplichting van het KB Gezondheidstoezicht Werknemers niet naleeft (bv. het niet-opstarten van het overleg met oog op de opmaak van een re-integratieplan ingeval er volgens de PA-AG aangepast/ander werk mogelijk is), is hij strafrechtelijk aansprakelijk⁷³ en zou ook een schadevergoeding kunnen worden gevorderd. Daarnaast zou de rechter de arbeidsovereenkomst zelfs gerechtelijk kunnen ontbinden.⁷⁴

De vraag rijst of de werknemer iets kan doen tegen de werkgever die weigert om een re-integratieplan op te maken. De wetgever verplicht een werkgever daartoe niet, zodat strafsancities alvast niet mogelijk zijn. Of een rechter in zo een geval een schadevergoeding zal toekennen, valt te betwijfelen. Het komt immers niet toe aan de rechter om in de plaats van een werkgever te oordelen of het objectief of technisch onmogelijk is, dan wel of er gegronde redenen voorhanden zijn om geen re-integratieplan op te maken. De rechter zal zich dus in principe beperken tot een marginale toetsing van de werkgeversbeslissing. Of en hoe de rechter met deze nieuwe wetgeving in zijn rechtspraak rekening zal houden, is voorlopig koffiedik kijken.

IV. Besluit

Met de nieuwe regels heeft de wetgever alvast bewustwording gecreëerd voor het belang van re-integratie

van (langdurig) arbeidsongeschikte werknemers en de voordelen die het biedt.

Werkgevers moeten ervoor zorgen dat ze een passend antwoord kunnen bieden op aanvragen van re-integratietrajecten door werknemers. Werkgevers doen er goed aan contacten te leggen met hun (externe) PA-AG om zich voldoende te informeren en voor te bereiden. Ook denken zij het best na over het uitrollen van een transparant re-integratiebeleid (bv. automatisch verzoek tot re-integratietraject vanaf 4 maanden na aanvang arbeidsongeschiktheid van een werknemer of niet/alleen voor bepaalde categorieën?). Hiervan een agendapunt maken op een van de volgende vergaderingen van het Comité voor Preventie en Bescherming op het Werk is alvast een goed idee. Werkgevers die in hun actuele HR-beleid al bepaalde re-integratietrajecten aanbieden, moeten nagaan of deze compatibel zijn met de nieuwe regels en deze zo nodig aanpassen.

Werknemers moeten geïnformeerd worden over deze nieuwe regels, zodat zij eventueel samen met hun behandelend geneesheer kunnen overwegen om een RT op te starten.

Uit de praktijk zal gaandeweg het al dan niet succes van de nieuwe regels moeten blijken. Het valt te verwachten dat het in 2017 vooral werknemers zullen zijn die het initiatief nemen voor het opstarten van een RT. Werkgevers hebben dat initiatiefrecht voor arbeidsongeschiktheden aangevat vanaf 1 januari 2016, maar kunnen het pas uitoefenen ten vroegste vanaf 1 mei 2017.⁷⁵ Vanaf 1 januari 2018 komt daarbij dan het initiatiefrecht voor de werkgever voor langdurig arbeidsongeschikte werknemers (arbeidsongeschiktheid aangevat vóór 1 januari 2016).

Zoals voorzien is in de regelgeving, zullen de doeltreffendheid en de effecten van de nieuwe regels op termijn moeten worden geëvalueerd en zal de wetgever, indien nodig, bijkomende (financiële) stimulanzen en/of bepaalde sancties moeten voorzien.

72. Artikel 73/9 KB Gezondheidstoezicht Werknemers.

73. Artikel 128 Sociaal Strafwetboek. Het KB Gezondheidstoezicht Werknemers is een uitvoeringsbesluit van de Welzijnswet.

74. Arbh. Brussel 17 december 2013, *JTT* 2014, 135.

75. Met uitzondering van de situatie waarin een werknemer aan de werkgever een attest bezorgt waarin zijn definitieve arbeidsongeschiktheid door de behandelende geneesheer wordt bevestigd.