668/03

Den 31. marts 2003 blev i sag nr. 58.869:

xxxxx xxxxxxxxx xxxxxxx
xxxxxxxx xxx xxxxxx
xxxx xxxxxxx

mod

Pen-Sam Liv
forsikringsaktieselskab
Jørgen Knudsens Vej 2
3520 Farum

afsagt sålydende

k e n d e l s e :

Forsikringstageren, der har pensionsordning i Pen-Sam Liv, klager ved FOA over selskabets afslag på udbetaling af invalidesum ved 2/3 invaliditet.

FOA påstår selskabet pligtig at udbetale en differencesum. Beløbet udgør differencen mellem den allerede udbetalte sum ved mellem 1/2 og 2/3 varig erhvervsevnenedsættelse på 85.000 kr. og sum ved 2/3 varig erhvervsevnenedsættelse på 125.000 kr., svarende til 40.000 kr.

Selskabet har i skrivelse af 26/7 2002 til nævnet anført:

"FOA klager på vegne af medlemmet over, at Pen-Sam har givet afslag på udbetaling af invalidesum ved 2/3 invaliditet (differencesum) i tilknytning til tilkendelse af invalidepension.

Om sagen kan oplyses følgende:

Medlemmet er i tilknytning til sin ansættelse optaget i Pensionsordningen af 01.04.90 den 01.04.1990. Medlemmet blev med virkning fra 01.06.1994 tilkendt forhøjet almindelig førtidspension fra det offentlige på grund af en kronisk venstresidig skulderlidelse.

Den ugentlige arbejdstid blev derefter nedsat til 18 timer med fortsat bidragsindbetaling til arbejdsmarkedspensionsordningen.

På grund af forværring af medlemmets helbredstilstand, søgte medlemmet i foråret 2000 om forhøjelse af den offentlige pension, ligesom der blev indgivet ansøgning om helbredsbetinget ydelse fra pensionsordningen.

Medlemmet fratrådte den stilling, som medførte ret til indbetaling til pensionsordningen, den 14.10.2000.

Medlemmet blev tilkendt mellemste førtidspension fra det offentlige med virkning fra 01.02.2001.

Forsikringsbetingelser

For medlemmets pensionsordning gælder betingelserne optrykt i pjecen Kort og godt om Pensionsordningen af 01.04.90, ...

Som det fremgår af forsikringsbetingelsernes § 25, ..., er medlemmet berettiget til invalidesum ved varig erhvervsevnenedsættelse med 2/3 fra Pensionsordningen af 01.04.90, når erhvervsevnen før det fyldte 60. år af selskabet skønnes nedsat med 2/3 af den fulde erhvervsevne i ethvert erhverv, og nedsættelsen er af en vis varighed, dog tidligst fra lønophør.

Pen-Sam's vurdering af erhvervsevnen

Til brug for vurdering af erhvervsevnenedsættelsen har Pen-Sam løbende indhentet lægelige og sociale akter fra kommunen. Heri indgik en reumatologisk speciallægeerklæring fra 1994, som kommunen havde indhentet i forbindelse med tilkendelse af forhøjet almindelig førtidspension samt speciallægeerklæring fra reumatolog E.Z. af 12.10.2000, som kommunen havde indhentet i forbindelse med ansøgningen om pensionsforhøjelsen. Kopi heraf vedlægges.

Det fremgår af den seneste reumatologiske speciallægeerklæring, at forandringerne i skulderågsmuskulaturen synes forværret siden 1994, således at der nu er bevægelsesindskrænkning i begge skuldre med stærk nedsat kraft i skuldermusklerne, og at ethvert skulderågsbelastende arbejde frarådes. Det er selskabets vurdering, at der fra en beskrivelse i 1994 af en næsten symptomfri tilstand er sket en forværring, idet der i 2000 beskrives smerter i begge skuldre, hvor bevægeligheden er passivt normal, men aktivt indskrænket.

Pen-Sam indhentede herefter yderligere oplysninger hos medlemmets egen læge, hvoraf kopi vedlægges, for at vurdere, om en evt. nedsættelse af lungefunktionen kunne tillægges så megen plusværdi til bevægeapparatslidelsen, at erhvervsevnen kunne betragtes som varigt nedsat med 2/3 i ethvert erhverv. Dette var ikke tilfældet, idet lungefunktionsundersøgelsen viste næsten normal funktion og med en obstruktion, som ikke antages at have betydning for erhvervsevnen.

På baggrund af sagens oplysninger vurderede Pen-Sam, at erhvervsevnen er varigt nedsat med 1/2 af den fulde erhvervsevne i ethvert erhverv, og at forværringen i bevægeapparatet ikke var i en sådan grad, at der var tale om en varig erhvervsevnenedsættelse på 2/3.

Som følge heraf vurderedes medlemmet berettiget til udbetaling fra den i tilknytning til arbejdsmarkedspensionsordningen tegnede syge- og ulykkesforsikring, som omfatter varig erhvervsevnenedsættelse ved mellem 1/2 og 2/3 invaliditet, med virkning fra lønophør den 14.10.2000. Forsikringssummen på 85.000 kr. er udbetalt til medlemmet med tillæg af renter.

Den offentlige kendelse

Inden sagen blev færdigbehandlet i Pen-Sam, traf B. kommune afgørelse om, at medlemmet tilkendtes mellemste førtidspension med virkning fra 01.02.2001, idet erhvervsevnen i den offentlige vurdering anses for nedsat med 2/3 i ethvert erhverv på grund af helbredsmæssige forhold.

Som det fremgår af forsikringsbetingelsernes § 11, som findes på side 27 i vedlagte pjece, er medlemmet berettiget til invalidepension fra Pensionsordningen af 01.04.90, når erhvervsevnen af selskabet skønnes nedsat med 2/3 af den fulde erhvervsevne i ethvert erhverv, og nedsættelsen er af en vis varighed, dog tidligst fra lønophør.

Vurderingen foretages af selskabet på baggrund af samtlige sagens oplysninger. En offentlig kendelse vil indgå i disse oplysninger, men den offentlige vurdering vil ikke nødvendigvis være sammenfaldende med selskabets. Pen-Sam har som nævnt vurderet, at der i sagen foreligger dokumentation for, at erhvervsevnen varigt er nedsat med mellem 1/2 og 2/3 af den fulde erhvervsevne i ethvert erhverv. Pen-Sam er således ikke enig i den vurdering, der er lagt til grund for tilkendelsen af mellemste offentlige førtidspension, idet selskabet ikke har fundet, at der er tilstrækkelig objektiv dokumentation for, at erhvervsevnen varigt er nedsat med 2/3 af den fulde erhvervsevne i ethvert erhverv.

Pen-Sam har imidlertid valgt konkret ikke at anfægte den vurdering, der er lagt til grund i det offentlige, og har lagt tilkendelsen af mellemste førtidspension fra 01.02. 2001 til grund for tilkendelse af invalidepension fra pensionsordningen, selvom vi ikke var enige i kommunens vurdering af omfanget af erhvervsevnenedsættelsen. Medlemmet er derfor tilkendt invalidepension fra pensionsordningen fra samme tidspunkt. Tilkendelse af invalidepension fra pensionsordningen sker således ikke på baggrund af selskabets vurdering af omfanget af erhvervsevnenedsættelsen, men udelukkende på baggrund af den offentlige kendelse om mellemste førtidspension.

Selskabet er ikke efter betingelserne forpligtet til at følge en offentlig kendelse, men selskabet har i sagen valgt at lægge kendelsen til grund for ikke at stille medlemmet ringere end den offentlige vurdering, uagtet at selskabet ikke er enig i denne vurdering.

Kommunen har den 21.01.2001 truffet afgørelsen om tilkendelse af mellemste offentlige førtidspension pr. 01.02.2001, og invalidepensionen fra pensionsordningen udbetales derfor tilsvarende fra 01.02.2001.

> Som det fremgår af forsikringsbetingelsernes § 25, ... er medlemmet berettiget til invalidesum ved varig erhvervsevnenedsættelse med 2/3 fra Pensionsordningen af 01.04.90, når erhvervsevnen før det fyldte 60. år af selskabet skønnes nedsat med 2/3 af den fulde erhvervsevne i ethvert erhverv, og nedsættelsen er af en vis varighed, dog tidligst fra lønophør.
>
> Medlemmet var fyldt 60 år den 01.02.2001 og opfylder allerede af den grund ikke betingelsen for udbetaling af invalidesum ved 2/3 varig erhvervsevnenedsættelse.
>
> Det kan i øvrigt oplyses, at hvis medlemmet opfyldte betingelserne forud for det fyldte 60. år, ville hun være berettiget til udbetaling af differencesum, som er forskellen mellem den allerede udbetalte sum ved mellem 1/2 og 2/3 varig erhvervsevnenedsættelse på 85.000,- kr. og sum ved 2/3 varig erhvervsevnenedsættelse på 125.000,- kr., svarende til 40.000,- kr.
> ...
> **Konklusion**
> Selskabet fastholder afgørelsen om afslag på udbetaling af invalidesummen (differencesum."

I speciallægeerklæring af 22/9 1994 fra reumatolog J.V.K. hedder det bl.a. i konklusionen:

> "Hendes kroniske venstresidige skulderlidelse nedsætter hendes erhvervsevne sv.t. almindelig forhøjet førtidspension, og hun har bevist, at hun kan udnytte sin resterende erhvervsevne i sit tidligere arbejde trods skulderlidelsen. Jeg finder hende derfor berettiget til almindelig forhøjet førtidspension."

Herudover fremgår det af sagen, at klageren i december 1999 har været indlagt 1 uge for kronisk obstruktiv lungesygdom. Herefter forsøgte klageren at genoptage sit arbejde, men måtte ophøre hermed i august 2000, da hun ikke magtede det.

I speciallægeerklæring af 12/10 2000 fra reumatolog E.Z. indhentet af kommunen til bedømmelse af, om klageren er berettiget til mellemste pension, hedder det:

"Patienten bærer præg af meget hårdt arbejde. Der er udtalte forandringer i skulderågsmuskulaturen, som synes forværret siden 1994, der er således nu bevægelsesindskrænkning i begge skuldre, med stærkt nedsat kraft i skuldermusklerne. Hun har haft en dobbeltsidig periarthrosis humeri.

Patienten vil ikke længere kunne udføre det hårde muskelbelastende arbejde, som hjemmehjælper for tunge patienter, da der er nedsat kraft i hendes arme, og ethvert skulderågsbelastende arbejde må frarådes."

FOA har henvist til, at det beror på en fejl fra kommunens side, at klageren ikke fik tildelt mellemste førtidspension, før hun fyldte 60 år.

I skrivelse af 26/10 2000 fra kommunen til FOA hedder det bl.a.:

"Karen har den 10. august 2000 meddelt Socialrådgiver C.S., at Karen har opsagt sit arbejde, og at hun gerne vil have at vi indhenter yderligere lægelige oplysninger med henblik på vurdering af en forhøjelse af førtidspensionen.

Der indhentes speciallægeerklæring fra E.Z., idet det vurderes, at der er for lang ventetid hos den speciallæge, som Karen tidligere har været i kontakt med.

Speciallægeerklæring fra Z. er modtaget her den 1. november 2000.

Da kommunens lægekonsulent ikke har mulighed for at se speciallægeerklæring inden Socialmedicinsk møde den 23. november 2000 kommer sagen først på socialmedicinsk møde den 7. december 2000, hvor der træffes beslutning om at Karen opfylder betingelserne for at der kan rejses en pensionssag jf. Lov om social pension § 20 A.

Da Karen imidlertid den 5. december 2000 fylder 60 år, og derfor vil have svært ved at opfylde betingelserne for at få en forhøjelse af sin førtidspension, vurderes det at Karen også ville have opfyldt betingelserne, hvis sagen havde været klar til beslutning på mødet den 23. november 2000.

Ansøgningsdatoen ændres derfor til den 23. november 2000, hvilket er afgørende for, hvilken pensionsgrad der vil kunne tilkendes jf. Lov om social pension § 14 stk. 6.

Karen er efterfølgende den 1. februar 2001 tilkendt den mellemste førtidspension jf. Lov om socialpension § 14 stk. 2, nr. 1."

Af forsikringsbetingelserne fremgår bl.a.:

"**§ 11. Invalidepension**

Forsikrede, som er optaget i pensionsordningen inden det fyldte 50. år, er berettiget til invalidepension, når erhvervsevnen før det fyldte 67. år af selskabet skønnes nedsat med mindst 2/3 af den fulde erhvervsevne i ethvert erhverv, og nedsættelsen er af en vis varighed, dog tidligst fra lønophør.

Retten til invalidepension fra selskabet ophører, når forsikrede ved det fyldte 67. år overgår til alderspension, eller hvis selskabet skønner, at erhvervsevnen ikke længere er nedsat med mindst 2/3.

...

§ 25. Invalidesum

Forsikrede, som optages i pensionsordningen før det fyldte 60. år, ... omfattes af ret til invalidesum.

...

Forsikrede er berettiget til invalidesum, når erhvervsevnen før det fyldte 60. år af selskabet skønnes nedsat med mindst 2/3 af den fulde erhvervsevne i ethvert erhverv, og nedsættelsen er af en vis varighed, dog tidligst fra lønophør."

Nævnet udtaler:

Udbetalingskriteriet er ifølge forsikringsbetingelsernes § 25, at erhvervsevnen før det fyldte 60. år skønnes nedsat med 2/3 - og ikke som selskabet synes at praktisere - om klageren har fået tildelt pension inden det fyldte 60. år. Da det må lægges til grund, at der ikke i perioden 1/11 2000 - 1/2 2001 er sket ændringer i klagerens helbred af betydning for vurderingen, er det alene afgørende, om nævnet i modsætning til selskabet finder, at klagerens erhvervsevne før det fyldte 60. år er nedsat til 1/3. Efter en gennem-

gang af sagen finder nævnet ikke den forhåndsformodning, som tildeling af mellemste førtidspension efter nævnets opfattelse skaber, afkræftet ved det af selskabet fremførte.

Derfor

b e s t e m m e s :

Selskabet, Pen-Sam Liv forsikringsaktieselskab, skal udbetale klageren differencesum på 40.000 kr. med tillæg af renter i henhold til forsikringsaftalelovens § 24.

J. Hermann