688/03

Den 30. december 2003 blev i sag nr. 60.813:

xxxx xxxxxxxx xxxxxx
xxxxxxxxxxxx xxx
xxxx xxxxxx x

mod

Pen-Sam Liv
forsikringsaktieselskab
Jørgen Knudsens Vej 2
3520 Farum

afsagt sålydende

k e n d e l s e :

Forsikringstageren, der er omfattet af Pensionsordningen af 01.04.90 i Pen-Sam Liv forsikringsaktieselskab, klager over selskabets afvisning af at udbetale invalideydelse.

Klageren blev som følge af sit arbejde som hjemmehjælper optaget i Pensionsordningen af 01.04.90 den 1/4 1990.

Af sagens akter fremgår det, at klageren blev udsat for en arbejdsskade den 21/11 1999. Den 23/10 2000 blev hun sygemeldt på grund af smerter i lænden, hvilket medførte, at hun blev opsagt og havde lønophør den 30/6 2001, hvorefter hun modtog sygedagpenge.

Klageren blev efterfølgende arbejdsprøvet på Erhvervstræningsskolen i perioden 1/10 2001 til 23/11 2001. Konklusionen på arbejdsprøvningen var, at hun kunne yde en reel arbejdsindsats, men at arbejdstempoet lå under det, der forventes på det ordinære arbejdsmarked.

Odense kommune visiterede på denne baggrund klageren til fleksjob. Fleksjobbet blev etableret med virkning fra d. 16/4 2002 på Plejecenter S. i Odense. Arbejdet består i at

deltage i og planlægge måltider, gå tur med beboerne samt indkøb. Klageren bliver aflønnet for 37 timer ugentligt, men har nedsat arbejdstid til 25 timer ugentligt. Selskabet har efterfølgende fået oplyst, at klagerens arbejdstid er blevet nedsat til 20 timer ugentligt. Kommunen yder et tilskud, der svarer til halvdelen af klagerens løn.

Af selskabets skrivelse af 3/4 2003 til nævnet hedder det bl.a.:

"Af speciallæge M.R.'s erklæring af 16.07.2002 fremgår, at der ved den objektive undersøgelse den 19.02.2001 ikke kunne udelukkes muligheden af en lav lumbal rodaffektion, hvorfor medlemmet blev henvist til CT-skanning af columna lumbalis. CT-skanningen påviste en mindre frembuling (protrusio disci L 5/S 1), men ingen diskusprolaps eller nervepåvirkning. Medlemmet blev anbefalet fortsat fysioterapi. Kopi af erklæringen vedlægges.

Af de lægelige og sociale akter fra Odense Kommune fremgår bl.a., at arbejdsevnen ikke vurderes nedsat i pensionsgivende grad, men at medlemmet i forhold til sit job som hjemmehjælper er arbejdsbegrænset i rygbelastende arbejde.

Efter selskabets vurdering er de objektive fund beskrevet i M.R.'s erklæring, hvoraf det fremgår, at der hverken er diskusprolaps eller nervepåvirkning. Det er selskabets vurdering, at der specielt i rygbelastende arbejde med tunge løft er tale om en reduktion af erhvervsevnen, fordi generne er belastningsrelaterede. Der er imidlertid ikke lægeligt dokumenteret forhold, som objektivt påviser varig nedsættelse af erhvervsevnen med mellem 1/2 og 2/3 i ethvert erhverv.

Ved vurdering af om medlemmets erhvervsevne er nedsat varigt med mellem 1/2 og 2/3 i ethvert erhverv kan man ikke tage udgangspunkt i, at hun er bevilget et fleksjob med løntilskud på 1/2, da dette ikke er et udtryk for, at hendes erhvervsevne er nedsat med 1/2 i relation til pensionsordningens betingelser. Visitation til fleksjob indebærer ikke en vurdering af erhvervsevnen. Det er derimod borgerens arbejdsevne, der vurderes i forbindelse med ansættelsen i det konkrete fleksjob (Vejledning nr. 114 af 13.06.2001).

Vi kan samtidigt henvise til Den Sociale Ankestyrelses kendelse af 11.11.1999, der er refereret som SM P-3-99. Det fremgår af kendelsen, at bevilling af fleksjob med 50% løntilskud ikke automatisk gav ret til forhøjet almindelig førtidspension, hvor der som bekendt blev krævet, at erhvervsevnen var varigt nedsat med mindst 50%. Afgørelsen vedrører ganske vist sammenhængen mellem tilskud til fleksjob og tilkendelse af forhøjet almindelig førtidspension, men kan alligevel tages til indtægt for, at der ikke er den nævnte sammenhæng, selvom kriterierne for tilkendelse af offentlig pension og invalidepension fra Pen-Sam heller ikke dengang var direkte sammenlignelige.

Det er Pen-Sam's opfattelse, at der ikke er grundlag for at antage, at et fleksjob med 1/2 løntilskud er udtryk for, hvor meget erhvervsevnen er nedsat med. Man må derimod tage udgangspunkt i en samlet vurdering af de konkrete oplysninger i sagen, herunder de objektive fund, og vurdere disse i forhold til forsikringsbetingelsernes bestemmelser om udbetaling. Som tidligere nævnt fremgår det heraf, at det er en forudsætning, at selskabet vurderer, at erhvervsevnen varigt er nedsat med mellem 1/2 og 2/3 af den fulde erhvervsevne i ethvert erhverv.

Efter selskabets opfattelse støtter ankenævnets praksis denne opfattelse. Vi kan henvise til ankenævnets kendelse af 25.06.2001 (sag nr. 54.658), hvori ankenævnet lægger vægt på, at der er tale om en konkret vurdering i forhold til forsikringsbetingelserne, og at hverken selskab eller klager kan påberåbe sig flekslønsordningen som hel eller delvis afgørende for størrelsen af erhvervsevnenedsættelsen.

I ankenævnets kendelse af 08.11.1999 (sag nr. 49.809) anføres det, at kommunens tilskud som social ydelse ikke indgår i vurdering af klagerens erhvervsevne. Det medfører, at hverken selskab eller klager kan påberåbe sig flekslønsordninger som hel eller delvis afgørende for størrelsen af erhvervsevnenedsættelsen.

I ankenævnets kendelse af 12.11.2001 (sag nr. 55.261) blev det heller ikke tillagt afgørende betydning, at klageren var bevilget fleksjob med 50% løntilskud ved vurderingen af klagerens erhvervsevne.

Tilsvarende konklusioner findes i ankenævnets kendelser af henholdsvis 25.06.2001 (sag 54.658) og 20.01.2003 (sag 57.330). I sidstnævnte kendelse fremgår det også, at nævnet ikke vurderede klagerens erhvervsevne nedsat med 2/3, når klageren kunne arbejde 4 timer ugentligt i et fleksjob,

Konklusion

Vi fastholder vores afgørelse om afslag på udbetaling af ydelser ved invaliditet, fordi der ud fra en samlet vurdering af sagens oplysninger ikke er grundlag for at antage, at medlemmets erhvervsevne er varigt nedsat med mellem 1/2 og 2/3 i ethvert erhverv. Vi kan i denne forbindelse henvise til, at der ikke foreligger lægelig dokumentation for, at erhvervsevnen er varigt nedsat i dette omfang.

Vi gør gældende, at det forhold, at medlemmet er bevilliget fleksjob, ikke i sig selv udgør tilstrækkeligt grundlag for at antage, at hendes erhvervsevne er nedsat med mellem 1/2 og 2/3 i ethvert erhverv."

Klageren er utilfreds med selskabets afgørelse.

Forsikringsbetingelserne indeholder bl.a. følgende bestemmelser:

"**Forsikringsbetingelser for Pensionsordningen af 01.04.90 i Pen-Sam Liv forsikringsaktieselskab**

…

§ 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.

…

§ 25. 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:

Nævnet har gennemgået sagen og finder det på baggrund af det oplyste, herunder klagerens fleksjob på 20 timer ugentligt, ikke godtgjort, at klagerens generelle erhvervsevne er nedsat i et sådant omfang, at hun er berettiget til invalideydelse.

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

Klagen kan ikke tages til følge.

Marianne Højgaard Pedersen