722/05

Den 2. maj 2005 blev i sag nr. 64.656:

xxxxx xxxxx xxxxxxxx
xxxxxxxxxxx xxx
xxxx xxxxxx

mod

Industriens
Pensionsforsikring A/S
Nørre Farimagsgade 3
1364 København K

afsagt sålydende

k e n d e l s e :

Forsikringstageren, der er omfattet af en arbejdsmarkedspensionsordning i Industriens Pensionsforsikring A/S, klager over selskabets afvisning af at yde helbredsbetingede ydelser.

Selskabet har afvist at udbetale invalidepension samt yde bidragsfritagelse under henvisning til, at klagerens generelle erhvervsevne ikke er nedsat med mindst 2/3.

Efter sagens indbringelse for nævnet har selskabet imidlertid anerkendt, at klagerens generelle erhvervsevne er nedsat med mindst 1/2 fra den 16/9 2002, men ikke med mindst 2/3, hvorfor selskabet har udbetalt en invalidesum på 100.000 kr. plus et rentebeløb.

Det fremgår af sagen, at klageren, der er født i 1963, har ansøgt om udbetaling af helbredsbetingede ydelser på grund af slidgigt i venstre albue.

Selskabet har efterfølgende indhentet oplysninger fra Å. Universitetshospital og M. Kommune.

Af journaludskrifterne fra Å. Universitetshospital fremgår det bl.a., at klageren blev opereret i albuen den 25/2 2003. Den 3/3 2003 blev det konstateret, at bevægeligheden i albuen efter operationen var tilfredsstillende, og klageren blev udskrevet. Den 11/4 2003 blev behandlingen afsluttet med en bemærkning om, at klageren ikke ville kunne genoptage det tunge arbejde som brolægger.

Af journaludskriften dateret 26/6 2003 fra M. Kommune fremgår det bl.a., at klageren var i arbejdsprøvning hos det tidligere D.-F. A/S, en underleverandør til møbelindustrien. Her forsøgte han sig med at arbejde fuld tid, men det gik imidlertid ikke, og arbejdstiden blev sat ned til 20 timer om ugen. Efter arbejdsprøvningen blev der etableret et fleksjob hos D.-F. A/S pr. 1/10 2003, hvor arbejdstiden maksimalt var 20 timer om ugen og med et løntilskud på 2/3.

Selskabet har i skrivelse af 26/1 2004 til klageren anført følgende:

> "Vi har i samråd med vores ortopædkirurgiske lægekonsulent vurderet, at der ikke er nogen oplysninger, der dokumenterer, at din erhvervsevne er varigt nedsat med mindst halvdelen i alle erhverv af helbredsmæssige årsager. Vi vurderer dog, at du har skånehensyn i forhold til fysisk skulder- og albuebelastende arbejde.
>
> Vi har ved afgørelsen lagt vægt på, at der inden operation den 25. februar 2003 fandtes pæn bevægelighed i albueleddet, og at du dagen efter operationen havde normal følesans i hænder og fingre. Vi har ligeledes lagt vægt på, at læge V.J. vurderer, at du ikke bør udføre skulder- og albuebelastende erhverv.
>
> På denne baggrund vurderer vi, at din albuelidelse ikke er af en sådan karakter, at din erhvervsevne er nedsat i alle erhverv, men at du bør kunne bestride et arbejde, som ikke er belastende for din albue.
>
> Vi er opmærksomme på, at du har fået bevilget fleksjob. Vi mener ikke, at ansættelse i fleksjob i sig selv dokumenterer, at erhvervsevnen er varigt nedsat med mindst halvdelen i alle erhverv af helbredsmæssige årsager. I dit fleksjob er der bevilget løntilskud på 2/3. Vi mener ikke, at det er ensbetydende med at betingelserne for

helbredsbetingede ydelser er opfyldt, da bevillingen af fleksjob er baseret på hvad den enkelte person kan magte i det konkrete fleksjob og altså ikke i alle erhverv.

På din ansøgning henviser du til højesteretsdommen af 21. november 2003. Vi kan oplyse, at dommen ikke har nogen betydning for din sag ved Industriens Pension, da vi vurderer erhvervsevnen anderledes, end det der var tilfældet i den sag, der blev bedømt i Højesteret.

I den sag der blev behandlet i Højesteret indgik medlemmets indtægtsforhold i forsikringsselskabets vurdering af medlemmets erhvervsevnenedsættelse. Højesteret vurderede, at lønnen fra et fleksjob ikke skal regnes med, når forsikringsselskabet skal vurdere forsikredes erhvervsevnenedsættelse i forhold til indtægten.

Da vi i Industriens Pension foretager en ren lægelig vurdering af erhvervsevnen, og at vi ikke ser på medlemmets indtægtsforhold ved vurderingen af erhvervsevnen, har Højesteretsdommen, ikke nogen betydning for din pensionsordning og sag hos os."

Arbejdet hos D.-F. A/S viste sig at være for belastende for armen, og klageren måtte stoppe ved udgangen af februar 2004.

I skrivelse af 2/4 2004 til selskabet har klageren meddelt, at han ikke kunne acceptere selskabets afgørelse. Af skrivelsen fremgår bl.a.:

"Jævnfør vedlagte brev fra M. kommune dateret 08.03.04 var jeg i et afklarende forløb på D. i perioden 25.08. - 30.09.03 herefter blev der etableret fleksjob, et fleksjob på 20 timer pr. uge og med en løntilskudsandel fra kommunen til arbejdsgiveren på 2/3. Fleksjobbet er 29.02.04 stoppet af helbredsårsager. I en højesteretsdom afsagt 21.11.03 afgjorde retten i en konkret sag, at en person i fleksjob var berettiget til invaliditetsydelser fra en pensionsforsikring, der gav ret til udbetaling ved erhvervsevnetab.

Jeg mener, at jeg på samme måde må være berettiget til helbredsbetingede ydelser fra Industriens Pension."

Fra den 13/4 2004 blev der etableret et nyt fleksjob som pedelmedarbejder på R. Efterskole på ca. 20 timer om ugen og uden tunge løft og monotont arbejde. Indsatsen var bedømt til at svare til effektive 13 timer om ugen, og der blev ydet 2/3 i løntilskud.

Af statuserklæring dateret 18/5 2004 fra praktiserende læge C.H. fremgår det bl.a., at tilstanden må anses for stationær, og at behandlingsmulighederne var udtømte. Der var en funktionsnedsættelse i venstre arm, og det var udelukket, at klageren igen ville kunne komme til at arbejde i et fysisk belastende job, som f.eks. brolægger.

I skrivelse af 14/6 2004 til klageren har selskabet bl.a. anført:

> "Vi har endnu engang gennemgået sagen sammen med vores ortopædkirurgiske lægekonsulent. Vi fastholder vores tidligere afgørelse af den 26. januar 2004, idet vi fortsat ikke finder lægelig dokumentation for, at din erhvervsevne er varigt nedsat med mindst halvdelen i alle erhverv.
>
> Vi har ved afgørelsen lagt vægt på, at din læge C.H. vurderer, at din albuelidelse medfører nedsat funktion af venstre arm."

Selskabet har herefter gentaget argumentationen, der blev givet i selskabets skrivelse af 26/1 2004.

Af klageskrivelsen fremgår bl.a.:

> "Det er vanskeligt at forstå, at M. kommune kan vurdere min erhvervsevnenedsættelse sv.t. ca. 2/3, mens min egen arbejdsmarkedspensionsordning kan vurdere, at min erhvervsevne end ikke er nedsat med halvdelen.
>
> Det er meget uheldigt, at den arbejdsmarkedspensionsordning, der er etableret bl.a. mhp. at sikre medlemmerne af min faglige organisation rimelige økonomiske vilkår, hvis de af helbredsårsager er afskåret fra at arbejde på ordinære lønvilkår anlægger en strengere vurdering af erhvervsevnenedsættelsen, end den primærkommunen har lagt til grund ved bevilling af fleksjob."

5. 64.656

I selskabets skrivelse af 6/10 2004 til nævnet hedder det bl.a.:

"**Til støtte for vores afgørelse gøres gældende**

- Der kan udbetales en invalidepension og gives bidragsfritagelse, hvis
    1. den generelle erhvervsevne af helbredsmæssige årsager er varigt nedsat med mindst 2/3, jf. forsikringsbetingelsernes § 7, stk. 1 og 2, og
    2. bidragsbetalingen til Industriens Pension er ophørt, jf. forsikringsbetingelsernes § 7, stk. 3, og
    3. medlemmet ikke er ansat i et fleksjob, jf. jf. forsikringsbetingelsernes § 7, stk. 3

    Alle tre betingelser skal være opfyldt

- N.P.O. kan arbejde 20 timer om ugen i et fysisk betonet job, med en effektiv indsats svarende til 13 timer (bilag 8, udskriften fra jobkonsulentjournalen). 13 timer svarer til mere end 1/3 af en almindelig arbejdsuge på 37 timer, og allerede af den grund er det ikke vores opfattelse, at N.P.O.'s generelle erhvervsevne er varigt nedsat med mindst 2/3 af helbredsmæssige årsager

- Vi bemærker videre, at funktionsnedsættelsen i N.P.O.'s albue ikke kan antages at ville forhindre ham i at varetage et job uden fysiske belastninger

- Derfor er det ikke vores opfattelse at den første betingelse for, at vi skal udbetale invalidepension og give bidragsfritagelse er opfyldt

- N.P.O.'s arbejdsgiver, R. Efterskole, indbetaler bidrag til Industriens Pension, og derfor er den anden betingelse for, at vi skal udbetale invalidepension og give bidragsfritagelse heller ikke opfyldt

- Endelig er N.P.O. ansat i et fleksjob på R. Efterskole, og derfor er heller ikke den tredje af betingelserne for, at vi skal udbetale invalidepension og give bidragsfritagelse opfyldt

- N.P.O. henviser i sin klage til højesteretsdommen af 21. november 2003, med en bemærkning om at retten fandt, at der var ret til invaliditetsydelser fra en forsikring, uanset ansættelse i fleksjob

- Højesteretsdommen angik en forsikring, hvor indtægtstab indgik i vurderingen af et erhvervsevnetab. Retten slog fast, at selskabet konkret ikke kunne medregne fleksjobtilskuddet ved opgørelsen af indkomsten. I Industriens Pension sker vurderingen af erhvervsevnetabet imidlertid udfra rent helbredsmæssige kriterier, jf. forsikringsbetingelsernes § 7, stk. 2. Det fremgår derfor modsætningsvis af forsikringsbetingelserne, at der ikke skal lægges vægt på, hvad N.P.O. kan tjene og/eller modtage i tilskud. Derfor mener vi ikke, at Højesterets dom har betydning for fastsættelsen af det varige erhvervsevnetab i sagen

- N.P.O. anfører, at det er vanskeligt at forstå, hvordan kommunen kan bevillige et løntilskud på 2/3, når vi ikke har den samme vurdering af erhvervsevnetabet

- Til dette bemærker vi, at løntilskuddet er fastsat på baggrund af arbejdsindsatsen i fleksjobbet. N.P.O. kan på 20 timer kun yde, hvad der svarer til 13 timer for en fuldt funktionsdygtig person, i et fysisk betonet job som pedelmedhjælper. Det er ikke det samme som at N.P.O. ikke af helbredsmæssige årsager vil kunne varetage et job uden fysiske belastninger med en væsentlig længere (effektiv) arbejdstid. Derfor kan kommunens afgørelse ikke tages som udtryk for, at N.P.O.'s generelle erhvervsevne er nedsat i tilsvarende grad

- Vi henviser også til hjemmesiden for nævnet, www.ankeforsikring.dk, hvor nævnet under menupunktet 'meddelelser fra ankenævnet' gør opmærksom på, at et løntilskud ikke nødvendigvis svarer til nedsættelsen af den generelle erhvervsevne

- Det er ikke vores opfattelse, at vi har anlagt en strengere vurdering af N.P.O.'s erhvervsevnetab end kommunen, men derimod at vi har foretaget en vurdering af N.P.O.'s, generelle erhvervsevne, mens kommunen har foretaget en vurde-

ring af erhvervsevnetabet i forhold til den konkrete stilling som pedelmedhjælper."

Forsikringsbetingelserne indeholder bl.a. følgende bestemmelser:

"**§ 7 Invalidepension og bidragsfritagelse**

Den i pensionsbeviset fastsatte ret til invalidepension og/eller bidragfritagelse indtræder, når den forsikredes erhvervsevne efter forsikringens ikrafttræden før det fyldte 60. år på grund af sygdom eller ulykkestilfælde skønnes varigt nedsat med 2/3 eller mere af den fulde erhvervsevne.

Stk. 2

Forringelsen af erhvervsevnen bedømmes af Industriens Pension under hensyn til den pågældendes helbredsmæssige forhold ud fra en ren lægelig vurdering.

Stk. 3

Det er en betingelse for retten til invalidepension og/eller bidragsfritagelse, at bidragsbetalingen er ophørt, og at medlemmet ikke er ansat i et fleksjob.

…

§ 8 Invalidesum

Den i pensionsbeviset fastsatte ret til invalidesum indtræder, når den forsikredes erhvervsevne efter forsikringens ikrafttræden før det fyldte 60. år på grund af sygdom eller ulykkestilfælde skønnes varigt nedsat med halvdelen eller mere af den fulde erhvervsevne.

Stk. 2

Forringelsen af erhvervsevnen bedømmes af Industriens Pension under hensyn til den pågældendes helbredsmæssige forhold ud fra en ren lægelig vurdering."

Nævnet udtaler:

Nævnet har gennemgået sagen og finder det på det foreliggende grundlag ikke godtgjort, at klagerens generelle erhvervsevne er nedsat med mindst 2/3. Nævnet kan såle-

des allerede af den grund ikke kritisere, at selskabet har afvist at udbetale invalideydelser som sket.

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

Klagen kan ikke tages til følge.

J. Hermann