769/07

Den 10. april 2007 blev i sag nr. 69.521:

xxxxx xxxxxxxx
xxxxxxxxxxxx xxx xx xxx
xxxx xxxx x

mod

Industriens Pensions-
forsikring A/S
Nørre Farimagsgade 3
1364 København K

afsagt sålydende

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren, der har arbejdsmarkedspension i Industriens Pensionsforsikring A/S, klager ved sin advokat over selskabets afvisning af at yde helbredsbetingede ydelser for tab af erhvervsevne i anledning af en arbejdsskade den 20/2 2001.

Selskabet har afvist udbetaling principalt med henvisning til, at der ikke er dokumentation for, at klagerens erhvervsevne var nedsat i dækningsberettigende grad inden 1/5 2002, hvor klageren overgik til hvilende medlemskab. Subsidiært gør selskabet gældende, at kravet bør afvises, idet klageren først fik bevilget førtidspension pr. 1/12 2005. Mere subsidiært gør selskabet gældende, at krav på invalidepension og bidragsfritagelse før 1/1 2003 er forældet efter den toårige forældelsesfrist i Forsikringsaftalelovens § 29.

Klageren, der er født i Tyrkiet i 1954, er ufaglært og har alene haft fem års skolegang i Tyrkiet. Klageren kom til Danmark i 1986 og har fortrinsvis været tilknyttet arbejdsmarkedet som ufaglært specialarbejder i metalindustrien. Den 20/2 2001 var klageren ved at fæstne en krankrog i et fast emne og bøjede sig ned, hvorved der pludselig opstod en voldsom smerte i lænderyggen. Efter et par måneder begyndte der at komme smerteudstråling til højre ben. Efter fem-seks måneder oplevede han en bedring i rygsymptomerne. Overlæge dr. med. F.W.B. har til brug for Arbejdsskadestyrelsen i speciallæge-

erklæring af 29/6 2002 konkluderet, at klageren ved ulykkestilfældet har pådraget sig et mén i form af traumatisk lumbago med middelsvær bevægeindskrænkning i lænderyggen og har tilføjet:

> "Objektivt findes bevægeligheden i lænderyggen reduceret til 1/2 af det normale, der findes ikke tegn på nerverodspåvirkning, idet en angivet følesvækkelse symmetrisk og cirkulært under knæniveau ikke kan sættes i relation til nerverodspåvirkning. Skadelidte har været sygemeldt siden UT.
> Konklusivt er der mén efter UT i form af traumatisk lumbago med middelsvær bevægeindskrænkning i lænderyggen. Tilstanden har været rimelig konstant det sidste års tid, men det forekommer ikke at de kroniske rygsmerter har været søgt systematisk behandlet. Som følger deraf skønnes der fortsat at foreligge mulighed for en symptomlindring og funktionsbedring selvom skadelidte næppe vil kunne klare sig i et rygbelastende erhverv."

Ud over rygsmerter lider klageren af nyresten, følger efter galdesten, kronisk aktiv hepatitis B og gastritis.

Klageren har ved sin advokat rettet henvendelse til selskabet ved skrivelse af 11/11 2005. Advokaten påpeger i skrivelsen, at det er hans opfattelse, at hans klients erhvervsevne var nedsat i dækningsberettigende grad førend tidspunktet for hvilende medlemskab den 1/5 2002.

Ved ansøgning af 18/11 2005 har klagerens læge udfyldt ansøgning om helbredsbetingede ydelser og har i den forbindelse oplyst, at der er ansøgt om førtidspension, men at sagen endnu ikke er afgjort. Ansøgningen var vedlagt speciallægeerklæringen fra F.W.B.

Klageren blev tilkendt offentlig førtidspension pr. 1/12 2005.
Efter indhentelse af materiale fra Å. Kommune og Arbejdsskadestyrelsen har selskabet ved skrivelse af 6/4 2006 afvist forsikringsdækning.

Klagerens advokat indbragte herefter sagen for nævnet ved skrivelse af 6/6 2006. Over for nævnet har han nedlagt følgende påstand:

> "Min klient ønsker at modtage helbredsbetingede ydelser i form af invalidepension samt invalide sum i henhold til Industriens Pensions Almindelige Forsikringsbetingelser §§ 7 og 8. Herunder skal det anerkendes, at min klients tilstand var stationær

før min klients medlemsstatus gik fra aktivt medlem til hvilende medlem, senest den 30. april 2002."

Til støtte for påstanden har advokaten opsamlende anført:

"**at** min klient har lidt et varigt erhvervsevnetab i alle erhverv som følge af sygdom eller ulykkestilfælde,

at det varige erhvervsevnetab udgør minimum 2/3 eller mere af min klients fulde erhvervsevne ud fra en ren lægelig vurdering,

at min klients skade var stationær før den 1. maj 2002, således at han var aktivt medlem, da skaden var stationær, og

at min klient som følge af nærværende er berettiget til helbredsbetingede ydelser i form af invalidepension (og bidragsfritagelse) og invalidesum i fuldt omfang."

Selskabet har over for nævnet ved skrivelse af 21/6 2006 fastholdt sin afgørelse, og har til støtte herfor bl.a. anført:

"• Det er de forsikringsbetingelser, der var gældende ved overgangen til hvilende medlemskab, der skal lægges til grund ved afgørelsen af, om der var ret til ydelser på dette tidspunkt. Forsikringsbetingelserne der var gældende i perioden frem til den 1. maj 2002 er derfor vedlagt.

• De forsikringsbetingelser advokat S.E. har fremlagt som bilag ... kan ikke lægges til grund for afgørelsen af spørgsmålet om, hvorvidt der var ret til ydelser inden den 1. maj 2002, da de først er trådt i kraft med virkning fra den 1. marts 2005, jf disse betingelsers § 18, stk. 1, om ikrafttrædelse

<u>Aktivt medlemskab/forsikringstiden</u>

• Advokat S.E. har ikke bestridt, at A.Y. pr. 1. maj 2002 overgik til hvilende medlemskab med den virkning, at dækningen i form af invalidesum og bidragsfritagelse bortfaldt og retten til invalidepension blev reduceret til en fripolicedækning, jf. forsikringsbetingelsernes § 6, stk. 1 og 2. Det er heller ikke bestridt, at A.Y. inden overgangen til hvilende medlemskab modtog behørig vejledning om konsekvenserne af dette samt et tilbud om for egen regning at opretholde dækningerne (bilag ...)

<u>Nedsættelse af erhvervsevnen</u>

• Efter forsikringsbetingelsernes § 6, stk. 1 og 2, § 7, stk. 1, og § 8, stk. 1, afhænger retten til helbredsbetingede ydelser fra Industriens Pension af, om den fulde erhvervsevne er varigt nedsat med hhv. 2/3 eller halvdelen i forsikringstiden, på grund af sygdom eller ulykke

• Vi er enige i, at A.Y.s <u>ryglidelse</u> var varig inden forsikringstiden sluttede. Det fremgår af erklæringen af 29. juni 2002 fra overlæge F.W.B. (bilag ..., side 3ff), som advokat S.E. også har citeret på side 4 i sit brev til nævnet. Overlægen

skriver, at der er skånehensyn i forhold til rygbelastende erhverv. Dette er senest bekræftet i statusattesten af 6. marts 2006 (bilag ...) hvor læge T.R. skriver, at der er skånehensyn i forhold til rygbelastende erhverv. Derimod er der ikke angivet noget om skånehensyn i forhold til erhverv, der ikke er rygbelastende. Det forhold, at F.W.B. skriver, at tilstanden det sidste års tid har været rimelig konstant, er derfor uden relevans for vurderingen af, om der er ret til ydelser fra Industriens Pension

- Arbejdsskadestyrelsen har vurderet (jf. bilag ... til advokat S.E.s brev til nævnet), at A.Y. havde et midlertidigt erhvervsevnetab på 65 %, regnet fra den 23. september 2005. Begrundelsen er, at A.Y. ikke har været i arbejde siden ulykken, at A.Y. ikke står til rådighed for rygbelastende arbejde, at der er skånehensyn ved fysisk arbejde og, at A.Y. kun er uddannet til 5. klasses niveau og taler meget dårligt dansk. Afgørelsen er hjemlet i § 31 i arbejdsskadesikringsloven, der giver mulighed for midlertidige ydelser, når den erhvervsmæssige situation ikke er afklaret. Forsikringen i Industriens Pension dækker ikke ved et midlertidigt erhvervsevnetab, jf forsikringsbetingelsernes 7, stk. 1, og § 8, stk. 1. At Arbejdsskadestyrelsen den 23. september 2005 har vurderet, at erhvervsevnetabet på dette tidspunkt ikke var varigt må betyde, at erhvervsevnetabet for den samme lidelse heller ikke var varigt inden den 1. maj 2002.

- Vi bemærker, at forsikringen alene dækker et erhvervsevnetab, der skyldes sygdom eller ulykke, jf. betingelsernes § 7, stk. 1, og 8, stk. 1. Det fremgår af afgørelsen fra Arbejdsskadestyrelsen, at de ved deres afgørelse har lagt vægt på, at A.Y. ikke har nogen faglig uddannelse og, at han taler meget meget dårlig dansk. Da disse forhold ikke skyldes sygdom eller ulykke, kan der ikke lægges vægt på dem ved vurdering af erhvervsevnetabet efter forsikringsbetingelserne i Industriens Pension. Afgørelsen fra Arbejdsskadestyrelsen kan derfor heller ikke skabe en formodning for, at der er et (varigt) erhvervsevnetab på 65 % vurderet efter forsikringsbetingelserne i Industriens Pension.

...

- At A.Y. på grund af sygdom eller ulykke ikke kan udføre fysisk betonet arbejde er ikke ensbetydende med, at A.Y.s erhvervsevne er nedsat i alle erhverv. Det er ikke en følge af sygdom eller ulykke, at A.Y. ikke kan revalideres til et erhverv, der ikke er fysisk betonet.

...

- I fællesjournalen fra kommunen (bilag ...) står der ved den 3. maj 2002, at A.Y. har raskmeldt sig. Han har derefter været raskmeldt frem til den 12. februar 2004, jf. notatet om dagpengeopfølgning den 15. marts 2004. At A.Y. har været raskmeldt i mere end et år og ni måneder efter overgangen til hvilende medlem taler også mod, at A.Y. varigt havde mistet mindst halvdelen af sin fulde erhvervsevne inden 1. maj 2002.

...

- Vi gør derfor principalt gældende, at A.Y.s fulde erhvervsevne ikke er varigt nedsat med mindst halvdelen i forsikringstiden, på grund af følgerne efter sygdom eller ulykke.

...

- Hvis nævnet finder, at A.Y. varigt havde mistet halvdelen eller 2/3 af sin fulde erhvervsevne på grund af sygdom eller ulykke inden overgangen til hvilende medlemskab den 1. maj 2002, gør vi subsidiært gældende, at A.Y. alligevel ikke har ret til ydelserne, da han ikke inden dette tidspunkt var bevilget offentlig førtidspension, jf. bilag ...

...

- Da kravet først blev anmeldt til Industriens Pension i oktober 2005 (bilag ...) er der iht. forsikringsaftalelovens § 29, 1. led, indtrådt forældelse for de ydelser, der kunne være krævet betalt inden udgangen af 2002, det vil sige kravet på invalidesum og et evt. krav på invalidepension og bidragsfritagelse frem til udgangen af 2002."

Ved skrivelse af 8/8 2006 har klagerens advokat uddybet sine påstande. Det fremgår således:

"**Principalt**:
Klager påstår, at have ret til udbetaling for invalidepension på årligt kr. 16.246,36 med bidragsfritagelse samt en invalidesum på kr. 100.000, idet klager har lidt et erhvervsevnetab på minimum 2/3 (alternativt et af retten fastsat skøn lavere erhvervsevnetab, dog minimum 1/2), og dette tab er lidt før forsikringen overgik til et hvilende medlemskab den 1. maj 2002.

Subsidiært:
Industriens Pension påstås tilpligtet til at opretholde forsikringsdækningen med ret til udbetaling af invalidesummen på kr. 100.000 med fradrag af klagers besparelse ved ikke at have indbetalt præmier løbende fra den 30. april 2001 frem til den 23. november 2005, samt opretholde retten til udbetaling af invalidepensionen udgørende årligt kr. 16.246,36.

Mere subsidiært:
Mere subsidiært påstås Industriens Pension at skulle udbetale til klager et efter rettens skøn passende beløb for klagers ret til invalidepension og/eller invalidesum."

Til støtte herfor har advokaten gjort gældende:

"**at** klager har lidt et erhvervsevnetab på mere end 2/3,

at erhvervsevnetabet var konstaterbart og lægeligt dokumenterbart før klager overgik til hvilende medlemskab hos Industriens Pension den 1. maj 2002,

at vurderingen af klagers tab af erhvervsevne skal foretages ud fra lignende momenter, som de, der anvendes i lovgivningen om sociale pensioner, jf. Industriens Pensions Forsikringsbetingelser § 7, stk. 3,

at tildelingen af førtidspension med virkning fra den 1. december 2005 således er en klar indikation for klagers tab af mere end 2/3 af hans erhvervsevne,

at kommunens rejsning af sagen om førtidspension ikke er en indikation for, at erhvervsevnetabet først er dokumenterbart i november 2005,

at klager rent faktisk tildeles førtidspension, hvorved betingelserne i Industriens Pensions Forsikringsbetingelser § 7, stk. 5 og § 8, stk. 3 opfyldes,

at førtidspensionen ikke efter ordlyden eller formålet af førnævnte bestemmelser skal være tildelt før klager overgik til hvilende medlem af den 1. maj 2002,

at Arbejdsskadestyrelsens midlertidige fastsættelse af erhvervsevnetab til 65 procent er en god indikation for, at klager som minimum har lidt et erhvervsevnetab på 2/3,

at Arbejdsskadestyrelsens fastsættelse af erhvervsevnetabet kun er midlertidigt, idet den har afventet kommunens sagsbehandling om førtidspension,

at klager før skaden udnyttede sin erhvervsevne fuldt ud uanset hans sproglige og uddannelsesmæssige barrierer,

at klager efter skadens indtræden skal anses for at have lidt et erhvervsevnetab i alle erhverv på mere end 2/3 ud fra en kamufleret lighedsbetragtning,

at samtlige forsøg på revalidering af klager er udtømte, og klager dermed har lidt mere end 2/3 erhvervsevnetab af sin *fulde* erhvervsevne,

at bestemmelsen i Industriens Pensions Forsikringsbetingelser § 7, stk. 4, om at klagers bidragsbetaling skal være ophørt før han er berettiget til invalidepension, har den refleksvirkning, at opretholdelsen af fuld beskyttelse i blot 12 måneder er for kort en periode,

at sagen ikke er forældet, idet klager var uvidende om forsikringens og dermed også kravets eksistens, jf. Forsikringsaftalelovens § 29.

Til støtte for den subsidiære påstand gøres det endvidere gældende:

at '*bidragsfri forsikring (fripolice)*' er uklart defineret af Industriens Pension i deres forsikringsbetingelser, og at dette begreb dermed skal forstås på den for klager gunstigste måde, idet han er en forbruger, jf. Aftalelovens § 38 b,

at '*bidragsfri forsikring (fripolice)*' skal hermed forstås derhen, at klagers ret til invalidepension og invalidesum opretholdes i fuldt omfang, mod at klagere betaler et engangsbeløb svarende til den opnåede præmiefritagelse regnet fra den 1. maj 2001 frem til den 23. november 2005"

Selskabet har konkluderende til advokatens påstande og anbringender ved skrivelse af 29/8 2006 anført:

"S.E.s principale påstand afvises med henvisning til, at A.Y.s generelle erhvervsevne hverken før eller efter overgangen til hvilende medlemskab har været varigt ned-

sat med mindst 2/3 eller halvdelen, jf. forsikringsbetingelsernes § 7, stk. 1, og § 8, stk. 1.

Hvis erhvervsevnen havde været nedsat med mindst halvdelen inden overgangen til hvilende medlemskab, ville A.Y. alligevel ikke have ret til dækning, da han ikke var bevilliget offentlig førtidspension i forsikringstiden, jf. de dagældende forsikringsbetingelsers § 7, stk. 5, og § 8, stk. 3.

Endelig ville ydelser forfaldet før udgangen af 2002 være forældet, jf. vores bemærkninger herom i brev af 21. juni 2006.

S.E.s subsidiære påstand afvises også med henvisning til, at A.Y.s generelle erhvervsevne heller ikke efter overgangen til hvilende medlemskab kan anses for varigt nedsat med mindst halvdelen af helbredsmæssige årsager.

Da Industriens Pension har rådgivet A.Y. behørigt og tilstrækkeligt i forbindelse med overgangen til hvilende medlemskab, kan Industriens Pension ikke forpligtes til at acceptere en forlængelse af dækningen med tilbagevirkende kraft, hverken mod indbetaling af præmie eller ved modregning i forbindelse med en evt. udbetaling.

Reglerne i aftalelovens, kap. IV finder ikke anvendelse og kan derfor ikke føre til et andet resultat."

Af forsikringsbetingelserne fremgår:

"**§ 6. Bidragsbetalingen indstilling/genoptagelse**
Indstilles bidragsbetalingen før det i pensionsbeviset fastsatte ophørstidspunkt, opretholdes forsikringsdækningen i fuldt omgang i 12 måneder, dog ikke udover den periode, der kan dækkes af den opsparede værdi. Forsikringen fortsætter herefter som bidragsfri forsikring (fripolice) med nedsat forsikringsdækning, medmindre andet aftales.
...
§ 7. Invalidepension og bidragsfritagelse
Den i pensionsbeviset fastsatte ret til invalidepension og/eller bidragsfritagelse 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. 3
Forringelsen af erhvervsevnen bedømmes af Industriens Pension under hensyn til den pågældendes forhold efter lignende regler som i lovgivningen om sociale pensioner.
...

Stk. 5
Industriens Pension kan som en yderligere betingelse for retten til invalidepension og/eller bidragsfritagelse kræve, at det offentlige har bevilget mellemste eller højeste førtidspension.

...
§ 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 1/2 eller mere af den fulde erhvervsevne.
...
Stk. 3
Industriens Pension kan som en yderligere betingelse for retten til invalidesum kræve, at det offentlige har bevilget mindst forhøjet almindelige førtidspension."

Nævnet udtaler:

Efter sin gennemgang af sagen finder nævnet at kunne lægge til grund, at klageren har modtaget behørig information om forsikringen, virkemåden og om konsekvenserne ved overgang til hvilende medlemskab.

Nævnet finder, at klageren i forbindelse med modtagelsen af speciallægeerklæringen af 29/6 2002 var bekendt med et eventuelt krav mod selskabet, hvorfor kravet allerede af denne grund er forældet ved udgangen af 2004 i henhold til forsikringsaftalelovens § 29, 1. led.

Efter nævnets opfattelse har klageren kendskab til sin arbejdsmarkedspension gennem de gældende overenskomster og betaling heraf ved løntræk. At klageren muligt ikke har forstået sine rettigheder, kan ikke føre til andet resultat.

Som følge af det anførte

b e s t e m m e s :

Klagen kan ikke tages til følge.

Poul Sørensen
formand