796/08

Den 20. maj 2008 blev i sag nr. 72.210:

xxxx xxxxxx xxxxxx
xxxxxxxxxxxxx xxx xxx
xxxx xxxxxxx

mod

StK:Pension
Tuborg Havnevej 14
2900 Hellerup

afsagt sålydende

k e n d e l s e :

Forsikringstageren, der har en arbejdsmarkedspensionsordning med dækning for tab af erhvervsevne, klager ved sin advokat over, at selskabet har afvist at udbetale invalidepension og invalidesum samt yde præmiefritagelse.

Selskabet har afvist at yde forsikringsdækning med henvisning til, at klageren allerede ved optagelsen i ordningen havde mistet mindst 2/3 af den generelle erhvervsevne, og at der er en direkte sammenhæng mellem de nu anmeldte lidelser og de allerede ved optagelsen eksisterende lidelser, som forsikringen er klausuleret for. Klausulerne vedrører lidelser i overekstremiteter og depression. Klageren er sygemeldt som følge af en ryglidelse.

Ordningen giver ret til udbetaling, såfremt medarbejderen er fratrådt sin stilling, og erhvervsevnen varigt er nedsat med 2/3 eller mere i ethvert erhverv. Medarbejdere, som ved optagelse i pensionsordningen allerede har en varig nedsat erhvervsevne på 2/3 eller mere, er ikke omfattet af pensionsregulativets bestemmelser om gruppeinvalidesum, invalidepension, børnepension og præmiefritagelse ved erhvervsevnetab. Såfremt pensionsordningen på baggrund af de modtagne helbredsoplysninger ikke oprettes på normale vilkår, oprettes den med en tidsbegrænset klausul. Det betyder, at der ikke op-

nås dækning ved død og/eller erhvervsevnetab i klausulperioden, hvis årsagen er den eller de lidelser, som har været årsag til klausulen.

Klageren, der er født i 1952, har afsluttet skolen efter 7. klasse og har ingen yderligere uddannelse. Hun har arbejdet som bl.a. dagplejer, medhjælper hos frisør og servitrice. I 1977 og 1979 fik hun børn og var hjemmegående i 10 år, hvorefter hun har arbejdet på fabrik. Dette arbejde bevirkede, at hun udviklede tennisalbuer. Hun skiftede til andet fabriksarbejde, men måtte ophøre efter få dage, da dette var for hårdt. I september 1999 fik hun arbejde i pakkeri, men blev sygemeldt 27/6 2000 grundet albuegener. Hun blev pr. 1/9 2001 bevilget fleksjob som piccoline 12 timer ugentligt på offentlig institution grundet albuegenerne.

I forbindelse med klagerens tiltrædelse i fleksjobbet blev pensionsordningen med selskabet oprettet, og klageren blev hvilende medlem i sit hidtidige selskab, som havde vurderet hendes erhvervsevnetab til 50 %. I nærværende pensionsordning blev indføjet følgende klausul:

> "Forsikringen giver ikke ret til udbetaling ved erhvervsevnetab eller til præmiefritagelse, hvis forsikrede varigt mister 2/3 eller mere af sin erhvervsevne inden den 01.12.2007 på grund af en lidelse, der er omtalt i sagsakter fra ... kommune modtaget i StK:Pension den 18.04.2002 vedrørende depression.
>
> Forsikringen giver ikke ret til udbetaling ved erhvervsevnetab eller til præmiefritagelse, hvis forsikrede varigt mister 2/3 eller mere af sin erhvervsevne inden den 01.12.2007 på grund af den lidelse, der er omtalt i sagsakter fra … kommune modtaget i StK:Pension den 18.04.2002 vedrørende smerter i overekstremiteter.
>
> Forsikringsværdien anvendes i stedet til køb af en livrente efter nærmere aftale med StK:Pension.
>
> Klausulerne vedrører ikke gruppelivsforsikringen."

Klageren blev sygemeldt 27/4 2004 primært grundet ryglidelsen og fik foretaget spondylodese.

Klageren har i ansøgning af 24/6 2004 anmodet om udbetaling ved tab af erhvervsevne og har i supplerende bemærkninger hertil anført:

> "Er i fleksjob og arbejder 12 timer om ugen pga. mine arme, men har ikke kunnet arbejde på mange timer i år pga. smerter i ryggen, og jeg har fået piller bl.a. morfin … sovetabletter for at få noget søvn."

På baggrund af ansøgningen foranledigede selskabet klageren undersøgt af professor, overlæge, dr. med. C.E.B., der i erklæring af 8/11 2005 bl.a. har anført:

> "Ad gener fra albuer: Gener igennem ti år fra begge albueled. Opereret som anført for fire år siden i venstre albue uden særlig effekt. Fortsat symptomer fra begge sider.
> Blev angiveligt tildelt flexjob pga. smerter i albueleddene. Arbejdede efterfølgende i flexjob 12 timer ugl. som piccoline. Har ikke modtaget yderligere behandling mod albuerne.
> …
> Resumé nu 53-årig ufaglært kvinde i flexjob med 12 timer ugl. efter bilateral tennisalbue.
> Mangeårige ryggener - siden 20-årsalderen - men har klaret sig på arbejdsmarkedet.
> Tiltagende ryggener de sidste par år med træthedsfornemmelse og smerter i ryggen, udstråling til højre ben, begrænsning i gangfunktionen.
> Opereret for lumbal skoliose og kyfose den 08.06.04. Forsikrede føler ikke, at tilstanden er bedret på afgørende vis efter indgrebet. Har dog kunnet arbejde sv.t. sit flexjob med 12 timer ugl. fra fire mdr. efter operationen. Klager over rygsmerter med periodevis smerteudstråling til højre hofte og lår samt smerter i nakken. Daglige smerter fra begge albueled. Endvidere har der været perioder med depression - sidst i sommeren 2005.
>
> Der er hos forsikrede tegn på betydende ryglidelse med kyfoskoliose og følger efter operation herfor. Ingen tegn på påvirkning af nervefunktionen fra lænderyggen til benene, men der er - trods velgennemført operation - fortsat en mindre heldig balance i den øverste del af lænderyggen, som kan være årsag til øget trætbarhed,
> Der er beskedne objektive fund sv.t. albueleddene, om end håndtrykskraften er reduceret i forhold til normale raske personer i ganske let grad. Sv.t. halshvirvelsøjlen er der ømhed og let indskrænket bevægelighed mhp. rotation mod højre, ingen sikre tegn på påvirkning af nervefunktionen fra halshvirvelsøjlen til armene, men jeg skønner, at forsikredes erhvervsevne er nedsat i ethvert erhverv, men at hun har en resterhvervsevne i ikke rygbelastet erhverv, som modsvarer hendes nuværende arbejdsplacering med 12 timer ugl. i piccolinejob. Tilstanden skønnes ikke at kunne bedres via yderligere behandling."

Selskabet indhentede herudover journalmateriale beroende i kommunalt regi.

Ved afgørelse af 20/3 2006 har selskabet afvist udbetaling af invalidepension med henvisning til, at hun var omfattet af den generelle begrænsning i pensionsregulativet, hvorefter medarbejdere, som ved optagelse i pensionsordningen allerede har en varig nedsat erhvervsevne på 2/3 eller mere, ikke kan opnå dækning ved erhvervsevnetab

Klagerens advokat har efterfølgende i skrivelse af 24/5 2006 anmodet selskabet om at præcisere, hvilke ydelser der fremover dækkede hende, idet hun pr. 21/2 2006 havde forsikringsoversigt, hvor invalidesum ved 2/3 erhvervsevnetab fortsat var medtaget. Ad-

vokaten anførte endvidere, at selskabet uberettiget har opkrævet ydelser, som hendes klient allerede fra starten var udelukket fra at modtage, hvorfor den del af præmien, der har været anvendt til disse ydelser, skal tilbagebetales klienten eller alternativt overføres til klientens pensionsordning. Ved skrivelse af 22/6 2006 har selskabet afvist advokatens anmodning, idet det er anført, at klageren skal have pådraget sig et selvstændigt, dækningsberettigende erhvervsevnetab, der skyldes lidelser, der ikke har årsagssammenhæng med de lidelser, der bestod på forsikringens tegningstidspunkt den 1/12 2001.

Ved skrivelse af 11/10 2006 meddelte advokaten, at klienten nu havde været sygemeldt fra sit fleksjob grundet ryggenerne, og hun forbeholdt sig derfor udbetaling af invalidesummen i henhold til den tegnede forsikring, såfremt disse ryggener selvstændigt udgjorde et generelt erhvervsevnetab på 2/3. Afslutningsvis anførte advokaten, at de nuværende gener ikke har sammenhæng med de pågældende klausuler.

Selskabet har i besvarelse heraf den 26/10 2006 anført:

> "Vurderingen af, hvorvidt den generelle begrænsning skal gøres gældende adskiller sig for det første fra vurderingen af om ordningen skal klausuleres, ved at den altid først foretages når der foreligger en ansøgning om dækning.
>
> For det andet ses ved vurderingen på den samlede helbredstilstand, inklusive samtlige lidelser der bestod på tegningstidspunktet. Det afgørende er derefter den samlede helbredstilstands konkrete indvirkning på erhvervsevnen ved forsikringens tegning, uanset om hver enkelt lidelse for sig ville have medført en klausulering eller et selvstændigt erhvervsevnetab.
>
> Som De selv anfører, har Deres klient siden 20 års alderen haft en ryglidelse, der er forværret i de senere år. Ryglidelsen var til stede på tidspunktet for Deres klients optagelse i pensionsordningen og var medvirkende til, at Deres klient kun kunne udnytte 1/3 erhvervsevne, på grund af hendes samlede helbredstilstand. Deres klient er derfor ikke berettiget til udbetaling som følge af ryglidelsen, hverken i form af invalidesum eller løbende udbetalinger, jf. pensionsregulativets § 2."

Over for nævnet har klagerens advokat indgivet klage den 18/7 2007 bilagt klageskema af 16/7 2007, hvor klageren principalt har nedlagt påstand om udbetaling af invalidepension og invalidesum samt præmiefritagelse subsidiært tilbagebetaling af præmie eller overførsel af præmie til pensionsordningen.

Til støtte for påstanden har advokaten supplerende bl.a. anført:

"Det er klagers opfattelse, at Sampension ved oprettelse af ordningen var bekendt med, at grundlaget for pensionsordningen var ansættelse i et fleksjob. På trods heraf har Sampension opkrævet præmie for dækning vedrørende invalidepension ved 2/3 erhvervsevnetab og pensionsselskabet har også selv givet udtryk for, at der er mulighed for dækning ved 2/3 erhvervsevnetab vedrørende lidelser, der ikke bestod på tegningstidspunktet.

Det må nu lægges til grund, at klager er fuld sygemeldt fra sit fleksjob på grund af ryggenerne og at disse lidelser ikke bestod på tidspunktet for tegning af forsikring, ligesom der ikke i forbindelse med tegningen blev indført klausul vedrørende disse gener.

Det er således klagers opfattelse, at hun er berettiget til udbetaling af invalidepension, invalidesum samt præmiefritagelse i forbindelse med den oprettede pensionsordning.

Alternativt må Sampension acceptere, at pensionsregulativet medfører, at klager aldrig vil kunne opnå den dækning, som hun reelt har betalt for, således at præmiebetalingen tilbageføres ved kontant udbetaling eller overføres til pensionsdækningen.

I den forbindelse bemærkes, at Sampension aldrig har besvaret opfordringen til at meddele, hvor stor en del af præmiebetalingen, der vedrører de pågældende forsikringsydelser.

Selskabet har over for nævnet ved skrivelse af 1/8 2007 fastholdt sin afgørelse og har til støtte herfor bl.a. anført:

"• Ved optagelsen i pensionsordningen den 1. december 2001 var forsikrede alene i stand til at udnytte en erhvervsevne, svarende til 12 timer ugentligt med skånehensyn. Forsikredes erhvervsevne var således allerede på det tidspunkt varigt nedsat med 2/3 i alle erhverv.

- Det betyder i denne sag, at der ikke er ret til udbetaling og/eller præmiefritagelse, hvis forsikrede mister sin erhvervsevne inden den 1. december 2007, og det helt eller delvist skyldes lidelser, den forsikrede havde allerede ved optagelsen.

- I sagens lægelige oplysninger er beskrevet, at forsikrede har haft helbredsproblemer i mange år. Således havde forsikrede før optagelse i ordningen smerter i begge arme som følge af kroniske, dobbeltsidige tennisalbuer, tilbagevendende psykiske problemer, nakke- og skuldergener og muskelinfiltrationer generelt. Endelig fremgår, at L.T. [klageren] har haft rygproblemer siden 20 års alderen, og der i senere år er sket en forværring af disse, forudbestående ryggener.

- Vedrørende forsikredes aktuelle helbredstilstand er beskrevet, at forsikrede har rygsmerter, smerteudstråling til højre balde, gener fra begge albueled og psykiske problemer i form af depression.

- L.T. begrunder desuden selv ansøgningen om dækning ved erhvervsevnetab med dobbeltsidige tennisalbuer og nakke/ryggener.

- Der er således direkte sammenhæng mellem de lidelser, der allerede ved forsikredes optagelse i ordningen medførte et erhvervsevnetab på 2/3 i alle erhverv, og det nuværende erhvervsevnetab.

- Derfor er forsikrede omfattet af den generelle begrænsning og det betyder, at der ikke er ret til dækning som følge af erhvervsevnetab."

For så vidt angår præmiebetalingen har selskabet henvist til, at selskabet har været i risiko for lidelser, der måtte være fremkommet efter optagelsen i ordningen, og som selvstændigt ville have medført 2/3 erhvervsevnetab.

Efterfølgende har advokaten i skrivelse til nævnet af 30/8 2007 bl.a. anført:

"Hvis STK Pension var af den opfattelse, at lændegener var erhvervshindrende allerede på tegningstidspunktet, burde der have været taget forbehold herfor, ligesom med klausuler for depression og smerter i armene. Lændegenerne var imidlertid ikke erhvervshindrende på tegningstidspunktet, hvilket klart fremgår af det forhold, at fleksjobbet er tilkendt under henvisning til kronisk dobbeltsidig tennisalbue og tilbagevendende psykiske problemer.

Det er således fortsat min holdning, at STK Pension, hvis man vælger at tegne forsikring for folk i fleksjob, må opfylde sin del af aftalen og rent faktisk foretage udbetaling, når den pågældende forsikringstager efterfølgende sygemeldes af andre årsager, end de helbredsgener der gør, at man netop har fået fleksjobbet. Alternativt må STK Pension melde klart ud, at fleksjob i forvejen medfører en stor nedsættelse af erhvervsevne, at der ikke kan tegnes forsikring for erhvervsudygtighed."

Ad pensionsregulativet fremgår bl.a.:

"**§ 2 Helbredsoplysninger**

…

Klausul

Kan pensionsordningen på baggrund af de modtagne helbredsoplysninger ikke oprettes på normale vilkår, oprettes den med en tidsbegrænset klausul.

Det betyder, at der ikke opnås dækning ved død og/eller erhvervsevnetab i klausulperioden, hvis årsagen er den eller de lidelser, som har været årsag til klausulen.

…

Generel begrænsning

…

For medarbejder, der optages 1. november 2001 eller senere, gælder:

- Medarbejdere, som ved optagelse i pensionsordningen allerede har en varig nedsat erhvervsevne på 2/3 eller mere, er ikke omfattet af pensionsregulativets bestemmelser om gruppeinvalidesum, invalidepension, børnepension og præmiefritagelse ved erhvervsevnetab. Det betyder, at der ikke opnås dækning ved erhvervsevnetab. Denne begrænsning i dækningsomfang er dog kun gældende for en periode på maximalt 10 år regnet fra optagelsestidspunktet."

Nævnet udtaler:

Efter sin gennemgang af sagen finder nævnet, at klageren allerede ved tiltrædelsen af fleksjobbet må anses for at have mistet 2/3 af sin erhvervsevne som følge af sine på optagelsestidspunktet eksisterende lidelser. Nævnet kan derfor ikke pålægge selskabet at udbetale invalidesum eller yde præmiefritagelse.

Da selskabet har været i risiko for senere fremkomne lidelser, der selvstændigt ville medføre 2/3 erhvervsevnetab, kan nævnet ikke pålægge selskabet at tilbagebetale præmie.

Derfor

b e s t e m m e s :

Klagen kan ikke tages til følge.

Poul Sørensen
formand