813/09

Den 16. februar 2009 blev i sag nr. 74.299:

xxx xxxxxxxxxx xxxxxxxx
xxxxxxxxx xx
xxxx xxxxxxxx

mod

PFA Pension
Marina Park
Sundkrogsgade 4
2100 København Ø

afsagt sålydende

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren, der har pensionsforsikring i PFA Pension, klager ved sin advokat over, at selskabet alene anså klagerens midlertidige erhvervsevne for nedsat til mellem 1/3 og 1/2 frem til bevillingen af hendes fleksjob, samt at selskabet herefter ikke fandt, at klagerens erhvervsevne var nedsat i dækningsberettigende grad. Der klages tillige over, at selskabet har anmodet om tilbagebetaling af invalidepension for fire måneder i perioden, efter klageren blev bevilliget et fleksjob.

Selskabet udbetalte midlertidig halv invalidepension samt ydede halv præmiefritagelse som følge af tab af erhvervsevne fra 11/12 2006 og til 1/9 2007. I forbindelse med klagerens ansættelse i fleksjob den 20/8 2007 fandt selskabet, at klageren ikke længere var berettiget til ydelser ved tabt erhvervsevne, da hendes indtægt herefter ikke var nedsat i dækningsberettigende grad.

Klageren, der er født i 1966 og uddannet kemiingeniør, har en pensionsforsikring i PFA Pension, der i henhold til forsikringsbetingelserne giver ret til invalidepension og præmiefritagelse, såfremt den generelle erhvervsevne bliver nedsat til 1/3 eller mindre, og til halv invalidepension og halv præmiefritagelse, såfremt den generelle erhvervsevne bliver nedsat til 1/2.

Det fremgår af sagen, at klageren den 16/9 2004 var udsat for et trafikuheld, da hun som fører af en bil blev påkørt bagfra med høj fart. Klageren blev herefter sygemeldt på grund af smerter i hoved, nakke, arme og ryg. Hun modtog som følge heraf sygedagpenge fra det offentlige fra den 11/9 2006.

Overlæge B.E.L. anførte i ortopædkirurgisk speciallægeerklæring af 1/5 2007:

""…

Socialt:
Gift kemiingeniør, der op til ulykkestidspunktet mistede sit arbejde på Å.O. og efterfølgende blev ansat 1. maj 2005 på D. Arbejdet medførte megen PC- arbejde, hvilket udløste forværrende smerter i nakken, hvorefter der blev foretaget MR scanning af columna cervicalis den 27. maj 2005, der viste normale forhold. Ved halvtidssygemelding genoptog PSP på ny sit arbejde, men havde dog fortsat symptomer fra højre skulder, albue og fingre. PSP blev sygemeldt 11. september 2006 og opsagt til den 31. juli 2007, men er under arbejdsprøvning på D. med andet arbejde, 15 timer ugentligt, hvilket forløber godt. Ægtefælle ikke rask.

Tidligere:
Tidligere i det væsentlige rask.
Undersøgt for ca. 11 år siden perioder med hovedpine. Neurologen fandt intet abnormt.
Undersøgt på Rheumatologisk afd., Å.Sygehus og behandlet på H.J.H. Å. mhp. læring af kooperering af smerterne, maj 2006. Undersøgt på Neurokirurgisk afd., Å.Sygehus, 2006, ifm. speciallægeundersøgelse, hvor man ikke fandt mulighed for behandling. Kopi af denne undersøgelse indgår ikke i undersøgelsesmaterialet.

Objektivt:
Normal vægt og normale farver.

Aldersvarende udseende, med normale farver.
Gangen normal uden halten. Ingen tegn til pareser. Rhombergs prøve normal. Hæl- og tåstand normal. Trendelenborg negativ.

Kranienerver undersøgt og fundet normale. Dog ikke undersøgt for lugtesans og ophtalmoscopi.
Normal alderssvarende lændelordose med normal bevægelighed ved sidebøjning. FGA til lige under knæniveau - ca. 30 cm. Scapula i egal højde og i balance og uden prominens. Skuldre også i egal højde.
Ingen anisomeli. Paravertebral ømhed i columna cervicalis, men uden ømhed af spinosi.
Ømhed midt lumbalt L3/L4 med paravertebral ømhed uden ømhed af processi spinosi
Hage-sternumafstand på 2 cm. PSP er højrehåndet. Sidedrejning i nakken reduceret med 30-40 °k. Normal extension i nakken.
Strakt benløft bilat 90 grader, Laseque negativ. Angiver normal sensibilitet på begge ue og oe. Normal sensibilitet i ridebukseområdet. Normale patellar-, achilles- og plantarreflekser. Normal kraft og tonus af begge ue. og oe. I øvrigt normal tonus og ingen tegn til pareser. Normal KHF bilat. Normale fodpulse bilat. i ADP.
Der er normal tonus i oe., normale biceps, triceps og radialis reflekser bilat. Normale radialis pulse, ingen tegn til positiv foramen kompressionstest. Normal sensibilitet af overarme, underarme og hænder. Normal bevægelighed i skulderåg. PSP kan få hænder til nakke, pande og ca. L3 niveau. Armløft over hovedhøjde fremprovokerer smerter i nakken. Normal spre-

de/samle funktion af fingrene. Ingen atrofi af underarms, overarms eller lumbrikalmuskulaturen. Normal bevægelighed af fingrene uden tegn til fejlstillinger, løshed eller ledansamlinger bilat. Ingen noduli på fingre eller omkring håndleddene. Ingen dyskoordination af oe.

Konklusion:

PSP har følger efter forvridning (distorsion) af nakken (columna cervicalis).

- Der findes ved undersøgelsen paipatoriske og funktionsudløste klager over smerter i nakken samt bevægeindskrænkning i columna cervicalis.
- Der findes ingen neurologiske udfald eller motoriske udfald.
- Pt. har reduceret arbejdsevne efter ulykken. Tilstanden skønnes stationær. Arbejdsevnefindes nedsat, om end med bevaret rest arbejdsevne.
- Der anbefales arbejdsprøvning og på længere sigt kan flexjob komme i betragtning.
- Anbefales fortsat smertestillende medicin ved behov herfor."

Klagerens egen læge anførte i lægeattest af 13/6 2007;

"

…		
7 a) Oplyser patienten at have været sygemeldt i det aktuelle forløb? b) Oplyser patienten at have genoptaget arbejdet?	**NEJ JA** ☐ ☒ ☒	Hvis **JA**: 1) Fra *16.9.2004* Til *3.12.2004* ☒ På fuld tid ☐På deltid: 2) Fra *20.2.2006* Til *18.4.2006* ☐ På fuld tid ☒ På deltid: *20 timer* *11.9.2006 – fortsat sygemeldt* **ved yderligere perioder kan supplerende ark vedlægges:** Hvornår? *Aktuelt i arbejdsprøvning*
…		
9 … c) Hvor mange timer daglig vurderer De, patienten kan arbejde?		Antal timer dagligt: *4 timer, 4 dage/uge*
…		

"

Af arbejdsevnevurderingsjournal af 22/6 2007 fremgår bl.a.:

" **P's egen beskrivelse**

Mine helbredsmæssige forhold og gener er beskrevet i diverse lægeerklæringer, men de kan opsummeres:
Ondt i nakke, ryg, øre
Smerter ud i højre arm, omkring albue og snurren i fingre på højre hånd + nogle gange venstre hånd.
Smerter i højre håndled Hovedpine, svimmelhed, kvalme
Følsom for støj/høje lyde og stærkt lys.
Trækker ned i højre ben ofte krampe i foden/tæer.
Meget træt.
Pludselig fornemmelse af energiforladthed
Min hverdag er stærkt begrænset af ovenstående og jeg må tage mange hensyn:
Har svært ved huslige gøremål i længere tid fx madlavning, rengøring
Må sove/hvile meget
Har begrænset overskud i sociale sammenhænge
Kan ikke dyrke sport - kun øvelser med henblik på forbedring ovenstående gener.
Nogle måneder efter ulykken - jeg var i den periode uden arbejde - fik jeg det bedre. Situationen blev forværret meget da jeg startede med fuldtidsarbejde.
Har fået det lidt bedre efter sygemelding, men der sker en forværring ved belastning.
Dage hvor jeg har ro og får lavet øvelser går det bedre. Dage med meget aktivitet/arbejde går det værre.
Jeg har ikke forbrug af euforiserende stoffer. Normalt alkoholforbrug med 1 glas vin fredag-lørdag.

Flexjob

Godkendt. P. er en 41-årig, gift kvinde med 2 børn.
Indtil trafikulykke 2004, hvor hun blev påkørt bagfra ved 60 km. i timen, har hun passet sit arbejde som kemiingeniør uden problemer. Hun kontaktede efterfølgende egen læge og kiropraktor.

Første sygemelding var i perioden 24.09.04 - 02.12.04 grundet følger efter trafikulykken, hvor hun pådrog sig piskesmældstraume i halshvirvelsøjlen. Der har være § 28-aftale siden 31.05.05, aftalen forlænget indtil 30.04.07. P. har i flere omgange været delvist sygemeldt grundet vedvarende smerter i nakke, lænden og ryg, med udstråling til hø. arm og ben.

P's arbejdesopgaver bestod hovedsageligt af skærmarbejde, som forværrede smerterne i nakke hø. arm og ryg.

P. er nu opsagt fra sit arbejde, da det har vist sig, at hun trods 2 arbejdsprøvninge på virksomheden med andre arbejdsopgaver, ikke vil kunne vende tilbage til tidligere arbejdsopgaver, og ikke på fuld tid.

Specialægeerklæring af 01.05.07 konkluderer, at der ved undersøgelsen findes palpatoriske og funktionsløste klager over smerter i nakke samt bevægindskrænkninger i columa cervicalis, og at pt. har reduceret arbejdsevne efter ulykken. Tilstanden skønnes stationær. Arbejdsevnen findes nedsat, om end med bevaret rest arbejdsevne.

På baggrund af de helbredsmæssige klager i denne sag, er det min vurdering, at pgl. lider af en alvorlig og varig lidelse, der nedsætter erhvervsevnen i ethvert erhverv. Det er min vurdering at pgl. opfylder betingelserne i Beskæftigelseslovens § 69 - 73, om ansættelse på fleksvilkår af rent helbredsmæssige årsager.
…

Opl. fra jobkonsulent, institutioner mv.

22-06-2007 **Arbejdsfastholdelse - praktik**

Kladde Aftalten er indgået med D. (arbejdsgiver) for perioden 29.01.07 - 27.04.07.
Praktikken er aftalt som en periode, hvor arbejdsevnen kan afprøves.
Idet tidligere jobplacering må forudses uehnsigtsmæssigt pga for meget IT-arbejde, er der aftalt praktikperiode i 'applikationer oil and fats'., hvor arbejdet indeholde skiftende funktioner - fysiske belastninger .
Der er derfor aftalt fleksibel arbejdstid, som må varieres gennem perioden.
Efter råd fra egen læge og fysioterapeut er der aftalt en start på lempelige vilkår nemlig 4x3 timer ugentlig placeret på man-tirs og tors.- fredag.
Evaluering på arbejdspladsen 15.02.07.

Opgaver:
Konkrete opgaver aftales ved praktikstart, men forventes at indeholde: Prøvefremstilling i pilotanlæg, analyser, kundebesøg og litteraturstudier samt IT funktioner.

Hensyn:
PSP lider af følgerne efter whiplash læsion, hvorfor der er skånehensyn ift arbejdstid samt ensidig belastninger.
Hjælpemiddel i form af hæve/sænkebord nødvendig.

Opfølgning 19.2.07, D.
Til stede: PSP samt ut. - afd, leder B.M. fraværende pga sygdom. PSP startede 2.2. og havde aftalt ferie i uge 7, hvorfor disse linier er skrevet med baggrund i kun 7 reelle arbejdsdage.
PSP fortæller, at hun indtil videre har lavet indledende manøvrer, dvs. boglige studier, og kun i mindre omfang det aftalte laboratiroearbejde.
Hun fortæller, at hun tydeligt mærker positiv profit af, at hun ikke har fastlåst skærmarbejde, men at hun samtidig føler sig overraskende 'svag' på den måde, at hun er meget træt og brugt allerede efter 3 timer dagligt.
PSP har lidt meget af hovedpine, hvilket jeg godt kan forstå efter jeg har beset hendes arbejdsstation/skrivebord, som lå badet i kraftigt neonlys af den værste slags. Allerede under besøget blev en elektriker tilkaldt, som dels vil udskifte til menneskevenlige neonlys af mindre lysstyrke, dels er det aftalt, at Pia udskifter neonbordlampen med en arkitektlampe med glødepære.
Næste tilsyn aftalt til om 2 uger, hvor dagsordenen vil være at øge timetallet. C.R., Jobkonsulent.

Ut har d. 16.3.07 foretaget opfølgning på arbejdsplads.
Tilstede ved opfølgningen var: Afdelingsleder B.M., pgl. samt ut.
Pgl. arbejdsprøves i anden afdeling end den pgl. er ansat i, idet der i pgls. oprindelige job er meget IT arbejde, hvilket ikke er hensigtsmæssigt pga. smerter i nakke, arm samt pgls. megen hovedpine.
Pgl. fortæller, at det end ikke pga. smerter er lykkedes hende at komme i arbejdstid end 4 dage a '3 timer.
Pgl. har haft en enkelt sygedag i forløbet, hvor pgl. måtte vende om på vej til arbejde pga. hovedpine.
Pgl. fortæller, at hun forventer, at hun inden d.1.4.07 vil blive indkaldt til samtale med hendes overordnede i den afdeling, hvor hun oprindeligt var ansat, og hun forventer at få en opsigelse, da hun ikke endnu er på fuld tid, og da udsigterne til at hun kommer på fuld tid er

vanskelige at vurdere, hvorfor afdelingen er nødt til at ansætte til at varetage hendes oprindelige opgaver. Pgl. ønsker, at ut deltager i samtalen med hendes oprindelige afdeling.
Det aftales med pgl., at hun forsøger at sætte arbejdstiden op inden udgangen af praktikken.
Pgl. forespørger endvidere må praktikken evt. kan forlænges ud over den aftalt tid. R.N.

Der er d. 12.4.07 foretaget opfølgning samtale med pgl.
Ved opfølgningen deltager A.C.K., pgl. samt ut.
Da ut. ved opfølgningen på arbejdspladsen d. 16.3.07 konstaterede, at der var diskrepans mellem pgls smertesituation og lægekonsulentens vurdering i lægeskønnet vurdere ut, at der skulle etableres en samtale mellem pgl. socialrådgiver samt jobkonsulent.
Ved denne samtale fortalte pgl., at hun stadig havde det dårligt, pgl. havde ondt i nakke, ben og arm, hele højre side side af kroppen, pgl. var meget træt og havde kraftig hovedpine.
Dagen inden vor samtale havde pgl. været meget dårlig, idet hun pga. gæster i virksomheden havde arbejdet en hel dag.
da pgl. kørte hjem efter endt arbejde, havde pgl. en kraftig hovedpine og kvalme. Pgl. er ligeledes overfølsom overfor støj og lys Pgl. stiller sig uforstående overfor lægekonsulentens vurdering og forstår ikke, at det ikke umiddelbart er muligt, at bevilge fleksjob til pgl. A.C.K. forklarer, at det af lægeskønnet fremgår, at pgl. ikke har pådraget sig en stationær lidelse, hvorfor godkendelse til fleksjob ikke er muligt.
A.C.K. spørger til hvad pgl. havde af beskæftigelse inden sin uddannelse til Kemiingeniør. og pgl. fortalte at hun oprindeligt var uddannet laborant, men at straks efter afslutningen af denne uddannelse var starter på uddannelsen til kemiingeniør. A.C.K. forespurgt om pgl. ville kunne klare et arbejde som laborant, pgl. mente, at dette job, job ville være vanskeligere for pgl. at klare fysisk.
Det aftales, at pgl. mødes med ut. til en samtale, hvor der tales om de muligheder pgl. har inden for sit erhverv som kemiingeniør.
Endvidere aftales det, at A.C.K. indhenter nye lægepapirer, idet lægekonsulenten vurderinger bygger på lægepapirer der er mere end 1 år gammelt.
Det aftales, at pgl. møder til samtale hos ut, d. 11.4.07

Pgl. møder til samtalen som aftalt.
Pgl. fortæller, at hun nu vil sætte den ugentlige arbejdstid op.
På baggrund af dette, vurdere ut. at virksomhedspraktikken forlænges med 1 mdr. til d. 27.5.06
Pgl. fortæller endvidere, at hendes ægtefælle er hjerteopereret, og at han pt har det meget dårligt, så familien er samlet meget belastet
Pgl. har efterfølgende meddelt, at hun er opsagt fra jobbet, med fratrædelse og sidste lønudbetaling pr. 31.7.07.
R.N., jobkonsulent

Ut har d. 31.5.07 foretaget opfølgning på virksomhedspraktik
Tilstede ved opfølgningen var: pgl. nærmeste forestatte, pgl. samt ut.
Pgl. har siden sidste opfølgning været hos speciallæge, og der er efterfølgende udarbejdet tilføjelse til lægeskøn.
Denne tilføjelse har dog ikke ændret noget i forhold til det tildligere lægeskøn, det vurderes stadig ikke, at pgls. lidelse, er stationær.
Pgl. har siden sidste opfølgning præsteret flere ugentlige arbejdstimer således, at pgl. pt. arbejder 18 timer pr. uge. Dette svare til en forøgelse på ca. 50 %.
Der er aftalt opfølgning tirsdag d. 26.6.07 kl. 8.30.
R.N. jobkonsulent."

Jobcenter F. anførte i skrivelse af 3/7 2007 til klageren:

""Afgørelse:
Det er på møde den 03.07.07er det besluttet, at du tilhører personkredsen, som er berettiget til fleksjob jf. Beskæftigelseslovens § 70.
Det betyder, at du er visiteret til fleksjob pr. 04.07.07.

I henhold til Beskæftigelseslovens § 70. Jfr. § Aktivlovens § 74 bevilges ledighedsydelse fra den 04.07.07 frem til ansættelse i et konkret fleksjob. Hjælpen udbetales månedsvis bagud.

Begrundelse:
Det er dokumenteret ud fra arbejdsprøvning/optræningsforløb og lægelige oplysninger, at du har varige begrænsninger i arbejdsevnen, og at du ikke vil kunne opnå eller fastholde beskæftigelse på normale vilkår på arbejdsmarkedet.
…"

Klageren blev med virkning fra 20/8 2007 ansat i fleksjob på sin tidligere arbejdsplads.

Af ansættelsesbrevet fremgår bl.a.:

"'Det er aftalt, at der skal tages følgende hensyn i forbindelse med ansættelsen:

- Arbejde ved PC skal begrænses
- Ensidigt gentaget arbejde skal undgås
- Arbejdet skal være varieret
- Tunge løft skal undgås
- Der skal tages hensyn til, at P. er lys- og lydfølsomj

1. Arbejdstid

Set over året er den gennemsnitlige ugentlige arbejdstid 13 timer eksklusiv frokost. Arbejdstidens placering aftales med nærmeste leder.

2. Gage

Gagen pr. måned for 13 timer er aftalt til:

Kontantgage	Kr.	27.545,45
D.s pensionsbidrag, 10 % heraf	Kr.	2.754,55
Bruttogage	Kr.	30.300,00

Gagen er baseret på et niveau svarende til en 37 timers arbejdsuge.

Med udgangspunkt i stillingens indhold er der ved gagefastsættelsen taget hensyn til de samlede forhold, og der ydes ikke særskilt vederlag for arbejde uden for den normale arbejdstid eller for mulige enkeltelementer som fx rejse- og overtid.

Din gage udbetales månedligt bagud og overføres til et af dig anvist pengeinstitut, hvor den vil være til rådighed den sidste hverdag i måneden.
…"

Selskabet anførte i skrivelse af 17/9 2007 til klageren:

"Vi har nu behandlet din ansøgning og vurderet, at din generelle erhvervsevne er nedsat med halvdelen fra den 11. september 2006.

Du tilkendes derfor halv invalidepension fra den 11. december 2006, hvor du har været fuldtidssygemeldt i 3 måneder.
…
Du har oplysningspligt
Hvis der sker ændringer i dine helbredsmæssige eller arbejdsmæssige forhold, skal du kontakte os. **Vi gør opmærksom på, at der som hovedregel ikke er ret til udbetaling af invalidepension ved ansættelse i fleksjob. Du bedes derfor kontakte os, når du bliver ansat i fleksjob.**

Hvis vi ikke får oplysninger om ændringer i dit helbred og i dine arbejdsforhold, bliver der måske udbetalt for meget i pension i en periode - og det skal du betale tilbage. Derfor er det vigtigt, at du med det samme kontakter os, hvis der sker ændringer.

Du skal orientere socialforvaltningen i din kommune om PFA-pensionen, hvis du modtager sociale ydelser."

Klagerens advokat anførte herefter i skrivelse af 31/10 2007:

"Jeg er bekendt med selskabets skrivelse af den 17. september 2007 til min klient. Jeg går ud fra, at skrivelsen af den 17. september 2007 fra PFA til min klient er den seneste skrivelse i sagen?

Idet jeg for god ordens skyld skal forbeholde mig ethvert yderligere krav i sagen, skal jeg venligst opfordre selskabet til at uddybe selskabets vurdering af min klients generelle erhvervsevne, herunder beder jeg Dem venligst oplyse, hvilke konkrete informationer i sagen selskabet har støttet vurderingen på.

Jeg går ud fra, at selskabet fortsat udbetaler halv ydelse. I modsat fald beder jeg venligst selskabet orientere mig herom samt begrunde dette nærmere."

Klageren anførte i skrivelse af 8/11 2007 til selskabet:

"Hermed fremsendes mit skattekort til brug i forbindelse med udbetaling af månedlig halve invalidepension.
Pengene bedes indsættes i J.B. på konto nr. ...

Endvidere er nævnt forskellige muligheder i forbindelse med videreførelse af pensionen.

Idet jeg er ansat i D. i andet job, vil jeg gerne modtage ny police eller modtage bekræftelse på, at ovenstående police kan videreføres.

Jeg kan oplyse, at jeg pr. 20.8.07, er tiltrådt en flexjobstilling og arbejder 13 timer pr. uge. Jeg betaler pension ud af min samlede løn, så jeg går ud fra at normale betingelser er gældende.

I har i brev af 10. juli 2007 modtaget arbejdsevnevurderingsjournal fra F. Kommune samt afgørelse vedr. flexjob."

Selskabet anførte i skrivelse af 20/11 2007 til klagerens advokat:

"Vi kan oplyse, at vurderingen af P.S.P's generelle erhvervsevne er sket på baggrund af:

- Ortopædkirurgisk speciallægeerklæring dateret 01.05.07, hvor det oplyses, at hun i september 2004 var udsat for whiplash, siden har der været gradvist tiltagende gener i form af hovedpine og rygsmerter/skuldersmerter og træthed. **Der er ikke betydende kognitive gener.**

- Lægeattest dateret d. 13.06.07, hvor egen læge vurderer, at hun kan arbejde 16 timer om ugen.

- Kommunale akter fra F. Kommune, hvor der bl.a. beskrives 2 arbejdsprøvninger, hvor hun har arbejdet ca. 15 timer om ugen og 18 timer om ugen. Det fremgår ikke, at hun ikke magter at arbejde 18 timer om ugen i den anden arbejdsprøvning.

- Derudover er der lagt vægt på forsikredes symptomer og oplysninger i anmeldelsen.

Sagen har også været forelagt vore lægekonsulent.

Ud fra et helhedssyn vurderer vi, at det er muligt for P.S.P. at arbejde i et omfang der svarer til halvdelen af normal arbejdstid med skånehensyn i form af skiftende funktioner/arbejdsstillinger. Ved bedømmelsen af den generelle erhvervsevne vurderes erhvervsevnen ikke blot i eget erhverv eller nuværende job, men også i andre erhverv med lignende uddannelsesniveau.

Fleksjob

P.S.P. har oplyst, at hun er ansat i fleksjob den 20. august 2007. I henhold til forsikringsbetingelserne er der ikke ret til invalidepension ved ansættelse i fleksjob, med mindre der **også** er et indtægtstab på mindst halvdelen i forhold til før erhvervsevnenedsættelsen. Vi vedlægger forsikringsbetingelserne, og henviser til pkt. C, §1, stk. 6. **Invalidepensionen og præmiefritagelsen stopper derfor pr. 1. september 2007.**

…"

Klagerens advokat anførte i skrivelse af 28/11 2007 til selskabet:

"Jeg har endvidere modtaget kopi af brev af den 21. november 2007 fra PFA til min klient vedrørende udbetalinger, herunder med oplysninger om at forsikringsselskabet også fremover vil udbetale beløb hver måned, jf. ligeledes indholdet af skrivelsen af den 17. september 2007 fra PFA til min klient, herunder særligt nævnte skrivelses afsnit 1 og afsnit 2, hvoraf det udtrykkeligt fremgår, at selskabet har tilkendt min klient foreløbig halv invalidepension med tilbagevirkende kraft fra den 11. december 2006, hvor min klient havde været fuldtidssygemeldt i 3 måneder. På baggrund heraf står jeg uforstående over for indholdet af skrivelsen af den 20. november 2007 fra PFA, som nu, uagtet det ovenfor anførte tilsagn om udbe-

taling af foreløbig halv ydelse, pludseligt meddeler, at min klient alligevel ikke har ret til den ellers få uger forinden tilkendte invalidepension?

Principalt gøres det gældende, at min klient henset til de foreliggende oplysninger har krav på fuld ydelse i henhold til dækning hos PFA.

Subsidiært gøres det gældende, at der er meddelt et bindende tilsagn om udbetaling af i hvert fald halv ydelse ved PFA's skrivelse af den 17. september 2007, som yderligere bekræftet ved PFA's skrivelse af den 21. november 2007 til min klient.

Mere subsidiært gøres det gældende, at der ikke ses i betingelserne at være grundlag for at bringe ydelsen til ophør, fordi skadelidte tilkendes fleksjob. På baggrund af den omstændighed at det også meget overraskende fremgår, at selskabet sidestiller enhver form for social ydelse med arbejdsindtægt, tillader jeg mig at gå ud fra, at selskabet ikke ønsker dette offentliggjort, henset til de vidtrækkende konsekvenser dette har for hovedparten af selskabets forsikringstagere? Jeg tillader mig derfor. at gå ud fra, at der i betingelsernes pkt. C. stk. 6 er indsneget sig en fejl ved det i parentes bemærkede: 'summen af arbejdsindtægt og eventuelle sociale og andre offentlige ydelser og tilskud', idet dækning for PFA i givet fald er illusorisk for langt de fleste af PFA's kunder, og en tegning af en erhvervsudygtighedsforsikring - som netop skal være supplement til offentlige ydelser - er således ikke det papir værd, det er skrevet på. Jeg imødeser gerne selskabet bemærkninger hertil, idet jeg på vegne af adskillige syge/skadelidte agter at forfølge denne meget overraskende tilføjelse i selskabets vilkår for udbetaling af ydelser for tab af erhvervsevne.

Sammenfattende fastholdes det således, at min klient har krav på fuld ydelse, subsidiært halv ydelse, jf. det foreliggende bindende tilsagn desangående, og mere subsidiært at min klient har krav på halv ydelse i henhold til de foreliggende oplysninger og de gældende vilkår.
…"

Selskabet anførte i skrivelse af 21/1 2008 til klagerens advokat:

"Udbetaling af invalidepension til din klient er sket i henhold til PFAs forsikringsbetingelser af 1. oktober 2004, del C: Betingelser for invalideydelser og præmiefritagelse. Forsikringsbetingelserne er vedlagt til orientering.

Udbetaling af halv invalidepension
Vi har tidligere vurderet, at din klient er berettiget til halv invalidepension fra den 11. december 2006, idet hendes generelle erhvervsevne efter vores skøn er nedsat med halvdelen af den fulde erhvervsevne, jf. PFAs tilkendelsesbrev af 17. september 2007. Vi har således ikke vurderet, at din klients erhvervsevne er nedsat med to tredjedele eller mere, hvilket er en betingelse for, at vi kan udbetale invalidepension med det fulde beløb, jf. forsikringsbetingelsernes del C, § 1, stk. 1.

Vores vurdering af erhvervsevnen baserer sig på helbredsmæssige oplysninger, primært fra læge og speciallæge, subsidiært på resultaterne af den arbejdsprøvning, som din klient har været igennem, jf. vores brev af 20. november 2007.

Efter at have gennemgået sagen på ny er det fortsat vores vurdering, at udbetaling af invalidepension med halv ydelse er sket på korrekt grundlag.

Indstilling af udbetaling af invalidepension

Vi har indstillet udbetalingen af invalidepensionen, fordi din klient er begyndt at arbejde i fleksjob, jf. forsikringsbetingelsernes del C, § 1, stk. 6. Ansættelse i fleksjob betyder som udgangspunkt, at vi ikke længere kan udbetale invalidepension. Kun i det tilfælde, at den generelle erhvervs- og indtjeningsevne er nedsat med mindst halvdelen, kan udbetalingen af invalidepension med halv ydelse opretholdes.

I vores breve af 20. november 2007 til henholdsvis dig og din klient har vi lagt til grund, at din klients løn i fleksjobbet overstiger halvdelen af, hvad der er sædvanligt for fuldt erhvervsdygtige personer med lignende uddannelse og alder.

Der er i sagen ikke fremkommet oplysninger, som giver os anledning til at tro, at din klients samlede indtægt i fleksjobbet ikke overstiger halvdelen af den sædvanlige løn for fuldt erhvervsdygtige personer med lignende uddannelse og alder. Vi mener derfor fortsat, at afgørelsen om at indstille udbetalingen af invalidepension er truffet på korrekt grundlag.

I forhold til dine bemærkninger om, at der skulle være indsneget sig en fejl i forsikringsbetingelserne i relation til bestemmelsen om fleksjob, kan vi afvise dette. Formålet med bestemmelsen er at undgå, at forsikringstagere i fleksjob bliver overkompenseret i forhold til det tidligere indtægtsgrundlag.

Udbetaling af invalidepension efter den 1. september 2007
Det fremgår afslutningsvis i bevillingsbrev af 17. september 2007, at der som hovedregel ikke er ret til invalidepension ved ansættelse i fleksjob. I brevene af 20. november 2007 til henholdsvis dig og din klient gør vi tydeligt opmærksom på, at udbetalingen af invalidepension ophører pr. 1. september 2007 (dvs. udbetaling til og med august 2007) på grund af ansættelsen i fleksjob.

Ved en beklagelig fejl har vi ved brev af 21. november 2007 udbetalt invalidepension til og med december 2007, dvs. 4 måneder for meget. Derudover fremgår det fejlagtigt af brevet, at din klient også fremover vil modtage et beløb hver måned.

Henset til indholdet af brevene af 17. september 2007 og 20. november 2007 er det vores vurdering, at din klient burde være klar over, at oplysningerne i brev af 21. november 2007 var fejlbehæftet på grund af fejlskrift, jf. aftalelovens § 32 om ugyldige viljeserklæringer. Vi mener derfor ikke, at vi er bundet af tilsagnet om fremtidig udbetaling af invalidepension.

Tilbagebetaling af invalidepension
Med henvisning til praksis for tilbagebetaling er det vores vurdering, at PFA har penge til gode hos din klient, idet udbetalingsstoppet pr. 1. september 2007 var varslet overfor hende på det tidspunkt, hvor invalidepensionen - dækkende perioden helt frem til december 2007 - kom til udbetaling.

På nuværende tidspunkt ønsker vi dog ikke at indlede en tilbagebetalingssag mod din klient.

I det omfang, at din klient ønsker at fastholde kravene mod PFA, finder vi det naturligt at genoverveje spørgsmålet om tilbagebetaling af den invalidepension, som hun har modtaget på uberettiget grundlag. Vi tager derfor forbehold for at gøre tilbagebetalingskravet gældende på et senere tidspunkt."

Klagerens advokat anførte i skrivelse af 25/1 2008 til selskabet:

"Indledningsvist skal jeg fastholde tidligere synspunkter, herunder indholdet af min skrivelse af 28. november 2007, hvor det principalt er gjort gældende, at min klient opfylder betingelserne for udbetaling af fuld ydelse i henhold til dækning hos PFA, mens det subsidiært er gjort gældende, at der er meddelt et bindende tilsagn om udbetaling af i hvert fald halv ydelse ved PFAs skrivelse af den 17. september 2007, som yderligere bekræftet af PFAs skrivelse af den 21. november 2007 til min klient. Det er min vurdering, at Deres opfattelse af, at ansættelse i fleksjob skulle betyde bortfald eller reduktion af invalidepension er uden hjemmel i aftalegrundlaget. Jeg skal derfor opfordre selskabet til konkret at henvise til, hvilke bestemmelser i betingelserne selskabet støtter denne opfattelse på? Selskabet anfører kun det tilfælde, hvor den generelle erhvervs- og indtjeningsevne er nedsat med mindst halvdelen, ved hvilken udbetaling af invalidepension med halv ydelse opretholdes. Den omstændighed at der er tilkendt fleksjob betyder jo, henset til det lovgrundlag hvorpå der tilkendes fleksjob, at man har vurderet, at borgerens erhvervs- og indtjeningsevne netop er nedsat med mindst halvdelen og i visse tilfælde 2/3. Den omstændighed at der oppebæres løntilskud er jo at betragte som en social ydelse og ikke som udtryk for en erhvervs- eller indtjeningsevne. Sidstnævnte begreber dækker naturligvis over evnen til at tjene penge ved eget arbejde og ikke den til enhver tid gældende mulighed for at oppebære sociale ydelser i henhold til gældende sociale lovgivning.
Jeg kan herefter lægge til grund, at der desværre ikke er tale om en fejl i betingelsernes punkt C, stk. 6 vedrørende ordlyden ' summen af arbejdsindtægt og eventuelle sociale og andre offentlige ydelser og tilskud '. Som følge heraf kan jeg tillige ligge til grund og orientere klienterne om, at dækningen fra PFA efter min opfattelse herefter må anses som illusorisk for langt de fleste af PFAs kunder. Tidligere har dækninger i form af erhvervsudygtighedsydelser eller invalidepensionsydelser altid været fastsat og beregnet helt uafhængigt af de sociale ydelser, idet det netop var formålet med disse privattegnede dækninger, at supplere den til enhver tid gældende mulighed for at oppebære sociale ydelser. Eftersom eksempelvis førtidspension eller løntilskud ofte vil svare næsten fuldt ud til en årsløn for de fleste af selskabets forsikringstagere, må selskabets risiko herefter være at betragte som reduceret til 10-20 % af den risiko, som selskabet tidligere bar. Har selskabet taget højde for dette i forhold til den andel af forsikringstagernes indbetalinger, som dækker risikodækningen?

Det fastholdes dels, at der ikke er udbetalt for meget i invalidepension, dels at der er meddelt bindende tilsagn om, at min klient fremover vil modtage et beløb hver måned. Altså bestrider De et bindende løfte i henhold til almindelig aftaleretlige regler, idet der skulle være tale om et fejlskrift, jf. aftalelovens § 32 om ugyldige viljeserklæringer, hvorfor jeg også bestrider det fremsatte tilbagebetalingskrav og jeg kan således også forstå, at man ikke ønsker at indlede en tilbagebetalingssag mod min klient, hvilket der efter min vurdering heller ikke er grundlag for. Og selskabets slet skjulte trussel om at genoverveje tilbagebetaling i forbindelse med min klients fastholdelse mod PFA ændrer ikke ved, at min klient naturligvis fastholder PFA på det bindende tilsagn.

Min klients krav fastholdes i det hele, og såfremt selskabet fastholder selskabets opfattelse som det fremgår af skrivelse af 21. januar 2008 fra PFA, er min klient således nødsaget til at foretage fornødne retsskridt med henblik på retsforfølgelse af kravet."

Som følge heraf anførte selskabet i skrivelse af 5/3 2008 til klagerens advokat:

"Dit brev giver os ikke anledning til at ændre ved vores tidligere afgørelse om stop for udbetaling af invalidepension, hvorfor vi generelt skal henvise til bemærkningerne i de tidligere breve af 20. november 2007 og 21. januar 2008.

I det følgende skal vi dog uddybe vores svar.

Ret til invalidepension - før opstart i fleksjob den 20. august 2007
P.S.P. blev i forbindelse med sin ansættelse i D. den 1. maj 2005 omfattet af den pensionsaftale, som D. har forhandlet og indgået med PFA. For denne pensionsaftale gælder forsikringsbetingelserne af 1. oktober 2004. P.S.P. har sammen med sin police modtaget kopi af disse forsikringsbetingelser.

Ifølge forsikringsbetingelserne, del C, § 1, har P.S.P. ret til fuld invalidepension ved en generel erhvervsevnenedsættelse på mindst 2/3 af den fulde erhvervsevne, og ret til halv invalidepension ved en generel erhvervsevnenedsættelse på mindst 1/2 af den fulde erhvervsevne. Derudover er det et krav, at indtjeningsevnen er nedsat med henholdsvis 2/3 og 1/2 af, hvad der er sædvanligt for fuldt erhvervsdygtige personer med lignende uddannelse og alder.

Ifølge de lægeerklæringer, som PFA har modtaget, er P.S.P's erhvervsevne vurderet varigt nedsat som følge af et whiplash, hun pådrog sig i forbindelse med en bilulykke. Der henvises særligt til speciallægeerklæring fra Å. Sygehus, dateret den 1. maj 2007, hvoraf fremgår, at der hos P.S.P. er konstateret en stationær forvridning af nakken, dog uden neurologiske eller motoriske udfald. Tilsvarende fremgår det af erklæringen fra P.S.P's egen læge, dateret den 13. juni 2007, at hun lider af en varig forvridning af nakken. Begge lægeerklæringer konstaterer, at P.S.P. har en nedsat arbejdsevne, dog med en forventet restarbejdsevne på ca. 16 timer ugentligt.

På baggrund af de helbredsmæssige oplysninger, sammenholdt med oplysningerne om arbejdsprøvning i 15-18 timer ugentligt, har PFA selvstændigt vurderet, at P.S.P's generelle erhvervs- og indtjeningsevne er nedsat i dækningsberettiget omfang fra den 11. december 2006 - dog kun med ret til udbetaling af halv invalidepension.

Idet hendes helbred fortsat tillader, at hun kan arbejde ca. 16 timer om ugen under de rette skåneforhold, er det PFAs opfattelse, at hendes generelle erhvervs- og indtjeningsevne ikke er nedsat med de nødvendige 2/3 af den fulde erhvervs- og indtjeningsevne, som er en betingelse for at modtage fuld invalidepension.

Fleksjobbets betydning for udbetalingen af invalidepension
Ansættelsen i fleksjob pr. 20. august 2007 betyder som udgangspunkt, at P.S.P's ret til invalidepension (halv ydelse) bortfalder. Dette fremgår klart af forsikringsbetingelserne, del C, § 1, stk. 6. Kun i det tilfælde, at det er dokumenteret, at hendes samlede indtjening (summen af arbejdsindtægt og eventuelle sociale og andre offentlige ydelser og tilskud) i fleksjobbet udgør under halvdelen af, hvad der er sædvanligt for fuldt erhvervsdygtige personer med lignende uddannelse og alder, kan retten til invalidepension (halv ydelse) opretholdes. Det er vores opfattelse, at denne dokumentation ikke er til stede.

Som svar på dit spørgsmål om rimeligheden af denne forsikringsbestemmelse kan vi oplyse, at formålet med invalidepensionen generelt er at kompensere personer, som på grund af sygdom må gå væsentligt ned i indtægt. Det forhold, at et fleksjob bygger på en løntilskudsordning, ændrer ikke ved denne betragtning. Der henvises til, at fleksjobordningen bygger på et selvforsørgerprincip, hvor indtægten ved beskæftigelsen er tiltænkt at udgøre et tilstrækkeligt forsørgelsesgrundlag.

Vi skal derudover gøre opmærksom på, at det er helt sædvanlig praksis i pensionsbranchen at udbetale invalidepension efter forsikringsbetingelser, som svarer til eller ligner dem, PFA anvender.

Vi skal endelig gøre opmærksom på, at PFA tilkender invalidepension ved en erhvervsevnevurdering, der er selvstændig og uafhængig af den arbejdsevnevurdering, som kommunen foretager i forbindelse med tilkendelse af fleksjob og fastlæggelse af løntilskuddets størrelse. Hvor PFAs erhvervsevnekriterium alene baserer sig på en vurdering af helbred og indtjeningsevne, bygger kommunens arbejdsevnekriterium på en samlet ressourceprofil, som favner en række helbredsmæssige, sociale og personlige forhold. Det forhold, at P.S.P. har fået tilkendt et fleksjob med 2/3 løntilskud, er derfor ikke i sig selv afgørende for PFAs vurdering af erhvervsevnen i relation til udbetaling af invalidepension.

Fastholdelse af udbetalingsstoppet
Med henvisning til aftalelovens § 32 fastholder vi, at vi ikke er forpligtet til at fortsætte udbetalingen af invalidepension efter den 1. december 2007, som det ellers fremgår af PFAs udbetalingsbrev af 21. november 2007.

PFA har både i bevillingsbrev af 17. september 2007 og stopbrev af 20. november 2007 gjort P.S.P. tydeligt opmærksom på, at invalidepensionen ophører ved påbegyndelsen af et fleksjob, hvorfor hun ikke kan have nogen berettiget forventning om at modtage invalidepension efter det tidspunkt, hun begynder at arbejde i fleksjob. Kravet om at tillægge indholdet af udbetalingsbrevet af 21. november 2007 retsvirkning er således fremsat i ond tro.

Tilbagebetaling
P.S.P. har uberettiget modtaget invalidepension i perioden september - december, 2007. Udbetalingen skyldes en beklagelig administrativ fejl fra PFAs side, idet vi alene skulle have udbetalt invalidepension til og med august 2007.

Det fejludbetalte beløb udgør 4 måneder af 8.045 kr. før skat, svarende til i alt 32.180 kr.

Ifølge almindelige obligationsretlig praksis om tilbagesøgning (condictio indebiti) er P.S.P. forpligtet til at betale beløbet tilbage til PFA, hvis hun har modtaget beløbet i ond tro. Det er PFAs vurdering, at P.S.P. på tidspunktet for udbetalingen var vidende om, at udbetalingen af invalidepension for perioden september - december, 2007, beroede på en åbenlys fejl fra PFAs side.

PFA bygger denne vurdering på følgende antagelser:

- Både i tilkendelsesbrev af 17. september 2007 og af 20. november 2007 er P.S.P. blevet gjort opmærksom på, at invalidepension ikke er foreneligt med fleksjob, og at invalidepensionen derfor ophører pr. 1. september 2007.
- I telefonsamtale den 13. november 2007 har PFA en dialog med P.S.P. omkring fleksjobbets betydning for invalidepensionen, herunder hvilken betydning fleksjobbet har for den fremtidige forsikringsdækning.
- P.S.P. er således ved adskillige lejligheder blevet orienteret om fleksjobbets betydning for invalidepensionen forud for det tidspunkt, hun modtager PFAs udbetalingsbrev af 21. november 2007 med det fejlagtige indhold samt den efterfølgende udbetaling på 93.858 kr. før skat.
- Blot én dag før modtagelsen af PFAs udbetalingsbrev med det fejlagtige indhold modtager P.S.P. PFAs stopbrev af 20. november 2007, hvoraf det klart fremgår, at udbetalingen af invalidepension skal ophøre pr. 1. september 2007.
- Allerede ved brev af 14. december 2007 berigtiger PFA, at udbetalingen af invalidepension skulle være stoppet den 1. september 2007, og at der fejlagtigt er udbetalt invalidepension i perioden september - december, 2007.

Der henvises derudover til Ankenævnet for Forsikring, som har afsagt kendelse om tilbagebetaling i flere lignende sager. Til orientering vedlægges sag nr. 49.168.

Det er således PFAs vurdering, at P.S.P. i hele forløbet har været velorienteret om fleksjobbets betydning for invalidepensionen, hvorfor hun må have været vidende om, at udbetalingsbrevet af 21. november 2007 og den efterfølgende udbetaling byggede på forkerte forudsætninger. P.S.P. har derfor modtaget invalidepension for perioden september - december, 2007, i ond tro.

På baggrund heraf beder vi P.S.P. om at indbetale de 32.180 kr. til PFA inden 10. april 2008.
…"

Klagerens advokat har ved skrivelse af 10/7 2008 over for nævnet nedlagt påstand om, at selskabet skal anerkende, at klagerens erhvervsevne er nedsat med mindst 2/3. Klagerens advokat har tillige nedlagt påstand om, at selskabet har givet tilsagn om fortsatte ydelser ved tab af erhvervsevne efter 1/9 2007, hvorfor selskabet ej heller er berettiget til tilbagebetaling af fire udbetalinger af invalidepension. Klagerens advokat har til støtte herfor anført:

"Sagen drejer sig om P.S.P's krav på ydelser i henhold til den pensionsordning, som hun har tegnet hos PFA Pension. P.S.P. pådrog sig en personskade den 16. september 2004 - en personskade som har bevirket, at hun har mistet minimum halvdelen af hendes arbejdsevne i forhold til ethvert erhverv. Dette tab er blandt andet dokumenteret ved den omstændighed, at kommunen har tilkendt hende fleksjob, og i den forbindelse har vurderet hendes erhvervsevnetab til 2/3, idet der ydes et løntilskud (social ydelse) svarende til 2/3, svarende til et varigt erhvervsevnetab på 2/3 jf. vedlagte afgørelse om fleksjob.

Yderligere har Arbejdsskadestyrelsen i forbindelse med den samtidig verserende erstatningssag i henhold til Erstatningsansvarsloven fastsat min klients varige erhvervsevnetab i forhold til ethvert erhverv svarende til 50 %, jf. vedlagte kopi af Arbejdsskadestyrelsens udtalelse.

PFA har oprindeligt ligeledes i lighed med såvel kommunen som Arbejdsskadestyrelsen vurderet min klients erhvervsevnetab til mindst 50 % fra den 11. december 2006, hvor PFA vurderede, at min klients generelle erhvervsevne efter PFA's skøn var nedsat med halvdelen af den fulde erhvervsevne, jf. PFA tilkendelsesbrev af 17. september 2007. Samtlige sagens akter for så vidt angår sagen mod PFA vedlægges, tillige med forsikringsvilkår m.v.

Ankenævnet opfordres til i det hele at inddrage dette materiale i den kommende afgørelse.

Det gøres gældende under henvisning til de foreliggende oplysninger, herunder også under henvisning til vedlagte lægelige oplysninger, at P.S.P's erhvervsevne er nedsat med 2/3 svarende til kommunens vurdering af det varige erhvervsevnetab i henhold til sociallovgivningens regler desangående. Subsidiært gøres det gældende, at min klients erhvervsevne er nedsat med mindst halvdelen, og at min klient således principalt har krav på fuld ydelse fra skadestidspunktet, subsidiært at min klient har krav på halv ydelse fra skadestidspunktet, mere subsidiært fra et senere tidspunkt.

Videre gøres det gældende, at PFA positivt har tilkendegivet tilsagn om fortsat udbetaling af i hvert fald halv ydelse, jf. PFA's skrivelse af 17. september 2007, hvor det udtrykkeligt fremgår, at PFA på baggrund af en behandling af ansøgningen nu har vurderet, at min klients 'generelle erhvervsevne er nedsat med halvdelen fra den 11. september 2006. Du tilkendes derfor halv invalidepension fra den 11. december 2006, hvor du har været fuldtidssygemeldt i 3 måneder.' Det bestrides således, at min klient skulle have været i ond tro om udbetaling af den halve ydelse.

Denne tilkendegivelse og dette løfte følges op af udbetalinger, herunder udbetalingsmeddelelse af 21. november 2007 m.v.

Af uforståelige årsager meddeler PFA pludselig ved en skrivelse af 20. november 2007, at man nu har fortrudt den oprindelige vurdering, hvorfor selskabet tilbagekalder løftet og agter at stoppe udbetaling af invalidepension og præmiefritagelse med tilbagevirkende kraft fra 1. september 2007. Det bestrides, at PFA kan stoppe invalidepension og præmiefritagelsen med virkning fra 1. september 2007, dels under henvisning til at betingelsen udbetaling af fuld ydelse er opfyldt, subsidiært for udbetaling af halv ydelse, dels fordi PFA har givet løfte om betaling af i hvert fald halv ydelse, jf. det ovenfor anførte ved PFA's skrivelse af 17. september 2007.

Det bestrides således så meget desto mere, at PFA har et tilbagebetalingskrav mod min klient, hvilket ankenævnet ligeledes bedes tage stilling til.

Afslutningsvist skal jeg særligt henlede Nævnets opmærksomhed på den omstændighed, at PFA Pension nu betragter sociale ydelser, herunder løntilskud i forbindelse med tilkendelse af fleksjob, og formentlig vel også førtidspensionsydelser fra det offentlige, som indtægt, og således modsat tidligere praksis forud for reglerne om fleksjob medregner løntilskud, som om det var indtægt ved eget arbejde. Dette er en markant forringelse af flere hundrede tusinde forsikringstagers / lønmodtageres retsstilling i forhold tidligere regler, hvorefter forsikringstager udover de offentlige ydelser, herunder førtidspension og løntilskud i fleksjob m.v., kunne oppebære invalideydelsen. Måske det her anførte er af begrænset retlig betydning, men politisk er det da en yderst relevant og samfundsmæssig dyb beklagelig og 'anstødelig' ændring af vilkårene."

Selskabet har ved skrivelse af 7/8 2008 fastholdt sin afgørelse over for nævnet. Selskabet har til støtte herfor anført:

"PFA har følgende bemærkninger til sagen.

Udbetaling af invalidepension til P.S.M. skal vurderes efter PFA's forsikringsbetingelser af 1. oktober 2004, som var gældende på tidspunktet for forsikringsbegivenhedens indtræden (**Bilag** …). Der henvises derudover til police af maj 2005, som PFA sendte til P.S.M. i forbindelse med ansættelse på fuld til hos D. pr. 1. maj 2005 (**Bilag** …).

I forhold til klagens genstand er det PFA's opfattelse, at denne kan opdeles i tre separate spørgsmål:

1. Hvorvidt P.S.M. er berettiget til hel eller halv invalidepension fra tilkendelsestidspunktet den 11. december 2006 til påbegyndelsen af fleksjobbet den 20. august 2007 (ophør med udbetaling den 31. august 2007).

2. Hvorvidt P.S.M. er berettiget til hel eller halv invalidepension fra den 1. september 2007, hvor hun er begyndt at arbejde i fleksjob, og om PFA har med brev af 17. september 2007 og 21. november 2007 skulle have givet bindende tilsagn herom.
3. Hvorvidt P.S.M. er forpligtet til at betale invalidepension tilbage, som PFA fejlagtigt har udbetalt til hende for perioden september - december 2007, i alt 32.180 kr. før skat.

PFA har i brev af 20. november 2007 **(Bilag …),** og senest af 21. januar 2008 og 5. marts 2008 **(Bilag … og …),** begrundet vores standpunkt i forhold til alle tre spørgsmål, hvorfor PFA generelt skal henvise til indholdet af disse breve. PFA's stopbrev nr. 2 af 14. december 2/5 2007, som der bliver henvist til i Bilag …, er vedlagt som **(Bilag …).**

PFA ønsker dog at fremhæve følgende forhold i relation til de enkelte punkter.

Ad. 1:
Ifølge forsikringsbetingelserne forudsætter fuld udbetaling af invalidepension og præmiefritagelse, at den generelle erhvervsevne er nedsat til en tredjedel af den fulde erhvervsevne. Tilsvarende er det et krav, at indtjeningsevnen er nedsat til en tredjedel af, hvad der er sædvanligt for fuldt erhvervsdygtige personer med lignende uddannelse og alder.

PFA anerkender, at P.S.M's erhvervs- og indtjeningsevne er nedsat fra den 11. december 2006, dog ikke til en tredjedel af den fulde erhvervsevne. PFA lægger særligt vægt på oplysningerne i speciallægeerklæringen fra Å. Sygehus, dateret den 1. maj 2007, (**Bilag** …) og lægeerklæring fra P.S.M's egen læge, dateret den 13. juni 2007 (**Bilag** …). Derudover har vi lagt vægt på, at P.S.M. forud for etableringen af fleksjobbet var i arbejdsprøvning i 15-18 timer ugentligt.

PFA's tilkendelse af invalidepension foretages ud fra en selvstændig og individuel vurdering af P.S.M's erhvervs- og indtjeningsevne, på baggrund af de til sagen tilvejebragte helbredsmæssige oplysninger. PFA bemærker dog samtidig, at Arbejdsskadestyrelsen tilsyneladende også har vurderet, at P.S.M. har et varigt erhvervsevnetab på 50 %, jf. klagen fra P.S.M's advokat af 10. juli 2008. Arbejdsskadestyrelsens udtalelse er dog ikke fremsendt til PFA.

Ad. 2:
PFA har truffet afgørelse om, at P.S.M. ikke opfylder betingelserne for at modtage invalidepension (hverken hel eller halv) samtidig med påbegyndelsen af fleksjobbet pr. 20. august 2007. PFA ønsker derfor ikke at udbetale invalidepension fra og med 1. september 2008.

Det er et afgørende kriterium for udbetaling af invalidepension samtidig med fleksjob, jf. forsikringsbetingelserne del C, § 1, stk. 6, at indtægten i fleksjobbet (inklusiv sociale og andre offentlige ydelser og tilskud) er nedsat til minimum halvdelen af, hvad der er sædvanligt for fuldt erhvervsdygtige personer med lignende uddannelse og alder.

PFA har lagt til grund, at P.S.M's løn i fleksjobbet er for høj i forhold til at opfylde kriteriet for udbetaling af invalidepension samtidig med fleksjob, jf. vores breve af 20. november 2007, 21. januar 2008 og 5. marts 2008. P.S.M. eller hendes advokat har ikke i sig selv anfægtet denne antagelse ved fremsendelse af konkrete lønoplysninger.

PFA kan ikke anerkende, som P.S.M's advokat gør gældende i klagen af 10. juli 2008, at vi med bevillingsbrevet af 17. september 2007 skulle have givet tilsagn om fortsat udbetaling af invalidepension, til trods for P.S.M's påbegyndelse i fleksjob.

Vi kan ej heller anerkende, at den fejlagtige oplysning om ret til fortsat udbetaling af invalidepension fra 1. januar 2008, som fremgår af vores udbetalingsbrev af 21. november 2007, skulle forpligte PFA til at fortsætte udbetalingen af invalidepension fra 1. januar 2008.

PFA's bevilling af invalidepension den 17. september 2007 sker naturligvis efter gældende vilkår i forsikringsbetingelserne. Det fremgår intet steds i bevillingsbrevet, at udbetalingen er varig - tværtimod fremgår det i slutningen af brevet, at ændringer i de helbredsmæssige og arbejdsmæssige forhold kan ændre vores vurdering, ligesom påbegyndelse i et fleksjob som hovedregel vil medføre et stop for udbetaling af invalidepension.

Det er korrekt, at PFA har begået en fejl ved i udbetalingsbrev af 21. november 2007 at anføre, at invalidepension også vil komme til udbetaling fra den 1. januar 2008. Efter almindelig aftaleretlig praksis er det dog vores klare vurdering, at PFA ikke kan blive forpligtet ved en sådan fejlskrift, hvis P.S.M. vidste eller burde vide, at der var tale om et fejlskrift. Taget de forhold i betragtning, som vi har beskrevet i vores brev af 5. marts 2008, er vi af den overbevisning, at P.S.M. ikke kan have været uvidende om, at indholdet af brevet var i uoverensstemmelse med hidtidige instrukser og oplysninger fra PFA, og at hun derfor fremsætter sit krav på udbetaling i ond tro.

PFA fastholder derfor, at vi ikke er retligt forpligtet til at bevilge invalidepension hverken i perioden september - december, 2007, eller fra januar 2008.

Ad. 3:
PFA har ved en beklagelig fejl udbetalt invalidepension i perioden september - december 2007, på trods af P.S.M's påbegyndelse i fleksjob i august 2007.

Fejludbetalingen, herunder fremsendelsen af tidligere nævnte udbetalingsbrev af 21. november 2007, skyldes, at vi ved iværksættelsen af udbetalingen ikke havde taget højde for, at P.S.M. var påbegyndt i fleksjob. En oplysning PFA dog først fik endeligt bekræftet relativt sent i forløbet ved modtagelsen af P.S.M's brev af 8. november 2007 med udbetalingsoplysninger (**Bilag** …), jf. PFA's tidligere brev af 25. oktober 2007 (**Bilag** …).

PFA fastholder, at P.S.M. er forpligtet til at betale invalidepension tilbage for perioden, stort 32.180 kr. før skat, efter almindelige obligationsretlig praksis om condictio indebiti. PFA henviser også til ankenævnets omfattende praksis på området, herunder sag af 4/5 2. juni 1999, nr. 49.168.

Med henvisning til de argumenter, som fremgår af vores brev af 5. marts 2008, er PFA af den overbevisning, at P.S.M. er i ond tro, når hun ønsker at støtte ret på indholdet af udbetalingsbrevet af 21. november 2007 samt beholde den invalidepension, som PFA har udbetalt ultimo november 2007 for perioden september - december 2007.

PFA skal i den forbindelse særligt fremhæve, at P.S.M. blot én dag før udbetalingsbrevet af 21. november 2007 modtog et såkaldt stop-brev fra PFA, dateret 20. november 2007, hvoraf klart fremgår, at invalidepensionen skal ophøre pr. 1. september 2007 (**Bilag** …). Tilsvarende underretning blev samme dag sendt til P.S.M's advokat (**Bilag** …).

Det er således PFA's klare opfattelse, at P.S.M. hele tiden har været velinformeret om fleksjobbets betydning for udbetaling af invalidepension, også før tidspunktet for modtagelsen af udbetalingsbrevet af 21. november 2007, og at hun derfor er forpligtet til at betale den for meget udbetalte invalidepension tilbage til PFA ud fra en betragtning om, at hun har modtaget invalidepensionen i ond tro."

Klagerens advokat anførte i skrivelse af 14/8 2008 til nævnet:

"For så vidt angår PFA's bemærkninger om, at hun eller jeg ikke har anfægtet, at P.S.M's løn i fleksjob skulle være for høj i forhold til at opfylde kriteriet for udbetaling af invalidepension samtidig med fleksjob, henledes opmærksomheden på følgende: Der vedlægges kopi af ansættelsesaftale mellem Danisco og min klient, hvoraf fremgår, at hendes bruttoløn i fleksjob udgør kr. 30.300,00 inklusiv pensionsbidrag på 10 %. Sammenholdes 1/3 af denne indtægt, som udgør min klients reelle indtjeningsevne, med min klients indtægt inden ulykkestilfældet, fremgår det, at min klient har lidt et indtægtstab på ca. 65 % i forhold til før erhvervsevnenedsættelsen. Som yderligere dokumentation herfor eftersendes kopi af en af min klients lønsedler for en lønperiode efter den 20. august 2007, hvor hun har været beskæftiget i fleksjob hos D. Jeg vil på samme måde eftersende kopi af min klients årsopgørelser 2 år forud for skadestidspunktet.

Min klient er tilkendt 2/3 løntilskud, svarende til et varigt erhvervsevnetab på 2/3. Derfor er lønsedler, hvor løn i fleksjob fremgår, ikke et retvisende grundlag, når der skal foretages en beregning af min klients tab af evne til at tjene penge ved eget arbejde. Den løn min klient oppebærer i fleksjob, er således misvisende, idet kun en tredjedel af den løn udtrykker min klients evne til at tjene penge ved eget arbejde. Det svarer til, at en borger tilkendes førtidspension i stedet for fleksjob, og ved siden af førtidspensionen så påtager sig et skånejob svarende til ca. 1/3 af normal arbejdsindsats. I nogle tilfælde vælger borgeren imidlertid fleksjob frem for førtidspension, men det centrale er, at såvel løntilskud i fleksjob/fleksløn som førtidspension og andre sociale ydelser er sociale ydelser, som der skal ses bort fra, når man skal beregne det faktiske tab, som en borger/forsikringstager har lidt i forbindelse med en skade eller sygdom. Dette tab er af kommunen vurderet til at udgøre et varigt tab på 2/3, altså samme kriterium, som der opstilles i forbindelse med tilkendelse af førtidspension. Det er derfor vores holdning, og det har det været siden indførelse af fleksjob, at en skadelidt som vælger eller får tilkendt fleksjob frem for førtidspension i forbindelse med vurderingen af erhvervsevnetabet, skal sidestilles med en skadelidt, der får tilkendt offentlig førtidspension. Det forekommer urimeligt, at forsikringsselskaber og pensionsselskaber skal tjene mia. af kr. på den omstændighed, at man nu har indført en social ydelse/foranstaltning i form af fleksjob, som i virkeligheden kan sidestilles med førtidspension og skånejob. Hovedparten, måske op til 90 % eller eventuelt flere, af de personer, der tilkendes fleksjob i dag, er personer, som tidligere fik tilkendt førtidspension. Vi har forståelse for, at det har været en fristende fortolkning for pensionsselskaber og forsikringsselskaber ud fra en rent økonomisk betragtning at gøre gældende, at løn i fleksjob skal sidestilles med løn som oppebæres på normale vilkår, men det er forkert, som det må fremgå af nærværende argumentation. Jeg skal i den forbindelse henvise til de samme betragtninger, som er lagt til grund i forbindelse med den praksis der følges i henhold til Erstatningsansvarsloven når en skadelidt person tilkendes fleksjob. Der foreligger blandt andet en højesteretsdom, som viser, at man skal se bort fra indtægt ved fleksjob, når det drejer sig om fastsættelse af erstatning i henhold til Erstatningsansvarsloven. Betragtningen er i virkeligheden den samme, som lægges til grund i forbindelse med en forsikringstagers ret til at oppebære ydelser i henhold til en privat pensionsordning, når forsikringstageren er tilkendt fleksjob.

Det ovenfor anførte og for de fleste selskaber velkendte betragtninger fra vores side har bevirket, at jeg ikke har fundet det nødvendigt at fremsende konkrete oplysninger med henblik på at dokumentere et tab, som alligevel ikke er retvisende, eftersom man ikke kan sammenligne æbler og pærer, men derimod kun æbler og æbler. Fleksløn består som anført ovenfor af både æbler og pærer, hvorimod løn på normale vilkår kun består af enten æbler eller pærer...

For så vidt angår PFA Pensions anbringende om, at min klient skulle have været i ond tro, skal jeg i det hele henvise til tidligere bemærkninger desangående. Jeg finder imidlertid anledning til på ny at kommentere lidt på dette anbringende også. Under henvisning til PFA Pensions seneste skrivelse side 3, blandt andet afsnit 4 og 6, bemærkes følgende: Uagtet P.S.M. har været vidende om indholdet af PFA Pensions skrivelse af 5. marts 2008, hvilket ikke bestrides, er jeg uforstående overfor, at dette skulle bringe min klient i ond tro, idet oplysningen i brevet af 5. marts 2008 jo er i modstrid med tidligere oplysninger, nemlig oplysninger om, at PFA fortsat vil indbetale invalidepension. Oplysninger, som PFA oven i købet bekræfter ved rent faktisk at foretage udbetalinger i perioden september til december 2007, uagtet P.S.M's påbegyndelse i fleksjob i august 2007. Jeg har således svært ved at forstå, at P.S.M. herefter skulle være i ond tro.

PFA Pension anfører endvidere ligeledes i seneste skrivelse side 3 nederst, at PFA 'ved iværksættelsen ikke havde taget højde for, at P.S.M. var påbegyndt i fleksjob. En oplysning PFA dog først fik bekræftet relativt sent i forløbet, ved modtagelsen af P.S.M's brev af 8. november 2007 med udbetalingsoplysninger...' Der er ikke undskyldende omstændigheder forbundet med, at PFA Pension skulle have været uvidende om, at P.S.M. var påbegyndt fleksjob. Selskabet har i lighed med praksis haft fri adgang til at søge oplysninger om min klients sociale sag, herunder ved at begære aktindsigt eller anmode os løbende om den sociale sags akter og status jf. sædvanlig praksis. Problemet er efter min opfattelse ikke, at selskabet har været uvidende om tilkendelse af fleksjob. Problemet er, at PFA Pension her, modsat flere andre sager, har foretaget en korrekt vurdering og nået frem til, at min klient uanset tilkendelsen af fleksjob opfylder betingelserne for fortsat udbetaling af fuld pensionsydelse. Såvel de foreliggende skrivelser til min klient vedrørende den fortsatte udbetaling samt PFA Pensions handlinger i den henseende har betydet, at min klient har været i god tro, også uagtet en enkelt skrivelse med en uoverensstemmende oplysning. Hvorfor skulle den enkelte skrivelse i forhold til flere skrivelser samt faktiske handlinger, som dokumenterer et modsat tilsagn, bringe min klient i ond tro? "

Som følge heraf anførte selskabet i skrivelse af 21/8 2008 til nævnet:

"PFA har kun enkelte bemærkninger, idet vi generelt skal henvise til vores tidligere brev af 7. august 2008 til ankenævnet.

Ifølge forsikringsbetingelserne forudsætter udbetaling af invalidepension samtidig med arbejde i et fleksjob, at lønindtægten - inklusiv det offentlige tilskud til fleksjobbet - er nedsat med mindst halvdelen af, hvad der er sædvanligt for fuldt erhversdygtige personer med lignende *uddannelse* og *alder*. Efter forsikringsbetingelserne giver det derfor ikke mening, som advokat B.B. advokerer for, at opdele lønindtægten i forhold til, hvor meget løntilskud kommunen yder i fleksjobbet.

Det er fortsat PFA's opfattelse, at P.S.M. ikke har tilstrækkelig stor indtægtsnedgang til at opfylde betingelserne om udbetaling af (halv) invalidepension samtidig med fleksjobbet.

PFA bemærker, at spørgsmålet om medregning af kommunalt tilskud ved opgørelsen af indtægtsnedgangen i fleksjob, har været rejst for ankenævnet ved tidligere lejligheder, og at ankenævnet ikke der har fundet grund til at tilsidesætte selskabernes fremgangsmåde/forsikringsbetingelser, jf. f.eks. ankenævnssag nr. 71.673 af 18. februar 2008 (Danica).

I forhold P.S.M's oplysningspligt skal PFA kort bemærke, at PFA's bevillingsbrev af 17. september 2007 klart informerer om, at fortsat udbetaling af invalidepension sker under forud-

sætning af uændrede helbreds- og arbejdsmæssige forhold, og at P.S.M. - helt i tråd med principperne i forsikringsaftaleloven - har en forpligtelse til at give PFA besked, hvis forudsætningerne for udbetaling ændrer sig, herunder hvis hun bliver ansat i fleksjob.

Endelig skal PFA blankt afvise advokat B.B's påstand om, at baggrunden for fejludbetalingen skyldes, at PFA i første omgang skulle have vurderet, at P.S.M. var berettiget til invalidepension efter 1. september2007. PFA har på intet tidspunkt vurderet, at P.S.M. opfylder betingelserne for at få udbetalt invalidepension samtidig med arbejdet i fleksjobbet."

Klageren anførte i skrivelse af 26/8 2008 til nævnet:

"Efter aftale med advokat B.B. fremsendes hermed årsopgørelser 2 år forud for ulykken, dvs. 2002 og 2003, samt lønseddel for en periode efter 20. august, hvor jeg startede i flexjob.
Jeg skal gøre opmærksom på, at jeg i en tidsbegrænset periode arbejdede på nedsat tid af praktiske årsager efter at have fået mit barn nr. 2. Derfor er min årsindkomst omregnet til fuldtid som følger (1.sep. 2003-31.august 2004): 364.917 kr. Pristalsreguleret svarer dette til 467.555 kr.
…"

Som følge heraf anførte selskabet i skrivelse af 11/9 2008 til nævnet:

"PFA har ingen bemærkninger til de fremsendte årsopgørelser, men skal kort bemærke, at indtægten i fleksjobbet ikke skal sammenholdes med P.S.P's tidligere løn, men med den løn, som er sædvanligt for fuldt erhvervsdygtige personer med lignende uddannelse og alder, jf. forsikringsbetingelserne del C, § 1, stk. 6.

I forhold til P.S.P's bemærkninger om sin oplysningspligt skal PFA præcisere, at brevet af 10. juni 2007 (tidligere fremsendt som Bilag …) indeholdt oplysninger om *visitation* til fleksjob pr. 4. juli 2007 med ret til *ledighedsydelse* indtil ansættelse i et fleksjob. På dette tidspunkt var der således ikke bevilget et konkret fleksjob. Sondringen er af stor betydning for, om invalidepension kan udbetales fra PFA, hvilket også er baggrunden for, at vi i det efterfølgende bevillingsbrev af 17. september 2008 fremhæver P.S.P's pligt til at kontakte os, når hun bliver ansat i et fleksjob.
…"

Af forsikringsbetingelserne fremgår bl.a.:

"**§1. Definition af invaliditet/erhvervsevnetab**
Ret til fuld invalidepension og/eller fuld præmiefritagelse indtræder, når forsikredes erhvervsevne på grund af sygdom eller ulykkestilfælde er nedsat til en tredjedel eller derunder af den fulde erhvervsevne.

Stk. 2. Er erhvervsevnen på grund af sygdom eller ulykkestilfælde nedsat til halvdelen, er forsikrede berettiget til halv invalidepension og/eller halv præmiefritagelse. Den anden halvdel af forsikringen kan videreføres med præmiebetaling eller omskrives til præmiefri forsikring, jævnfør 'Betingelser vedrørende præmiebetalingen', § 3, og for denne del gælder reglerne i stk. 1.
…
Stk. 6. Forsikrede har ikke ret til fuld eller halv invalidepension og/eller præmiefritagelse under revalidering eller ansættelse i en stilling, der finansieres helt eller delvist af det offentlige

som følge af nedsat erhvervsevne, medmindre den generelle erhvervsevne er nedsat til henholdsvis en tredjedel eller halvdelen af den fulde erhvervsevne, og forsikredes indtjening (summen af arbejdsindtægt og eventuelle sociale og andre offentlige ydelser og tilskud) er nedsat til henholdsvis en tredjedel eller halvdelen af, hvad der er sædvanligt for fuldt erhvervsdygtige personer med lignende uddannelse og alder.
…"

Nævnet udtaler:

Indledningsvis bemærker nævnet, at det påhviler en forsikringssøgende at sandsynliggøre sit krav.

Ad. Størrelsen af erhvervsevnetabet fra 11/9 2006:

Henset til speciallægeerklæringen af 1/5 2007 samt lægeattesten fra klagerens egen læge finder nævnet, at det ikke kan kritiseres, at selskabet alene anså klagerens erhvervsevne for nedsat til mellem 1/2 og 1/3 og således alene ydede halv dækning fra karensperiodens udløb.

Ad. Erhvervsevnetabet efter ansættelsen i fleksjob pr. 20/8 2007:

Henset til den løn, klageren er i stand til at oppebære i sit fleksjob, finder nævnet, at selskabet har været berettiget til at stoppe ydelserne pr. 1/9 2007 med henvisning til de gældende forsikringsbetingelser, hvis indhold nævnet ikke finder anledning til at tilsidesætte hverken helt eller delvist.

Ad. Tilbagebetaling af invalidepension modtaget efter 1/9 2007:

Selskabet har ved skrivelse af 17/9 2007 underrettet klageren om, at hun var berettiget til halv dækning fra 11/12 2006. Selskabet anførte senere i samme skrivelse, at hun som hovedregel ikke ville være berettiget til udbetaling af invalidepension, såfremt hun blev ansat i et fleksjob, hvorfor hun skulle underrette selskabet, såfremt dette skete.

Klageren burde således have indset, at det beroede på en fejl, at hun fortsat modtog invalidepension fra den 1/9 2007 og fire måneder frem, hvorfor nævnet ikke finder anledning til at kritisere, hvis beløbet kræves tilbagebetalt.

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

Klagen kan ikke tages til følge.

J. Hermann