828/09

Den 14. oktober 2009 blev i sag nr. 75.345:

xxxxxxxx xxxxxxx
xxxxx xxxxxxx x
xxxx xxxxxxxxx x

mod

PBU Pædagogernes
Pensionskasse
Østerfælled Torv 3
2100 København Ø

afsagt sålydende

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren, der er omfattet af en pensionsordning i PBU Pædagogernes Pensionskasse, klager over selskabets afvisning af at yde invalidesum.

Selskabet har afvist at udbetale invalidesum med henvisning til, at klagerens generelle erhvervsevne ikke er nedsat med 50 % eller derover.

Klagerens advokat har i et bilag til klageskemaet anført:

> "B.P., der i dag er 48 år gammel, fik i 1996 stillet diagnosen epilepsi. Sygdommen startede med krampeanfald, besvimelse, omtågethed m.v. B.P. var i 1996 indlagt dels på intensiv, dels på neurologisk afdeling på Å. Kommunehospital. B.P. er helt afhængig af den behandling med lægemidlet Lamictal, som hun har været i uafbrudt siden da.
>
> Efter en række langvarige sygemeldinger kom B.P. i arbejdsprøvning på sin hidtidige arbejdsplads, Børnehuset i V.
>
> Der fremlægges som sagens bilag … kopi af Å. Kommunes dagpengekontors opfølgning, hvoraf det fremgår, at der er holdt diverse rundbordssamtaler, foretaget opfølgning i henhold til dagpengeloven samt øget psykologbistand. På bilagets sidste side fremgår afgørelsen, efter hvilken kommunen bevilger et flexjob med 2/3 lønkompensation til institutionen. Det fremgår af resuméet, at '...Pgl. kan udføre [arbejde] til ca. 22½ t/u med særlige skånebehov'.
>
> Den egentlige bevilling er vedlagt som sagens bilag ... Som led i arbejdet med dagpengeopfølgning er der udarbejdet en såkaldt statusattest af B.P.s praktiserende læge. Attesten, der fremlægges som sagens bilag …, konkluderer side 2, at 'pt.'s epilepsi forværres ved stress'. Statusattesten er dateret den 26. oktober 2004.

Å. Kommune har på intet tidspunkt taget initiativ til at arbejdsprøve eller på andre måder undersøge omfanget af B.P.s restarbejdsevne, andre steder end på hendes hidtidige arbejdsplads.

Det gøres gældende, at B.P. ikke er nærmest til at bære risikoen herfor, idet hendes belastede helbredshistorie har ført til, at kommunen på et relativt tidligt stadie i sagen har indset, at det mest holdbare fastholdelsesforsøg ville være i regi af den hidtidige arbejdsplads, der da også har udvist meget stor tålmodighed. Der foreligger en arbejdsbeskrivelse af november 2005, der fremlægges som sagens bilag ... Af den fremgår det, at B.P. arbejder 22½ timer om ugen, og at hun i disse timer er på skånevilkår, idet hun holder flere pauser end det øvrige personale, hun arbejder fortrinsvist ude, hendes opgaver skal primært være forudsigelige m.v.

At den endelige ansættelsesgrad på 22½ timer pr. uge er udtryk for B.P.s maksimale arbejdskapacitet underbygges af referat af rundbordssamtaler og opfølgningsmøder af hhv. 25. november 2004, 5. april 2005 og 13. juni 2005, der fremlægges som sagens bilag ... Det fremgår af bilag …, at B.P. ved en ugentlig arbejdstid på 20-25 timer nu har nået barrieren for, hvad hun kunne overkomme, hvilket er baggrunden for indstillingen til flexjob, idet en yderligere øgning af arbejdstiden ville forværre hendes helbredssituation.

Det manglende behov for at arbejdsprøve B.P. inden for andre arbejdsområder fremgår endvidere af såkaldt ressourceprofil af 5. oktober 2005, der fremlægges som sagens bilag ... Det fremgår af papirets punkt 5: 'Det vurderes på baggrund af ovenstående, at pgl.s helbredsmæssige situation begrænser hende i et ethvert erhverv, idet stress i selv mindre omfang synes at forværre symptomerne.

Flexjobbevillingen var yderligere underbygget af B.P.s generelle helbredsattest af 22. september 2005, der fremlægges som sagens bilag ... Det fremgår heraf, at B.P. dagligt mærker symptomerne på epilepsi, men at den medikamentelle behandling holder sygdommen i ave. Det fremgår endvidere, at der er lavet såkaldt EEG-undersøgelse, der dokumenterer sygdommens fortsatte indvirkning.

Den 28. januar 2006 søgte B.P. om udbetaling af invalidesum på PBU's skema herfor, der fremlægges som sagens bilag ...

Den 30. marts 2006 gav PBU afslag på udbetaling af invalidesum, hvilken skrivelse fremlægges som sagens bilag ... Som begrundelse anførte pensionskassen, at den ikke anså B.P.s erhvervsevne for varigt nedsat med mindst 50 % af den fulde erhvervsevne, set i forhold til ethvert erhverv. Pensionskassen fandt, at epilepsien ikke var erhvervshindrende, hvorfor uarbejdsdygtigheden alene hvilede på stresssymptomerne. I tilknytning dertil fandt pensionskassen det ikke underbygget, at stresssymptomerne skulle være så alvorlige, at de kunne nedsætte erhvervsevnen med 50 %.

Det bemærkes, at disse regler i mellemtiden er lavet om, således at man som forsikringstager under det nugældende pensionsregulativ får invalidesum automatisk som følge af flexjobtilkendelsen. Under det dagældende pensionsregulativ anvendtes en 50 %-regel, som betød, at forsikringstageren ikke var berettiget til invalidesum, hvis ikke erhvervsevnen var varigt nedsat med 50 %.

Speciallæge i psykiatri, L.V.S., afgav den 17. juni 2007 en erklæring til brug for sagens videre behandling. Erklæringen fremlægges som sagens bilag … Det fremgår af konklusionen på erklæringens sidste side, at B.P. aldrig har været psykisk syg, men at hun siden 1996 har

været belastet af epilepsi, at hun er medicineret mod denne og har lært at indrette sit liv, så der er mindre belastning, alt med det formål ikke at forværre epilepsien. Speciallægen konkluderer, at det alene har været muligt for B.P. at holde sig i arbejde i et flexjob med den store forståelse, hun er blevet mødt med, af sin arbejdsgiver. Det konkluderes: 'Det er ikke forventeligt, at der vil være en tilsvarende erhvervsmulighed andetsteds'. Tilsvarende vurderer speciallægen, at B.P.s erhvervsevne er under 1/3 af, hvad den fulde erhvervsevne i sin tid var.

Denne erklæring får dog ikke PBU til at ændre sin afgørelse, idet afslaget fastholdes i skrivelse af 23. august 2007, der fremlægges som sagens bilag ... Begrundelsen for det første afslag gentages her, ligesom pensionskassen hæfter sig ved, at det ikke af sagsakterne fra kommunen fremgår, at kommunen har forfulgt muligheden for at arbejdsprøve uden for det hidtidige beskæftigelsesområde. Det gøres i den forbindelse gældende, at det ikke tilkommer pensionskassen at vurdere dette, ligesom det er en unødig mistænkeliggørelse, når det af pensionskassen i samme skrivelse anføres, at dette kan bero på, at B.P. ikke selv har ønsket at afprøve andre fastholdelsesmuligheder. Som anført ovenfor har kommunen selv vurderet, at de maksimale muligheder for arbejdsfastholdelse var at tilknytte B.P. hendes hidtidige arbejdsplads, hvilket, også henset til det videre forløb, ses at have været en helt rigtig vurdering.

Der gøres sammenfattende gældende, at B.P., der nu arbejder 22½ time ugentligt på skånevilkår, har en erhvervsevne, der er nedsat med mindst 50 %, hvorfor hun er berettiget til udbetaling af invalidesum efter det da gældende pensionsregulativ."

Selskabet har ved skrivelse af 29/1 2009 hertil anført:

"Det følger af PBU's Regulativ 2, § 8 **(Bilag …),** at 'der udbetales gruppeinvalidesum, hvis erhvervsevnen er nedsat med mindst halvdelen af den fulde erhvervsevne'. Yderligere følger det af litra A, at 'ved erhvervsevnetab før 60 års fødselsdagen udbetales et engangsbeløb'.

Heri ligger som betingelse for udbetaling, at medlemmets erhvervsevne før det fyldte 60. år skal være nedsat med mindst halvdelen i *ethvert erhverv* ligesom det betinges, at nedsættelsen af erhvervsevnen med minimum 50 % skal være *varig.* Det betyder, at den generelle erhvervsevne i alle former for erhverv skal være nedsat med mindst halvdelen, og at alle behandlings- og revalideringsmuligheder skal være udtømte.

Af de indhentede akter fremgår det, at klager debuterede med epilepsi i 1996 og siden da har været i medicinsk behandling herfor. Medicinen medfører, at klager ikke oplever epileptiske anfald, men i perioder med stress og pres især på jobbet oplever klager 'anfald' af sovende fornemmelser i ansigt og arme. Klager bliver sygemeldt i 2004 på grund af epilepsi og stress. På denne baggrund begyndte klager at arbejde på nedsat tid (4½ time dagligt). I kommunen drøftede man klagers situation, hvor der var overvejelser om enten fleksjob eller alternativt revalidering til andet arbejdsområde. Andet arbejdsområde blev ikke afprøvet.

Efter en arbejdsprøvning på egen arbejdsplads (jf. bilag …), hvor konklusionen var, at klager trods helbredsmæssige problemer stadig har en hel del ressourcer i form af uddannelse, erhvervserfaring og omstillingsparathed samt engagement og ønske om at forblive på egen arbejdsplads, blev det i 2005 besluttet at bevilge klager et fleksjob på 22½ time ugentligt i den institution, hvor hun hele tiden har været ansat. Det fremgår desuden, at der er indlagt diverse skånehensyn i forhold til klager i hendes arbejde. PBU skal hertil anføre, at det ikke fremgår af akterne i sagen, at det på noget tidspunkt har været på tale at nedsætte klagers

aftalte arbejdstid til mindre end 22½ time pr. uge, således at det ville stemme bedre overens med, at klager har mindre end halvdelen af sin erhvervsevne i behold. I forhold til, at en 'almindelig' arbejdsuge svarer til ca. 37 timer og en halv til ca. 18,5 timer må det alt andet lige konstateres, at klager med de aftalte 22½ time ugentligt signalerer, at hun har mere end halvdelen af sin resterhvervsevne i behold.

Når speciallæge L.V.S. konkluderer, at klagers resterhvervsevne er under 1/3, baserer han dette på, at hun alene er i stand til at præstere 22½ time inkl. en stor forståelse fra kollegerne på arbejdspladsen. Heroverfor skal PBU anføre, at klager ikke har fået afprøvet sin erhvervsevne i ethvert erhverv, således som der kræves, men alene på sin egen arbejdsplads. PBU finder det derfor ikke godtgjort, at klagers generelle erhvervsevne er nedsat med mindst halvdelen. At klagers advokat mener, at det ikke tilkommer PBU at vurdere kommunens arbejdsprøvning af klager, stiller PBU sig uforstående overfor, idet oplysningerne fra kommunen netop er PBU's eneste mulighed for at vurdere klagers resterhvervsevne sammenholdt med den helbredsmæssige vurdering. Kommunens vurdering er imidlertid ikke udtryk for den objektive sandhed, og det er således PBU's vurdering, at klagers resterhvervsevne ikke er uomtvistet fastlagt.

PBU har forelagt klagers helbredsoplysninger for Videncenteret som af to omgange (bilag …) har vurderet, at klagers erhvervsevne ikke er nedsat med mindst halvdelen. Videncenteret er ikke enig med L.V.S. i hans vurdering af klagers resterhvervsevne. Videncenteret baserer deres vurdering på, at klagers epilepsi er behandlet og uden anfald siden 1996. Videncenteret mener således, at klagers uarbejdsdygtighed alene hviler på stresssymptomerne, som ikke findes så alvorlige, at de hindrer klagers erhvervsevne med 50 %, ligesom Videncenteret heller ikke fandt det klart, om behandlingsmulighederne var udtømte. Videncenteret støtter således PBU's vurderinger og afgørelser i sagen.

Konklusion
Klager opfylder ikke betingelserne for udbetaling af invalidesum efter PBU's regulativ 2, idet det ikke er godtgjort, at hendes generelle erhvervsevne i ethvert erhverv er nedsat med mindst halvdelen. PBU skal derfor fastholde sin afgørelse."

I et af klageren udfærdiget svar herpå af 22/2 2009 hedder det bl.a.:

"Det er som om at PBU gør et stort nummer ud af at dele min sygdom op i enten epilepsi eller i stresssymptomer. Det er bare ikke sådan det er. Det hænger i høj grad sammen.
Som L.V.S. skriver i sin erklæring fra 2007, er der en sammenhæng mellem den belastning som jeg er udsat for og epilepsi symptomerne.
Jeg er helt sikker på at hvis jeg ikke havde muligheden for at tilpasse min arbejdsbyrde på mit arbejde, så ville jeg slet ikke kunne passe mit arbejde.
Det er rigtigt at jeg i sin tid da jeg ansøgte om udbetaling af invalidesum angav epilepsi som årsag men det er jo som det fremgår af alle diverse udtalelser fra læger, psykologer mere komplekst end som så.
Jeg synes at det bliver fremstilles som om jeg ikke har gjort noget for at lære at håndtere mine stress-symptomer, men i 2005 før jeg startede med arbejdsprøvning, deltog jeg fra den 6/1 til den 18/ 3 i kurset 'På vej i nyt gear' på …højskolen. (se fællesjournalen fra kommunen side 3, opfølgningsmødet 30/11-2004 og de 2 følgende møder).
Kursusindhold bla.: Konfliktløsning
Stressehåndtering
Motion og sundhed herunder afspændingsøvelser
Individuelle samtaler med sagsbehandler og udarbejdelse af ressourceprofil.

I slutningen af tredje sidste afsnit bliver der lavet et regnestykke hvor mit timeantal sammenlignes med en fuldtidsstilling. Her konkluderer PBU at fordi jeg arbejder 22½ time er arbejdsevnen over 50 %.
Her glemmer PBU bare at tage højde for at der i den udførte arbejdstid også tages særlige hensyn. Det afspejles også af aftalen om fleksjob hvor der står at arbejdsgiveren får refunderet 2/3 af lønnen."

Af den kommunale ressourceprofil udarbejdet den 5/10 2005 fremgår bl.a.:

"**5 Helbredsmæssige forhold i relation til arbejdsmarkedet:**
…
Helbred:
Pgl. lider af epilepsi, hvilket har den effekt, at pgl. har lavere stresstærskel, bliver træt og oplever flimren for øjnene ifm. stress.

Generel helbredsattest 22-09-05
Lider af epilepsi, oplever sovende fornemmelse i ansigtet og i armene. Disse symptomer relaterer sig til stress og støj. Tilstanden vurderes som stationær.

Vurdering:
Det vurderes på baggrund af ovenstående, at pgl.'s helbredsmæssige situation begrænser hende i ethvert erhverv, i det stress i selv mindre omfang synes at forværre symptomerne.

6 Sammenfattende vurdering af arbejdsevnen:
…
Vurdering af ressourcer:
Pgl. har på trods af helbredsmæssige problemer stadig en hel del ressourcer. Her tænkes på uddannelse og erhvervserfaring samt omstillingsparathed. Hertil kommer pgl.'s eget engagement og ønske om at forblive på sin arbejdsplads.

Vurdering af de arbejdsmæssige muligheder:
På trods af pgl.'s ressourcer, må arbejdsevnen vurderes at være nedsat, idet pgl. ikke kan holde til at arbejde mere end ca. 22 % timer om ugen med skånehensyn. Pgl. vurderes derfor at have skånebehov både hvad angår timeantal og arbejdsfunktioner. Ansættelse i fleksjob på pgl.'s egen arbejdsplads, som er bekendt med pgl.'s begrænsninger, må derfor anses som den mest realistiske og mest holdbare foranstaltning mhp. pgl.'s tilknytning til arbejdsmarkedet.

Vurdering af barrierer for udvikling af ressourcer:
Pgl.s lidelse udgør en vedvarende barriere ift. udvikling af ressourcer."

Af speciallægeerklæring indhentet på begæring af selskabet og udfærdiget af speciallæge i psykiatri L.V.S. den 17/6 2007 fremgår bl.a.:

"Social anamnese:
…
I 1997 blev BP igen ansat i vuggestuen M. som er ændret til en integreret institution hvor BP har været ansat siden. BP blev i starten ansat til 31 timer om ugen, i løbet af 2004/2005 er BP's arbejdsevner undersøgt ved forskellige arbejdsmodeller og jobbeskrivelser indtil man fandt ud af det nuværende, som er en fleksjob-ansættelse på 22½ time om ugen med redu-

ceret jobindhold fra november 2005. I ansættelsen er BP kraftigt reduceret i belastning ved at BP ikke har selvstændigt ansvar for nogen børn, kun er på institutionen om formiddagen og ikke i eftermiddagsbelastningstiden. BP skriver for eksempel ikke referat fra møder, er tilladt at holde ekstra pauser hvis hun har brug for det, bliver aldrig sat til at være 'flyver' (stilling hvor man som pædagog skal være alle steder på en gang i en institution og holde øje med alle ting), BP bliver ikke flyttet fra sin plads som andre gør og arbejder hele tiden uden døre og er derved ikke belastet med indeklima ved blandt andet meget larm. Alt i alt er den belastningsgrad som BP har i arbejdet under halvdelen af en normal belastningsgrad i de timer hvor BP er på arbejde, som jo også er et reduceret antal timer.
…
Indtryk ved samtalen:
BP virker velbefinde, ikke angst og ikke deprimeret

Diagnoser:

G40.2	Fokal Symptomatisk epilepsi og epileptisk syndrom med komplekse partielle anfald.
Z02.7	Udfyldelse af lægeattest.

Konklusion:
BP har ikke været psykisk syg hverken som barn, ung og er det heller ikke som voksen. Siden 1996 har BP været belastet af epilepsi som udløses af belastningstilstande. BP har dels fået medicin imod denne epilepsi samt har lært at indrette sit liv så de er mindre belastning hvilket gør at epilepsien ikke bliver værre Imidlertid har det været nødvendigt for BP at reducere sin erhvervsfunktion, således at den arbejdsmæssigt er på 22½ ud af 37 timer, og i de 22½ timer har BP reduceret belastning således at det er under halvdelen af den belastning der er normalt for en pædagog. Derfor er det min vurdering at BP's erhvervsevne er under en-tredje-del af hvad den fulde erhvervsevne var. Det er kun muligt for BP at holde sig i et erhverv i et fleksjob med den store forståelse hun er blevet mødt med på sin arbejdsplads. Det er ikke forventeligt at der vil være en tilsvarende erhverv mulighed andetsteds."

I en af selskabet indhentet udtalelse af 13/8 2007fra Videncenter for Helbred og Forsikring hedder det bl.a.:

"**Medicinsk vurdering af erhvervsevnen**
Den lægelige komité i Helbred & Forsikring har set på de nye oplysninger fra speciallæge i psykiatri og vurderer ud fra de foreliggende helbredsoplysninger, at erhvervsevnen ikke varigt er nedsat med 50 % i ethvert erhverv.

Baggrunden for vurderingen er oplysningen om epilepsi behandlet siden 1996 og ingen anfald siden. Vi mener, at epilepsien ikke er erhvervshindrende, da der ikke er anfald, så uarbejdsdygtigheden hviler alene på stress-symptomerne. Vi vurderer, at de stress-relaterede symptomer som forsikrede oplever ikke er epilepsi.

Vi må på det grundlag fastholde vores tidligere vurdering. Evt. kunne man få en udtalelse/erklæring fra en anden psykiater."

Af pensionsregulativet fremgår bl.a.:

"**§ 8 Udbetaling ved erhvervsevnetab**
Udbetaling sker, når medlemmets erhvervsevne af ikke forbigående karakter er nedsat med mindst 2/3 af den fulde erhvervsevne. Udbetalingen af pension løber længst til udgangen af den måned, hvor medlemmet fylder 65 år.

Der udbetales gruppeinvalidesum, hvis erhvervsevnen er nedsat med mindst halvdelen af den fulde erhvervsevne.
…
Til lønindtægten medregnes enhver indkomst fra medlemmets beskæftigelse eller selverhverv, også enhver indkomst medlemmet oppebærer fra jobordning med offentligt eller privat løntilskud, f.eks. fleksjob."

Nævnet udtaler:

I medfør af de gengivne forsikringsbetingelser skal offentligt løntilskud til flexjob medregnes i lønindtægten. På baggrund af oplysningerne om, at klageren har et flexjob med 2/3 løntilskud, finder nævnet det ubetænkeligt at lægge til grund, at klagerens indtægt overstiger halvdelen af, hvad der i samme egn er almindeligt for fuldt erhvervsdygtige personer med lignende uddannelse og alder at tjene. På denne baggrund finder nævnet ikke at kunne kritisere, at selskabet ikke har fundet det godtgjort, at klagerens generelle erhvervsevne, vurderet i forhold til de ovenfor gengivne forsikringsbetingelser, er nedsat med mindst 50 % af den fulde erhvervsevne. Nævnet kan derfor ikke kritisere, at selskabet har afvist at udbetale invalidesummen som sket.

Som følge af det anførte

b e s t e m m e s :

Klagen kan ikke tages til følge.

Poul Sørensen
formand