833/09

Den 8. marts 2011 blev i sag nr. 75.858:

xxxxxx xx xxxxxx
xxxxxxxxx xxx xxxxx
xxxx xxxxx

mod

PBU
Pædagogernes Pensionskasse
Østerfælled Torv 3
2100 København Ø

afsagt sålydende

k e n d e l s e :

_____

Forsikrede, der har arbejdsmarkedspensionsordning med dækning ved tab af erhvervsevne i PBU Pædagogernes Pensionskasse, klager ved sin advokat over selskabets afvisning af at udbetale gruppeinvalidesum og gruppeinvalidepension.

Selskabet har ved sin advokat afvist at yde forsikringsdækning under henvisning til pensionsregulativets § 3, stk. 2. Af denne bestemmelse fremgår, at forsikrede ikke er omfattet af regulativets bestemmelser om bl.a. gruppeinvalidesum og gruppeinvalidepension, hvis han inden 60 måneder efter optagelsen i pensionskassen bliver syg af en lidelse, som er lægeligt diagnosticeret - eller der er ydet behandling for - før optagelsen.

Klageren er født i 1956 og uddannet socialpædagog.

Det fremgår af sagens akter, at klageren blev optaget i pensionskassen pr. 1/1 2006, hvor hans daværende arbejdsgiver indbetalte otte måneders pensionsbidrag.

Ifølge akterne i den sociale pensionssag blev klageren sygemeldt i november 2005.

Ved ansøgning af 7/5 2008 ansøgte klageren om udbetaling af helbredsbetingede ydelser fra selskabet. Af ansøgningen fremgår, at han lider af morbus Scheuermann, urinsur

gigt og post-traumatisk stress syndrom (PTSD). Ifølge det oplyste fik han tilkendt førtidspension med virkning fra den 1/4 2008.

Til brug for sagens behandling indhentede selskabet herefter diverse lægelige og kommunale oplysninger.

Af udskrift af sygehusjournal fremgår bl.a.:

"Indlæggelsesdato: 14-01-04
Udskrivningsdato: 23-01-04
…
Bidiagnose: DI200, Angina pectoris (ustabil)
Bidiagnose: DZ139, Screening uden specifikation
Tillægsdiagnose: AZAA2, rehabilitering tilbudt og accepteret af patient
47-årig tidligere stort set rask mand indlægges med brystsmerter.
Der er marginale ekg-forandringer, men CK-MB-stigning og positiv troponin foreneligt med non-STEMI. Patientens tilstands stabiliseres og han overflyttes til Rigshospitalet til samme dags-KAG. Forventes tilbageflyttet samme aften.
…
Tilføjelse den 23.01.04:
47-årig mand tilbageflyttes fra Rigshospitalet i efterforløbet af mindre subendokardielt AMI, behandlet med PCI og indsættelse af stent i LAD og RCA. Forløbet i øvrigt ukompliceret. Efter invasiv behandling kortvarigt udslæt og mistanke om allergisk reaktion overfor røntgenkontrast. Velbefindende. Velkompenseret.
Udskrives til ambulant kontrol i kardiologisk deldøgnsafsnit her."

I lægenotat af 17/8 2004 hedder det bl.a.:

"AKTUELT 'Som yngre kunne jeg godt få lidt ubehag når jeg kørte i tog, beg. pludselig at svede vildt, fik en urolig fornemmelse men har ellers haft det godt men efter hjerteinfarkt 0104 beg. jeg at få generende angstanfald, kommer specielt i supermarkeder, bliver urolig svimmel, kan ikke fokusere el. tænke klart og må så gå ud. Har nok altid haft noget præstationsbesvær, men beskriver ingen generaliseret angst, socialfobi el. enkelte fobier og ej tvangsfænomener.
Føler også at tankerne omkring hjerteinfarkterne 'fylder meget i tankerne er ikke meget for at gå tilbage til jobbet nu vil ikke kunne koncentrere sig'.
Har i øvrigt et godt liv kan ikke medgive nogen depressive sympt.
Har tidl. fået Cipralex i ca. 8 uger kan ikke huske doseringen men der var bv. kvalme, nattesved og ingen effekt."

Af statusattest af 21/2 2006 fra klagerens egen læge fremgår:

"Diagnoser:
Akut og kronisk belastnings syndrom.
Angst/indre uro.
Kvalme.
Opkastninger.
Diare-tendens.

Hypercholesterolæmi.
Hypertensio arterialis.

Patienten udtrykker at have angstsymptomer dagligt. Hans dagligdag er præget af indre uro, kvalme, opkastninger, diare-tendens og søvnproblemer.
Det vurderes at patienten ikke aktuelt vil kunne udføre arbejde som socialpædagog.

Behandling. Har samtaler med u.t. samt løbende kontroller af cardielle status.
Har tidl. gået hos psykiater, men ophørte, da han ikke følte det havde nogen positiv virkning."

Af statusattest af 30/10 2006 fra klagerens egen læge fremgår:

"Der henvises til seneste statusattest fra 21/2 2006.

Diagnoser er de samme, bortset fra at patienten i mellemtiden også har pådraget sig urinsyregigt.

Patienten har fået det psykisk værre, og kan ikke se sig selv i noget job.
Han har flash-backs ang. perioden med blodpropper i hjertet, samt ang. en 10-12 år gammel episode hvor han en mørk aften blev holdt op af to mænd med pistol.
Den psykiske tilstand også præget af, at en bror begik selvmord i forsommeren 2006.

Patienten har mareridt, sover dårligt. Daglig ondt i maven og kvalme. Tåler ikke støj, og bliver hurtig irritabel. Kan ikke overskue dagligdagen.

Patienten har genoptaget behandling hos psykiater …

Jeg vurderer at patientens helbredssituation er varig, og at han ikke igen vil være i stand til at påtage sig erhvervsarbejde."

I erklæring af 5/11 2006 fra speciallæge i psykiatri hedder det:

"DIAGNOSE
Panikanfald og agorafobi tidl
1005 egtl depression
(AMI 0104)

BEHANDLING
Mand født 56 uden hereditet for psykisk lidelse, selv tidl psykisk rask men med let agorafobi siden ungdommen
2002 slået ned ved … og fik pistol i tindingen
0104 AMI, er gennemundersøgt, sidst 0704 med ny angiografi, alt skal være ok
0304 panikanfald specielt i agorafobe situationer
0406 halvstorebror begår selvmord

Siden 2003 haft problemer på arbejdspladser
Der er sandsynligvis tale om følsom skrøbelig mand med angst (panikanfald og agorafobi) som traumatiseres og som oplever reaktive anxiøse og depressive besvær (tilpasningsreaktioner) og hvis funktionsniveau gradvist er faldet. Pt selv ønsker pension 'men ikke medicin det har jeg jo prøvet før'.

PROGNOSE
1[2]006 genhenvist med et depression. Gennemgår og sættes på Tolmin 10-20 mg tn.

Systematisk beh er ikke forsøgt og det er ikke umiddelbart indlysende at enhver tilknytning til arbejdsmarkedet er bortfaldet."

I kommunens ressourceprofil hedder det bl.a.:

"**Helbredsmæssige forhold i relation til arbejdsmarkedet**
Helbred
13-04-2007
J. har været sygemeldt fra november 2005. På JobPlan fremtræder han psykisk meget dårligt. Han er ked af det, har vanskeligt ved at koncentrere sig og til tider anspændt. Han har svært ved at se muligheder og frustreret over det, som sker rundt omkring ham.
Han fortæller, at han er angst, har 'flash backs' og er deprimeret. Han har tidligere været i medicinsk behandling og fået ordineret 'lykkepiller', men på grund af de fysiske og psykiske gener, stoppede han. Han oplyser, at han har været i behandling hos en psykiater, men denne har 'skippet' J., fordi psykiateren ikke mente, at J. kunne behandles. J.s veninde A. - som er med som bisidder - mener, at J. har PTSD. Hun fortæller, at J. har forandret sig meget, og at det har været 'accelererende' og bliver værre og værre. Psykisk har han det meget dårligt og han bliver mere og mere angst. Hun fortæller, at J. ofte Ikke tør tage telefonen, når den ringer, før han er sikker på, hvem det er, der ringer til ham.
J. oplyser, at han tidligere har været indlagt med 2 blodpropper, hvor han fik foretaget en ballonudvidelse. Han får kolesterolnedsættende medicin for at forhindre nye blodpropper. Denne medicin giver ham gener og bivirkningerne i kraft af kvalme om morgenen.
Han mener selv, at en del af den angst, han har nu, kan føres tilbage til den frygtelige og traumatiske oplevelse, han havde, da han fik blodpropperne.
J. fortæller samtidig, at han i ca. 1995 var udsat for et væbnet røveri, hvor han fik en pistol sat for tindingen og oplyser, at han aldrig har fået tilbud krisehjælp i forbindelse med dette røveriske overfald.
J.s storebror begik selvmord i foråret 2006. Han fortæller, at de flash backs han får - om de erindringer han har - om overfaldet og blodpropperne, som han tidligere har været udsat for, er blevet forstærket efter storebroderens død. Det er disse, som er med til, at han bl. a. ikke kan tage sig sammen til at stå op af sengen, og at han føler sig handlingslammet. Han siger, at disse tidligere traumatiske oplevelser nu fylder ufatteligt meget, og at angsten forplanter sig og forstærkes.
Adspurgt fortæller J., at han 5 dage om ugen ligger under dynen i sin seng. På den 'gode dag' sniger sig ned til den lokale købmand for han skal jo have noget at spise. Ellers ligger han i sengen og kan ikke finde ud af bare at stå op, gå i bad eller børste tænder. J. oplyser, at han siden ungdommen har haft problemer med ryggen (Scheuermann), og han blev bl.a. kasseret som soldat. Han kan stadig have problemer med ryggen. Han fortæller, at hans ryg ligesom 'fryser fast' og bliver stiv med mange smerter. Han har tidligere været i behandling på Ortopæd kirurgisk hospital …, hvor han lærte forskellige løfteteknikker. Han måtte dengang opgive at spille klaver og skrive på maskine, da han ikke kunne sidde stille i længere tid af gangen, hvilket også er et problem for ham i dag.
Derudover oplyser J., at han lider af urinsyregigt (podagra), som han fik konstateret i sommeren 2006, og som han nu er medicineret for.

04-10-2007
Progressionsrapport fra projekt springbræt d.03.071007:

…
Psykisk behandlingstiltag

I 2004 startede J. i psykiatrisk behandling via hans daværende praktiserende læge … I to omgange forsøgte J. behandling med 'lykkepiller'.
Behandlingen blev stoppet på grund af bivirkninger. J. fik voldsomme svedeture, havde følelsen af, at 'han gik rundt i sin egen boble' og hans flashbacks blev meget værre)."

Af statusattest af 9/10 2007 fra speciallæge i psykiatri fremgår bl.a.:

"**1. Statusbedømmelse på grundlag af patientjournal m.v.**
A. Sygehistorie, diagnoser (latin og dansk), prognose. Evt. igangværende behandling *eller* andre oplysninger af betydning for sagen
J. er en 50-årig mand, der blev henvist til psykiatrisk speciallægepraksis mhp psykiatrisk vurdering og behandling.
J. er uddannet socialpædagog og har i mange år arbejdet med psykisk udviklingshæmmede og været i funktion frem til omkring 2003. Han har ikke nogen egentlig psykiatrisk anamnese frem til nuværende problemstillinger. I 2004 fik han alvorlig blodprop i hjertet, fik foretaget operativt indgreb og har siden været plaget af angst i relation til hjertesymptomer. Der har desuden været en række traumatiske oplevelser, som har ført til udvikling af en svær post-traumatisk stresstilstand med natlige mareridt, flashbacks, hyper alertness og efterhånden en ændring i personlighedsstruktur og en vekslen mellem at være på vagt og flyde hen i apati. Han er blevet behandlet forud for henvisningen her med anti-depressiv medicin på mistanke om depression, sideløbende med psykologisk behandling. Men han har ikke haft megen gavn af denne medicinske behandling. Han følger ambulant psykiatrisk behandling her, uden at der gives medicin.

Diagnostisk er der tale om en svær post-traumatisk stresstilstand, F43.1, som må betragtes som forsømt og har ført til vedvarende forandringer i personlighedsstrukturen (F62.1). Dette betyder, at uanset den psykiatriske behandling med eller uden medicin, må man forvente, at der ikke sker nogen væsentlig ændring i tilstanden, som må betegnes som voldsomt hindrende i forhold til en genoptagelse at erhvervsfunktion. Psykiatrisk set er der grund til at forvente, at man ved længerevarende samtaleforløb måske kan bedre livskvalitet, uden at der dog sker nogen bedring i erhvervsfunktionen som sådan.

B. Vurdering af helbredsforholdenes betydning for sagen (der angives ikke en vurdering af en evt. social ydelses art og omfang)
Det må derfor konkluderes, at behandlingsmulighederne mhp opnåelse af fuld erhvervsfunktion er udtømte. Som anført vil han have gavn af støttende samtaler, muligvis til tider suppleret med medicin, men uden at man kan forvente nogen større ændring i tilstanden mhp erhvervsfunktion. Det må skønnes, at J. ikke bliver fuldt arbejdsdygtig igen. Tværtimod vurderes det, at hans erhvervsevne i dag er nedsat til under en tredjedel alene på den psykiatriske indikation. Hertil kommer så hans svære fysiske tilstand, som bør medinddrages i de samlede overvejelser gennem informationer fra egen læge og specialistbehandling."

Klageren fik - som anført i skadeanmeldelsen - tilkendt offentlig førtidspension med virkning fra den 1/4 2008, hvilket kommunen meddelte ham ved skrivelse af 28/4 2008.[5] Det fremgår af afgørelsen, at kommunen har lagt vægt på, at han lider af Scheuermann-forandringer i rygsøjlen samt urinsyregigt. Endvidere er der lagt vægt på, at han lider af

en svær post-traumatisk stresstilstand, ligesom der er lagt vægt på hans alder, uddannelse og tidligere beskæftigelse.

På baggrund af de modtagne oplysninger afviste selskabet at yde forsikringsdækning, hvilket blev meddelt klageren ved skrivelse af 6/8 2008.

Klageren var utilfreds med afgørelsen, hvorfor han ved skrivelse af 24/8 2008 anmodede selskabet om at revurdere sagen. Vedlagt skrivelsen fremsendte han erklæring af 14/8 2008 fra egen læge. Af erklæringen fremgår:

> "J. blev opstartet i antidepressiv (cipramil) af tidligere læge ... i 2004 pga psykisk belastning efter blodprop i hjertet. Dette er normalt forekommende, som en efterreaktion på blodpropoperation hos 40 % af patienter. Patienten kom sig efter belastningen, og genoptog sit normale arbejdsliv. Desuden tog han kun medicinen kortvarigt, og der var heller ingen effekt. I 2006 døde hans bror ved selvmord, hvilket udløste en depression hos patienten. Det er min vurdering at der er tale om to uafhængige. tilstande, som ikke har medicinsk sammenhæng."

I forlængelse heraf modtog selskabet skrivelse af 25/8 2008 fra speciallæge i psykiatri. Af denne skrivelse fremgår:

> "Ovennævnte har anmodet mig om en udtalelse i anledning af at han jf. skrivelse af 6.8.2008 ikke er fundet at opfylde kriterierne for at få udbetalt gruppeinvalide-sum og -pension.
>
> Der henvises til, at hvis han inden for 5 år efter optagelsen i januar 2005 bliver syg af en lidelse der forud er lægeligt diagnosticeret eller behandlet for, så er man ikke omfattet heraf.
>
> Hovedindikationen for invalidepensioneringen er psykiatrisk på basis af en svært post traumatisk stress tilstand (F43.2) kombineret nu med vedvarende personlighedsforandringer (F62).
>
> Begge diagnoser blev stillet af undertegnede efter at … var blevet henvist til herværende praksis med første konsultation 9.8.-2007.
>
> … har ganske vist tidligere kortvarigt fået antidepressiv medicin, men på en anden indikation e.g. mod depression i forbindelse med hjertesygdom i 2004 udskrevet af daværende praktiserende læge.
>
> Hovedudløsende faktor var traumatiske begivenheder i forbindelse med broderens selvmord (i 2006). Den manglende opmærksomhed på PTSD har været medvirkende til, at tilstanden ved pensions- og funktionsvurderingen blev betegnet som forsømt - og at de mere varige personlighedsforandringer udvikledes. Det er denne seneste udvikling, der bidrager væsentligt til, at det er vurderet som ikke muligt at bedre erhvervsfunktionen i en grad, der bringer arbejdsevnen over den vurderede til under 1/3.

> Det må sammenfattende konkluderes, at de psykiatriske hoveddiagnoser ikke var stillet i 2005- og at der i konsekvens heller ikke har været behandlet herfor."

Ved skrivelse af 25/9 2008 anmodede selskabet klagerens egen læge om en udtalelse til belysning af, om klageren før 1/1 2006 havde opsøgt lægen på grund af psykiske lidelser.

Klagerens egen læge besvarede henvendelsen ved skrivelse af 8/10 2008, hvoraf følgende fremgår:

> "… har været til knyttet min praksis hos Dr ... siden midt i 80'erne, og har været tilknyttet undertegnede i forbindelse med at jeg kørte driften videre fra 1. januar 2007.
>
> Ved samtale med patienten og gennemgang af journalerne, havde … en blodprop i februar 2004. I forbindelse med denne, var der en forbigående situationsbetinget forstyrrelse (ICPC diagnosekode P02). Denne blev ikke medicinsk behandlet, da der ikke var effekt af SSRI, hvorfor dette blev seponeret efter en måneds forsøg. … blev ikke henvist til anden behandling.
>
> … [Klageren] var raskmeldt ovenpå blodproppen efter lægelig vurdering maj 2005.
>
> Det er undertegnedes vurdering at … [klageren] ikke havde en medicinsk eller terapeutisk behandlingskrævende depression før 1. januar 2006 efter samtale med patienten og gennemgang af journalen."

Bilagt ovennævnte skrivelse fremsendte klagerens egen læge kopi af klagerens patientjournal, hvoraf bl.a. følgende fremgår:

> "25.09.03 kons.:
> problemer på arbejdspl., skænderier, dårlig psykisk. Har selv sagt sin stilling op.
> …
> 03.02.04 kons.:
> dårlig psyk sygemeldt i 2 uger
> …
> 18.02.04 tlf:
> har selv sep cipramil-han mener at der er træthed der drele [melder?] sig
> …
> 06.04.04
> Kommer i dag for at få fornyet en recept. Pt er meget dårlig psykisk. Har taget Cipralex i ca. 12-13 dage, uden effekt. Har et godt netværk af familie og venner, men er interesseret i at tale med en professionel. Er meget fokuseret på at leve rigtigt mht mad etc, og er holdt op med at ryge. Beskriver at han er utrolig angst for igen at blive syg. Vennerne siger at han skal videre, men han har ingen energi, er træt og opgivende. Er ikke i stand til at søge arb endnu.
> …
> 21.05.04 tlf.:
> meget utilpas af cipralex, sved og kvalme. Beg nu udtrapn
> …

02.09.04
Epikrise fra speciallæge P.V. … (se dok.)
03.09.04
Henvisning til speciallægehjælp.
Henvist til psykiater
…
02.12.05
Har det psykisk dårligt med arbejde. Er socialpædagog. Fik ny afd. leder for ca to år siden. 2 kolleger pt. ikke kan sammen med. Føler sig 'slap' og angst.
Før gået hos P.V., evt. kontakte ham igen.
Sygem. 4 uger. Akut belastningssyndrom.
Plan om at søge nyt arb.
Får ondt i maven hver søndag. Har mange venner. Bor alene.
Samtaleterapi.
…
28.04.06 tlf:
har ikke fået talt med sin sagsbehandler pga. dødsfald i familien.
02.05.06 tlf:
Storebror begået selvmord.
…
13.09.06
Får det psykisk værre, kan ikke se sig selv i noget job.
Flash back ang. AMI, holdt op med pistol ved … for 10-12 år siden, tidl stress-jobs, broders død.
Mareridt, kvalme, ondt i maven. Sover dårligt. Tåler ikke støj, bliver meget irritabel.
Kan ikke overskue dagligdagen."

Det indklagede selskab forelagde herefter sagen for Videncenter for Helbred og Forsikring, som fremkom med udtalelse den 5/11 2008. Af denne udtalelse fremgår:

"**Medicinsk vurdering af karensproblematik**
Den lægelige komité i Helbred & Forsikring har set på de nye helbredsoplysninger fra egen læge og vurderer på det foreliggende, at forsikrede har haft behandlingskrævende psykiske symptomer før indgåelse i ordningen januar 2006.

Det fremgår af oplysningerne, at forsikrede i forbindelse med AMI i 2004 udviklede symptomer på angst/situationsbetinget forstyrrelse og egen læge iværksatte behandling med antidepressiva. Det fremgår også af de foreliggende oplysninger, at forsikrede har været psykisk påvirket siden 2004, også på arbejdet."

Ved skrivelse af 9/3 2009 til klageren fastholdt selskabet sit afslag på forsikringsdækning.

Sagen blev indbragt for nævnet den 19/3 2009.

Klageren har nedlagt påstand om, at selskabet skal anerkende, at han er berettiget til "udbetaling af pension og gruppelivsforsikring". Til støtte herfor henvises der i klagen til, at han har fået diagnosticeret PTSD.

Heroverfor har selskabets advokat i skrivelse af 25/5 2009 til nævnet bl.a. anført:

"**1. Påstand**
På kassens vegne nedlægger jeg påstand om frifindelse.
…
Anbringender
Det er indklagede synspunkt. at klageren forud for optagelsen i pensionskassen har modtaget behandling for sin psykiske lidelse, der er det bærende element i hans pensionskendelse, og at han som følge heraf er afskåret fra dækning i pensionskassen i medfør af pensionsregulativ § 3, stk. 2.

Indklagede er opmærksom på, at de psykiatriske tilstande, depression og PTSD, er forskellige diagnoser; og at en behandling for en mulig depression ikke i sig selv afskærer klageren fra dækning, når han siden er diagnosticeret som lidende af PTSD.

Der er dog flere forhold i denne sag med hensyn til lidelsens opståen, som påkalder sig opmærksomhed.

Efter klagerens hjerteinfarkt var selve hjertelidelsen velbehandlet. Klageren oplevede imidlertid psykiske problemer/angst, som blev behandlet med 'lykkepiller'. Den behandling blev indstillet - tilsyneladende af klageren selv - som følge af bivirkninger. Der foreligger ikke oplysninger om, hvilke indikationer, den behandlende læge har udskrevet medicineringen på eller om der i den forbindelse er stillet en egentlig diagnose.

Egen læge skriver i bilag … i staturattest af 9. oktober 2007, at

'I 2004 fik han alvorlig blodprop i hjertet, [...] og har siden været præget af angst i relation til hjertesymptomer. [...]
*Han er blevet behandlet [...]med anti-depressiv medicin på **mistanke om** depression ...'* min udh.).

Bilag … rummer desuden talrige henvisninger fra behandlere og ikke mindst klageren selv, der med styrke peger på, at klageren selv angiver hjerteinfarktet som den hændelse, der er årsagen til de senere problemer.

Efterfølgende har forskellige læger - herunder speciallæger - udtalt sig for og imod, hvorvidt klageren har lidt af en eller flere psykiske diagnoser. Flere af de udtalende læger synes primært retrospektivt at foretage en vurdering af klagerens tilstand på baggrund af, at medicineringen var rettet imod en (mulig) depression.

Der er ikke forud for denne sags opståen sagkundskab, der forholder sig egentlig analyserende til eller begrunder, om ikke den mistænkte depression i 2004 reelt var debut'en på den senere diagnosticerede PTSD. Det er indklagedes synspunkt, at det var tilfældet.

Ud fra det beskrevne forløb har klageren allerede i 2004 - og altså forud for optagelsen i pensionskassen - i det væsentlige udvist et symptombillede, der senere tages til indtægt for

diagnosen PTSD; uanset at den behandlende læge dengang tilsyneladende medicinerede på formodning om en anden lidelse. Klageren angiver, således tidligere i forløbet, at behandlingen med 'lykkepiller' (bl.a. Cipramil og Cipralex) 'forværrer' hans flashbacks, der er et af de karakteristiske symptomer på PTSD, og klageren angiver selv, at den udløsende angstfremkaldende faktor er hjerteanfaldet - med rødder tilbage til den væbnede røveri.

Jeg gør derfor gældende, at klagerens nuværende tilstand ud fra en lægelig vurdering har sit udspring og er blevet diagnosticeret og behandlet før klagerens optagelse i pensionskassen.

Til yderligere sikring af dette standpunkt er det af betydning at få belyst autoritativt, om den nuværende, diagnosticerede lidelse - som det er indklagedes påstand - må antages at have sin debut og være blevet behandlet forud for klagerens optagelse i pensionskassen, således at det afskærer dækning efter regulativets § 3, stk. 2. Jeg mener derfor, det er relevant at afæske Retslægerådet et responsum herom. Som bilag … fremlægger jeg udkast til spørgetema, som jeg begærer forelagt Retslægerådet."

Ved skrivelse af 24/2 2010 har nævnet stillet selskabets advokat følgende spørgsmål:

"…

- Kunne klageren have fået overført anciennitet fra det afgivende selskab til det optagende selskab i medfør af den dagældende jobskifteaftales § 8 (særligt stykke 1 og 2).
- Ville en sådan eventuel overførelse af anciennitet have medført, at selskabet ikke kunne gøre karensbestemmelsen gældende?
- Ville dette have medført, at klageren kunne have opnået ret til invalidepension i selskabet?
- Har selskabet (f.eks. i en velkomstskrivelse ved optagelsen i ordningen) orienteret klageren om eventuelle muligheder for, at undgå karensperioden i relation til invalidepensionsdækningen?
- Ville klageren i medfør af andre interne selskabsaftaler, praksis i selskabet e.l. kunne have opnået ret til invalidepension?"

Selskabets advokat har i skrivelse til nævnet af 26/3 2010 hertil svaret:

"Under henvisning til Deres brev af 24. februar 2010 kan jeg oplyse følgende:

Supplerende sagsfremstilling
Klager har tidligere haft en ordning i PKA, som ophørte den 1. november 2003. Da andet ikke er oplyst, antages det, at klager ikke valgte at videreføre PKA-ordningen, men lod den overgå til hvilende ordning.
Herefter var klager sandsynligvis uden beskæftigelse, indtil han i maj 2005 blev ansat som pædagog i en skolefritidsordning ... Kommune

Klager blev sygemeldt i november 2005.

Efter sygemeldingen - i januar 2006 - indbetalte … Kommune ca. 25.000 kr. til PBU, hvilket svarer til ca. 8 måneders bidrag. PBU optog herefter klager i ordningen og fremsendte et velkomstbrev med et pensionsbevis og en brochure 'Alt hvad du bør vide' til klager den 13. februar 2006 (bilag …).

Det fremgår af velkomstbrevet:

'Hvis du ved optagelsen i PBU har eller har haft en lidelse, der er lægeligt diagnosticeret eller ydet behandling for, skal du være opmærksom på PBU's karensregler, jf. regulativets 38.'

Som anført i svarskriftet blev klager i 2004 såvel behandlet for hjerteproblemer som psykiske problemer.

Det fremgår af brochuren side 3:
'Vigtigt! Din dækning kan være begrænset, hvis du har en lidelse og bliver syg eller dør i karensperioden. Er du omfattet af en af de vigtigt undtagelser, skal du kontakte os hurtigst muligt, så du får klarhed over din pension. se også side 6 om karensperioden og § 3 i regulative.'

Som ovenfor anført var klager sygemeldt på daværende tidspunkt. Det fremgår af brochurens side 6:
'Karensperioden.
Når du bliver optaget i PBU, er du omfattet af en karensperiode på 60 måneder.

Karensperioden betyder, at du ikke er dækket, hvis du i karensperioden dør, bliver syg eller invalid af en lidelse, som du havde for optagelsen.

Overstå karensperioden.
Har du en tidligere pensionsordning, kan du overstå karensperioden og dermed opnå fuld dækning med det samme, hvis du overfører den tidligere pensionsordning til PBU.
Det er en betingelse, at overførslen sker under 'jobskifteaftalen'.
Betingelserne er eksempelvis:
Du skal overføre din tidligere ordning senest 24 måneder efter du fratrådte
…
Du må ikke have ret til ydelser fra PBU, når du beder om at få overført en tidligere ordning.'

Selv om klager således både blev rådgivet om karensperiodens eksistens og muligheden for at overstå karensperioden på visse betingelser, kontaktede klager ikke PBU på daværende tidspunkt.

Svar på nævnets spørgsmål
Nævnets spørgsmål kan besvares således:
- Kunne klageren have fået overført anciennitet fra det afgivende selskab til det optagende selskab i medfør af den dagældende jobskifteaftale § 8 (særligt stykke 1 og 2).

Nej, det kunne klageren ikke. Klager fratrådte sin tidligere stilling med tilhørende PKA-ordning pr. 1. november 2003, og klagers arbejdsgiver, … Kommune, tilmeldte først klager til PBU-ordningen d. 1. januar 2006. Klager opfyldte ikke i januar 2006 betingelsen om, at ordningen skulle overføres senest 24 måneder efter fratrædelsen.

For en god ordens skyld bemærkes, at klageren kunne have fået sin PKA-ordning overført og dermed have undgået karensbestemmelsen, såfremt … Kommune havde tilmeldt klager til ordningen i tide. Et eventuelt krav som følge af dette må imidlertid rettes mod … Kommune og ikke mod PBU.
- Ville en sådan eventuel overførsel af anciennitet have medført, at selskabet ikke kunne gøre karensbestemmelsen gældende?

Ja, såfremt klager havde kunnet fået sin anciennitet overført, ville der ikke have været karens. Det kunne han imidlertid som ovenfor nævnt ikke.

- Ville dette have medført, at klageren kunne have opnået ret til invalidepension i selskabet?

Ja, såfremt betingelserne for dette i øvrigt var opfyldt.

- Har selskabet (f. eks. i en velkomstskrivelse ved optagelsen i ordningen) orienteret klageren om eventuelle muligheder for at undgå karensperioden i relation til invalidepensionsdækningen?

Ja. Som ovenfor nævnt fik klageren ved optagelsen tilsendt et optagelsesbrev med pensionsbevis samt en brochure 'Alt hvad du bør vide'. I dette materiale blev klager informeret om, hvad karensperioden indebærer, og på hvilke betingelser karensperioden kan overstås.

- Ville klageren i medfør af andre interne selskabsaftaler, praksis i selskabet e.l. kunne have opnået ret til invalidepension?

Nej. PBU følger reglerne i regulativet og jobskifteaftalen. Der er ikke andre 'interne' regler eller mulighed for særbehandling.

Foreligger der rådgivningsansvar
Efter PBU's opfattelse er der ikke ydet mangelfuld rådgivning i denne sag, idet der er givet behørig vejledning om karensperiodens betydning og om betingelserne for at overstå denne.

Sagen adskiller på afgørende punkter fra nævnets sag nr. 75.449. **I** modsætning til nærværende sag blev der i sag 75.449 ikke - ud over i det vedlagte regulativ - givet særskilt information om karensperioden på optagelsestidspunktet. Der blev heller ikke givet information om, hvorledes karensperioden kunne overstås, idet denne mulighed ikke fandtes i PBU's regulativ på daværende tidspunkt. Desuden havde klageren i sag 75.449 en aktiv ordning i PKA, som han kunne have bibeholdt, hvis han havde modtaget information om, at der var en karensbestemmelse i PBU's ordning. I modsætning til nærværende sag kunne bedre rådgivning i sag 75.449 således have medført, at klageren havde fået forsikringsydelser udbetalt.

Forelæggelse for Retslægerådet
Sagens tema er derfor, hvorvidt klager er afskåret fra dækning i medfør af karens- reglen i pensionsregulativets § 3, stk. 2. Som nævnt i svarskrivelsen mener jeg, at det er relevant at afæske Retslægerådet et responsum herom, jf. de i bilag 0 anførte spørgsmål. Jeg hører gerne, om Ankenævnet har i sinde at forelægge sagen for Retslægerådet."

Der er mellem en række selskaber indgået en jobskifteaftale, der har til formål at lette adgangen til optagelse i nyt selskab ved jobskifte.

Jobskifteaftalens § 8, stk. 1 og 2, har følgende ordlyd:

"Forsikredes anmodning om overførsel af pensionsmidler skal fremsættes over for det afgivende selskab senest 24 måneder efter fratrædelsen, og optagelse i den i det modtagende selskab etablerede pensionsordning skal ske senest 27 måneder efter fratrædelsen, jf. dog stk. 2 og 3.

> Stk. 2. Hvis det nye ansættelsesforhold på tidspunktet for jobskiftet ikke er omfattet af en pensionsordning i overensstemmelse med § 2, stk. 4-7, men senere bliver omfattet deraf, og hvis den forsikrede kan optages deri, kan den forsikrede uanset bestemmelsen i stk. 1 senest 12 måneder herefter anmode om overførsel. Det nye ansættelsesforhold skal dog være tiltrådt senest 24 måneder efter, at forsikrede har fratrådt det ansættelsesforhold, hvortil pensionsordningen senest var knyttet og optagelse i den nye pensionsordning skal ske senest 15 måneder efter det tidspunkt, hvor den forsikrede er berettiget til optagelse."

Nævnet har bedt Forsikring & Pensions responsumudvalg vurdere, om klageren ville have krav på at få overført sin pensionsordning fra PKA til PBU i henhold til § 8, der indrømmer en frist på 27 måneder. I svar af 18/2 2010 har responsumudvalget svaret:

> "Baggrunden for den i Jobskifteaftalens § 8, stk. 1 nævnte frist på 24 måneder var at give den forsikrede passende lang tid til at finde nyt job og i forbindelse med dette indtræde i en ny pensionsordning, og senest inden fristens udløb give meddelelse til det afgivende selskab om ønsket om skifte.
>
> Herefter fik det afgivende selskab og det modtagende selskab maksimalt 3 måneder efter meddelelsen herom til henholdsvis at fremsende relevante oplysninger og til at vurdere disse, således at der maksimalt måtte være gået 27 måneder fra fratrædelsen af det oprindelige job.
>
> Senest inden 3 måneders fristens udløb skulle det således være afklaret, om pensionsordningen kunne overføres og fortsætte i det modtagende selskab."

På spørgsmålet "Var det kutyme at overføre pensionsordninger i et tilfælde som det foreliggende, hvis klageren havde anmodet herom straks efter 1. januar 2006?", svarede udvalget:

> "Nej, det var ikke kutyme at overføre pensionsordninger i henhold til jobskifteaftalen når anmodningen blev fremsat mere end 24 måneder efter fratrædelsen."

På spørgsmålet "Ville klageren være omfattet af Jobskifteaftalen, såfremt PKA havde accepteret at overføre pensionsordningen til PBU straks efter 1. januar 2006?", svarede udvalget:

> "Det følger af Jobskifteaftalens § 14, at det er muligt for selskaberne at behandle konkrete sager mere liberalt. En anmodning om overførsel straks efter d. 1. januar 2006, ville således kun være omfattet af Jobskifteaftalen hvis PKA og PBU havde accepteret dette. Dette skyldes at fristen 24 måneders ikke var overholdt, hvilket er en betingelse for at selskaberne er forpligtet af Jobskifteaftalen."

På spørgsmålet "Var det kutyme, at det modtagende selskab afgjorde, om det afgivende selskab kunne overføre en pensionsordning i henhold til Jobskifteaftalen?", svarede udvalget:

"Det var ikke kutyme, at det modtagende selskab afgjorde om det afgivende selskab kunne overføre en pensionsordning i henhold til Jobskifteaftalen.
En overførsel var omfattet af Jobskifteaftalen, hvis betingelserne i denne var opfyldt, og i så fald var begge selskaber forpligtet til at følge den. Såfremt betingelserne ikke var opfyldt, ville en overførsel kun være omfattet af Jobskifteaftalen, hvis begge selskaber accepterede dette."

Endelig har udvalget svaret, at rådgivningsforpligtelsen ligger hos det modtagende selskab.

Af det gældende pensionsregulativ fremgår bl.a.:

"**§ 3 Begrænsning i ret til ydelser som følge af forhold på optagelses/genoptagelsestidspunktet**

…
Stk. 2
Medlemmet er fra optagelsen omfattet af en karensperiode. Bliver medlemmet i karensperioden syg eller dør af en lidelse, som er lægeligt diagnosticeret, eller der er ydet behandling for før optagelsen, er medlemmet ikke omfattet af bestemmelserne om:

- Gruppeinvalidesum
- Gruppeinvalidepension
- Gruppeforsikringssum ved død
- Gruppebørnepension
- Bidragsfritagelse

Ved død eller invaliditet indtil den 31. december 2007 ophører karensperioden, når medlemmet har indbetalt bidrag i 60 måneder uden perioder med hvilende medlemskab.

Ved død eller invaliditet efter den 31. december 2007 ophører karensperioden, når medlemmet har indbetalt bidrag i 48 måneder uden perioder med hvilende medlemskab.
…
§ 10 Udbetaling ved erhvervsevnetab
Stk. 1
Medlemmet er berettiget til ydelser ved erhvervsevnetab, når nedennævnte betingelser er opfyldt inden medlemmets efterlønsalder.

Erhvervsevnetabsydelse er altid betinget af:
- at medlemmet modtager offentlig førtidspension bl.a. begrundet i helbredsmæssige forhold, og
- at medlemmets lønindtægt er nedsat til 1/3 eller derunder.

…
Stk. 4
Ved erhvervsevnetab, når ovennævnte betingelser er opfyldt, kan der udbetales:
- Gruppeinvalidesum (§ 10A)
- Gruppeinvalidepension (§ 10B)"

15. 75.858

Nævnet udtaler:

Med henvisning til svarene fra Forsikring & Pensions responsumudvalg finder nævnet ikke at kunne pålægge det indklagede selskab at optage klageren i pensionsordningen uden karens. Nævnet finder heller ikke, at det indklagede selskab har forsømt nogen rådgivningsforpligtelse i forbindelse med optagelsen.

Østre Landsret har i en afgørelse af 7/4 2008 vedrørende en kommunes forsømmelse af at oprette pensionsordning for en ansat udtalt, at "kommunen ikke med føje kunne påregne, at manglende rettidig oprettelse af en pensionsordning ikke ville påføre arbejdstageren tab, og at arbejdsgiveren derfor har pådraget sig erstatningsansvar over for arbejdstageren efter den almindelige erstatningsregel." Efter det oplyste har klagerens arbejdsgiver i denne sag tilmeldt klageren så sent, at han ikke har mulighed for at blive optaget uden karens, jf. pensionsvilkårenes § 3. Nævnet finder at måtte henholde sig til landsrettens udtalelse, idet det dog bemærkes, at dommen er anket til Højesteret.

Nævnet har endelig vurderet, om klagerens lidelser må anses for opstået før hans indmeldelse i PBU. Efter nævnets opfattelse er dette tilfælde, men dette udelukker ikke, at en domstol efter en nærmere bevisførelse kan komme til et andet resultat.

Med dette forbehold

b e s t e m m e s :

Klageren får ikke medhold.

J. Hermann