Ankenævnet for Forsikring

913/13

Den 15. april 2013 blev i sag nr. 83.070:

xxxxxx xxxxxxxxxxxxx
xxxxxxxxxxx xxx
xxxx xxxxxxxxxx

mod

Bankpension
Dirch Passers Allé 27, 4.
2000 Frederiksberg

afsagt

k e n d e l s e :

_____

Forsikrede har arbejdsmarkedspensionsordning med dækning ved tab af erhvervsevne i Bankpension. Hun klager over, at selskabet alene har bevilget midlertidig og ikke livsvarig invalidepension. Hun har tillige fremsat krav om, at selskabet skal dække de advokatomkostninger, som hun har afholdt i forbindelse med sagen.

Selskabet har ved sin advokat afvist at bevilge klageren varig invalidepension på nuværende tidspunkt med henvisning til, at det ikke på det foreliggende grundlag findes godtgjort, at den generelle erhvervsevne er varigt nedsat i dækningsberettigende grad.

Pensionsordningen giver ret til udbetaling ved tab af erhvervsevnen, hvis erhvervsevnen enten midlertidigt eller varigt nedsættes med mindst halvdelen. Tilkendelse af midlertidige ydelser sker på baggrund af en vurdering af erhvervsevnen i forhold til forsikredes hidtidige beskæftigelse, hvorimod tilkendelse af varige ydelser sker på baggrund af en vurdering af det generelle erhvervsevnetab.

Klageren er født i 1967. Hun er bankuddannet og har taget en HD i afsætningsøkonomi.

Af klageskemaet, der er underskrevet af klageren den 14/8 2012, fremgår bl.a.:

"1. Sagsfremstilling, kort redegørelse for sagen. …

2. 83.070

Bemærk at nedenstående alene er et uddrag af min egentlige klage til Ankenævnet for Forsikring. Den fulde klage er gengivet i bilag nr. 1, som er yderst vigtig at gennemlæse i sin helhed.

Jeg er syg med:

- Fibromyalgi i allersværeste grad (18 ud af 18 tenderpoints)
- Hyperalgesi/allodyni (sygeligt forøget smerteføelse/smerter fremkaldes af stimulus, der normalt ikke giver smerte)
- Periodisk depression p.t. i remission
- Tvangspræget personlighedsstruktur

3 speciallæger har uafhængigt af hinanden stillet diagnoserne, og alle 3 speciallæger har ligeledes uafhængigt af hinanden udtalt, at jeg er **varigt syg,** og at min **erhvervsevne er nedsat til det ubetydelige,** og at jeg desværre ikke kommer til at arbejde igen.
3 læger har samtidig advaret mod en arbejdsprøvning, idet en sådan kan forværre mit helbred yderligere. Jeg fik i efteråret 2010 en depression i mit forsøg på at fastholde tilknytningen til arbejdsmarkedet. Dette på trods af, at jeg til sidst havde et skånelignende job med helt ned til 2 timer om dagen.

Jeg har været uafbrudt fuldtids syg siden den 13. december 2010. Jeg fratrådte mit job den 28.02.2012 pga. invaliditet.
Jeg fik tilkendt varig invalidepension fra AP Pension den 07.09.2011 efter undersøgelse hos den første Rheumatolog. Her var tilkendelseskriteriet ligeledes varig nedsættelse af den generelle erhvervsevne med mindst 50 %, hvorfor forsikringen er sammenlignelig med BankPensions.
BankPension har alene tilkendt mig midlertidig invalidepension med udløb senest 01.05.2014, men har givet mig afslag på varig invalidepension.
er uklart hvad begrundelsen for afslaget er, idet BankPension af flere omgange har skiftet begrundelse:

- Man vil afvente en arbejdsprøvning, som aldrig kommer. BankPension er af flere omgange blevet oplyst om, at der ikke bliver en arbejdsprøvning (søgt på det foreliggende grundlag)
- Det er alene TIDSPUNKTET for tilkendelse af varig invalidepension, der er stridspunktet ifølge BankPension (se bilag …, side 4-5). Jeg har forgæves forsøgt at få oplyst hvornår dette tidspunkt er
- Det er samtidig uklart om BankPension reelt kræver en arbejdsprøvning (se bilag …, side 7-8)

Jeg har forsøgt at få en afklaring af hvad deres egentlige begrundelse er, men BankPension har enten svaret undvigende eller slet ikke svaret.

- **Til støtte for min påstand omkring, at tilkendelsestidspunktet for varig invalidepension er indtruffet den 01.03.2012, har jeg tydeligt dokumenteret dette i min egentlige klage (bilag nr. …, side 5)**
- **Til støtte for min påstand omkring at bevisbyrden er løftet, har jeg tydeligt dokumenteret dette i min egentlige klage (bilag nr. …, side 6)**
- **Til støtte for min påstand omkring at Bankpension ikke særskilt kan kræve en arbejdsprøvning, når en sådan ikke vil blive foretaget, har jeg tydeligt dokumenteret dette i min egentlige klage (bilag nr. …, side 7-9)**
- **Til støtte for min påstand om at jeg har løftet bevisbyrden har jeg henvist til tidligere kendelser fra nævnet I min egentlige klage (bilag nr. …, side 9-10)**

3. 83.070

Jeg har i hele forløbet arbejdet aktivt på at bidrage til at få belyst min generelle erhvervsevne, BankPension har selv rekvireret 2 af speciallægeerklæringerne, hvor de specifikt har forespurgt speciallægerne om en vurdering af min generelle erhvervsevne.

Ovenstående korte uddrag af bilag …, kan under ingen omstændigheder stå alene. For at opnå det korrekte billede af sagen, er det yderst vigtigt at nævnet gennemlæser bilag nr. … i sin helhed som er min egentlige klage til Ankenævnet for Forsikring. I bilag nr. … er det fyldestgørende dokumenteret, at min bevisbyrde er løftet til fulde, ligesom der er henvist til tidligere kendelser i Ankenævnet for Forsikring, der kan understøtte min sag.

2. Hvad vil De konkret opnå hos selskabet? …
Min påstand er, at jeg til fulde - ud fra de foreliggende akter (herunder specielt de 3 speciallægeerklæringer) - har løftet bevisbyrden for tilkendelse af varig invalidepension, idet vurderingen efter policebestemmelserne er en ren lægelig vurdering. Jeg skal derfor tilkendes med tilbagevirkende kraft til 01.03.2012 (med tillæg af renter i henhold til Forsikringsaftalelovens § 24), hvor jeg fratrådte mit job pga. invaliditet. Samtidig skal BankPension betale alle mine advokatomkostninger, som p.t. udgør ca. kr. 40.000 inkl. moms."

Sammen med klageskemaet har nævnet bl.a. modtaget et bilag, hvori klageren udførligt redegør for sagens faktum, påstande og anbringender.

Heroverfor har selskabets advokat i et brev af 29/10 2012 til nævnet bl.a. anført:

"**Sagsfremstilling**
[Klageren] har arbejdet som bankassistent. Det fremgår af sagsakterne, at hun siden 2001 har arbejdet på deltid 27½ timer, idet hendes mand havde stor rejseaktivitet, og hun ville gerne have mere tid til børn og familie.

[Klageren] blev sygemeldt fra sit arbejde den 21. september 2010 med stress.

Hun har tidligere været sygemeldt med stress periodevis i 2005-2007 (den 13. oktober 2005 - 26. januar 2006, ultimo marts 2006 - 1. september 2006 og 2. april 2007 - maj 2007).

Efter opstart i maj 2007 var [klageren] fuldstændig frisk og fuldt arbejdsdygtig fra den 20. juli 2007 og frem til sygemeldingen den 21. september 2010 (se patientredegørelsen vedlagt lægeattest ved nedsat erhvervsevne af 22. februar 2011, der fremlægges som **Bilag …).**

[Klageren] fratrådte sit job med udgangen af februar 2012 (Bankpension har ikke set kopi af opsigelsen, og kan derfor ikke kommentere herpå).

Begrundelse for Bankpensions afslag på udbetaling af livsvarig invalidepension og fastholdelse af afslag

Bankpension har indtil videre givet afslag på udbetaling af livsvarig invalidepension, idet det på det foreliggende ikke er godtgjort, at [klagerens] generelle erhvervsevne er varigt nedsat med mindst 50 %.

Bankpension fastholder sit afslag.

> [Klagerens] erhvervsevne er ikke afprøvet. [Klageren] har valgt ikke at deltage i den kommunale arbejdsprøvning og har meddelt Bankpension, at hun heller ikke fremover agter at gennemføre en arbejdsprøvning.
>
> I nærværende sag finder Bankpension ikke, at de lægelige oplysninger i sig selv danner sikkert grundlag for at konkludere, at [klagerens] generelle erhvervsevne er varigt nedsat til 50 % eller mindre.
>
> En arbejdsprøvning vil kunne afklare dette.
>
> Bankpension understreger i den forbindelse, at det er [klagerens] valg, hvorvidt hun vil deltage i en arbejdsprøvning, men at hun bærer bevisrisikoen i forhold til Bankpension.
>
> Bankpension henviser til vedtægternes § 10, stk. 4, hvoraf det fremgår, at Bankpension udøver sit skøn på baggrund af en helbredsattest og de øvrige bevisligheder, der ønskes forelagt.
>
> Der henvises endvidere til Ankenævnets kendelser i sag nr. 78.487, 78.780, 80.281 og 79.372, der alle vedrører situationer, hvor arbejdsprøvningen ligeledes var et afgørende element ved fastlæggelse af erhvervsevnetabet."

Klageren er herefter kommet med supplerende bemærkninger i et brev af 12/11 2012 til nævnet.

Efterfølgende er selskabets advokat og klageren kommet med yderligere kommentarer i breve til nævnet. I forbindelse hermed har selskabets advokat bl.a. anført, at pensionsregulativet ikke giver ret til dækning af advokatomkostninger, og at det af ankenævnets vedtægter fremgår, at ingen af parterne betaler omkostninger ved nævnsbehandlingen til den anden.

Nævnet har fået forelagt sagens omfattende bilagsmateriale, herunder diverse lægelige og kommunale sagsakter. Nogle af disse oplysninger gengives her:

I reumatologisk speciallægeerklæring af 7/7 2011 hedder det bl.a.:

> "KONKLUSION
> Der er ingen tvivl om, at patienten har fibromyalgi med mange smertende, ømme tender points, selv om patienten er velbehandlet med cymbalta. Der er ved undersøgelsen god overensstemmelse mellem patientens symptombeskrivelse og de objektive fund. Patientens fibromyalgi er kombineret med hyperalgesi/allodyni. Der har været nogen effekt af cymbalta og tolmin, men man kan ikke forvente, at patienten helbredes ved denne medicin med baggrund i at patientens smerter nu har stået på igennem flere år og senest været syg nu igennem 9 måneder. Der er ingen tvivl om, at patientens symptomer er reelle og forhindrer hende i at klare sit arbejde, om end arbejdet som bankassistent ikke er fysisk så belastende. Patientens smerter har nu stået på igennem flere år, og de er søgt relevant behandlet, og der har

været en jævn forværring af symptomerne i årenes løb, hvorfor man ikke skønner, at der er chancer for, at patientens tilstand bedres i en sådan grad, at hun vil kunne vende tilbage til sit arbejde."

I speciallægeerklæring af 20/1 2012 fra speciallæge i psykiatri og almen medicin hedder det bl.a.:

"**Konklusion**
Det drejer sig om en 44-årig gift kvinde, der har været sygemeldt fra december 2010 dels på grund af dengang depressive symptomer og dels på grund af smerter fra kroppen.
Hun synes ikke væsentligt disponeret til psykisk sygdom og har haft en god og tryg opvækst uden negative oplevelser. Hun har aldrig haft noget misbrug. Personlighedsmæssigt har hun altid haft mange tvangsprægede træk samtidig med ængstelighed og lavt selvværd og selvtillid.
Hun har været sygemeldt flere gange på grund af stress-/depressionssymptomer.
Hun har igennem en årrække arbejdet på nedsat tid af hensyn til sin familie.
Fra 2005/06 er hun begyndt at få tiltagende smertefulde symptomer fra sin krop. Der har været abnormt øget trætbarhed, som har bevirket at de depressive symptomer har haft et neurasteniformt præg.

Diagnostisk synes det at dreje sig om:
F60.5 tvangspræget personlighedsstruktur.

Hun har muligvis haft depressive symptomer tidligere, hvilket er svært at afklare for nuværende, men såfremt dette har været tilfældet, synes hun at have:
F33.4 periodisk depression p.t i remission.

Såfremt hun ikke har været deprimeret tidligere, opfylder hun ikke kriterierne for depression længere.

Hun har fået diagnosticeret:
M79.7 fibromyalgi med hyperalgesia/allodynia.

Jeg har set hende gennem et længere forløb gennem knap et år over ni gange. De depressive symptomer synes fuldstændig remitteret, men de fysiske symptomer har været uændrede eller har været i forværring.
Hun synes at have modtaget relevant behandling både medikamentelt, fysikalsk og psykoterapeutisk. Hun har forsøgt sig med træning og mindfulness, uden det har ændret nævneværdigt på tilstanden.
Hun synes således velbehandlet for sin psykiatriske tilstand.
Fibromyalgi opfattes af nogle klinikere og forskere som en funktionel lidelse, hvor der er et sammenfald mellem på den ene side de psykiatriske diagnoser, neurasteni og vedvarende somatoform smertetilstand og på reumatologisk side fibromyalgi.
Behandlingen er den samme, både hvis man anlægger et psykiatrisk perspektiv og når man anlægger et reumatologisk perspektiv.
Her synes alle behandlingsmuligheder udtømte.
Tilstanden vurderes kronisk og stationær.
På baggrund af hendes helbredsmæssige tilstand skønnes hendes erhvervsevne nedsat til det ubetydelig."

6. 83.070

I speciallægeerklæring af 21/3 2012 fra speciallæge i intern medicin og reumatologi hedder det bl.a.:

"**Vurdering og konklusion**
45-årig kvinde, med generaliserede smerter i bevægeapparatet debuteret i 2005/2006 i forbindelse med langvarig familiemæssig og arbejdsrelateret stressbelastning. I 2010 markant forværring af smertetilstanden i forbindelse med udvikling af en regelret belastningsrelateret depression og med et persisterende højt symptomniveau og smerterelateret nedsættelse af funktionsevnen trods remission af depressionen på medicinsk antidepressiv behandling. Den helbredsmæssige tilstand har i forløbet ført til flere sygemeldinger, dels pga. stress/depressionssymptomer, dels pga. bevægeapparatssmerter og sluttelig marginalisering fra arbejdsmarkedet med opsigelse 28. februar 2012 efter langtidssygemelding trods omfattende relevante behandlingstiltag.

Ad diagnoser
Patienten har fibromyalgi. Der beskrives klassiske symptomer i form af generaliserede muskuloskeletale smerter med hurtig muskulær udtrætning og smerteforværring i forbindelse med selv let statisk belastning af bevægeapparatet ledsaget af søvnforstyrrelser, kognitiv dysfunktion med nedsat stresstærskel, og organrelaterede klager, der omfatter flere organsystemer. Ved objektiv undersøgelse er patienten præget af en generelt øget smertereaktion i dybe væv og signifikant smertereaktion i 18/18 tender points. Der er ikke holdepunkt for anden reumatologisk lidelse.

Ad prognose og fremadrettede behandlingsmuligheder
Fibromyalgi er en kronisk smertetilstand med en formodet tilgrundliggende abnorm bearbejdning af smerteimpulser i centralnervesystemet. Det er velbeskrevet at fibromyalgi, hos disponerede individer, kan udløses eller forværres af længerevarende stressbelastning som i aktuelle tilfælde. Behandlingsmulighederne er begrænset til symptomlindrende, livskvalitetsforbedrende foranstaltninger herunder smertestillende medicin med effekt på centrale smertebaner, optimering af søvnkvalitet og copingrepertoire, samt regelmæssig, gradueret fysisk træning mhp. fastholdelse af funktionsniveauet - behandlingstiltag, der alle løbende har været iværksat. Der findes ikke behandlingsmuligheder herudover. Der er således tale om en kronisk, varig lidelse, hvor alle behandlingsmuligheder på nuværende tidspunkt er udtømte, og patientens smertetilstand vurderes at være stationær. Der kan således ikke peges på behandlingstiltag, medicinske eller træningsmæssige, der vil kunne bedre funktionsprognosen.

Ad funktionsniveau - herunder graden af funktionsevnenedsættelse
Trods sparsomme objektive fund medfører fibromyalgi ofte et højt symptomniveau og en betydelig smerterelateret nedsættelse af funktionsevnen. Patienten rapporterer aktuelt betydelige funktionsbegrænsninger i forbindelse med udførelse af selv lette dagligdags aktiviteter i hjemmet og begrænsede psykiske ressourcer, der medfører hurtig udtrætning og symptomforværring i pressede situationer. De rapporterede funktionsbegrænsninger skønnes at være fuldt forenelige med fibromyalgidiagnosen.
Patienten har formentligt i en længerevarende periode være belastet udover sin fysiske og psykiske funktionsformåen i et forsøg på at bibeholde tilknytning til arbejdsmarkedet. En gensidig negativ indflydelse mellem længerevarende stressbelastning og kroniske smertetilstande er velbeskrevet, herunder vedvarende krav til en funktionsformåen der reelt overskrider de ressourcer smertepatienten har til rådighed. Dette kan være en medvirkende årsag til forværring smertetilstanden og har formentlig gjort sig gældende i forbindelse med aktuelle sygdomsforløb. Det er således undertegnedes vurdering, at patienten er i besiddelse af yderst sparsomme erhvervsrelevante ressourcer og at der vil være risiko for en forværring af

smertetilstanden, herunder recidiv af depression, såfremt patienten atter presses udover den psykiske og fysiske funktionsformåen."

Af medicinsk vurdering af 1/6 2012 fra Videncenter for Helbred og Forsikring fremgår:

"De lægelige konsulenter i Helbred & Forsikring har set på de nye oplysninger fra kommunen og fra psykiater. Vi vurderer fortsat, at den varige erhvervsevnenedsættelse ikke kan fastsættes uden en arbejdsprøvning. Såfremt nævnte arbejdsprøvning ikke kan fremskaffes, må vi på det foreliggende vurdere, at erhvervsevnen ikke er nedsat med 50 %.

[Klageren] er i marts 2012 vurderet af psykiater. Det fremgår heraf, at forsikrede har fået konstateret fibromyalgi og at depressionen er velbehandlet. Der er således ikke mange depressive symptomer længere. Psykiateren anbefaler, at såfremt der påbegyndes en arbejdsprøvning, bør det være med skånsom opstart.

Vi har ønsket arbejdsprøvning, da vi skønner, at erhvervsevnetabet på det foreliggende ikke er velforklaret. Arbejdsprøvningen kunne være en chance for at få en objektiv bedømmelse, der kunne bekræfte forsikredes angivne erhvervsevnetab.

Forsikrede ønsker tilsyneladende ikke en arbejdsprøvning, omend det fremgår af oplysningerne, at der fra kommunen også ønskes en arbejdsprøvning mhp. en undersøgelse af, i hvilken grad de helbredsmæssige barrierer har indvirkning på ressourcerne."

Af tillæg til statusattest dateret 31/8 2012 fra speciallæge i psykiatri fremgår:

"Patienten har netop været til samtale til sidste konsultation ved undertegnede i Privathospitalet ...
Hun har ikke magtet arbejdsprøvning, hvorfor hendes sygedagpenge blev indstillet. Siden har hun ønsket vurdering af pensionsmuligheder, hvor hun har fået afslag. Afslaget er blevet anket.
Patienten har følt sig meget presset af hele sagsforløbet, hvor der tilsyneladende har forekommet i følge patienten mange misforståelser. Ligesom hun naturligt er blevet forvirret over, at hun har oplevet, at man ikke taget hensyn til speciallægernes anbefalinger.
Det sidste der er sket, er at hendes søn har fået konstateret insulinkrævende sukkersyge. Hun er nu så belastet, at det vurderes at hun i en evt. arbejdsprøvning vil blive presset så meget, at der vil være risiko for væsentlig forværring i hendes psykiske og fysiske tilstand. Det kan derfor ikke anbefales, at hun udsættes for arbejdsprøvning.
Hendes tilstand har været uændret igennem lang tid og vurderes at være stationær, og at alle behandlingsmuligheder er udtømte."

Af pensionsregulativet fremgår bl.a.:

"**§ 10. Invalidepension og dækning ved midlertidigt tab af erhvervsevne**
...
Retten til invalidepension ved varig invaliditet

For medlemmer ansat hos en interessent eller tidligere interessent indtræder retten til invalide pension den I. i måneden, efter at følgende betingelser er opfyldt:

- Medlemmet er ikke fyldt 65 år.
- Medlemmet er fratrådt sin stilling på grund af invaliditet, som må anses for varig, og som efter bestyrelsens skøn nedsætter erhvervsevnen i betydelig grad, normalt mindst med 50 %.

Ved bedømmelsen af, om medlemmet er berettiget til invalidepension, lægger bestyrelsen den generelle erhvervsevne - dvs. erhvervsevnen i ethvert erhverv - til grund. Nedsættelsen af erhvervsevnen bedømmes af Bankpension under hensyn til de helbredsmæssige forhold ud fra en ren lægelig vurdering.

…

Stk. 3. Retten til dækning ved midlertidigt tab af erhvervsevnen

For medlemmer, som er omfattet af dækning ved midlertidigt tab af erhvervsevnen, indtræder retten til dækning fra den I. i måneden efter, at følgende betingelser er opfyldt

- Medlemmet er ikke fyldt 60 år.
- Medlemmets erhvervsevne har uafbrudt i seks måneder være nedsat i betydelig grad, normalt mindst med 50 %, uden at bestyrelsen anser erhvervsevnenedsættelsen for at være varig.

Ved bedømmelsen af, om medlemmet er berettiget til dækning ved midlertidigt tab af erhvervsevnen, lægger bestyrelsen medlemmets erhvervsevne i sin hidtidige beskæftigelse hos en interessent eller tidligere interessent til grund.

Stk. 4.

Bestyrelsens skøn udøves på grundlag af en helbredsattest og de øvrige bevisligheder, bestyrelsen ønsker forelagt. Pensionskassen afholder udgifterne til de af bestyrelsen ønskede bevisligheder.

Stk. 5. Ophør af retten til invalidepension og dækning ved midlertidigt tab af erhvervsevnen

Ret til invalidepension og dækning ved midlertidig tab af erhvervsevnen bortfalder i alle tilfælde ved medlemmets død eller hvis erhvervsevnen ikke længere skønnes at være nedsat i et sådant omfang, at det opfylder betingelserne i stk. 1-4.

Retten til dækning ved midlertidigt tab af erhvervsevnen bortfalder desuden, hvis tilstanden anses for varigt nedsat i et omfang, som berettiger til udbetaling af invalidepension efter stk. 1.

Retten til dækning ved midlertidigt tab af erhvervsevnen bortfalder under alle omstændigheder, når ydelsen er udbetalt uafbrudt i 36 måneder."

Nævnet udtaler:

Nævnet har gennemgået parternes brevveksling både før og efter sagens indbringelse for nævnet samt det omfattende bilagsmateriale. Efter en samlet bedømmelse af sagens oplysninger finder nævnet ikke grundlag for at kritisere, at selskabet i første omgang har bevilget klageren midlertidige ydelser i en periode frem til senest den 1/5 2014. Nævnet har herved særligt lagt vægt på klagerens relativt unge alder, lidelsens karakter og det uafklarede kommunale forløb. Nævnet har ikke herved taget stilling til, om klageren kan have krav på tilkendelse af varige ydelser fra et senere tidspunkt.

9. 83.070

Ved lov nr. 434 af 10/6 2003 blev § 32, stk. 3, indsat i forsikringsaftaleloven. Ifølge § 32, stk. 3, kan den sikrede i forbindelse med udenretlig fremsættelse af krav mod selskabet kræve rimelige og nødvendige udgifter til advokatbistand dækket af selskabet. Det fremgår af lovens forarbejder, at det ikke med § 32, stk. 3, har været hensigten at ændre det hidtidige udgangspunkt, hvorefter hver part bærer egne omkostninger.

Efter sin gennemgang af sagen finder nævnet, at selskabets sagsbehandling ikke har nødvendiggjort advokatbistand, og nævnet finder derfor ikke grundlag for at pålægge selskabet at dække udgifterne hertil.

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

Klageren får ikke medhold.

Marianne Højgaard Pedersen
formand