Ankenævnet for Forsikring

916/13

Den 21. maj 2013 blev i sag nr. 83.371:

xxxxx xxxxxx
xxxxxxxxxxxxx x
xxxx xxxxxxxxx

mod

AP Pension
Østbanegade 135
2100 København Ø

afsagt

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren er via en tidligere ansættelse omfattet af en arbejdsmarkedspension i AP Pension (tidligere FSP Pension) med dækning ved tab af erhvervsevne. Hun klager ved sin advokat over, at selskabet har afvist at anerkende et generelt erhvervsevnetab på 2/3 efter den 1/5 2012.

Selskabet har udbetalt halve midlertidige ydelser i perioden 1/8 2008 til 1/12 2009 og fulde midlertidige ydelser fra 1/12 2009 til 1/5 2012. Efter 1/5 2012 har selskabet vurderet den generelle erhvervsevne og fundet, at klageren har et generelt erhvervsevnetab på halvdelen, men ikke 2/3.

Forsikringen giver ret til fulde ydelser og præmiefritagelse, såfremt erhvervsevnen grundet sygdom eller ulykke bliver nedsat med mindst 2/3 af den fulde erhvervsevne, og halve ydelser og halv præmiefritagelse, såfremt erhvervsevnen nedsættes med mindst halvdelen af den fulde erhvervsevne. Der gælder en karenstid på 3 måneder.

Klageren, der er født i 1965, har efter folkeskolens 10. klasse taget en HF eksamen efterfulgt af en 2-årig bankassistentuddannelse. Hun har arbejdet i samme bank siden uddannelsen, og sidst inden sygemeldingen den 5/3 2007 har hun arbejdet som kunderådgiver.

Siden 2006, hvor hun oplevede en cytomegalovirusinfektion, har hun angiveligt oplevet en accentuering af symptomerne. Hun blev indlagt på reumatologisk afdeling på mistanke om bindevævssygdom den 26/7 2007 med ømhed i store dele af kroppen og udtalt træthed. Der fandtes ikke nok kriterier til at stille diagnosen bindevævssygdom. Klageren blev fortsat fulgt i reumatologisk ambulatorium, og det fremgår bl.a. af journal herfra den 23/11 2007:

> "Muskelbiopsi viser negativ fuldstændig normalt væv.
> Meget vekslende smertetilstand, i perioder meget ømhed sv.t. paravertebrale og perifere muskulatur. I perioder tvivlsomme/positive blodprøver af forskellig art. Ingen oplagte diagnostiske kriterier for bindevævssygdom.
> Objektivt
> Man kan provokere smerteaktion fra 12 typiske fibromyalgisteder. Ved objektiv undersøgelse er der ingen klar tegn på artrit. Ingen Raynaud. Ingen polyneuropati.
> Hvis man tager hensyn til langvarig endometriose, som også kan give flere gynækologiske symptomer og meget vekslende mønster af lidt uspecifikke symptomer, som alligevel kan tolkes som ubalance i kroppen. Vi man tager hensyn til fortsat lille mistanke om ubalance i pt's immunforsvar kan man godt se, at vi har god grund til at stille diagnosen.
> /fibromyalgi/
> Det drejer sig om en fuldstændig primær type af fibromyalgi eller det drejer sig om sekundær fibromyalgi til ovennævnte faktorer. Det er umuligt at udtale sig.
> Pt's tilstand vurderes som væsentlig stationær, dog er det realistisk at der med tiden vil komme nogen forbedring i pt's symptomer og tilstand.
> Pt. er fortsat tilknyttet Reumatologisk Ambulatorium mhp. lidt forlænget observation mhp. lille mistanke om dysfunktion i immunforsvarssystemet."

I kommunalt regi fremgår det af statusattest af 11/12 2007 bl.a.:

> "Efter mange undersøgelser er man nået frem til diagnosen fibromyalgi. Man har dog en ganske lille mistanke om, at der kunne være en dysfunktion i immunforsvarssystemet. Men som det er nu, er diagnosen fibromyalgi. Beh. er smertestillende og indrette livet så meget efter denne sygdom som hun kan være tjent med. Hun har mange smerter i bevægeapparatet, og er dybt ulykkelig over situationen. Er utrolig træt og kan intet overkomme. Kan knap nok klare de små hverdagsting med børnene.
> Hun er ikke i stand til at påtage sig et arbejde på normale vilkår.
> Jeg forestiller mig, hun måske kunne have ganske få timer ugentlig i banken, men ikke nødvendigvis som privatkunderådgiver, som jeg tror er et krævende job.
> Hun er netop afsluttet på rheumatologisk afd., men man har samtidig foreslået hende kons. en speciallæge, som specielt går op i immunsystemet."

Grundet sygefraværet blev klageren afskediget fra sit arbejde i januar 2008, og hun fik sygedagpenge indtil 5/10 2008.

Af kommunens jobcenter journal af 3/7 2008 fremgår bl.a.:

"Siden marts 08 virksomhedspraktik i bank, har nu i 3 måneder arbejdet stabilt 18 timer ugentligt. Hun er meget glad for bedringen i tilstanden, men hun har svært ved at tro på, at hun på ny bliver i stand til at arbejde de 31 timer ugentligt.
Det langvarige forløb har været vanskeligt for hende med talrige undersøgelser, stor usikkerhed om diagnose og dermed også om prognose, usikkerhed om fremtidigt arbejde og indtjening. Hun efterlyser en afklaring fra kommunen, ønsker ro."

I forbindelse med ophør af sygedagpenge ansøgte klageren om flexjob, hvilket kommunen afslog i afgørelse af 2/10 2008. Afgørelsen blev stadfæstet af beskæftigelsesankenævnet den 24/4 2009. I begrundelse for afgørelsen hedder det bl.a.:

"Det fremgår endvidere af § 70, stk. 2, at fleksjob først kan tilbydes, når alle relevante tilbud efter denne lov samt andre foranstaltninger, herunder eventuelt forsøg på omplacering på arbejdspladsen, har været afprøvet for at bringe eller fastholde den pågældende i ordinær beskæftigelse. Undtaget herfra er tilfælde, hvor det er åbenbart formålsløst at gennemføre de nævnte foranstaltninger forud for visitationen.

Begrundelsen for Nævnets afgørelse er. at der på afgørelsestidspunktet ikke var dokumenteret en sådan varig nedsættelse af din arbejdsevne, at der på dette tidspunkt var grundlag for at visitere dig til et fleksjob.

Nævnet finder, at det ikke kan udelukkes, at du vil kunne klare en beskæftigelse på normale vilkår i et arbejde, hvor dine skånehensyn kan imødekommes.
Endvidere lægger Nævnet vægt på, at alle relevante tilbud efter denne lov ikke er forsøgt, og at det ikke findes formålsløst at gennemføre yderligere afklarende foranstaltninger f.eks. på revalideringsinstitution.

Der er ved denne vurdering lagt vægt på det oplyste om dine helbredsmæssige forhold, jf. ovenfor. Der er endvidere lagt vægt på det oplyste i ressourceprofilen om dine personlige og faglige kompetencer, der kan give mulighed for beskæftigelse på det ordinære arbejdsmarked, blot skånehensynene iagttages.

Nævnet finder derfor med henvisning til ovenstående, at det ikke er dokumenteret, at din arbejdsevne varigt er nedsat i et sådant omfang, at ansættelse på normale vilkår er udelukket."

Klageren ansøgte derefter om invalideydelser hos selskabet, og selskabet anmodede i den forbindelse en speciallæge i reumatologi og rehabilitering om at udfærdige en speciallægeerklæring. Af den reumatologiske speciallægeerklæring af 4/8 2009 fremgår bl.a.:

"**Skånehensyn:**
For at undgå forværring, vil der være varige skånehensyn i form af afvekslende gående, stående og siddende arbejde uden tunge løft. Bør undgå yderstillinger i nakken og lænden. Bør kunne arbejde i moderat tempo. Bør undgå ensidigt, gentaget og kraftbetonet arbejde med armene, specielt med hænderne over skulderhøjde.

Erhvervsevne:
…

> Langvarig arbejdsprøvning i 2008 viste en maxioral arbejdsevne på ca. 18 timer pr uge med relevante skånehensyn. Patienten blev vurderet som arbejdsmotiveret og arbejdsgiver var positiv. Det forekommer derfor uforståeligt at patienten fik afslag på fleksjob af kommunen, med den hypotetiske begrundelse, at det ikke kunne udelukkes at revalidering måske ville medføre at patienten kunne klare et normalt arbejde! Patienten har jo allerede en god uddannelse, hvor alle relevante skånehensyn kan opfyldes!
> Jeg vurderer derfor at erhvervsevnen er varigt nedsat i betydelig grad indenfor alle realistiske erhverv."

Selskabet rekvirerede endvidere en psykiatrisk speciallægeerklæring. Denne forelå den 1/2 2009, og det fremgår bl.a. heraf:

> "Vedrørende den arbejdsmæssige prognose:
> Idet [klager] ikke har nogen egentlig psykiatrisk sygdom, er der ikke noget rent psykiatrisk, der forhindrer, at hun skulle være i stand til at arbejde. Den arbejdsmæssige prognose er udelukkende afhængig af den fysiske sygdom og det er ikke muligt for undertegnede at udtale sig om denne."

I brev af 10/9 2009 til klageren har selskabet bevilget halv midlertidig invalidepension fra 1/8 2008.

I brev af 26/4 2010 til klageren har selskabet bevilget midlertidige fulde invalideydelser fra 1/12 2009. I brevet gør selskabet opmærksom på, at de midlertidige ydelser højst kan bevilges i 3 år, hvorefter den varige erhvervsevnenedsættelse vurderes.

Med henblik på afklaring af det generelle erhvervsevnetab anmodede selskabet den samme reumatolog som tidligere om at vurdere klagerens arbejdsevne. Reumatologen har i speciallægeerklæring af 28/2 2012 bl.a. anført:

> "Aktuelle symptomer
> Se min speciallægeerklæring 4/8-2009.
> Siden da er smerterne i nakken og ansigtet tiltaget.
> De samlede smerter varierer nu mellem 5 og 9 på en skala fra 0-10. (tidligere mellem 2 og 8)
>
> Medicin
> T. Pinex 500 mg, tager 0-6 tabt. dagligt mod smerter.
> T. Ipren 200 mg, 0-4 tabt. dagligt mod smerter.
> T. Imozop 3,75 mg, tager 1/2-1 pr. nat mod søvnbesvær."

Selskabet har i brev af 27/3 2012 vurderet, at klagerens generelle erhvervsevne er nedsat med mindst halvdelen, og har bevilget halve invalideydelser og halve bidragsydelser fra 1/5 2012.

Klagerens advokat indtrådte herefter i sagen og har i brev af 19/4 2012 kritiseret selskabets afgørelse, idet det bl.a. fremgår:

> "Jeg har modtaget kopi af Deres skrivelse af 27/3 2012, hvor De vurderer, at min klients erhvervsevne kun er nedsat med halvdelen.
>
> Dette bygger bl.a. på en vurdering fra Beskæftigelsesankenævnet.
>
> For god ordens skyld skal jeg oplyse, at jeg har anlagt retssag imod Beskæftigelsesankenævnet, og jeg vedlægger kopi af stævningen. Heri er hændelsesforløbet beskrevet.
> …
> Efter min personlige opfattelse er der tale om citatfusk, hvor man forsøger at tegne et andet billede, således at man kan afslå at give pension.
>
> Min klient har ligeledes efterfølgende været i kontakt med speciallæge overlæge ...
>
> Denne skrev oprindeligt i sin erklæring følgende:
>
> *'Jeg vurderer derfor, at erhvervsevnen er varigt nedsat i betydelig grad indenfor alle realistiske erhverv'.*
>
> Denne vurdering har … for en uge side vedstået overfor min klient, og i øvrigt opfordret Dem til telefonisk at kontakte ham, hvor han gerne vil uddybe erklæringen nærmere, hvis der skulle være misforståelser omkring, at min klient ikke har nogen erhvervsevne."

Selskabet har i brev af 11/5 2012 til advokaten fastholdt sin afgørelse bl.a. med henvisning til, at klageren i praktikken i banken arbejdede mellem 12 og 18 timer ugentligt, ligesom kommunen over for selskabet har oplyst, at der ikke er tilkommet nye oplysninger siden januar 2012.

Advokaten har indsendt klage til nævnet med brev af 4/10 2012 med krav og fulde ydelser og fuld præmiefritagelse og har til støtte herfor bl.a. anført:

> "Der har mellem [klager] og FSP Pension været diskussion om invalidepensionen.
>
> Ved skrivelse af 27/3 2012 **(bilag …)** vurderer FSP Pension, at [klagers] generelle erhvervsevne kun er nedsat med omkring halvdelen, og hun derfor alene er berettiget til halv invalidepension.
>
> Dette protesteres der over ved skrivelse af 19/4 2012 fra [klagers] advokat. **(bilag …)**
>
> Ved skrivelse af 11/5 2012 **(bilag …)** fastholder FSP Pension, at der alene skal ske udbetaling af halv ydelse.
>
> Ved skrivelse af 11/6 2012 **(bilag …)** hvor det særskilt fremhæves, at [klager] oprindeligt fik halv invalidepension på basis af foreliggende lægeerklæringer.

På basis af den revalidering, der foretages på … **(bilag …)** bevilges [klager] midlertidigt fuld invalidepension, jfr. skrivelse af 26. april 2010 **(bilag …).**

FSP har fået fremsendt en speciallægeerklæring, der beskriver en forværring.

Det vil sige på et grundlag, der viser en forværring, fratager man nu [klager] den fulde ydelse, og nedsætter ydelsen til det halve.
…
På den baggrund er min klient berettiget til fuld udbetaling."

Selskabet har over for nævnet i brev af 10/1 2013 fastholdt sin afgørelse og har til støtte herfor bl.a. anført:

"Selskabet finder det på baggrund af den lægelige dokumentation dokumenteret, at klagers erhvervsevne er nedsat varigt i ethvert erhverv, og hun er derfor tilkendt udbetaling af invalidepension efter det varige kriterium fra d. 1. maj 2012. Selskabet finder imidlertid ikke, at der er dokumentation for, at erhvervsevnen af helbredsmæssige årsager er nedsat med mere end 1/2 i ethvert erhverv:

- Der er med diagnosen fibromyalgi først og fremmest ikke dokumenteret en tilstand, der erfaringsmæssigt nedsætter erhvervsevnen med mere end 1/2 i ethvert erhverv, herunder erhverv med relevante skånehensyn.

- Dernæst fremgår det, at klager alene tager Ipren og Pinex, som begge er alm. håndkøbsmedicin mod svage smerter. Dertil kommer sovepiller. Der er intet indtag af stærkere smertestillende medicin.

- Der er meget begrænsede objektive fund. Primært er *subjektivt* angivet let diffus ømhed og smerter i yderstillinger. Diffus kraftnedsættelse og diffust ubehag ved berøring.

- Objektivt let discusdegeneration C5-6, herudover: normale reflekser, normalt udviklet muskulatur, intet rodtryk.

- Der er ingen dokumentation for psykisk sygdom.

- Der er ikke i den seneste speciallægeerklæring fra … (Bilag …) beskrevet objektive fund, der viser en forværring af tilstanden siden 2009 (Bilag …), idet begrænsningen i antallet af knæbøjninger, den let øgede finger-gulvafstand samt begrænsningen i klagers mulighed for at stå med løftede arme ikke i sig selv forringer erhvervsevnen yderligere. Disse begrænsninger vil i samme grad som i 2009 kunne imødekommes af passende skånehensyn.

- Udbetaling af sygedagpenge er ophørt, jf. nedenfor.

- Klager har fået afslag på fleksjob med henvisning til, at der ikke er grundlag for, at antage, at hun ikke vil kunne blive selvforsørgende, jf. nedenfor.

- Klager har fået afslag på offentlig førtidspension med henvisning til, at der ikke er dokumentation for, at hendes arbejdsevne var varigt nedsat i et sådant omfang, at det var udelukket, at hun kunne blive selvforsørgende ved indtægtsgivende arbejde, jf. nedenfor

…

De offentlige akter afspejler, at klager generelt ikke ser sig selv på arbejdsmarkedet, og at hun ikke er motiveret til at deltage i beskæftigelsesfremmende foranstaltninger, og Beskæftigelsesankenævnet bemærker da også, at der skal arbejdes med motivationen og arbejdsmarkedsperspektivet.

De offentlige afgørelser om fleksjob og offentlig førtidspension bestyrker således selskabets afgørelse, om at klagers erhvervsevne ikke er dokumenteret nedsat med mere end 1/2 i ethvert erhverv. Da klager har modtaget udbetaling ved midlertidig invaliditet i 36 måneder, er der ikke grundlag for yderligere udbetaling ved midlertidig invaliditet, som indebærer, at klager vurderes i eget erhverv.

På baggrund af sagens samlede oplysninger, herunder såvel de lægelige oplysninger samt de offentlige akter vedr. sygedagpenge, fleksjob og offentlig førtidspension, fastholder AP Pension således, at klagers erhvervsevne i ethvert erhverv er nedsat varigt med 1/2 men ikke med 2/3. Selskabet fastholder dermed, at klager fra 1. maj 2012 er berettiget til 1/2 ydelse svarende til udbetaling ved 1/2 invaliditet, hvilket er meddelt klager ved brev af 27. marts 2012.

Det bemærkes, at selskabet under hele forløbet har tilkendegivet, at sagen kan genoptages ved nye lægelige oplysninger, ligesom selskabet har udbedt sig resultatet af afsluttet erhvervsafklaring i kommunalt regi.

Konklusion
På baggrund af ovenstående finder selskabet, at klagers generelle erhvervsevne i ethvert erhverv varigt alene er nedsat med omkring halvdelen, og at klager som følge heraf opfylder betingelserne for udbetaling af halv invalidepension. Selskabet fastholder således, at klager ikke er berettiget til udbetaling af fuld invalidepension, idet der ikke er dokumentation for, at klagers erhvervsevne er varigt nedsat med mindst 2/3 i ethvert erhverv på grund af sygdom eller ulykke."

Der har efterfølgende været nogen korrespondance mellem parterne, men der er ikke herunder fremkommet væsentlig nyt for sagen. Det er oplyst, at klageren er tilkendt offentlig førtidspension.

Af forsikringsbetingelserne fremgår bl.a.:

"**Invalidepension**
§ 10. Der ydes invalidepension, når et medlem fratræder sin pensionsberettigende stilling før det fyldte 60. år, såfremt og så længe medlemmets erhvervsevne i ethvert erhverv efter optagelsen i Pensionskassen varigt er nedsat til en tredjedel eller mindre, hvad enten dette skyldes sygdom eller ulykke. Nedsættelsen af erhvervsevnen vurderes endeligt af Pensionskassen, jf. dog Vedtægtens § 20.

Stk. 2. Den årlige invalidepension i stk. 1 skal mindst udgøre 40 % og kan højst udgøre 80 % af den pensionsgivende årsløn. …

Stk. 3. Ved erhvervsevnetab, jf. stk. 1, på mellem halvdelen og to tredjedele er medlemmet berettige til halvdelen af invalidepensionen i stk. 2 og halvdelen af bidragsfritagelsen, jf. § 24, stk. 1. …

Stk. 4. Der ydes invalidepension ved midlertidigt tab af erhvervsevnen efter betingelserne i stk. 1, når erhvervsevnen har været nedsat uafbrudt i 3 måneder (karenstiden) som følge af samme sydom eller ulykke. …

Stk. 5. Invalidepension ved midlertidigt erhvervsevnetab efter stk. 4 udbetales maksimalt i 36 måneder som følge af samme sygdom eller ulykke og er af samme størrelse som i stk. 2. Udbetaling af offentlige ydelser og tilskud, herunder sygedagpenge, revalideringsydelse eller ydelser ved fleksjob mv., kan føre til hel eller delvis nedsættelse af ydelsen til medlemmet eller arbejdsgiveren efter regler fastsat af Pensionskassen."

Nævnet udtaler:

Nævnet har gennemgået de lægelige og kommunale oplysninger i sagen og oplysningerne om klagerens muligheder for at udnytte sin arbejdsevne. Nævnet finder herefter, at klageren har sandsynliggjort, at hendes erhvervsevne varigt er nedsat med mindst halvdelen, men ikke med 2/3.

Derfor

b e s t e m m e s :

Klageren får ikke medhold.

Marianne Højgaard Pedersen
formand