931/14

Den 20. januar 2013 blev i sag nr. 84.475:

xxxx xxxxxxxxxx xxxxxxx
xxxxxxxxxxx xxxxxxxx xxxxxxx
xxxx xxxxxxxxx x

mod

Lægernes Pensionskasse
Dirch Passers Allé 76
2000 Frederiksberg

afsagt

k e n d e l s e :

_____

Sikrede er omfattet af en forsikring med dækning ved tab af erhvervsevne i Lægernes Pensionskasse. Hun klager over, at selskabet har krævet udbetalt invalidepension på 141.562,72 kr. tilbagebetalt for perioden fra den 1/1 2011 til 31/8 2011. Efter sagens indbringelse for nævnet er klageren blevet repræsenteret af en advokat.

Selskabet har krævet pengene tilbagebetalt, da klageren efter selskabets opfattelse ikke var berettiget til at modtage ydelser i perioden. Selskabet henviser bl.a. til klagerens indtægtsforhold.

Forsikringen giver ret til invalidepension såfremt sikredes erhvervsevne som læge på grund af sygdom eller ulykke er nedsat til 1/3 eller derunder af den fulde erhvervsevne.

Klageren er fra 1957, er endokrinolog, Ph.D. og overlæge.

I brev af 18/5 2013 til nævnet har klageren bl.a. anført:

> "Jeg har en livstruende sjælden kronisk sygdom - Marfan syndrom. I 2010 blev arbejdspresset for stort til at kunne kombineres med en kronisk sygdom og efter lægeforeningens socialrådgivers råd skulle jeg søge mine pensioner. Det gjorde jeg modvilligt men accepterede da jeg blev informeret om at jeg kunne gøre dem hvilende hvis jeg ville gøre et forsøg på at komme tilbage til arbejdsmarkedet.

2. 84.475

Jeg blev tilkendt førtidspension, livsvarig invalidepension fra Lægernes Pensionskasse og fik min erhvervsudygtighedsforsikring.

Efter 6 måneder forsøgte jeg indimellem at tage 1-2 ugers vikariater i Norge eller Sverige. De var vagtfri, med tid til patienterne og uden for mit speciale - også kaldet pensionistvikariater. Vikariaterne er ikke pensionsgivende men inklusive ferie, diæter, transport og bolig.

I brev af 15. marts 2011 skrev jeg til pensionskassen og oplyste om forventet indtægtsforhold for 2011 og indhold af disse småvikariater - 'Lønnen er ca kr 15.000 - 18.000 per uge eksklusive diæter mv'. Lønnen er meget svingende hvorfor jeg ikke kunne oplyse et mere præcist beløb. Dette er godkendt af pensionskassen i brev af 21. marts 2011 og jeg har derfor handlet i god tro.
...
I november 2012 modtog jeg et tilbagebetalingskrav på kr. 141.562 fra Pensionskassen. Jeg blev meget overrasket, da jeg netop havde holdt Pensionskassen orienteret om mine forventede indtægtsforhold, fået det godkendt - og, dermed handlet i god tro.

Imidlertid finder jeg ud af at der foreligger nogle hemmelige regler og indtægtsgrænser, som jeg skulle have overskredet og ikke må få oplyst.

Jeg har forelagt sagen for Lægeforeningen - Foreningen af Speciallægers direktør ... Jeg har angivet hvor meget jeg har arbejdet, arbejdets indhold og hvad jeg har tjent. Det fremgår klart i mail af 27. april 2013 (se bilag) at mit vikararbejde ikke kan sidestilles med en fuldtidsbeskæftiget overlæge, hverken tidsmæssigt eller pengemæssigt. Jeg anser ... som den der ved mest om speciallægers løn og ansættelsesforhold."

Dertil har selskabet i brev af 11/6 2013 til nævnet bl.a. bemærket:

"**Sagsfremstilling**
Klager blev bevilget varig invalidepension fra 1. januar 2010 indtil 31. august 2011 og igen fra 1. juli 2012. I perioden fra 1. september 2011 til 30. juni 2012 arbejdede hun på fuld tid, hvorfor der ikke blev udbetalt invalidepension fra pensionskassen i denne periode.

Den 23. januar 2011 modtog pensionskassen en skriftlig forespørgsel fra klager (bilag ...) om, hvorvidt det var foreneligt med at modtage invalidepension at tage imod et vikarjob (1-2 uger) i Norge og Sverige uden, at det af brevet fremgik, hvor stor klagers indtjening ville være. I pensionskassens svar af 26. januar 2011(bilag ...) blev der henvist til de generelle regler for udbetaling af invalidepension samt orienteret om, at indtægtsgrænserne er vejledende og vurderes i forhold til den konkrete sag, og at pensionskassen derfor ikke oplyser vejledende indtægtsgrænser. For at kunne vurdere om vikarjobbet i Norge og Sverige var foreneligt med udbetaling af invalidepension, blev klager bedt om at oplyse om arbejdets art og omfang samt størrelsen af den forventede indtægt.

Pensionskassen modtog 31. januar 2011 (bilag ...) en redegørelse for, hvilken type arbejde der var tale om. Det var 'pensionistvikariater', som der løbende blev taget stilling til, om klager kunne magte. I pensionskassens svar af 7. februar 2011(bilag ...) fremgik bl.a., at de modtagne oplysninger ikke umiddelbart gav anledning til bemærkninger. Det fremgik også, at indtægter ved lægeligt arbejde kan have indflydelse på retten til invalidepension. Klager blev samtidigt bedt om løbende at give pensionskassen skriftlige oplysninger om arbejdets indhold, antal arbejdstimer samt indtægten for det udførte arbejde, således at pensionskassen kunne foretage en konkret vurdering af, om det lægelige arbejde fortsat var foreneligt med at få udbetalt invalidepension.

3. 84.475

I brev af 15. marts 2011(bilag ...) oplyste klager, at der var tale om vikararbejde i 4 uger med en forlængelse på yderligere 4-8 ugers arbejde med en ugentlig løn på mellem 15.000 kr. - 18.000 kr. ekskl. diæter. Pensionskassen oplyste i brev af 21. marts 2011(bilag ...), at det beskrevne arbejde og den oplyste indtægt ikke ansås uforeneligt med udbetaling af invalidepension og gjorde samtidigt opmærksom på, at klager skulle kontakte pensionskassen, hvis der skete ændringer i hendes indtægts - eller helbredsforhold.

Pensionskassen udførte herefter kontrol af invalidepensionisternes indtægtsforhold i 2011, og samtlige invalidepensionister blev derfor i august måned 2012 bedt om at indsendte skatteoplysninger, regnskaber m.m.

På baggrund af de oplysninger som klager indsendte, vurderedes det, at klagers indkomst for perioden 1. januar 2011 til 31. august 2011 ikke var forenelig med udbetaling af invalidepension. I denne periode udgjorde klagers indkomst ved lægeligt arbejde uden diæter brutto 298.438 kr., hvilket oversteg den vejledende indtægtsgrænse for læger i slutstilling. Hvis klager havde arbejdet som meddelt pensionskassen i marts måned 2011 (12 uger til en løn af 15.000 kr. - 18.000 kr.), ville hendes løn for perioden maksimalt have udgjort brutto 216.000 kr. og dermed have været under den vejledende indtægtsgrænse. Diæter medregnes ikke som en indtægt.
...
Invalidepension
For at få tilkendt eller opretholde en allerede tilkendt invalidepension skal betingelserne i pensionsregulativets § T7 være opfyldt. For at være berettiget til invalidepension skal der foreligge erhvervsudygtighed, dvs. erhvervsevnen som læge på grund af sygdom eller ulykke skal være nedsat til 1/3 eller derunder af den pågældendes fulde erhvervsevne.

Medlemmet er ikke berettiget til invalidepension, hvis medlemmet har indtægter fra lægelig beskæftigelse, der overstiger 1/3 af normalindtægten for en læge med samme alder. Ved bedømmelsen af, om erhvervsevnen er nedsat, foretager pensionskassen en sammenligning mellem den indtægt, som medlemmet skønnes at kunne opnå ved en lægelig beskæftigelse, der svarer til vedkommendes kræfter og færdighed, og normalindtægten for en læge i samme alder. Normalindtægten fastsættes for en læge, der ikke er i slutstilling, til lønnen for en underordnet sygehuslæge med samme anciennitet og for en læge i slutstilling til lønnen for en overlæge.

Pensionskassen foretager ved tilkendelsen af invalidepension samt løbende en vurdering af, om betingelserne for at få udbetalt invalidepension er opfyldt. Der er tale om en samlet individuel vurdering, hvor hverken vurderingen af erhvervsevnenedsættelsen eller indtægten kan stå alene. Oplysningen om et medlems eventuelle indtægt indgår således sammen med andre faktorer såsom arbejdets omfang og art i en samlet vurdering af, om medlemmet er berettiget til invalidepension. Der vil også være mulighed for, at pensionskassen beder om en ny speciallægeerklæring, som bliver udfærdiget af en speciallæge, der er udvalgt af pensionskassen jf. § T7 stk. 4.

Det er korrekt, som anført af klager, at pensionskassen ikke oplyser de vejledende indtægtsgrænser. Det skyldes dels, at de alene er vejledende og vurderes i forhold til den konkrete sag, og dels fordi pensionskassen ønsker at undgå, at invalidepensionister, der kunne udnytte deres erhvervsevne i større omfang end de gør, vil undlade dette for at bevare deres invalidepension.

Tilbagesøgningskravet

Samtidigt med at klager blev berettiget til invalidepension modtog hun pjecen 'Når jeg er bevilget invalidepension - hvad så?' [bilag ...]. Af denne fremgår, at medlemmer, der modtager invalidepension, skriftligt skal informere pensionskassen om, hvorvidt de har indtægter ved lægeligt arbejde, hvad arbejdet består i, hvor mange timer de forventer at arbejde samt størrelsen af den samlede indtægt herfor. Pensionskassen kan på den baggrund vurdere, om de fortsat er berettiget til invalidepension, og pensionskassen kan til enhver tid bede et medlem om at oplyse eventuel indtægt ved lægeligt arbejde. Det fremgår endvidere, at medlemmer, der modtager invalidepension altid skal kontakte pensionskassen, hvis der sker ændringer i helbreds- eller indtægtsforhold.

Klager har over for ankenævnet henvist til, at hun var i god tro, da hun i 2011 modtog invalidepension samtidigt med, at hun havde indtægt ved vikariater, idet pensionskassen efter klagers opfattelse skulle have godkendt hendes indkomst.

Det er pensionskassens opfattelse, at betingelserne for at tilbagesøge den invalidepension, der uberettiget blev udbetalt klager i perioden 1. januar 2011 indtil 31. august 2011, er opfyldt, herunder betingelsen om god tro.

Som anført ovenfor har klager flere gange kontaktet pensionskassen for at få oplyst, om hun kunne oppebære en given indtægt samtidigt med invalidepensionen. Som det tydeligt ses af korrespondancen mellem klager og pensionskassen, jf. bilag ... - ..., har pensionskassen ikke godkendt klagers faktiske indtægtsforhold, men kun taget stilling til de oplyste formodede indtægter. Klager burde have kontaktet pensionskassen, da hendes indtægtsforhold ændrede sig i forhold til det oplyste. Klager har ved sine tidligere henvendelser til pensionskassen vist, at hun var klar over, at hun skulle kontakte pensionskassen, hvis hendes indtægtsforhold ændrede sig."

Med henvisning til selskabets bemærkninger har klagerens advokat i brev af 18/6 2013 til nævnet bl.a. påpeget:

"Pensionskassens bemærkninger giver dog anledning til allerede nu at præcisere, at en vikaransættelse, som den min klient varetog, i sagens natur altid vil variere tidsmæssigt og indtjeningsmæssigt. Derfor angav min klient også forventede indtjening i intervaller. Hun kan og kunne ikke præcis angive hvor mange timer og vagter hun kunne arbejde. Dels kunne hun ikke vide hvor mange vagter hun blev tilbudt, og dels kunne hun ikke vide hvor meget hun kunne magte rent helbredsmæssigt. Hun oplyser til sagen, at hun takkede nej til en del vagter på grund af sit helbred.

Til pensionskassens bemærkninger skal præciseres, at de af min klient angivne forventede indtjeningsintervaller skal tillægges diæter og feriepenge. Det synes som om, at pensionskassen ikke har medtaget feriepenge.

Det er dog stadig min opfattelse, at pensionskassen ud fra pensionsregulativet ikke ensidigt kan lægge vægt på indtjeningen. Her henviser jeg til brev af 11. juni 2013.

Det fremgår af pensionskassens bemærkninger, at den faktiske indtjening er den alt overvejende rettesnor, når erhvervsevnenedsættelsen skal vurderes. Dette er som nævnt i strid med pensionsregulativet. Det er desuden i den forbindelse efter min opfattelse helt uforståeligt, at pensionskassen benytter sig af hemmelige og vejledende indtægtsgrænser. Det efterlader medlemmerne i en situation, hvor de ikke ved om de er berettiget til invalidepension el-

ler ej. Allerede af den grund, bør pensionskassen ikke kunne støtte ret på hemmelige og vejledende indtægtsgrænser.

I min klients sag, hvor hun loyalt har oplyst om forventet timetal og forventet indtjening i vikariaterne, hvilke oplysninger pensionskassen godkendte, forekommer det endnu mere uforståeligt, at pensionskassen efterfølgende ensidigt lægger vægt på hemmelige og vejledende indtægtsgrænser."

Heroverfor har selskabet i brev af 28/6 2013 til nævnet bl.a. oplyst:

"I pensionskassens vurdering af, om [klageren] har været berettiget til invalidepension i den pågældende periode (8 måneder), tager pensionskassen med hensyn til indtægtsforhold udgangspunkt i normalindtægten for en overlæge (læge i slutstilling) i en tilsvarende periode. Sammenligningsgrundlaget er lønniveauet for en tjenestemandsansat ledende overlæge, hvori der er medregnet et skøn over tillæg og vagthonorering.

De vejledende indtægtsgrænser er fastsat ud fra begrebet den skattepligtige indkomst, hvilket vil sige, at feriepenge, som er en del af lønnen, er indeholdt, mens pensionsbidrag til pensionskassen, som er fuldt fradragsberettigede, ikke er indeholdt i indkomsten. Baggrunden for ikke at medregne pensionsbidrag er, at der ikke længere skal indbetales pensionsbidrag til pensionsordningen i pensionskassen efter invalidepensionering.

Med hensyn til mailen af 27. april 2013 fra Foreningen af Speciallæger, som var vedlagt klagen, gør pensionskassen ikke gældende, at [klageren] har været fuldtidsbeskæftiget, men at hun i den periode, klagen vedrører, har haft indtægter fra lægelig beskæftigelse, der overstiger 1/3 af normalindtægten for en overlæge. [Klageren] har i mailen selv anslået en overlæges indtjening til 1 mill. kr. og 1/3 heraf til 330.000 kr. Også ud fra sit eget eksempel vil [klagerens] indtægt have udgjort mere end 1/3 af en overlæges indtægt, idet indtægten skal sættes i forhold til, at klagen ikke vedrører en årsindtægt, men indtægten for en periode på 8 måneder. I [klagerens] eksempel vil en sammenlignelig overlægeindtægt derfor udgøre ca. 220.000 kr. (8/12 af 330.000 kr.), og til sammenligning hermed udgjorde hendes indtægt i perioden ca. 290.000 kr."

Dertil har klagerens advokat i brev af 5/7 2013 til nævnet bl.a. anført:

"... det fastholdes, at min klient ikke har tjent for meget i sin vikaransættelse i forhold til pensionskassens hemmelige årsindtægtsvurderinger. Pensionskassen kommer øjensynligt frem til at min klient har tjent for meget ved at foretage en periodisering. Alene ved at vælge 8 måneder ud, kan pensionskassen komme frem til deres resultat. Denne fremgangsmåde kan ikke accepteres og giver ikke et fyldestgørende afgørelsesgrundlag. Ved at periodisere, kan pensionskassen jo altid hævde, at et medlem tjener for meget i en periode. Det fremgår ikke af regulativerne at der skal periodiseres. Det vil også give nogle upræcise sammenligningsgrundlag. Er der f.eks. nogen nedre grænse for en periodisering? En måned?

Desuden bemærkes, at ved at foretage en periodisering efter eget valg, foretager pensionskassen ikke et samlet skøn, som pensionskassen har erkendt, skal foretages. Ved den anvendte periodisering, så er det en ren beregningsafgørelse, som pensionskassen foretager. Dette er som nævnt i tidligere indlæg ikke i overensstemmelse med pensionsregulativet.

Den eneste reelle periodisering, der giver et fyldestgørende sammenligningsgrundlag, er at sammenholde et medlems årsindtægt med en læges gennemsnitlig årsindtægt."

6. 84.475

Vedlagt sit brev af 5/7 2013 har klagerens advokat fremsendt en mail af 3/7 2013 fra klagerens fagforening, hvoraf bl.a. fremgår:

> "Generelt er der stor variation i overlægernes aflønning. Variationen afhænger af en række elementer, men først og fremmest af, hvor meget den pågældende er vagtbelastet. De løndata som vi har sammen med arbejdsgiverne - og de er ret præcise - angiver en gennemsnitsløn (overlægers samlede lønsum/antallet af overlæger) for overlæger på 1.007.112 kr. - altså lige over en mill. Beløbet er inkl pension, feriepenge og alle tillæg. Minimumslønnen for en overlæge (grundløn og ansat uden vagtforpligtelse) er 839.804 kr., ligeledes inkl. pension. Alle overlæger er i slutstilling. Dermed ikke være sagt at de ikke skifter job, men principielt er der tale om en slutstilling, hvorfor det ikke giver mening at sondre mellem overlæger og overlæger i slutstilling, jf. spørgsmålenes formulering. Vi har ikke oplysninger om, hvorvidt overlæger med høj. anc. - altså mange år i en overlægestilling - arbejder mere eller mindre end en overlæge med lav. anc. som overlæge. Jeg har dog ingen anledning til at antage systematiske aldersrelaterede forskelle i arbejdsmængden.
>
> Lønforskellene mellem overlægerne er udtryk for forskelle i vagtbelastning, forskelle i andel af den lokale løndannelse som forhandles udover overenskomsten, og geografiske forskelle, der udtrykker rekrutteringssituationen. Således har region Nordjylland en gns. bruttoløn for en overlæge på 86.218 kr. månedligt. Region Hovedstadens tilsvarende månedlige bruttoløn er på 79.900 kr. Vores undersøgelser viser, at der ikke er kønsbestemte forskelle i overlægers løn, idet den overenskomstmæssige løn samt den andel man oppebærer af den lokale løn er ganske ens.
>
> Overlægers løn er ikke anc. bestemt. Der er ingen alderstrin i overenskomsten.
>
> Alle ovenstående lønoplysninger vedrører overlægers løn i deres stilling som overlæge på et offentligt sygehus. Hertil kommer evt. indkomst knyttet til overlægers bibeskæftigelse, som ikke fremgår af ovenstående tal. Vi er ikke i besiddelse af gode oplysninger om omfanget og indtægten vedr. bibeskæftigelse, men det er helt givet meget varierende, fra slet ingenting til betydelige beløb."

Heroverfor har selskabet i brev af 13/8 2013 til nævnet bl.a. bemærket:

> "Udtalelsen fra Foreningen af Speciallæger bl.a. om beregning af en overlæges gennemsnitsløn, hvortil spørgsmålene ikke er vedlagt, ændrer ikke på, at [klageren] i den periode, klagen vedrører, har haft indtægter fra lægelig beskæftigelse, der - omregnet til en årsløn - overstiger 1/3 af normalindtægten for en overlæge. Ved omregning af [klagerens] indtægt i de otte måneder, hun modtog invalidepension i 2011, til en årsløn (ca. 447.000 kr.) ville den overstige 1/3 af ca. 1 mio. kr., som i udtalelsen fra Foreningen af Speciallæger er angivet som en overlæges gennemsnitsårsløn."

Af forsikringsbetingelserne fremgår bl.a.:

> "**§ T7. Ret til invalidepension**
> Retten til invalidepension indtræder den første i måneden, efter at erhvervsudygtighed på grund af sygdom eller ulykkestilfælde er indtruffet, såfremt medlemmet ikke allerede oppebærer alderspension, og såfremt medlemmet ikke er fyldt 67 år. Retten til invalidepension indtræder ikke, så længe medlemmet oppebærer indtægter fra lægelig beskæftigelse, herunder honorarer og indtægter fra fleksjob eller lignende, hvis indtægten derved overstiger 1/3

af normalindtægten for en læge i samme alder. Retten til invalidepension er betinget af, at erhvervsudygtigheden har varet eller skønnes at ville vare mindst 6 måneder. Erhvervsudygtighed foreligger, når erhvervsevnen som læge er blevet nedsat til 1/3 eller derunder af den pågældendes fulde erhvervsevne. Ved bedømmelsen af erhvervsevnens nedsættelse foretages en sammenligning mellem den indtægt, som medlemmet skønnes at kunne opnå ved en lægelig beskæftigelse, der svarer til vedkommendes kræfter og færdighed, og normalindtægten for en læge i samme alder. Normalindtægten fastsættes for en læge, der ikke er i slutstilling, til lønnen for en underordnet sygehuslæge med samme anciennitet og for en læge i slutstilling til lønnen for en overlæge. For et medlem med opsparingskonto foreligger erhvervsudygtigheden, når den generelle erhvervsevne er nedsat til 1/3 eller derunder af den pågældendes fulde erhvervsevne."

Nævnet udtaler:

Nævnet bemærker, at der ikke er oplysninger i sagen om klagerens arbejdstid i perioden fra den 1/1 2011 til 31/8 2011. Det fremgår af selskabets svar på klagerens brev af 15/3 2011, at det af klageren oplyste om den forventede indtægt på 15-18.000 kr. ugentligt og arbejdstiden på ca. 12 uger, ikke er uforeneligt med at oppebære invalidepension. Lægges disse oplysninger til grund må nævnet antage, at klageren har arbejdet mellem 16 og 20 uger i den pågældende periode.

Efter det oplyste om klagerens indtægtsforhold for perioden finder nævnet, at klageren ikke har bevist, at hun opfyldte betingelserne for udbetaling af invalidepension i perioden fra den 1/1 2011 til 31/8 2011.

Det følger af almindelige forsikringsretlige principper, at et selskab, der har udbetalt erstatning i et tilfælde, hvor det ikke har været forpligtet til det, som hovedregel kan kræve den udbetalte erstatning tilbagebetalt. Dette udgangspunkt kan fraviges efter reglerne om condictio indebiti, hvis modtageren har været i god tro om sin berettigelse til beløbet, og hvis det må antages, at det udbetalte er gået til modtagerens underhold.

Da selskabets vurdering af erhvervsevnetabet ikke hviler på en for klageren oplyst indtægtsgrænse, er det nævnets opfattelse, at klageren ikke umiddelbart selv kan vurdere, om hun er berettiget til ydelser eller ej. På den baggrund og henset til at klagerens ar-

bejdstid ikke på det foreliggende grundlag ses at være så væsentlig forøget udover, hvad der var forudsætningen for selskabets tilkendegivelse i brev af 15/3 2011, og da invalidepensionen må antages at have gået til almindeligt underhold, finder nævnet efter en samlet vurdering, at det er betænkeligt at lægge til grund, at klageren ikke har været i god tro om sin berettigelse til beløbet. Nævnet finder herefter, at selskabet ikke er berettiget til at kræve det udbetalte beløb tilbagebetalt.

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

Selskabet, Lægernes Pensionskasse, skal anerkende, at det ikke kan kræve invalidepensionen tilbagebetalt for perioden 1/1 2011 til 31/8 2011.

Marianne Højgaard Pedersen
formand