



## Udskrift af dombogen

### DOM

Afsagt den 14. september 2018 i sag nr. BS K-682/2016:

A

mod  
Ankestyrelsen  
Nytørv 7  
9000 Aalborg

#### Påstande:

Sagsøgeren, A, har nedlagt følgende påstande overfor sagsøgte, Ankestyrelsen:

1.  
Ankestyrelsen skal anerkende, at A har ret til fleksjob med virkning fra den 26. august 2015.
2.  
Ankestyrelsen skal anerkende, at efterbetaling af ledighedsydelse skal ske med tillæg af den til enhver tid gældende procesrente, dog tidligst fra den enkelte ydelses forfaldstidspunkt.
3.  
Sagen hjemvises til Ankestyrelsen med henblik på stillingtagen til spørgsmålet om bevilling af fastholdelsesfleksjob.

Sagsøgte har påstået frifindelse. Hvis der gives sagsøger medhold i påstand 1, tager sagsøgte bekræftende til genmæle overfor sagsøgerens påstande 2 og 3.

#### Sagens oplysninger:

Sagen vedrører prøvelse af Ankestyrelsen afgørelse af 16. november 2015, som stadfæstede Københavns Kommunes afgørelse af 26. august 2015, hvorefter A ikke havde ret til fleksjob.

A, er født i 1979 og uddannet elektromekaniker.

Han blev i april 2008 ansat hos \_\_\_\_\_ i et job med en ugentlig arbejdstid på 25 timer med aftale om senere på året at arbejde fuld tid.

I sommeren 2008 oplevede han visse symptomer. Efter afholdt barsel påbegyndte han i efteråret 2008 at arbejde 15-20 timer ugentligt. Han blev den 2. november 2009 sygemeldt på fuld tid. I december 2009 ændredes han arbejdstid til 12 timer ugentligt.

I statusattest af 28. april 2010, udarbejdet af speciallæge i intern medicin og effektiomsmedicin, Henrik Isager, anføres:

”VURDERING

Tilstanden svarer til diagnosen kronisk træthedssyndrom (ME/CFS).

...

Den må opfattes som varig med risiko for forværring ved for stor belastning, men også med mulighed for stabilisering – bedring ved et hensigtsmæssigt regime.

...

Må siges at være erhvervstruet, da en arbejdsuge på mere end 10 timer nu kun vanskeligt eller slet ikke kan opretholdes. Imidlertid må det vedføjles, at <sup>A</sup> i hele sygdomsperioden har været beskæftiget med fysisk belastende arbejde.

...

Der er efter mit skøn brug for særlige hensyn i forbindelse med tilknytningen til arbejdsmarkedet. Dels en omskoling eller til arbejde, der ikke er fysisk belastende, og formentlig også en reduceret arbejdsuge.”

A \_\_\_\_\_ påbegyndte i eftersommeren 2010 en 10 ugers arbejdsprøvning i HKI i hvilken forbindelse der blev udarbejdet en ressourceprofil for perioden 5. august – 3. december 2010, hvori anføres i konklusionen:

”...

Det er ikke muligt på baggrund af de helbredsrelevante oplysninger at vurdere de fremtidige arbejdsmæssige muligheder, uanset synes han at blive træt uanset hvilke opgaver han bliver sat til.

...

Det er min vurdering at arbejdsevnen hverken nu eller indenfor kortere tidsramme vil kunne vurderes.

Der er tale om et træthedssyndrom uden behandlingsmuligheder.

Der vurderes ikke behov for yderligere afklaring, da A skønnes bredt vurderet.

Det er min vurdering på baggrund af de samlede oplysninger, at der for A er tale om en stationær helbredstilstand.”

Københavns Kommune afslog den 13. april 2011 A's ansøgning om fleksjob.

I statusattest af 27. maj 2011 fra overlæge i neuromedicin, Anne Gersdorff Korsgaard, anføres bl.a.:

”Jeg må til det [ A's udtrykte ønske om at gennemføre en arbejdsprøvning med 12 timer pr. uge] anbefale, at man accepterer, at han overhovedet ikke kan klare mere end 12 timer pr. uge. Jeg må fremhæve, at der desværre stadigvæk ikke findes nogen radikal behandling for denne lidelse. Den har sit fuldstændig eget lunefulde forløb. Men der er sikker erfaring for, at hvis man presses udover det, man kan, kan sygdommen forværres.

Jeg må således konstatere, at hans arbejdsevne er nedsat med mere end 2/3.

Den medicin, der er udskrevet, er en medicin, der i bedste fald kan give en lille sygdomslindring, men det ændrer ikke ved erhvervsevnen.”

Københavns Kommunes afgørelse af 13. april 2011 om afslag på A's ansøgning om fleksjob blev stadfæstet af Beskæftigelsesankenævnet den 18. januar 2012.

Der blev den 30. april 2012 udarbejdet en psykiatrisk speciallægeerklæring fra speciallæge i psykiatri, Nicolas Hasle.

Efter anbefaling fra jobcentrets lægekonsulent blev der herefter indhentet en

infektionsmedicinsk speciallægeerklæring. Speciallæge i intern medicin, Lene Høj, anførte i sin udtalelse af 8. november 2012:

”Indtryk og konklusion.

...

De diagnostiske forventninger til kronisk træthedssyndrom. Diagnosen er ikke opfyldt, da de somatiske stigmata ikke er til stede.

Det anstrengelsesudløste udmattelsessyndrom som patienten oplever, må i højere grad mistænkes at være relateret til patientens immunologiske habitus, set på baggrund af den mangeårige helårshinitis og migrænen.

Migræne, med aura, er en væsentlig mere belastende type end almindelig migræne.

...

Det er på denne baggrund anbefalelsesværdigt at forsøge at afgrænse udløsende årsager til patientens 2 immunologisk sygdomme, helårshiniten og migrænen.

...

Det skal anbefales, at støtte patienten økonomisk i henhold til gældende lovgivning for at gennemføre en sådan allergologisk/immunologisk videreudredning og behandling.

Prognosen anses for at være en opnåelse af mellem 60 og 80 procents arbejdsduelighed.

...

Alt i alt finder jeg patienten motiveret for at gøre en selvindsats.

Patienten er medgivet skriftlig information om undersøgelsesmetoder og jeg har foreslået kopi af denne erklæring sendt til patienten .”

Københavns Kommunes lægekonsulent, Dorthe Pedersen, vurderede i udtalelse af 11. december 2012, at A's tilstand var uafklaret.

I efteråret 2013 arbejdede A fortsat som privat hjemmehjælper med en ugentlig arbejdstid på 12 timer. Han blev opsagt i oktober 2013 og påbegyndte i februar 2014 et arbejde hos med en ugentlig arbejdstid på 16 timer.

I statusattest af 16. juli 2014 fra A's egen læge, Karen Juul, anføres bl.a.:

”Patienten har som nævnt kun kræfter til at arbejde ret få timer pr. uge, nogle dage kan [han] slet ingenting. Han har dog klaret at have forskellige deltidsjobs i hele sygeperioden.

Prognose: Der er ikke udsigt til, at hans kroniske træthedssyndrom svinder og tilstanden må betegnes som kronisk.”

I januar 2015 udfærdigede A og hans socialrådgiver sammen med A's arbejdsgiver en aftale til brug for A's ansøgning til Københavns Kommune om fleksfastholdelsesjob. A indgav efterfølgende ansøgning.

I statusattest af 26. juni 2015 fra A's egen læge, anføres bl.a.:

”...

#### Vurdering

Tilstanden er nærmest stationær, igennem det seneste år med en lille bedring (som måske skyldes et mere egnet arbejde, hvor han selv kan bestemme, hvornår han arbejder).  
Prognose: næppe mulighed for helbredelse, men forhåbentlig kander ske lille bedring over årene.

Der er ingen yderligere behandlingsmuligheder.”

#### I et bilag benævnt sygehistorie anføres:

”Han lider også af angst af generaliseret type,... Jeg har henvist til psykologbehandling heraf, men har ikke fået tilbagemelding om, hvorvidt han har påbegyndt denne behandling og i givet fald, hvordan effekten har været.

...

12/02/2015: kontrolleret på grund af behandling med antidepressiv medicin (som han får pga søvnproblemer, angst og depressionstendens ).

Prøverne var alle normale.

Han fortalte, at han "har det bedre især mhp den mentale træthed; måske pga godt job, hvor han arbejder 4 timer daglig som elektronikmekaniker. Han er glad for jobbet, og arbejdsstedet er glade for ham og ønsker at få ham i flexjob, hvis det bevilges. Han er også begyndt at spille (klaver/keyboard) igen, det giver ro, og han kan bruge det på dårlige dage, hvor han let bliver irriteret. Alt i alt meget positiv udvikling, og han virker glad, selv om de fysiske kræfter ikke er bedret.”

Københavns Kommune, Jobcenter København, traf den 26. august 2015 afgørelse om, at A ikke var berettiget til at der blev påbegyndt en sag om fastholdelsesfleksjob. I afgørelsen anføres:

”...

### Afgørelse

Vi påbegynder ikke sag om fastholdelsesfleksjob.

### Begrundelse

Jobcentret gør opmærksom på, at du ikke har krav på, at få din sag forelagt for rehabiliteringsteamet. Kommunen skal se en ansøgning om fleksjob i lyset af alle de muligheder, der findes for hjælp efter den sociale lovgivning. Kommunen skal kun påbegynde behandling af sag om fleksjob i de tilfælde, hvor der er noget, der taler for, at borgeren er i målgruppen for fleksjob.

Vi vurderer at du på nuværende tidspunkt ikke er i målgruppen for fleksjob, idet der er mulighed for at forbedre din arbejdsevne efter en målrettet indsatsplan efter beskæftigelseslovens bestemmelser.

Vi vurderer derfor at din arbejdsevne på nuværende tidspunkt ikke er nedsat i varigt og væsentligt omfang, der udelukker beskæftigelse på normale vilkår på arbejdsmarkedet.

I forbindelse med partshøringen har vi modtaget Jeres kommentarer. I anfægter jobcenterets faglige vurdering og henviser i øvrigt til mangelfuld sagsbehandling. I kommentarerne er der ikke fremkommet nye objektive oplysninger som dokumenter, at arbejdsevnen er nedsat i varig og væsentlig grad indenfor alle erhverv. På denne baggrund er der ikke grundlag for at revidere jobcenterets vurdering af din arbejdsevne.

Af sagen fremgår det, at du har en kompetencegivende uddannelse som elektromekaniker fra 2002, og at du har efterfølgende haft en stabil tilknytning til arbejdsmarkedet både indenfor faglært og ufaglært erhverv, indtil du i 2009 bliver sygemeldt. Du har senest arbejdet på et niveau som svarer til selvforsørgelse i 2009, hvor du arbejdede 25-30 timer om ugen i et privat hjemmepleje firma. Du blev i januar 2014 ansat i lager, hvor du varetager både manuelt arbejde og administrative opgaver. I din nuværende funktion har du eget kontor og kan selv planlægge dine egne opgaver. Varerne som skal forsendes er placeret dit kontor, og arbejdsgangen er følgende: Ordren kommer ind på computeren, du pakker varen og printer efterfølgende forsendelsesordren. Du har et pakkebord, som er justeret i din højde, og du kan både sidde eller stå ved hæve-sænkebord. Herudover er der opgaver med at lægge varer på hylder og bestille varer til lageret. Det fremgår af aftalen med arbejdsgiver, at du arbejder 16 timer fordelt på ugens første 4 dage.

Af de lægelige oplysninger fremgår det, at du er diagnosticeret med angst, og at du har været i relevant behandling bl.a. på Stolpegården. Psykiatrisk speciallægeerklæring fra 2011 vurderer, at der ikke forefindes behandlingsindikation. Indtil 2011 var der ikke nogen lægelig forklaring på din træthed. I 2011 bliver diagnosen kronisk træthedssyndrom bekræftet af både intern- og neuromediciner, hvor symptomerne beskrives som værende træthed, muskeltræthed, smerter, udmattelse kognitivt og forlænget restitutionstid. Speciallægeerklæring fra internmediciner fra 2012 drager tvivl om diagnosen kronisk træthedssyndrom, da dine symptomer hovedsageligt er anstrengelsesudløst udmattelsessyndrom. Speciallægen anbefaler aleergologisk/immunologisk udredning og behandling og vurderer, at du kan generhverve hovedparten af din arbejdsduelighed. Af

statusattest fra din praktiserende læge fra 2015 fremgår det ikke, at der er iværksat de anbefalede undersøgelser. På baggrund af de samlede helbredsmæssige oplysninger vurderes det, at tilstanden er uafklaret, og det er derfor også usikkert, om arbejdsevnen kan konstateres varigt nedsat.

Du er ikke omfattet af målgruppen for fastholdelsesfleksjob, eftersom din ansættelse er betinget af særlige vilkår dvs. på nedsat timeantal og med de i aftalen angivne vilkår for ansættelsen. Der er derfor ikke tale om, at arbejdspladsen har forsøgt at fastholde dig i ustøttet job. I forbindelse med bevilling af fastholdelsesfleksjob skal de generelle betingelser for fleksjob også være opfyldte, herunder at arbejdsevne skal være varigt og væsentligt nedsat i alle erhverv, og at der skal foreligge dokumentation for dette forhold. Ved tilkendelse af fleksjob er der et krav om en bred arbejdsevnevurdering, hvor der er særligt fokus på at afdække dine muligheder for at oparbejde en arbejdsevne som svarer til ansættelse på ordinære vilkår indenfor andet erhverv. Du har i forbindelse med din ansættelse ikke deltaget i en bred arbejdsevneafklaring. Din arbejdsevne vurderes ikke at være afklaret indenfor alle erhverv.

...”

I afsluttende rapport af 22. september 2015 om A's udviklingsforløb på anføres bl.a., at dette endnu ikke var muligt at vurdere på arbejdstid og opgaver i fremtiden, at han som planlagt havde forsøgt øgning af sin arbejdstid, men ikke stabilt var kommet op på 20 timer ugentligt. I de seneste 2 uger havde hans maksimale arbejdstid været 19 timer og 40 minutter ugentligt.

A indbragte Københavns Kommunes afslag på fleksjob for Ankestyrelsen, der den 16. november 2015 stadfæstede afgørelsen af 26. august 2015. I Ankestyrelsens afgørelse anføres:

”...

#### **Begrundelse for afgørelsen**

Vi vurderer, at der ikke er dokumenteret en sådan varig og væsentlig nedsættelse af din arbejdsevne, at der er grund for at visitere dig til fleksjob.

Vi vurderer, at der er behov for yderligere afklaring af din arbejdsevne før kommunen kan tage stilling til dine fremtidige muligheder på arbejdsmarkedet. Formålet med en afklaring er at belyse din arbejdsevne og dine fremtidige muligheder for beskæftigelse.

Vi vurderer også, at det ikke kan udelukkes, at din arbejdsevne kan udvikles gennem afklaring inden for andre opgaver eller andet erhverv med optimale skånehensyn.

Vi har lagt vægt på, at du i 2010 har deltaget i afklaringsforløb på HKIs værksteder. Det fremgik af progressionsrapport, at du arbejdede i et middel tempo og leverede dine opgaver af en god kvalitet. Du mødte hver dag og var en stabil arbejdskraft, men havde behov for lange pauser med mulighed for at ligge ned. Du magtede kun at deltage 4 timer, 4 dage om ugen.

Det fremgår også, at du har gode faglige og personlige ressourcer, du kan arbejde

selvstændigt, og du er kvalitetsbevidst i forhold til arbejdets udførelse. Det vurderes, at du kan arbejde med lettere rutinepræget opgaver som montagearbejde samt i funktioner, hvor du sidder ved en computer med rette hjælpemidler. Din effektive arbejdstid blev vurderet til 2-3 timer 4 gange ugentligt.

Vi har lagt vægt på, at du er uddannet elektronikmekaniker i 2002 og har arbejdet som sådan gennem et par år. Du har herefter haft korte ansættelser som bl.a. pædagogmedhjælper, rengøringsassistent og sælger. Du blev i 2009 deltidsansat i som hjemmehjælper, hvor du arbejdede 12 timer ugentligt fordelt på 4 dage.

Vi har også lagt vægt på, at du siden januar 2015 har arbejdet hos A/S. Der er den 7.1.2015 aftalt særlige vilkår i forhold til nedsat arbejdstid (16 timer om ugen), planlægning af arbejdet, lokale, hjælpemidler samt i forhold til fysisk hårdt arbejde.

Vi har lagt vægt på, at du lider af kronisk træthedssyndrom og angst. Du har på grund af angsten søvnproblemer, sugende fornemmelse i maven og spændinger i panden og mellemgulvet.

Det fremgår af psykiatrisk erklæring af 30.4.2012, at du bliver hurtig træt ved belastning. Du er ikke i stand til at sidde ned længere tid, og du kan ikke længere dyrke sport. Når du udtrættes bliver du mere uopmærksom, får svært ved at fokusere og går i stå.

Det fremgår yderligere, at der ved undersøgelsen ikke er fundet tegn på psykisk sygdom. Vurdering af dine begrænsninger i forhold til arbejdsmarkedet skal derfor tage afsæt i de fysiske helbredsforhold. Der er ikke fra psykiatrisk side indvendinger mod deltagelse i erhvervsafklarende tiltag.

Vi har yderligere lagt vægt på, at det fremgår af speciallægeerklæring af 8.11.2012, at speciallæge Lene Høj ikke finder, at du opfylder diagnosen kronisk træthedssyndrom. Det vurderes, at dit udmattelsessyndrom eventuelt er relateret til din mangeårige helårshinitis og migræne. Det fremgår, at migrænepatienter hyppigt har anstrengelsesudløst træthed og med tiden tiltagende kognitive symptomer. Det anbefales, at årsagen til helårshiniten og migrænen undersøges ved allergologisk/immunologisk udredning og behandling. Prognosen anses for at være opnåelse af mellem 60 og 80 procent arbejdsduelighed.

Vi har desuden lagt vægt på, at det fremgår af statusattest af 26.6.2015 (LÆ 125), at du er henvist til psykologbehandling i forhold til din angst. Lægen er imidlertid ikke bekendt med, om du er påbegyndt behandlingen, og hvordan effekten i givet fald har været.

Det fremgår, at lægen vurderer din tilstand for nærmest stationær. Der har det seneste år været en lille bedring, som antages at skyldes et mere egnet arbejde, hvor du selv kan bestemme, hvornår du arbejder. Lægen oplyser, at der næppe er mulighed for helbredelse, men at der forhåbentlig kan ske en lille bedring over årene. Lægen oplyser, at der ikke er yderligere behandlingsmuligheder.

Det fremgår endvidere af statusattesten, at du oplyser at have det bedre, især i forhold til den mentale træthed. Bedringen skyldes evt. godt job, hvor du arbejder 4 timer dagligt som elektronikmekaniker. Det fremgår, at du er begyndt at spille klaver igen, hvilket giver ro, og at der alt i alt er en meget positiv udvikling. Du virker glad, selv om de fysiske kræfter ikke er bedret.

Endelig har vi lagt vægt på, at kommunen vurderer, at din arbejdsevne kan forbedres gennem målrettet indsats efter beskæftigelseslovens bestemmelser. Det fremgår af jobplan af 9.9.2015, at du skal deltage i udviklingsforløb hos Incita. Formålet med forløbet er bl.a. at belyse din arbejdsfunktion, arbejdspladsindretning samt vurdere eventuelt behov for opkvalificering i forhold til at kunne varetage andre arbejdsopgaver.

Vi har i den forbindelse lagt vægt på, at det fremgår af rapport af 22.9.2015 fra Incita, at du i udviklingsforløbet har øget din arbejdstid til ca. 19 timer ugentligt. Det fremgår, at det endnu ikke er muligt at vurdere arbejdstid og opgaver for fremtiden. Der henvises til,



at du er kommet op på at arbejde stabilt 19 timer ugentligt, og at du i de sidste 2 uger af forløbet har arbejdet 19 timer og 40 minutter.

Vi forudsætter, at kommunen i samarbejde med dig tager stilling til det videre forløb.

...

### **Bemærkninger til klagen**

Det er i klagen oplyst, at kommunens oplysning om, at du har arbejdet 25-30 timer ugentligt ikke er korrekt, idet du kun har arbejdet 25 timer ugentligt.

I forhold til iværksættelse af den af speciallæge Lene Høj anbefalede allergologisk/immunologisk udredning og behandling, er det oplyst, at Lene Høj på daværende tidspunkt var under skærpet tilsyn.

Du har efterfølgende i brev af 21.9.2015 oplyst, at du tidligere har gået til psykolog, men ophørte, da du ikke syntes, at du havde behov for yderligere samtaler. Du henviser også til, at du har det psykisk meget bedre nu.

Endelig har du oplyst, at den af Lene Høj anbefalede udredning/test kostede ca. kr. 5.000,00, som kommunen afviste at betale.

Oplysningerne kan ikke føre til en ændret vurdering af sagen. Vi henviser til begrundelsen for afgørelsen.

### **Oplysninger i sagen**

Vi har afgjort sagen på grundlag af:

- De oplysninger der forelå, da kommunen traf afgørelse i sagen
- Oplysninger sendt til Ankestyrelsen henholdsvis den 21.9.2015, den 4.10.2015 og den 11.10.2015
- Kommunens afgørelse af 26.8.2015
- Klagen af 31.8.2015 til Ankestyrelsens Beskæftigelsesudvalg
- Kommunens genvurdering af 9.9.2015

...”

Denne retssag blev anlagt den 12. april 2016.

Under sagens forberedelse har Retslægerådet den 11. september 2017 og den 8. januar 2018 besvaret de stillede spørgsmål således:

”...

### **Spørgsmål 1:**

*Retslægerådet anmodes om at beskrive de gener/lidelser, herunder fysiske og psykiske, som <sup>A</sup> lider af.*

*I sin besvarelse anmodes Retslægerådet om at begrunde sit svar med henvisning til de lægelige akter.*

**Spørgsmål 3:**

Retslægerådet anmodes om at vurdere, om A lider af kronisk træthedssyndrom eller om hans gener/lidelser, jf. besvarelsen af spørgsmål 1, skyldes en allergisk reaktion?

Retslægerådet bedes i sin besvarelse anføre hvad der taler for henholdsvis for og imod diagnosen kronisk træthedssyndrom og/eller en allergisk reaktion?

Retslægerådet bedes begrunde sit svar med henvisning til de lægelige akter.

**Spørgsmål 4:**

Retslægerådet anmodes om at beskrive udviklingen i A's gener, jf. besvarelsen af spørgsmål 1, fra symptomdebut og frem til dato.

Såfremt der undervejs er sket en forværring eller forbedring af en del af eller alle generne, bedes Retslægerådet angive, hvori forværringen består og hvornår den/de er indtrådt.

**Spørgsmål A:**

Det fremgår af Retslægerådets årsberetning 1998-1999, at diagnosen kronisk træthedssyndrom er en udelukkelsesdiagnose. Er der på baggrund af de lægelige akter (særligt bilag 1, bilag 6 og bilag 11), grundlag for at stille diagnosen kronisk træthedssyndrom?

**Spørgsmål B:**

I forlængelse af besvarelsen af spørgsmål A, bedes Retslægerådet oplyse, om det har nogen betydning for Retslægerådets vurdering af sagen, om sagsøgeren har fået foretaget en allergitest, som foreslået af speciallæge i intern medicin, Lene Høj (bilag 11).

Retslægerådet bedes begrunde sit svar.

**Ad spørgsmål 1,3,4, A og B:**

Sagsøger udvikler i juni 2008 akut svær udtrætning i forbindelse med fysisk aktivitet. Dette persisterer aktuelt dog med mindre bedring. Trætbarheden er især af muskulær karakter, men der er ligeledes kognitive klagen. Præmorbidt havde sagsøger migræne med aura - dette synes forsvundet efter 2008.

I egen læges journal beskrives sagsøger som periodevist depressiv, men ikke i svær grad, og der beskrives angstanfald, nervøsitet og søvnbesvær igennem flere år. Sagsøger har været henvist til og i behandling hos psykolog samt psykoterapi på Stolpegården. Der beskrives svær psykosocial belastning med psykisk syg moder, der dør, og søster, der dør pludseligt. Der beskrives en snigende indsættende træthed.

Øre-, næse- og halsmæssigt havde sagsøger jævnfør journal fra praktiserende speciallæge en episode i 1994, som kunne være mononukleose. Sædvanligvis giver mononukleose i

teenageårene og voksenalderen anledning til relativt svære symptomer fra luftveje og eventuelt mave-tarmkanal. Sagsøgers blodprøver tyder på tidligere mononukleose, formentligt i 1994 eller som barn, hvor infektionen ofte forløber subklinisk. Det vil sige, af på grund af fravær af klassisk forløb i 2008, synes det usandsynligt, at trætheden er udløst af mononukleose. Desuden vil træthed efter mononukleose sjældent persistere mere end 6-9 måneder.

Ligeledes fremgår det af journal fra praktiserende øre-næse-hals læge, at sagsøger led af lettere høfeber (allergisk rhinit) - vel at mærke som en observationsdiagnose og kun omtalt i 1994. Er heller ikke omtalt i egen læges journal. Ingen andre allergiske stigmata, det vil sige en allergisk reaktion som baggrund for træthedsklageme er ikke oplagt. I bilag 11 anføres, at sagsøger er konstant tilstoppet i næsen uden sæsonvariation. Men altså ikke i en sådan grad, at dette medicineres, eller at det har givet anledning til allergi-udredning.

Kronisk træthedssyndrom, forkortet til CFS/ME, er en dårligt afgrænset tilstand, som der findes mange forskellige definitioner af/diagnose kriterier for. Tilstanden diagnosticeres alene ud fra personernes subjektive klager, og der er ikke objektive fund. Retslægerådet kan på den baggrund ikke afvise, at sagsøger lider af kronisk træthedssyndrom. Dog vurderer Retslægerådet, at sagsøger ikke opfylder et hyppigt anvendt sæt diagnosekriterier for CFS/ME ved undersøgelse på Infektionsmedicinsk Afdeling, Aalborg Universitetshospital, samt ved speciallægeundersøgelsen af Lene Høj. Symptombilledet kan også være foreneligt med diagnosen Neurasteni, som er den psykiatriske diagnosependant til CFS/ME-diagnosen, det vil sige, at de fleste patienter opfylder kriterierne for begge diagnoser samtidigt. Sagsøger lider endvidere af angsttilstand og muligvis en depression, men sidstnævnte er ikke diagnosefatsat, med sikkerhed.

### Spørgsmål 2:

*På baggrund af besvarelsen af spørgsmål 1, anmodes Retslægerådet om at udtale, om og i givet fald hvilke skånehensyn <sup>A</sup> har i forhold til at kunne arbejde som elektromekaniker, rengøring og hjemmehjælper, som er det han har beskæftiget sig med den seneste årrække?*

*Retslægerådet bedes begrunde sit svar og anfører hvilke arbejdsfunktioner Retslægerådet har lagt til grund for de forskellige typer arbejde.*

For meget fysisk eller psykisk stress og belastninger kan forværre en tilstand som beskrevet, men omvendt kan inaktivitet også forværre tilstanden. Retslægerådet udtaler sig ikke om erhvervsevnetab/arbejdsevne.

### Spørgsmål 5:

*Er der udsigt til en bedring af <sup>A's</sup> gener, jf. besvarelsen af spørgsmål 1, og i givet fald hvordan og med hvilken tidshorisont?*

*Hvad taler for henholdsvis imod?*

*Retslægerådet bedes begrunde sit svar.*

### Spørgsmål 6:

*Såfremt spørgsmål 5 besvares benægtende, anmodes Retslægerådet om at udtale, om og i givet fald hvornår det var muligt at betegne hans gener/lidelser, jf. besvarelsen af spørgsmål/, som kroniske, stationære uden mulighed for bedring.*

*Retslægerådet anmodes om at begrunde sit svar.*

Ad spørgsmål 4, 5 og 6:

Gener/lidelser er ikke umiddelbart begreber, der har en klar og specifik lægefaglig definition. hvorfor spørgsmålene potentielt ikke lader sig besvare. Dog kan det anføres, at sagsøger har været forsøgt behandlet med psykoterapi uden slående effekt. hvilket kan tale for at prognosen er dårlig med hensyn til en bedring af tilstanden - også set i lyset af det langvarige forløb. Til gengæld er det uklart for Retslægerådet, om andre relevante behandlinger har været afprøvet, for eksempel behandling med antidepressiva og gradueret genoptræning.

**Spørgsmål 7:**

*Med det forbehold der ligger i, at spørgsmålet er delvis hypotetisk, anmodes Retslægerådet om at udtale, såfremt spørgsmål 5 besvares bekræftende, hvorvidt en sådan bedring af <sup>A's</sup> gener vil have betydning for omfanget hans nuværende skånehensyn, jf. besvarelsen af spørgsmål 2?*

*Såfremt Retslægerådet finder at kunne besvare dette spørgsmål, bedes Retslægerådet begrunde sit svar, herunder oplyse, hvilke faktuelle forhold Retslægerådet har lagt til grund ved sin besvarelse.*

Spørgsmålet er hypotetisk og besvares ikke af Retslægerådet.

**Spørgsmål 8:**

*Er der en risiko for forværring af <sup>A's</sup> gener, såfremt han arbejder mere end de 12-16 timer ugentligt, som han har været ansat til siden efteråret 2013?*

*Retslægerådet bedes begrunde sit svar.*

Spørgsmålet er hypotetisk og besvares ikke af Retslægerådet. Der henvises til besvarelsen af spørgsmål 4-6.

**Spørgsmål 9:**

*Giver sagen i øvrigt Retslægerådet anledning til bemærkninger?*

Nej.

**Spørgsmål C:**

*I fortsættelse af spørgsmål 1 anmodes Retslægerådet om at oplyse, om alle behandlingsmuligheder, herunder eventuelle psykiatriske/psykologiske behandlingsmuligheder var udtømte pr. 26. august 2015.*

Der henvises til besvarelsen af spørgsmål 4-6.

...

#### **Spørgsmål 10:**

*Retslægerådet har i svaret på spørgsmål 4 (formodes rettelig at være spørgsmål 2), 5 og 6 anført, at der er uklart om der /rar 11eeret forsøgt "behandling med antidepressiva og graderet genoptræning."*

*Af egen læges journal, bilag 31, fremgår, at A i perioden fra 30. marts 2009 og til frem september 2016 har været behandlet med henholdsvis Cipralex, Mirtazapin og Lyrica.. Der henvises også til det i processkrift I anførte.*

*Er det på denne baggrund og ud fra en samlet vurdering af de oplysninger, der forelå om A's helbredstilstand den 26. august 2015 sandsynligt, at yderligere behandling, genoptræning eller andre tiltag kunne have forbedret hans helbredstilstand?*

*Retslægerådet bedes begrunde sit svar.*

Retslægerådet besvarer sædvanligvis ikke spørgsmål af hypotetisk karakter eller kommer med behandlingsforslag.

#### **Spørgsmål 11:**

*Giver sagen i øvrigt Retslægerådet anledning til bemærkninger?*

Nej.

..."

#### **Forklaringer:**

A har forklaret, at er 39 år og uddannet som elektronikmekaniker. Han har prøvet forskellige fag, bl.a. som sælger, pædagogmedhjælper og rengøringsmedarbejder. Han har næsten altid haft arbejde.

I foråret 2008 fik han nyt job med stabil indtægt. På det tidspunkt var han meget fysisk aktiv og trænede stabilt. En morgen følte han sig pludselig meget udmattet. Han meldte sig syg. En uge senere skulle han starte på barsel. Under barslen gik han bl.a. til akupunktur, men der var ingen bedring. Generne var der fortsat, da barslen sluttede. Han forsøgte at holde fast i sit arbejde. Han arbejdede 15-20 timer ugentligt, selvom han var ansat til 25 timers arbejde ugentligt. Han måtte hver dag tvinge sig selv på arbejde. Det endte med, at han blev sygemeldt i 2-3 uger. De aftalte, at han skulle arbejde 12 timer ugentligt, når han blev raskmeldt, men det var bare et tal. Det var

vigtigt for ham at fastholde sit arbejde.

Han gik i denne periode i forskellige behandlinger. Han læste om noget, der hedder kronisk træthedssyndrom og fik kontakt til speciallæge Henrik Isager, der fortalte ham om lidelsen. Han tilbød en eksperimentel behandlingsform, men det hjalp ikke. Isager sagde, at der i øvrigt ikke var nogen behandlingsmuligheder.

Han kom til arbejdspladsen HKI, hvor han arbejdede på forskellige værksteder med bl.a. pakning og IT. På det tidspunkt var han blevet bevidst om behovet for ikke at mase på hele tiden, men i stedet at indlægge pauser, når han mærkede symptomer. Det skal nok passe, at han arbejdede 2-2½ time dagligt, når arbejdstiden var 3-4 timer dagligt.

Efter perioden kom han tilbage til \_\_\_\_\_, hvor hans arbejde var mere fysisk præget. Han arbejdstid var 12 timer ugentligt. Han gik ind i det som før, men måtte nogle gange slæbe sig på arbejde.

Efterfølgende fik han arbejde hos \_\_\_\_\_, der producerer kameraer. Hans funktioner er meget varierende. Han blev tilbudt 20 timer ugentligt, men måtte afslå. Det endte med 16 timer. Han har en meget forstående og fleksibel chef. Han har flekstid. Virksomheden og jobbet opfylder hans aktuelle skånebehov. Han arbejder i sit eget tempo. Han arbejder 4 timer dagligt 4 dage om ugen. Han kan mærke, at det er på grænsen. Når arbejdstiden bliver øget til f.eks. 19 timer, er han meget udkørt.

Der er ikke sket arbejdsmæssige ændringer, siden Ankestyrelsen traf sin afgørelse.

Vidne 1 \_\_\_\_\_ har forklaret, at han er A's \_\_\_\_\_ ven. Han har kendt A siden lærlingetiden omkring 1999. De begyndte at løbe sammen i 2007. Fra den ene dag til den anden kunne A pludselig ikke længere følge med. Han forstod ikke hvorfor. Det endte med, at de måtte droppe at løbe sammen. I stedet begyndte de at gå ture, men det var hårdt for A. Han har altid dyrket sport og har altid gerne villet vinde. Det er sjældent at A deltager i sociale sammenhænge og i så fald kan man mærke, at det er hårdt for ham. Han kan ikke, men har en stor viljestyrke.

Vidne 2 har forklaret, at hun er A's samlever. De lærte hinanden at kende i 2001. De har en søn på 10½ år. Han blev født lige inden, A's symptomer startede. Der skete en stor ændring med A fra den ene dag til den anden. Hun var uforstående i starten. A havde altid været fysisk aktiv.

A fortsatte på arbejdsmarkedet, men var nu meget træt, når han kom hjem. Han kunne ikke længere deltage i husholdningen eller i deres sociale liv. Efter nogle måneder blev hun klar over, at det ikke ville ændre sig. De måtte droppe en masse planer, bl.a. om at få flere børn.

Foreholdt indholdet af den afsluttende rapport om forløbet hos forklarer vidnet, at det var hårdt for A med 19 timer om ugen. Han blev mere træt.

### **Parternes synspunkter:**

Parterne har under hovedforhandlingen i al væsentlighed procederet i overensstemmelse med de fremlagte påstandsdokumenter, hvori anføres:

### **Sagsøgeren:**

”Sagen vedrører prøvelse af Ankestyrelsens afgørelse af 16. november 2015, som stadfæstede Københavns Kommunes afgørelse af 26. august 2015 om, at A ikke havde ret til fleksjob.

Forinden kommunens afgørelse havde A søgt om fastholdelsesfleksjob, så han kunne blive i sin 16 timers stilling ved .

Dette fik han afslag på, og da Ankestyrelsen traf afgørelse den 16. november 2015 lød afgørelsen på, at han ikke havde ret til fleksjob. Ankestyrelsen har således ikke forholdt sig til, om A er berettiget til fastholdelsesfleksjob.

I det tilfælde at Ankestyrelsens afgørelse til prøvelse, måtte blive tilsidesat af retten, bør sagen samtidig hjemvises til vurdering af, om A er berettiget til fastholdelsesfleksjob.

### **ANBRINGENDER:**

Der gøres overordnet gældende, at A opfylder betingelser for fleksjob og derfor er berettiget hertil.

### PÅSTAND 1

Til støtte for den nedlagte påstand 1 gøres gældende,

at det på tidspunktet for Københavns Kommunes afgørelse af 26. august 2015 var dokumenteret, at A havde varige og væsentlige begrænsninger i sin arbejdsevne, jf. beskæftigelsesindsatsloven § 69, stk. 1 og § 70.

For så vidt angår spørgsmålet om varighed gøres det gældende,

at årsagen til A's arbejdsevnenedsættelse skyldes diagnosen kronisk træthedssyndrom, der på afgørelsestidspunktet var stillet mere end fem år forinden, jf. bilag 1,

at A's helbredssituation har været uændret siden april 2010, hvor speciallæge i intern medicin, Henrik Isager, konkluderede: *"Må siges at være erhvervstruet, da en arbejdsuge på mere end 10 timer nu kun vanskeligt eller slet ikke kan opretholdes. Imidlertid må det vedføjes, at A i hele sygdomsperioden har været beskæftiget med fysisk belastende arbejde. Der er efter mit skøn brug for særlige hensyn i forbindelse med tilknytning til arbejdsmarkedet. Dels en omstilling eller omskoling til arbejde, der ikke er fysisk belastende, og formentlig også en reduceret arbejdsuge."*, jf. bilag 1, samt

at A havde været igennem en længerevarende arbejdsprøvning, og at han i en periode på mere end 4 år arbejdede på maksimalt 12 timer ugentlig som hjemmehjælper, uden at dette havde givet anledning til en forbedring af hans arbejdsevne.

Retslægerådets besvarelse dokumenterer samtidig, at tilstanden er varig, jf. besvarelse af spørgsmål 1, 3, 4, A og B. Retslægerådets erklæring dokumenterer også, at der er risiko for forværring af A's , hvis han belastes fysisk og psykisk, jf. besvarelsen af spørgsmål 2.

Det er således dokumenteret, at A's arbejdsevne er varigt nedsat.

For så vidt angår spørgsmålet om væsentlighed gøres det gældende,

at der efter beskæftigelsesindsatslovens § 69 ikke gælder noget konkret krav til omfanget af arbejdsevnenedsættelsen udover, at nedsættelsen skal være af et omfang, så det ikke er muligt at opnå beskæftigelse på ordinære vilkår,

at dette krav var opfyldt på afgørelsestidspunktet, idet A's arbejdsevne var nedsat med mere end halvdelen, idet han kun var i stand til at arbejde ca. 16 timer om ugen, men med nedsat effektivitet, jf. bilag 2, hvoraf det fremgår, at *"Ved en arbejdstid på 3 timer dagligt har A en effektiv arbejdstid på 2 timer. Når han møder 4 timer er den reelle arbejdstid på 2 ½ time men så oplever han også, at han får sværere og sværere ved at restituere sig."*

at A's arbejdsevne er nedsat med minimum 50 %, hvilket er dokumenteret ved de helbredsmæssige oplysninger i sagen og de foretagne arbejdsprøvninger, der netop viser, at han end ikke er i stand til at arbejde på ordinære vilkår i mere end 12 timer om ugen.

Det gøres endvidere gældende, at vurderingen i erklæringen fra speciallæge Lene Høj, jf.



bilag 11, ikke kan tillægges vægt i sagen, da speciallægen var under tilsyn netop på grund af sin udførelse af ikke anerkendte allergitests, som forklaring på patienters sygdomme, jf. bilag 12 og 13.

I stedet bør der lægges vægt på statusattest af 27. maj 2011 (bilag 6) fra speciallæge i neuromedicin Anne Gersdorff Korsgaard, hvor hun konkluderede:

*”Jeg må til det anbefale, at man accepterer, at han overhovedet ikke kan klare mere end de 12 timer pr. uge. Jeg må fremhæve, at der desværre stadigvæk ikke findes nogen radikal behandling for denne lidelse. Den har sit fuldstændigt eget lunefulde forløb. Men der er en sikker erfaring for, at hvis man presses udover det, man kan, kan sygdommen forværres.*

*Jeg må således konstatere, at han arbejdsevne er nedsat med mere end 2/3.*

*Den medicin, der er udskrevet, er en medicin, der i bedste fald kan give en lille symptomlindring, men den ændrer ikke ved erhvervsevnen.*

*Sagen kan afgøres på det foreliggende.”*

Udtalelsen understøtter således anbringender om, at det langt tidligere end tidspunktet for kommunens afgørelse den 26. august 2015 (bilag 27) var dokumenteret, at A's arbejdsevne var varigt og væsentligt nedsat i et sådant omfang, at han opfyldte betingelserne for fleksjob.

Dette understøttes ligeledes af Retslægerådets udtalelse, hvori anføres, at ”For meget fysisk eller psykisk stress og belastninger kan en tilstand som beskrevet, men omvendt kan inaktivitet også forværre tilstanden.”, jf. Retslægerådets svar på spørgsmål 2.

Der er således dokumenteret en risiko for forværring af tilstanden, hvis A presses til at arbejde mere end tilfældet er i sit job 16 timer om ugen, hvilket også understøtter, at han opfylder betingelserne for tilkendelse af fleksjob.

Ankestyrelsens afgørelse bør således tilsidesættes og A tilkendes fleksjob.

### Påstand 2

Bedømmelsen af denne påstand er kun relevant, såfremt der gives medhold i påstand 1. Det gøres i den situation gældende, at de efterbetalte ydelser skal forrentes med sædvanlig procesrente fra forfaldstidspunkt, dog tidligst fra tidspunktet for sagens anlæg, jf. U2001.2291H

### Påstand 3

Bedømmelsen heraf er ligeledes kun relevant, såfremt der gives medhold i påstand 1.

Såfremt retten når frem til, at A har ret til fleksjob med virkning fra den 26. august 2015, svarende til den påstand 1, bør sagen samtidig hjemvises med henblik stillingtagen til, om A havde ret til fastholdelsesfleksjob, da Ankestyrelsen ikke ses at have taget stilling hertil i sin afgørelse af 16. november 2015.”

### Sagsøgte:

#### **”Det retlige grundlag**

Det følger af beskæftigelsesindsatslovens § 69 og § 70, at betingelserne for tilkendelse af fleksjob er, at borgeren har så varige og væsentlige begrænsninger i sin arbejdsevne, at

vedkommende ikke vil kunne opnå eller fastholde beskæftigelse på normale vilkår på arbejdsmarkedet.

I relation til væsentlighedskriteriet fremhæves forarbejderne til lov om ændring af lov om aktiv socialpolitik og andre love (lovforslag nr. 136 fra 2000/2001), hvor muligheden for at yde tilskud i fleksjob med 1/3 af lønnen blev ophævet for at præcisere, at ordningen var rettet mod personer med væsentlig nedsættelse af arbejdsevnen. Der var herefter kun mulighed for at yde tilskud med 1/2 eller 2/3.

Af Ankestyrelsens principafgørelse N-11-06 samt principafgørelse N-14-06, som blev prøvet ved Østre Landsrets dom af 23. januar 2013, og yderligere retspraksis på området fremgår ligeledes, at væsentlighedskriteriet efter de dagældende regler netop skulle ses i sammenhæng med, at der blev ydet løntilskud i fleksjob med minimum 1/2.

Det følger endvidere af både lovforslag nr. 230 af 16. april 1997 og principafgørelse N-11-06, at vurderingen af arbejdsevnenes nedsættelse ikke alene skal foretages på grundlag af antallet af arbejdstimer, som den pågældende kan klare, men også i forhold til beskæftigelsesniveauet.

I forbindelse med førtidspensions- og fleksjobreformen i 2013 blev der i forarbejderne til lovændringen (lovforslag nr. 53 af 1. november 2012) anført, at

*”Ankestyrelsens praksis i forhold til, hvornår arbejdsevnen anses for varigt og væsentlig nedsat finder fortsat anvendelse uanset, at en person nu modtager et flekslønstilskud, mens det tidligere var arbejdsgiveren, som modtog et tilskud til den ansatte i et fleksjob løn på halvdelen eller totredjedele af den mindste overenskomstmæssige løn på området.*

*Ankestyrelsen lægger i sin praksis vægt på, at det følger af lovgivningen om fleksjob, at arbejdsevnen skal være væsentligt og varigt nedsat. Der er ikke fastlagt et bestemt antal timer for, hvornår man kan få bevilliget et fleksjob. Det fremgår af Ankestyrelsens praksis, at der skal være dokumentation for, at arbejdsevnen er varigt og væsentligt nedsat, herunder at afprøvningen af arbejdsevnen har været fyldestgørende.”*

Fleksjob kan først tilbydes, når alle relevante tilbud efter loven samt andre foranstaltninger, herunder eventuelt forsøg på omplacering på arbejdspladsen, har været afprøvet for at bringe eller fastholde borgeren i ordinær beskæftigelse, således at vedkommende kan være selvforsørgende. Borgerens situation skal være fuldt afklaret, jf. lovens § 70.

I den forbindelse kan bl.a. henvises til principafgørelse N-9-07, hvoraf det fremgår, at alle muligheder for fortsat udnyttelse af arbejdsevnen skal være afprøvet. Det er ikke tilstrækkeligt, at man har været afprøvet i forskellige arbejdsfunktioner i nuværende job.

Det bemærkes videre, at den omstændighed, at en person skal være selvforsørgende, ikke er ensbetydende med, at vedkommende skal kunne arbejde 37 timer om ugen.

Efter beskæftigelsesindsatslovens § 70 b er det en betingelse for at få tilkendt

fastholdelsesfleksjob, at de øvrige betingelser for at være berettiget til fleksjob er opfyldt. Samtidig skal arbejdsgiver i ansøgerens hidtidige job dokumentere, at der er gjort et reelt forsøg på at etablere et vedvarende udstøttet job efter de sociale kapitler eller på særlige vilkår.

### **Anbringender**

Der er ikke tilvejebragt et sikkert grundlag for at tilsidesætte Ankestyrelsens afgørelse af 16. november 2015 (bilag 28), hvor Ankestyrelsen stadfæstede Københavns Kommunes afgørelse af 26. august 2015 (bilag 27) om, at A ikke var berettiget til fleksjob, jf. lov om aktiv beskæftigelsesindsats §§ 69 og 70.

Det følger af fast højesteretspraksis, at der skal foreligge et sikkert grundlag for at tilsidesætte Ankestyrelsens afgørelse. Det er A, som har bevisbyrden herfor, og den har han ikke løftet.

#### Ad påstand 1

Der var ikke på tidspunktet for kommunens afgørelse (bilag 6) dokumenteret en sådan varig og væsentlig nedsættelse af arbejdsevnen, at A opfyldte betingelserne for tilkendelse af fleksjob, jf. lov om aktiv beskæftigelsesindsats §§ 69 og 70.

Det støttes på, at der var behov for en yderligere afklaring af A's arbejdsevne med henblik på, at kommunen kunne tage stilling til de fremtidige muligheder på arbejdsmarkedet.

Hertil kommer, at det ikke kunne udelukkes, at A's arbejdsevne kunne udvikles gennem afklaring inden for andre opgaver eller andet erhverv med optimale skånehensyn.

For så vidt angår A's tilknytning til arbejdsmarkedet har Ankestyrelsen ved sin afgørelse særligt lagt vægt på, at A er uddannet elektronikmekaniker, at han herudover har arbejdet som eksempelvis pædagogmedhjælper, rengøringsassistent, og at han i 2009 blev anset 12 timer ugentlig hos .

Herudover har han i 2010 været i en arbejdsprøvning, hvor han arbejdede 4 timer, 4 dage om ugen.

Det er videre tillagt vægt, at han siden januar 2014 har arbejdet 16 timer om ugen hos , hvor der har været aftalt særlige vilkår siden januar 2015.

Endelig kan henvises til afsluttende rapport af 22. september 2015 (bilag C), hvoraf det fremgår, at A stabilt havde arbejdet 19 timer om ugen i nogle uger.

For så vidt angår A's helbredstilstand, bestrides det, at helbredstilstanden hos A har været uændret siden 2010.

A har i 2008 fået stillet diagnosen kronisk træthedssyndrom, men speciallæge i intern medicin, Lene Høj, vurderede i sin erklæring af 8. november 2012 (bilag 11), at der kunne være tale om, at A's udmattelsessyndrom var

relateret til hans immunologiske habitus, ligesom der kunne være tale om hypersensitivitet af non-allergisk type. Hun foreslog på den baggrund en allergitest og vurderede, at prognosen var opnåelse af 60 til 80 % arbejdsduelighed. Det er uoplyst, om A har fået foretaget en allergitest.

Den omstændighed, at speciallæge Lene Høj var under tilsyn på grund af udførelse af ikke anerkendte allergitest (bilag 12 og 13), kan ikke føre til et andet resultat og medfører ikke i sig selv, at speciallægens lægelige vurdering vedrørende årsagen til A's træthed ikke kan indgå i sagen. Der henvises særligt til, at speciallægen ikke havde udført en allergitest på A, men alene foreslog, at der skulle udarbejdes en sådan test.

Der henvises videre til statusattest af 26. juni 2015 fra læge Karen Juul (bilag A), hvori det er beskrevet, at A i forbindelse med kontrol i februar 2015 anførte, at det især gik bedre med den mentale træthed, og at der alt i alt var en positiv udvikling. Lægen vurderede, at der næppe var mulighed for helbredelse, men at der forhåbentlig kunne ske en lille bedring over årene. Herudover var A henvist til psykologbehandling. Lægen var ikke bekendt med, om A var påbegyndt behandlingen og i givet fald effekten af behandlingen.

Dermed har ikke alle relevante tilbud været afprøvet, så A kan siges at være fuldt afklaret.

Nedsættelsen af A's arbejdsevne er derfor ikke varig og væsentlig i et omfang, der berettiger til fleksjob, idet det var vurderingen, at hans arbejdsevne kunne forbedres gennem en målrettet indsats efter beskæftigelsesindsatsloven.

Retslægerådets udtalelser af 11. september 2017 og 8. januar 2018 kan ikke føre til en tilsidesættelse af Ankestyrelsens afgørelse. Det falder uden for rådets kompetence at udtale sig om arbejdsevne, som er det afgørende begreb i denne sag, og det kan ikke på baggrund af besvarelsen af spørgsmål 4, 5 og 6 lægges til grund, at alle behandlingsmuligheder var udtømte på tidspunktet for afgørelsen.

### Ad påstand 2

I relation til rentepåstanden gøres det gældende, at forrentning af ledighedsydelse først kan ske fra sagsanlæg for ydelser forfaldne før sagsanlæg og fra den enkeltes ydelses forfaldtidspunkt for ydelser forfaldne efter sagsanlæg.

### Ad påstand 3

Ankestyrelsen er enig med sagsøgeren i, at sagen, hvis A får medhold i påstand 1, skal hjemvises til Ankestyrelsen, med henblik på en vurdering af om betingelserne for fastholdelsesfleksjob er opfyldt.”

## **Rettens bemærkninger:**

Prøvelsen:

Ankestyrelsen har truffet den afgørelse, der er til prøvelse, efter reglerne i beskæftigelsesindsatslovens § 69 og § 70, hvorefter retten til fleksjob forudsætter, at den pågældendes har varige og væsentlige begrænsninger i sin erhvervsevne. Bedømmelsen beror til dels på bevisvurderinger af skønsmæssig karakter. Da sagsøgte har en særlig erfaring i sådanne bevisvurderinger, skal der foreligge et sikkert grundlag, såfremt Ankestyrelsens afgørelse skal tilsidesættes af domstolene.

Varig nedsættelse af erhvervsevnen?

A , har siden 2008 arbejdet på nedsat tid på grund af træthedssymptomer. Han fik i 2010 stillet diagnosen kronisk træthedssyndrom og har efterfølgende været i arbejdsprøvning og bestridt jobs af forskellig karakter uden at dette har medført nogen bedring i hans arbejdsevne. Efterfølgende lægelige udtalelser understøtter, at tilstanden er kronisk, og det anføres bl.a., at der ikke findes nogen radikale behandlingsmuligheder. Uanset, at det efter Retslægerådets erklæring må lægges til grund, at diagnosen ikke er entydig, udtaler Retslægerådet, at tilstanden er varig, og at der er risiko for forværring, hvis han belastes fysisk og psykisk.

Under disse omstændigheder finder retten det godtgjort, at tilstanden den 26. august 2015, hvor Københavns Kommune traf sin afgørelse, må karakteriseres som varig i den i beskæftigelsesindsatslovens § 69 og § 70 anførte betydning.

Væsentlig nedsættelse af erhvervsevnen?

Gennem vedtagelsen af Lov om ændring af lov om aktiv socialpolitik og andre love (lovforslag nr. 136 fra 2000/2001) blev muligheden for at yde tilskud i fleksjob med 1/3 af lønnen ophævet. Der var herefter kun mulighed for at yde tilskud med 1/2 eller 2/3. Det må antages, at væsentlighedskriteriet skal vurderes på denne baggrund, og at der ved vurderingen ikke alene skal tages hensyn til antallet af mulige arbejdstimer, men også skal tages hensyn til beskæftigelsesniveauet.

De helbredsmæssige oplysninger i sagen og de foretagne arbejdsprøvningsdokumenter, at A's arbejdsevne på afgørelsestidspunktet

var nedsat med minimum 50 %, idet navnlig bemærkes, at han i en årrække havde arbejdet 12-16 timer ugentligt, at det af afsluttende rapport af 22. september 2015 om <sup>A's</sup> udviklingsforløb på

bl.a. anføres, at en øgning af arbejdstiden til 20 timer ugentligt ikke var lykkedes stabilt, at hans maksimale arbejdstid været 19 timer og 40 minutter ugentligt, men at der i så fald skulle tages højde for mindre pauser i arbejdet, og at det af Retslægerådets udtalelse som anført fremgår, at der er risiko for forværring af arbejdsevnen, hvis han belastes fysisk og psykisk.

Under disse omstændigheder finder retten det godtgjort, at erhvervsevnen den 26. august 2015, hvor Københavns Kommune traf sin afgørelse, var væsentlig begrænset i den i beskæftigelsesindsatslovens § 69 og § 70 anførte betydning.

#### Konklusion:

Retten finder herefter, at det på det fornødne sikre grundlag er godtgjort, at <sup>A</sup> den 26. august 2015 opfyldte kriterierne for at være berettiget til fleksjob.

Herefter tages sagsøgerens påstand nr. 1 til følge.

Da sagsøgte under disse omstændigheder tager bekræftende til genmæle overfor påstand nr. 2 og nr. 3, tages disse ligeledes til følge.

#### Sagsomkostninger

Sagsomkostningsbeløbet, som sagsøgte skal betale til sagsøgeren, fastsættes til 100.000 kr. Beløbet omfatter godtgørelse for afholdte udgifter til vidner og lægejournaler (kr. 1.550,00 kr.) samt et passende beløb til dækning af advokatudgifter. Beløbet forrentes i henhold til rentelovens § 8a.

Sagsøgte skal endvidere betale sagsomkostninger til statskassen med 4.000 kr., jf. retsafgiftslovens § 13, stk. 3, jf. stk. 2, jf. stk. 1, nr. 3.

Det bemærkes i forbindelse med fastsættelse af omkostningsbeløbene, at det er oplyst, at sagen har en økonomisk værdi på kr. 1.750.000,00, og at

sagsøgeren har retshjælpsforsikring og opfylder de økonomiske betingelser for fri proces.

**Thi kendes for ret:**

Sagsøgte, Ankestyrelsen, skal anerkende, at sagsøgeren, <sup>A</sup>  
, har ret til fleksjob med virkning fra den 26. august 2015.

Sagsøgte skal anerkende, at efterbetaling af ledighedsydelse skal ske med tillæg af den til enhver tid gældende procesrente, dog tidligst fra den enkelte ydelses forfaldstidspunkt.

Sagen hjemvises til sagsøgte med henblik på stillingtagen til spørgsmålet om bevilling af fastholdelsesfleksjob.

Sagsøgte skal inden 14 dage betale sagsomkostninger til sagsøgeren med 100.000 kr.

Sagsøgte skal inden samme frist betale sagsomkostninger til statskassen med 4.000 kr.

Omkostningsbeløbene forrentes i henhold til rentelovens § 8a

Finn Haargaard

Udskriftens rigtighed bekræftes.  
Retten på Frederiksberg, den 17. september 2018.

Krishna Timmermann, retsassistent