606/00

Den 6. november 2000 blev i sag nr. 52.240:

xxxx xxxxxxxxx xxxxxx
xxxxxxxxxxx xx
xxxx xxxxxxxxx

mod

Danica Pension
Parallelvej 17
2800 Lyngby

afsagt sålydende

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren, der har livsforsikring i Danica Pension, klager ved sin advokat over, at selskabet ikke har betalt ydelser ved tab af erhvervsevne fra september 1997 til 1/10 1999, da han blev tilkendt offentlig pension.

Klagerens advokat har i skrivelse af 19/1 2000 til nævnet redegjort for sagen således: "**PÅSTAND:** Sagsøgte tilpligtes at anerkende, at sagsøger er berettiget til udbetaling af invaliderente fra 1. oktober 1997. **SAGSFREMSTILLING:** Sagen drejer sig om, hvorvidt sagsøger er berettiget til udbetaling af den af sagsøger tegnede invaliderente hos sagsøgte. Sagsøger er nu 52 årig fisker og har virket som sådan igennem mange år. Sagsøger har siden 95 oppebåret sygedagpenge, idet han måtte opgive erhvervet som fisker på grund af smerte i højre knæ. Dette anmeldte sagsøgeren til sagsøgte, som ved skrivelse af 25. januar 96 (**bilag 1**) bekræfter, at der vil ske udbetaling med en månedlig udbetaling på 21.697 kr. pr. måned. I forbindelse med sagens behandling bliver der den 21/6 1996 udfærdige spørgeskema af sagsøgerens læge (**bilag 2**) hvor der anføres, at lægen begynder at tvivle på, at arbejdsevnen i sædvanligt arbejde er nedsat. Man overvejer aktuelt arbejdsprøvning/erhvervsskift. Den 4. september 96 (**bilag 3**) udfærdigede H.C. speciallægeerklæring hvor der anføres: *at den nuværende arbejdsevne er nedsat som følge af de svære belastningssmerter samt de ved kikkertundersøgelsen konstaterede svære forandringer. Samtidig er der tegn på begyndende slidgigt i venstre knæ og*

højre hofte. Er overvægtig. Samlet skønner jeg hans erhvervsevne nedsat med over 2/3. Undersøgtes erhvervsevne er dels afhængig af hans slidgigt, men også af hans overvægt. Reducerer han vægten til normalområdet, vil jeg forvente, at hans knæsmerter reduceres med en øget arbejdsevne til følge. Med hensyn til omskoling har undersøgte aldrig haft interesse for skolegang ligesom han føler sig uegnet til betjening af computere og anden højteknologi. Har altid gerne villet arbejde med sine hænder og fundet livet på søen passende. Er interesseret i at komme i arbejde, hvis det er muligt at finde et job med tilknytning til søen. Jeg finder ham således ikke egnet for omskoling. Jeg mener ikke, at han kan vende tilbage som fisker, da erhvervet indeholder mange tunge løft. Derimod vil han kunne passe et ikke for kompliceret apparatur eller eksempelvis fungere som medhjælper på en af de mindre færger. Da undersøgte er fast besluttet på at påbegynde et vægttab, vil jeg anbefale, at hans sag tages op igen om 1-2 år, og at han indtil da betragtes som uarbejdsdygtig og dagpengeberettiget. Herefter var sagsøgeren til arbejdsprøvning på Revalideringsvirksomheden T. (**bilag 4**), hvor der anføres i vurdering og konklusion følgende: *Lægekonsulentens afsluttende vurdering af 22.1.97. Arbejdsprøvningen afsluttet. Det er ikke muligt at revalidere klienten til selvforsørgelse, hverken til fysisk arbejde eller gennem uddannelse, og erhvervsevnen skønnes varigt nedsat med mere end 2/3 på grund af den svære slidgigt i højre knæ. Slidgigt i venstre knæ samt følger efter vellykket operation for endetarmskræft. Sagen synes for mig klar til at indstille til mellemste førtidspension. T., den 22.1.97. T.G., lægekonsulent. Socialfaglig vurdering: B.H. er en 48-årig faglært skipper, der har ernæret sig som fisker i 35 år. Han har 7 års skolegang. Jf. ovenstående arbejdsprøvningsforløb finder vi det urealistisk, at B.H. skulle kunne vende tilbage til arbejdsmarkedet på almindelige betingelser. Ej heller en 50/50 ordning synes mulig. Trods B.H.'s gode vilje til et optimalt arbejdsprøvningsforløb, og trods hans beskæftigelse ved forskellige maskinbetjeningsopgaver, hvor der netop er gode muligheder for at veksle mellem arbejdsstillinger, arbejdsopgaver og fornødne pauser, har han alligevel været smerteplaget i ben og hofte efter 4 timers dagligt arbejde, at beskæftigelse i et sådant job eller nogen anden form for fysisk praktisk erhvervsarbejde er udelukket. Revalidering via kompetencegivende uddannelse finder vi også udelukket, dette på grund af B.H.'s manglende interesse og øvrige forudsætninger. Han har tillige selv erfaret, at hans boglige evner ikke vil kunne række til en eventuel kompetencegivende uddannelse. Revalideringsmulighederne skønner vi således udtømte og resterhvervsevnen nedsat til et niveau, der ikke er høje-*

re end beskyttet beskæftigelse. Dette sammenholdt med den svære slidgigt i højre knæ, slidgigt i højre hofte og venstre knæ gør, at vi vurderer erhvervsevnen nedsat med mere end 2/3 i alle opnåelige erhverv. Herefter indstilles ansøgeren til mellemste pension, idet man anser ansøgerens erhvervsevne for nedsat med 2/3 jf. **bilag 5**. Som følge heraf bevilger man fortsat udbetaling fra sagsøgtes side ved skrivelse af 12. marts 1997 (**bilag 6**). Efter de dagældende regler var det således, at tildelingen af mellemste pension under alle omstændigheder skulle afgøres af Statsamtet, hvorfor Viborg Statsamt den 3. maj 1997 kom frem til, at sagsøgeren ikke længere opfylder betingelserne for tilkendelse af mellemste pension (**bilag 7**). Ved undersøgelse i ambulatoriet på privathospitalet Hamlet den 19.6.97 (**bilag 8**) anføres det følgende: *Der er påvist betydelig artrose, og han har også mange smerter. Der er mulighed for at afhjælpe ham med en Don Joy bandage med vriserende virkning og også flækket medialt fodtøj for at varisere hans højre knæ. ….. Vedr. hans erhvervsevne, så skønner undertegnede, at den ligger i området resterhvervsevne: 1/3. Ikke yderligere behandlingsmuligheder for nærværende. P.T.N.* Ved skrivelse af 1. juli 1997 gør sagsøgte det til en betingelse, at der tildeles mellemste pension men afventer afgørelse i Den Sociale Ankestyrelse **bilag 9**. Ved skrivelse af 3. september 1997 meddelte Den Sociale Ankestyrelse, at sagsøgeren ikke opfylder betingelserne for tildeling af mellemste pension, men alene betingelserne for almindelig forhøjet førtidspension (**bilag 10**). Ved skrivelse af 7. oktober 1997 meddeler sagsøgte (**bilag 11**), at sagsøgeren ikke længere har ret til udbetaling ved tab af erhvervsevnen efter 1. oktober 1997. På basis heraf, er sagsøgeren på ny på revaliderингsvirksomheden Tari, der den 11.11.97 (**bilag 12**), hvor det anføres i konklusionen følgende: *Hvis man ser bort fra de helbredsmæssige forhold, viser resultaterne af den psykologiske undersøgelse, at BLH's erhvervsmuligheder ikke kan bedres via uddannelse, da det er helt urealistisk. I arbejde, hvor der stilles krav til stavefærdighed, kan han ikke gøre sig gældende. Det er således ikke muligt at pege på et erhvervsområde, som ikke vil indebære fysisk belastning, og de helbredsmæssige forhold må vurderes i relation hertil.* På basis heraf udfærdiges den 24.11.97 på ny et pensionsskema, hvor det nu anføres, at ansøgerens erhvervsevne er nedsat med 2/3 i de for ansøger opnåelige erhverv (**bilag 13**). Ved skrivelse af 15. juni meddeler Hanstholm Kommune, at man ønsker yderligere undersøgelser (**bilag 14**). Den 29.6. udfærdiger sagsøgerens læge en lægeattest til brug for sagsøgte (**bilag 15**), hvor det bl.a. anføres, at sagsøgeren aldrig kan genvinde erhvervsevnen. … **ANBRINGENDER:** Det gøres fra sagsøgerens si-

de gældende, at sagsøgeren er berettiget til udbetaling af invaliderente fra 1. oktober 1997, hvor den tidligere udbetaling ophørte. I den forbindelse gøres det gældende, at dels egen læge dels speciallæge og arbejdsprøvning helt klart tilkendegiver, at erhvervsevnen er nedsat med 2/3. Endvidere gøres det gældende, at der siden tegning af forsikringen er sket væsentlige ændringer på det sociale område, således at der er sket en skærpelse af kravene for tildeling af socialpension, i og med at antallet af nytildelinger er faldet fra 28.000 til 18.000, ydermere er der pr. 1. juli 1998 indført yderligere skærpelser i Lov om socialpension. På basis heraf gøres det gældende, at Aftalelovens § 36 finder anvendelse, idet det i policevilkårene som følge af den samlede udvikling må tilsidesættes."

Selskabet har i skrivelse af 14/2 2000 til nævnet anført: "Vi fastholder, at forsikredes generelle arbejdsevne alene er nedsat til mellem 1/2 og 1/3, men ikke til 1/3 eller mindre af den fulde arbejdsevne. Forsikredes gener skyldes slidgigt i det højre knæ. Uanset denne slidgigt giver en del symptomer, kan den ikke anses for så svær, at forsikrede ikke skulle kunne bestride et ikke knæbelastende arbejde på halv tid. Det, at forsikrede ikke ønsker at arbejde på land, eller at der kun er få indenrigsfærger i nærheden af forsikredes bopæl, er mere et arbejdsmarkedsproblem, end et egentligt helbredsmæssigt problem. Disse ting gør ikke forsikrede 2/3 uarbejdsdygtig eller berettiget til pension. Forsikredes advokater har i flere omgange bedt os foretage en selvstændig vurdering af forsikredes arbejdsevne, og det gjorde vi allerede den 29. oktober 1996, hvor vi meddelte forsikrede, at vores vurdering var, at hans generelle arbejdsevne var nedsat til 1/2, og som følge af dette opfyldte han ikke betingelserne for udbetaling fra forsikringen. På dette tidspunkt var det overvægt og gigtiske led, der gav gener, men forsikrede burde kunne klare lettere arbejde. Vi har så i flere omgange vurderet arbejdsevnen, og det er fortsat vores vurdering, at arbejdsevnen i ethvert erhverv ikke er nedsat til 1/3 eller mindre af den fulde arbejdsevne, hvilket er kriteriet for at få udbetaling i henhold til forsikringsbetingelserne. Forsikredes advokat påpeger, at der er sket en stramning i reglerne for tilkendelse af offentlig helbredsbetinget førtidspension den 1. juli 1998, men vi skal i den forbindelse gøre opmærksom på, at vi også i perioden inden vurderede, at forsikredes arbejdsevne ikke var tilstrækkelig nedsat til, at han var berettiget til ydelser fra forsikringen. Forsikredes pensionsansøgning blev ligeledes vurderet første gang i 1997, hvor han blev tilkendt forhøjet almindelig førtidspension den 23. maj 1997, hvilket lige-

ledes er før den påberåbte stramning af lovgivningen. Advokaten anfører, at der er sket væsentlige ændringer i Lov om social pension, og at policevilkårene derfor må tilsidesættes, hvorefter Aftalelovens § 36 skal anvendes. Vi deler ikke advokatens synspunkter, og vi henviser i den forbindelse til ankenævnskendelse nr. 46.898, hvor problemstillingen er behandlet. Efter Danicas opfattelse medfører ændring af kompetancereglerne ikke en tilsidesættelse af vilkårene i aftalen. Den vurdering af arbejdsevnenedsættelsen, der foretages i forbindelse med ansøgning om offentlig førtidspension, er fortsat i overensstemmelse med den vurdering, der skal foretages i henhold til forsikringsaftalen."

Klagerens advokat har heroverfor i skrivelse af 13/3 2000 til nævnet anført: "Jeg har noteret mig indholdet af Danicas skrivelse, men reelt er der to forhold, der gør sig gældende. Det første er spørgsmålet om dokumentation for nedsættelse af erhvervsevnen, og for det andet spørgsmålet omkring tilkendelse af mellemste pension som betingelse for udbetaling. Det er min klare opfattelse, at det med de fremlagte lægeerklæringer klart er dokumenteret, at erhvervsevnen er nedsat til 2/3 hvilket klart underbygges af, at man ved arbejdsprøvning ikke anså det for muligt, at han kunne opnå selvforsørgelse ved almindelige praktiske fysiske jobs ej heller med nødvendige skånehensyn. Som argumentation for ikke at udbetale henvises der bl.a. til kendelse 46.898, men i den forbindelse skal det fremhæves, at denne kendelse ligger forud for Højesterets dom af 22.12.1999 med hvilken dog Højesteret for første gang havde en sag til pådømmelse omkring tilkendelse af offentlig førtidspension. Højesteretsdommen har ændret på myndighedernes praksis vedrørende tilkendelse af offentlig førtidspension. Derfor er spørgsmålet, om Danica i denne situation kan opretholde sit standpunkt om, at erhvervsevnen ikke er nedsat med 2/3. Af den fremlagte kendelse skal fremhæves, at spørgsmålet om berettigelse til at gøre ydelser betinget af, at klageren tilkendes helbredsbetinget førtidspension, er af så kompleks og generel karakter, at det i givet fald skal afgøres af de almindelige domstole. Dette synspunkt er jeg for så vidt enig i. Jeg finder anledning til at fremhæve, at Danica henviser til at det er et arbejdsmarkedsproblem, at der ikke er flere færgefarter i nærheden. Der findes i dag langt færre færgefarter end tidligere. Af materialet i sagen fremgår at min klient har stavevanskeligheder og er ordblind. Moderne færgefart er i dag EDB-styrede. Jeg kan i den forbindelse kun anføre, at den pågældende speciallæge, der har skrevet om dette forhold i sin speciallægeerklæring ikke skal udtale sig om arbejdsmarkedsmæssige forhold. Jeg skal dog fastslå, at det forhold, at

man har været fisker ikke nødvendigvis gør en velegnet til at være ansat på en af de efterhånden ganske få færger, der findes i Danmark. I den forbindelse er det også spørgsmålet, om man kan kræve at man skal flytte til en anden del af landet. Sammenfattende er det min opfattelse, at det er dokumenteret, at erhvervsevnen er nedsat med 2/3, og at Højesteret med dommen af 22. december har ændret praksis inden for det sociale område, hvilket må have som refleksvirkning, at Danica skal foretage en selvstændig vurdering af sagen uden hensyn til, hvad offentlige myndigheder må have besluttet."

Selskabet har hertil i skrivelse af 24/3 2000 til nævnet bemærket: "Som oplyst i vores brev har vi i flere omgange foretaget selvstændige vurderinger af forsikredes arbejdsevne, hvor vi har konkluderet, at arbejdsevnen ikke er nedsat til 1/3 eller mindre af den fulde arbejdsevne. Det, at vi nu stiller krav om tilkendelse af pension for at udbetale forsikringsydelsen betyder blot, at hvis forsikrede tilkendes offentlig helbredsbetinget førtidspension, der svarer til, at arbejdsevnen er nedsat til 1/3 eller mindre af den fulde arbejdsevne, så accepterer vi afgørelsen og udbetaler forsikringsydelsen, også selvom vi ikke er enige i afgørelsen."

Af selskabets skrivelse af 1/7 1997 til klagerens advokat fremgår: "Det fremgår af den pensionskendelse, jeg har modtaget, at B.H. er tilkendt en pension fra det offentlige, der svarer til at den generelle erhvervsevne er nedsat med mindst halvdelen. Jeg har været i kontakt med kommunen, som oplyser at B.H. har anket kendelsen til Den Sociale Ankestyrelse den 17. juni 1997. Den 12. marts 1997 skrev vi til B.H. Vi gjorde opmærksom på, at fortsat udbetaling efter amtets afgørelse, var betinget af, at B.H. blev tilkendt mellemste offentlige førtidspension. Det betyder, at B.H. ikke er berettiget til yderligere udbetaling ved tab af arbejdsevne og præmiefritagelse i henhold til forsikringsbetingelserne. Danica har dog pr. kulance besluttet at udbetale ydelsen indtil Den Sociale Ankestyrelse har afgjort sagen. Hvis den nuværende kendelse bliver stadfæstet, stopper udbetaling og præmiefritagelse med øjeblikkelig virkning."

Klageren har efter sagens indbringelse for nævnet fået tilkendt mellemste førtidspension med virkning fra den 1/10 1999. Afgørelsen er truffet af Det sociale Udvalg, Hanst-

holm Kommune, den 21/3 2000. Selskabet har herefter udbetalt invaliderente og ydet præmiefritagelse fra samme dato.

Klagerens advokat fastholder kravet om udbetaling af invaliderente og præmiefritagelse fra den 1/10 1997.

Forsikringsbetingelserne indeholder bl.a. følgende bestemmelser: "**Dækning ved tab af arbejdsevne** Forsikringen giver ret til udbetaling, hvis forsikrede mister evnen til at tjene penge ved egen arbejdsindsats. Tab af arbejdsevne foreligger, når forsikrede ikke længere er i stand til at tjene - bedømt under hensyn til forsikredes nuværende tilstand, uddannelse og tidligere virksomhed - hvad der i samme egn er almindeligt for fuldt arbejdsdygtige personer med tilsvarende uddannelse og alder. Forsikringen giver ret til udbetaling, hvis forsikredes arbejdsevne som følge af sygdom eller ulykkestilfælde nedsættes til 1/3 eller mindre af den fulde arbejdsevne. … Selskabet kan gøre fortsat udbetaling betinget af, at forsikrede tilkendes offentlig førtidspension (invalidepension). Størrelsen af denne skal svare til en nedsættelse af arbejdsevnen til 1/3 eller mindre. … **Præmiens betaling m.m. … Bortfald af præmiebetaling** … Forsikringstageren fritages for præmiebetalingen, hvis forsikredes evne til at erhverve en arbejdsindtægt som følge af sygdom eller ulykkestilfælde nedsættes til 1/3 eller mindre af den arbejdsevne - bedømt under hensyn til forsikredes nuværende tilstand, uddannelse og tidligere virksomhed - der er normal for personer af samme alder og uddannelse i samme egn. … Selskabet kan gøre fortsat ret til præmiefritagelse betinget af, at forsikrede tilkendes offentlig førtidspension (invalidepension) af en størrelse, der svarer til en nedsættelse af arbejdsevnen til 1/3 eller mindre."

Nævnet udtaler:

Indledningsvis bemærkes, at selskabet efter de gældende forsikringsbetingelser er berettiget til som betingelse for fortsat udbetaling af forsikringsydelse at stille krav om, at forsikringstageren tilkendes offentlig førtidspension på grundlag af et arbejdsevnetab, der berettiger til fortsat forsikringsdækning. Nævnet finder, at når en forsikringstager i konsekvens af selskabets krav søger om og får tilbudt sådan offentlig pension, må sel-

skabet som udgangspunkt skulle genoptage udbetalingen med tilbagevirkende kraft, idet en forsikringstager ikke herved kan bære risikoen for varigheden af sagsbehandlingen under den offentlige pensionssag.

I marts 1997 stillede selskabet krav om tilkendelse af mellemste offentlige førtidspension som betingelse for fortsat udbetaling. Den offentlige pensionssag resulterede imidlertid ikke dengang i betingelsens opfyldelse, idet Den Sociale Ankestyrelse den 3/9 1997 stadfæstede amtets afgørelse. Det var således med rette, at selskabet i overensstemmelse hermed standsede udbetalingen til klageren.

Det var først ved Hanstholm Kommunens pensionsafgørelse af 21/3 2000, at klageren med virkning fra 1/10 1999 blev tilkendt mellemste førtidspension, idet hans erhvervsevne nu vurderedes nedsat med omkring 2/3, og selskabet genoptog derefter udbetalingen af ydelserne efter forsikringen.

Dette forløb af den seneste pensionsafgørelse giver ikke nævnet grundlag for at ændre den vurdering af klagerens erhvervsevne, der lå til grund for den offentlige pensionssags udfald i 1997. Nævnet kan derfor ikke kritisere, at selskabet har afvist at yde klageren forsikringsdækning som sket for perioden fra september 1997 til oktober 1999.

Efter det således anførte

b e s t e m m e s :

Klagen kan ikke tages til følge.

Poul Sørensen