655/02

Den 2. oktober 2002 blev i sag nr. 56.210:

xxxxx xxxxxx xxxxxxxx
xxxxxxx xxx xxxxxxx
xxxx xxxxxxx

mod

Alm. Brand af 1792
Lyngby Hovedgade 4
Postboks 1792
2800 Lyngby

afsagt sålydende

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren, der har pensionsforsikring i Alm. Brand af 1792, klager ved sin advokat over, at selskabet pr. 1/3 2000 er stoppet med at yde forsikringsdækning.

Selskabet har ved sin afgørelse henvist til, at klagerens erhvervsevne ikke findes at have været nedsat i dækningsberettigende grad – til mindst halvdelen – i perioden efter 1/3 2000.

Selskabet har redegjort for sagen således: "Forsikrede sygemeldes første gang den 17.10.1997 som følge af tyktarmskræft, og der blev bevilget udbetaling af invaliderente/-præmiefritagelse fra den 17.1.1998. Efter delvis raskmelding pr. 1.2.1998 fortsatte invaliderenteudbetalingen med 80%-udbetaling indtil 9.4.1999, hvor han blev raskmeldt. Forsikrede sygemeldes igen 1.6.1999 og bliver opereret 2.6.1999 på mistanke om recidiv (tilbagefald af kræftsygdom). Af udskrift fra Kolding Sygehus af 28.6.1999 fremgår det, at der ikke var nogen recidiv. Det postoperationelle forløb er ukompliceret. I lægeattest ved sygdom/ulykke 1 af 11.6.1999 anfører overlæge P.G., der har opereret forsikrede, at han er helt raskmeldt ca. 1.8.1999, men på baggrund af forsikredes egne oplysninger om, at han kun kan arbejde 2-3 timer dagligt, bevilges der fuld invaliderenteudbe-

taling/præmiefritagelse á flere omgange indtil 1.12.1999. Af ny personlig erklæring af 2.1.2000 fremgår det, at han nu arbejder 3-4 timer dagligt, nogle dage 5 timer. På det tidspunkt modtager han heller ikke længere sygedagpenge fra kommunen, da disse er ophørt med udgangen af 1999. Vi udbeder os et timeregnskab for december 1999 og januar, februar og marts 2000. Timetallet svinger fra 6 til 20 timer. Der synes ikke at være nogen ændring af helbredsforholdene, jfr. lægeattest ved sygdom/ulykke 2 af 7.1. 2000, men alene på baggrund af oplysninger i timeregnskabet udbetaler vi 80%-ydelse fra den 1. 12.1999 og indtil 1.3.2000. Selv om det er oplyst, at forsikrede tidligere har haft en sædvanlig arbejdstid på 10 timer, har forsikrede - jfr. tidligere Ankenævnspraksis (f.eks. 26.005) - ikke krav på, at hans arbejdsevnenedsættelse måles i forhold til en særlig ihærdig indsats. Det normale udgangspunkt er en 8 timers arbejdsdag i gennemsnit. Vi har den 17.1.2000 modtaget statusattest fra V. Kommune, hvoraf det bl.a. fremgår, at han ikke er interesseret i revalideringstiltag, og at han accepterer ophør af sygedagpenge, selv om hans erhvervsevne fortsat er lettere reduceret. l lægebrev af 9.2. 2000 fra egen læge supplerer lægen sine udtalelser med, at der med anførelse af, 'at arbejdsevnen er lettere reduceret, menes dermed i en grad, der ikke indicerer pensionering eller revalidering hos denne selvstændige erhvervsdrivende, da han jo med ekstra hjælp fortsat kan føre sin bedrift'. Det anføres endvidere, at den manglende interesse for pensionering eller revalidering, skyldes at det ville medføre en afhændelse af bedriften. Forsikrede er ophørt med lægebehandling, dog går han til kontrol, senest 25.5.2000 med koloskopisk undersøgelse, hvor der ikke er mistanke om recidiv, slimhinde upåfaldende. Næste kontrol om 2 år. d.v.s. 2002. Vi modtager ny lægeattest ved sygdom/ulykke 2 af 26.10.2000, hvor egen læge skønner, at forsikrede kun kan udføre mellem 1/3 og 1/2 af sit sædvanlige arbejde og ligeledes mellem 1/3 og 1/2 , når der spørges til den generelle erhvervsevne - begge vurderinger 'for bestandig'. En af selskabets lægekonsulenter, som er overlæge, dr.med. og speciallæge i medicinsk gastroenterologi - og dermed specialist på området - vurderer om forsikrede, der i 40-års alderen er radikalt opereret for tarmkræft (d.v.s. fjernelse af alt kræftvæv): Han har haft en vis periode til gradvis at vænne sig til at arbejde igen, og han har haft et helt ukompliceret efterforløb, hvorfor der ikke findes nogen medicinsk begrundelse for, at forsikrede ikke skulle være fuldt arbejdsdygtig nu. Da der heller ikke er nogen objektive tegn på sygdom, opfylder forsikrede ikke længere udbetalingskriteriet, jfr. forsikringsbetingelsernes pkt. 16.3. Efter vores vurdering ville forsikrede - hvis han ønskede det - kunne gen-

nemgå en revalidering/omskoling til et ikke-fysisk arbejde, hvor evt. smerter ved anstrengelse kunne undgås. Vi henviser i den forbindelse til forsikringsbetingelsernes pkt. 16.4. og 16.5., hvoraf det fremgår, at denne vurdering vil blive foretaget på 'stationærtidspunktet', og at - hvis forsikrede findes egnet til revalidering/omskoling - anses han ikke at opfylde udbetalingskriterierne. Forsikrede har ikke ønsket at deltage i nogen revalideringstiltag, hvorfor han reelt ikke har dokumenteret, at hans generelle arbejdsevne af helbredsmæssige årsager er nedsat i dækningsberettiget grad."

Klagerens advokat afviser selskabets lægekonsulents betragtninger med henvisning til, at lægekonsulenten ikke har undersøgt klageren, men alene baseret sin vurdering på sagens lægelige akter. Advokaten har i den forbindelse gjort gældende, at den lægelige dokumentation som foreligger i sagen, dokumenterer erhvervsevnenedsættelsen.

Selskabet finder det ikke lægeligt dokumenteret, at klagerens erhvervsevne skulle være nedsat i dækningsberettigende grad. Selskabet har bemærket, at der ikke længere er nogen sygdom hos klageren.

Nævnet har fået forelagt klagerens erklæringer. Klageren har i erklæring af 5/8 1999 anført, at han pr. 29/7 1999 kunne arbejde 2-3 timer dagligt, i erklæring af 15/10 1999 har han anført, at han siden den 26/7 1999 kunne arbejde 2-3 timer dagligt, og i erklæring af 2/1 2000 angiver han, at han siden den 26/7 1999 har kunnet arbejde 3-4 timer dagligt.

Klagerens læge har i statusattest 16/11 1999 til kommunen anført: "Er tidligere opereret for tarmkræft. P.g.a. mavesmerter opereret igen i sommeren 1999 p.g.a. adhærencer. Der fandtes ikke tegn til genopblussen af kræftsygdommen. Han har dog stadig i perioder mavesmerter og en betydende træthed hvilket nedsætter hans erhvervsevne. Han er ikke interesseret i revalideringstiltag. Han er således indforstået med at dagpengene ophører ved udgangen af 1999, selvom hans erhvervsevne fortsat er lettere reduceret."

Selskabet meddelte i skrivelse af 16/1 2001 klageren, at der ikke fandtes lægeligt belæg for, at hans arbejdsevne var nedsat med mindst halvdelen.

I skrivelse af 9/2 2000 til selskabet har lægen anført: "Når det i statusattesten til V. kommune er anført at arbejdsevnen er lettere reduceret menes dermed i en grad der ikke indicerer pensionering eller revalidering hos denne selvstændige erhvervsdrivende, da han jo med ekstra hjælp fortsat kan føre sin bedrift. Derimod skal han som nævnt have ekstra hjælp for at kunne klare det og dermed også betale for denne. Som anført i lægeattest vedr. sygdom/ulykke 2 af 7.1.2000 skønnes hans arbejdsevne at udgøre mellem 1/3 og halvdelen af det sædvanlige. Patienten oplyser overfor mig dags dato at hans arbejdsdag svinger en del men vel i gennemsnit udgør 3-4 timer dagligt, hvilket sammenholdt med hans tidligere arbejdsdag som selvstændig landmand, skønsmæssigt har ligget på omkring 10 timer i gennemsnit, der jo svarer til det anførte. Jeg kan forstå, at man har hæftet sig ved ordet 'lettere' i den kommunale attest (som jeg i øvrigt undrer mig over hvor man har fået fra), der jo refererer til at han ikke er interesseret i pensionering eller revalidering, som jo ville medføre en afhændelse af bedriften, hvilket ikke bare er en revalidering men et helt skift i eksistens grundlag og livsstil, med andre ord - ordvalget i attester må ses i lyset af de formål hvortil de er rekvireret."

Advokaten bestrider endvidere, at klageren har afvist revalidering. Advokaten har i forespørgsel af 8/2 2001 til kommunen bl.a. anført: "Jeg skal på vegne af min klient anmode om fuld aktindsigt i sagen. Bemærk 5. afsnit i skrivelsen fra Alm. Brand hvor der henvises til, at min klient kun har haft korte sygdomsperioder i 2000. De skriver endvidere, at det fremgår af syge-/dagpengejournalen, at min klient har kunnet arbejde 40 timer om ugen i det pågældende år. Såfremt disse oplysninger er korrekte, skal jeg anmode om en nærmere begrundelse for Deres registrering af, at min klient vil kunne arbejde fuldtids. Det er ganske enkelt i strid med virkeligheden og stemmer på ingen måde overens med min klients faktiske arbejde, ligesom det er i strid med de lægelige vurderinger der foreligger i sagen. Endelig skal jeg anmode om Deres bemærkninger til min klients korte sygdomsperioder i samme afsnit, der efter min opfattelse må skyldes, at han ikke længere er berettiget til syge-/dagpenge, hvorfor Deres registrering må være ufuldstændig. Min klient havde forinden dette tidspunkt modtaget syge-/dagpenge i et helt år og såfremt dette er årsagen til Deres manglende grundighed, bedes De meddele mig dette, således at oplysningerne kan videresendes til forsikringsselskabet. Endelig har forsikringsselskabet noteret sig på side 1, 9. afsnit, at min klient skulle have fravalgt mulighe-

derne for revalidering. Jeg er i øjeblikket uforstående overfor, hvorfor revalidering overhovedet har været drøftet, idet min klient ifølge egen læge har erhvervsevne der er nedsat mellem 50% og $^2/_3$. I sådanne sager drøftes mulighederne for revalidering jo overhovedet ikke i praksis. Jeg skal derfor anmode om Deres redegørelse for, om De har noteret min klients afvisning af revalidering på tidspunktet før eller efter den 1. november 2000, hvor min klients erhvervsevne blev vurderet ved egen læge. Jeg hører samtidig gerne om De har noteret Dem, at min klient totalt har afvist mulighederne for revalidering, eller om I er blevet enige om at udsætte stillingtagen til dette spørgsmål indtil min klients erhvervsevne var blevet vurderet ved læge."

Kommunen har ved skrivelse af 22/2 2001 fremsendt de ønskede akter til klagerens advokat, og i skrivelsen har kommunen bl.a. anført: "Til bemærkningerne i øvrigt, hvor jeg skulle have oplyst, at Deres klient kun har haft korte sygdomsperioder i år 2000 samt har kunnet arbejde 40 timer/uge henviser jeg til kopi af anmodning om sygedagpenge. Deres klient har selv udfyldt 40 timer/uge og her vil De også kunne se varighed. Jeg har således ikke på noget tidspunkt udtalt mig om arbejdstiden. Deres klient har fået udbetalt sygedagpenge i det omfang han har anmodet om dette. Med hensyn til fravalg af revalidering, vil De af statusbedømmelse fra egen læge kunne se denne udtalelse. Det er så min formodning, at dette er blevet drøftet mellem Deres klient og hans læge. Det er ikke forvaltningen, der er kommet med den formulering. Se i øvrigt journalnotat."

I speciallægeerklæring af 6/5 2002 er bl.a. anført: "Jeg har den 12. april 2002 haft ovennævnte pt. til undersøgelse mhp. statusvurdering. 45 årig selvstændig landmand, der den 16.12.1997 fik foretaget højresidig hemikolektomi pga malign tumor i coecum. Ingen kendte arvelige dispositioner til tarmkræft. Det kirurgiske efterforløb var ukompliceret, men pt. fik 2 måneder efter operationen tiltagende smerter i ve. side af abdomen, med max svarende til 've.sidigt McBurney's punkt'. Pt. gennemgik utallige endoskopiske og billeddiagnostiske undersøgelser for at opklare genesen til smerterne, og endte med 2.6.1999 at få foretaget eksplorativ laparatomi, idet der var mistanke om recidiv af pt.'s cancersygdom. Dette kunne dog ikke påvises, man fandt derimod adhærencer som tolkedes som årsagen til pt.'s smerter. Ganske kort tid efter den anden operation havde pt. de gammelkendte smerter med samme lokalisation. Pt. beskriver smerterne som konstante (uden turevis præg) og med klar relation til måltider. Episoderne varer fra minut-

ter til flere timer, og medfører at pt. må lægge sig. I forbindelse med smerternes ophør, kan pt. konstatere højlydt tarmgurglen, samt en subjektiv fornemmelse af, at noget passerer et snævert område i tarmene. Der har ved større fødeindtagelse været opkastninger. Der er normalt ikke kvalme og pt. har regelmæssig afføring. Pt. er vægtmæssig over det niveau han havde præoperativt. Der er aldrig smerter om natten. Han oplyser spontant, at det i løbet af det sidste årstid er blevet knapt så slemt og knapt så hyppigt med anfaldene. Pga. af smerteanfaldende har pt. ikke kunnet passe sit dyrehold på ca. 300 kreaturer. Han oplyser at han de sidste knap 2 år har måttet ansætte ekstra medhjælp, for at få tingene til at hænge sammen.. Direkte adspurgt oplyser pt. at han mener at kunne spore en let bedring i sine symptomer, idet han aktuelt kan præstere ca. 5 timers arbejde dagligt, hvor han for et år siden kun kunne klare 4 timer. Mod smerterne har pt. taget diverse håndkøbsanalgetika uden den store effekt. Pt. giver udtryk for at være ulykkelig over sin manglende arbejdsevne, idet hans højeste ønske er igen at kunne passe sin bedrift i fuldt omfang. Pointerer at det er bekosteligt med den ekstra hjælp. **Konklusion:** Pt.'s klager virker reelle og han giver i løbet af samtalen indtryk af dyb frustration over sin situation. Pt. er bekymret for, at det hele kan ende med, at han må opgive sin virksomhed. Pt.'s nuværende tilstand sætter ham i stand til at passe sin virksomhed i ca. 5 timer dagligt, hvor han inden den første operation havde et behov for en daglig indsats på ca. 10 timer. Pt.'s arbejdsudygtighed vurderes derfor til 50 %. Vedr. pt.'s arbejdsudygtighed i generelt erhverv, er der ikke anledning til at antage, at den er hverken større eller mindre, idet smerteanfaldene ikke er relaterede til det nuværende erhverv. Ud fra en klinisk vurdering virker det sandsynligt at pt.'s symptomer er betingede af en relativ tarmstenose på tyndtarmsniveau. Med henblik på en nærmere diagnostik af dette vil jeg foreslå, at der udføres en virtuel MR-tyndtarmsendoskopi. En sådan undersøgelse vil kunne tilbydes på Røntgenafdelingen Vejle Sygehus. Skulle denne undersøgelse vise en forsnævring, vil et operativt indgreb kunne afhjælpe pt.'s problem."

Advokaten har i skrivelse af 29/5 2002 til nævnet anført: "Under henvisning til den tidligere korrespondance, må det i ovenstående sag endnu engang konstateres, at den foreliggende lægelige dokumentation slår fast, at klagerens erhvervsevne er nedsat med mindst 50 %. C.B.'s speciallægeerklæring bekræfter således indholdet af de tidligere udfærdigede erklæringer. Klageren oplyser, at lægeerklæringerne forekommer helt rigtige ud fra klagerens egen vurdering af sin arbejdsevne. Når Ankenævnet skal tage stil-

ling til om klageren har en erhvervsevne der er nedsat med mindst 50 %, skal der henvises til forsikringsaftalen hvoraf det fremgår, at der skal foretages individuel vurdering af klagerens øvrige muligheder for beskæftigelse. Det er i den konkrete sag vanskeligt at få øje på andre væsentlige beskæftigelsesmuligheder for klageren, end at fortsætte med sin landbrugsvirksomhed. Omkring forsikringsselskabets betragtninger med de 5 daglige arbejdstimer, oplyser klageren, at det fortsat ikke er hver dag han er i stand til at udføre 5 timers arbejde samt at hans effektivitet pr. time er væsentligt forringet i forhold til hvad han kunne præstere før sygdomsforløbet. Jeg har bemærket, at forsikringsselskabets afvisning af klagerens krav fortsat alene bygger på nogle af forsikringsselskabets egne lægekonsulenters generelle og teoretiske betragtninger omkring et sygdomsforløb som det klageren har været igennem. Disse generelle og teoretiske betragtninger skal åbenbart efter forsikringsselskabets opfattelse afvise indholdet af de eksisterende lægeerklæringer i sagen. Ankenævnet må herefter tage stilling til, om lægernes udtalelse af klagerens dokumenterede arbejdsevne kan tilsidesættes på et teoretisk grundlag, udtalt af nogle personer, som aldrig har foretaget undersøgelser af klageren. Når det fremgår af lægeerklæringen, at de gentagne smerteanfald har været årsag til, at klageren ikke har kunnet passe sit dyrehold på ca. 300 kreaturer og at han i flere år har måttet ansætte ekstra medhjælp for at udføre dette arbejde, er det efter klagerens opfattelse en bekræftelse af klagerens synspunkt. Der henvises endvidere til at forsikringsselskabets argumentation gennem sagsforløbet har været svingende. I sagens opstart har forsikringsselskabet afvist at der var forsikringsdækning under henvisning til, at klagerens generelle erhvervsevne ikke var nedsat med mindst 50 %. Da det forhold efterfølgende er blevet afvist af den foreliggende lægelige dokumentation, har forsikringsselskabet ændret standpunkt, dog uden at ændre konklusion, idet der nu henvises til at klageren kan arbejde for mange timer til at erhvervsevnen kan være nedsat med 50 %. Forsikringsselskabets nu ændrede argumentation giver anledning til at gøre Ankenævnet opmærksom på, at klageren ikke har modtaget forsikringsdækning og præmiefritagelse siden 1. marts 2000. På daværende tidspunkt kunne klageren ikke arbejde mere end 3-4 timer dagligt og det er først gennem det sidste års tid, at klageren på enkelte dage har kunnet opnå en arbejdstid på 5 timer nogle af ugens dage. Klageren skal derfor efter min opfattelse under alle omstændigheder tillægges forsikringsdækning i yderligere to år, regnet fra den 1. marts 2000, under henvisning til at den daglige arbejdstid på daværende tidspunkt ikke har oversteget 4 timer."

Selskabet har hertil i skrivelse af 25/6 2002 bemærket: "Advokaten mener tilsyneladende ikke, at vi som forsikringsselskab kan vurdere kundens erhvervsevnenedsættelse, når vi ikke selv har foretaget lægeundersøgelse af den pågældende. Dertil kan vi svare, at det er helt sædvanligt, at lægekonsulenter såvel i forsikringsselskaber som i offentlige instanser - vurderer alt det lægemateriale, der foreligger, og at denne vurdering indgår i sagens afgørelse. M.h.t. speciallægens udregning af erhvervsevnenedsættelsen på baggrund af forsikredes tidligere behov for antal arbejdstimer, vil vi endnu engang tilbagevise rigtigheden af denne udregningsmetode. Der er ikke praksis for at tage hensyn til personer, der har været særligt ihærdige ved f.eks. at arbejde 10-12 timer, ligesom personer, der tidligere f.eks. kun har arbejdet 4 timer dagligt, ikke bliver 'straffet' for det, når erhvervsevnenedsættelsen i forsikringsmæssig forstand skal vurderes. Advokaten anfører endvidere, at vores argumentation gennem sagsforløbet har været svingende, idet vi har ændret standpunkt m.h.t. fysiske og ikke-fysiske arbejdsfunktioner. Dertil kan vi svare, at vi naturligvis respekterer det nye lægelige udsagn om, at forsikredes gener relaterer sig til indtagelse af måltider (og dermed ikke specielt til fysiske arbejdsbelastninger). Endelig gør vi advokaten opmærksom på, at der i denne sag er tale om en kunde, der p.t. er diagnostisk uafklaret, idet der ikke er nogen objektive fund, der kan forklare hans smerter. Såfremt han har været til den af speciallæge C.B. foreslåede MR-undersøgelse, hører vi gerne om resultatet derfra."

Af forsikringsbetingelserne fremgår bl.a.: "13. Hvad dækker invaliderente? 13.1. Invaliderente udbetales, hvis forsikredes evne til at erhverve indkomst ved personlig arbejdsindsats på grund af sygdom eller ulykkestilfælde bliver nedsat til den brøkdel, der er anført i policen. ... 14. Hvornår anses arbejdsevnen for nedsat? 14.1. Arbejdsevnen anses for nedsat til 1/3 eller derunder, respektive til mellem 1/2 og 1/3, såfremt forsikrede ved personlig arbejdsindsats ikke længere vurderes at være i stand til – bedømt under hensyn til hans nuværende tilstand, uddannelse og tidligere virksomhed – at tjene mere end 1/3, respektive 1/2 af, hvad der i samme egn er sædvanligt for fuldt arbejdsdygtige personer med lignende uddannelse og alder."

Nævnet udtaler:
Nævnet har gennemgået sagen og finder, at klageren efter de lægelige oplysninger ikke har sandsynliggjort, at hans erhvervsevne efter den 1/3 2000 har været nedsat til 1/2 eller derunder.

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

Klagen kan ikke tages til følge.

Marianne Højgaard Pedersen