655/02

Den 2. oktober 2002 blev i sag nr. 57.160:

xxxxxxxx xxxxx
xxxxxxxx xxxxx x
xxxx xxxxxxxxxx

mod

Danica Pension
Parallelvej 17
2800 Lyngby

afsagt sålydende

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren, der via sin ansættelse har været omfattet af en personforsikring i Danica Pension, påstår ved sin advokat selskabet pligtig at yde forsikringsdækning med tilbagevirkende kraft til 1993.

Selskabet finder det ikke sandsynliggjort af klageren, at hans erhvervsevne var nedsat i dækningsberettigende grad på dette tidspunkt. Endvidere finder selskabet, at et eventuelt krav før 13/11 1996 er forældet.

Af sagens akter fremgår, at klageren den 20/8 1993 søgte om ydelser som følge af erhvervsevnenedsættelse. Klageren angav, at han led af narcolepsi samt muskelkramper.

Af erklæring af 27/7 1993 fra Kommunehospitalet fremgår:

> "43-årig mand, henvist fra SAS BST på grund af nakke-skuldergener. Ansat som portør i SAS gennem ca. 9 år ved fysisk, hårdt arbejde. De nuværende gener jævnt tiltaget gennem de seneste 1 1/2 år. Lider desuden af narcolepsi, som udredes/kontrolleres på Glostrup Amtssygehus. Har tidligere fået zoneterapi for sine nakke-skuldergener med god virkning.
>
> Er desuden overvægtig, hvilket har medført motivation for at dyrke styrketræning og kampsport for at styrke musklerne. Ingen aktuel sportsudøvelse ved henvendelsen

hertil. Ved den objective undersøgelse findes pt. præget af uhensigtsmæssig holdning med overstrakte knæ og fremskudt abdomen samt accentueret lændelordose og er noget adipøs. Endvidere udtalt cervical lordose. Er hypermobil i frontalplanet i ryggen, og nedsat bevægelighed cervicalt i flere planer. Der er lokaliseret muskulær ømhed svarende til nakke-skuldermusklerne, som generelt også er forkortet. Der er fuldstændig normale neurologiske forhold. Behandlingen retter sig mod holdningen, som søges korrigeret, ligesom der behandles med aktive og passive former, incl. traktion og udspændingsøvelser. Der er kun ringe eller ingen effekt af behandlingen, og da det ikke lykkes at opnå yderligere, har vi afsluttet denne.

Pt. har overvejet anden arbejdsfunktion. Under alle omstændigheder vil han nok få problemer fremover med de nuværende, fysiske hårde arbejdsfunktioner; det vil nok være anbefalelsesværdigt at overveje anden arbejdsfunktion."

I speciallægeerklæring af 23/8 1993, stilet til Arbejdsskadestyrelsen, fremgår bl.a.:

"**Konklusion:**

44-årig specialarbejder, der tidligere i kortere perioder og sidst gennem de sidste 8 år har haft fysisk tungt arbejde. Har sidst arbejdet som lufthavnsportør i SAS med dgl. løftearbejde af emner på gennemsnitligt ca. 15 kg, men med stor variation og en samlet løftebyrde på 10 tons, muligvis mere.

Gennem de sidste 2 år har han udviklet en lang række ukarakteristiske symptomer, karakteriseret primært i stivhed af musklerne i læggene, efterhånden bredende sig til hele kroppen, særligt udtalt med ømhed i lægge, nakke/skuldre, og også noget i lænden. Han har herudover tendens til let at falde i søvn. …

Behandlet med 'nasal crap'-system, hvilket har hjulpet noget. Endvidere har der været god effekt af zoneterapi. Arbejdet medfører forværring. Pt. mener, at dette skyldes de spændinger der udløses af det belastende arbejde, hvilket igen skulle føre til nedsat iltforsyning til hjernen pga. afklemning af halspulsårerne. Har været sygemeldt flere gange pga. symptomerne og har nu endeligt sygemeldt sig efter ferien i juli måned. Ønsker ikke at vende tilbage til arbejdet, idet han finder det vil forværre hans tilstand permanent. Ønsker pension, og har søgt om dette m.h.p. en såkaldt 'forvurdering', hvilket også har relation til pensionssystemet i SAS. På det foreliggende er det vanskeligt at vurdere, hvad pt. fejler, herunder i hvilket omfang der er et organisk grundlag for lidelserne. Der foreligger ikke røntgenundersøgelser af bevægeappara-

tet. Pt.s klager fra hænderne kunne pege på en polyneuropati, men der er ikke tilsvarende symptomer fra fødderne, og pt. oplyser at symptomerne har været helt svundet efter zoneterapi.
Der er ganske lette lænderyggener, som kan være betinget af løftearbejde. Disse gener har imidlertid ringe betydning i det samlede sygdomsbillede.
Det øvrige sygdomskompleks kan med vores nuværende viden ikke antages at være forårsaget af pt.s arbejde."

Klagerens læge angav i lægeattest af 27/8 1993, at klageren ikke ville genvinde sin arbejdsevne, og at han havde i sinde at søge førtidspension.

I speciallægeerklæring af 4/11 1993 stilet til selskabet fremgår bl.a.:
"Konklusion:
44-årig gift ufaglært mand med så små skolemæssige kundskaber, at man må antage, at undersøgte er lavt normalt begavet, muligvis subnormalt begavet (border line). Svær disposition til og livslang overvægt, som senest er øget med yderligere 10 kg. Vægten er således i sig selv den sandsynligste årsag til den søvnapnoe, som undersøgte beskriver og som behandles med nogen virkning med det særlige respirationsudstyr om natten uden at det er tilstrækkeligt til at hindre anfald, når han sidder og slapper af.

De øvrige beskrevne anfaldsfænomener mener jeg ikke er sandsynligt, er organisk betingede, jeg opfatter dem som psykogene anfaldsfænomener, en trængende forsvarsmekanisme.

Jeg deler såvel rheumatologen's som den af mig læste konklusion fra arbejdsmedicineren, at undersøgte ikke i længden med sin trods alt begrænsede legemshøjde, kan holde til så tungt legemligt arbejde, som han har klaret hos SAS. Han bør ikke genoptage denne type arbejde.

På den anden side vurderes arbejdsevnen ikke varigt nedsat til 1/3 eller 1/2 i ethvert legemligt erhverv, hvis undersøgte hjælpes til at gennemføre afmagring til realistisk

niveau i forhold til hans forudsætninger og underkastes fysioterapeutisk ledet rationel genoptræning og behandling af muskeludløste smerter.

Man må give undersøgte ret i hans anføren i sagen, at han ikke er egnet til oplæring i andet fag, må tilbydes et enkelt praktisk præget arbejde, der ikke kræver kompliceret instruktion."

Selskabet afviste i skrivelse af 18/11 1993 at yde forsikringsdækning, og af skrivelsen fremgår bl.a.:

"De har ved skema dateret den 20. august 1993 søgt Danica om stedsevarende udbetaling af pension på grund af nedsat helbred.

Danica har vurderet Deres helbredsmæssige forhold. Vurderingen er sket på grundlag af de lægelige udtalelser, Danica har modtaget med ansøgningen samt på grundlag af speciallægeerklæring fra overlæge, dr.med. J.W.-P., dateret 4. november 1993.

Sagen har været forelagt Danicas neurologiske lægekonsulent. På en samlet vurdering af de helbredsmæssige oplysninger er det Danicas skøn, at Deres erhvervsevne i Deres hidtidige erhverv er nedsat med 2/3, hvorimod Deres generelle erhvervsevne af helbredsmæssige årsager ikke skønnes varigt at være nedsat med mere end halvdelen.

Danica finder derfor, at der ikke er grundlag for en stedsevarende udbetaling."

Klagerens læge har i statusattest af 17/12 1993 anført:

"**Vurdering:** Ans. kan ikke bestride tungt legemligt arbejde og hans ord- talblindhed sætter formentlig snævre grænser for hans øvrige erhvervsmuligheder evt. tillæring. Muligheden for selektiv arbejdsplacering i det aktuelle arbejdsmarked er nok lig nul. For mig at se er den eneste realistiske socialmedicinske mulighed en FP."

Amtssygehuset i Glostrup fastslog i skrivelse af 12/1 1994 til G. Kommune, at klageren ikke led af nakolepsi, men derimod led af udtalt obstruktiv søvnapnø.

Klageren søgte efter det oplyste i 1994 førtidspension, men fik afslag herpå.

I efteråret 1994/foråret 1995 deltog klageren i en arbejdsprøvning. Konklusionen på denne var sålydende:

"45-årig mand, 2. gangsgift, henvist til arbejdsprøvning efter arbejdsophør i 1993. Han er udgået efter 7. klasse, er svært ord- og talblind, hvilket i arbejdsprøvningsforløbet bl.a. viste sig ved, at han ikke kunne læse en opskrift.

Han har gået i hjælpeklasse. Han har i sit arbejdsliv altid haft tungt, ufaglært arbejde som f.eks. chauffør, flyttemand, murerarbejdsmand og senest som portør med kuffertbehandling i SAS igennem 9 år. Har fra barn været svært overvægtig. Har nu udviklet muskelsmerter pga tungt arbejde og pga en mangeårig obstruktiv søvnapnø, som giver ham dårlig nattesøvn, og heraf tendens til at falde i søvn om dagen. I arbejdsprøvningsforløbet sås, at han på ca. to timer pludseligt og umotiveret faldt i søvn 3-4 gange og kunne sove fra 1/2 - 3 minutter.

Han virkede lettere reduceret, efter at han i de mange år har sovet med en betydelig iltmangel.

I tidligere erklæringer fra undersøgende læger er han bedømt uegnet til tungt fysisk arbejde. Han har da også talrige myotendinøse forandringer. Han vil heller ikke kunne bogligt revalideres både pga en lettere hjernereduktion, men også pga at han fortsat falder i søvn. Han er relevant behandlet for sin søvnapnø, men først for nylig, og har nu en varig hjerneskade.

Han vil ikke have mulighed for at tabe sig. Han har været overvægtig fra barndommen, og selv om et afmagringsforsøg lykkes, vil han hurtigt tage på igen. Han har tidligere haft fysisk meget anstrengende arbejde, og har været ivrig sportsudøvende uden at kunne tabe sig.

Arbejdsprøvningen i inspirationsmodulet viste, at han ikke kan udsluses på det åbne arbejdsmarked. Hans gener står i relation til de objektive fund. Arbejdsevnen er nedsat til under pensionsgrænsen. I forbindelse med en pensionssag kunne man overveje at indhente en speciallægeundersøgelse hos en psykiater til en endelig gradsvurdering."

Den 15/6 1995 blev klageren tilkendt forhøjet almindelig førtidspension. Klageren ankede sagen videre, og i skrivelse af 9/8 2000 fra Københavns Statsamt til klagerens advokat hedder det bl.a.:

"Ved afgørelse af 24. juli 1997 tiltrådte revaliderings- og pensionsnævnet (nu Det Sociale Nævn) en afgørelse, truffet af G. Kommune, hvorved Deres klient var tilkendt forhøjet almindelig førtidspension efter § 14, stk. 3, nr. 1 i lov om social pension.

For så vidt angår sagens baggrund henvises til beskrivelsen i Nævnets afgørelsesbrev af 24. juli 1997.

De har i brev af 28. marts 2000 søgt fri proces til anlæggelse af en retssag mod Det Sociale Nævn med principal påstand om ret til mellemste førtidspension fra 1. juli 1995. Nævnet har den 5. maj 2000 fra Københavns Overpræsidium modtaget kopi af Deres brev til udtalelse.

På baggrund af Højesterets dom af 22. december 1999 i en sag om førtidspension har Det Sociale Nævn behandlet Deres klients sag påny og har truffet følgende

AFGØRELSE:

Revaliderings- og pensionsnævnets afgørelse af 24. juli 1997 annulleres.

Deres klient har fra sin pensionsansøgning den 16. marts 1995 ret til mellemste førtidspension efter lovens § 14, stk. 2, nr. 1.

Begrundelsen er, at Nævnet skønner erhvervsevnen varigt nedsat med omkring 2/3 af helbredsgrunde."

Advokaten er utilfreds med, at selskabet efter hans anmodning har afvist at yde forsikringsdækning med tilbagevirkende kraft. Endvidere har advokaten i klageskrivelsen af 12/11 2001 til nævnet anført:

"Jeg skal på vegne af min klient påklage Danica Pensions afslag på at udbetale invalidepension til min klient, idet jeg gør gældende, at denne er berettiget hertil.

Herudover gør jeg gældende, at man ikke har øget min klient tilstrækkelig rådgivning vedrørende ret til præmiefritagelse og fortsættelsesforsikring i forbindelse med afslag på pension."

I selskabets skrivelse af 26/11 2001 til nævnet hedder det bl.a.:

"**Vurdering af erhvervsevne i 1993**

Ved brev af 18. november 1993 afviste Danica at udbetale invaliderente, da vi fandt, at forsikredes generelle erhvervsevne ikke var nedsat med mere end halvdelen (klagers bilag 6).

Inden afgørelsen blev sagen forelagt for Danicas neurologiske lægekonsulent. Efter en samlet vurdering af de helbredsmæssige oplysninger var det Danicas skøn, at F.S.'s [klageren] erhvervsevne i sit hidtidige erhverv var nedsat med 2/3, hvorimod hans generelle erhvervsevne af helbredsmæssige årsager ikke skønnedes varigt at være nedsat med mere end 1/2. Danica afviste derfor, at der var grundlag for en stedsevarende udbetaling.

Afgørelsen blev truffet på grundlag af de lægelige oplysninger (klagers bilag 2, 3 og 4), som Danica fik med ansøgningen, samt speciallægeerklæring dateret den 4. november 1993 fra overlæge dr.med. J.W.-P.'s (klagers bilag 5).

Vi må således fastholde, at vores vurdering af forsikredes erhvervsevne den 18. november 1993 var korrekt.

Det bemærkes hertil, at forsikrede allerede i 1993 ansøgte om førtidspension. Dette fremgår af brev af 12. december 1993 fra G. Kommune (Danica bilag A). Vi fik i den forbindelse i 1994 oplyst, at F.S. havde fået afslag på offentlig førtidspension.

Forsikredes forsikringsordning efter den 1. september 1993

F.S.'s forsikringsordning hos arbejdsgiveren SAS blev ændret pr. den 1. september 1993 i henhold til aftale af den 9. juli 1993 mellem SAS Airlines Danmark og Fællesklubben (Danica bilag B).

Ifølge aftalen overgik forsikringsordningen til Industriens Pension og Forenede (gruppeliv.

Ændringen i forsikringsordningen medførte således, at forsikredes invaliderente hos Danica ophørte fra og med den 1. september 1993.

Ved F.S.'s fratræden den 30. juni 1994 var hans forsikringsordning ikke længere i Danica, hvorfor der følgelig ikke var ret til fortsættelsesforsikring hos os.

Danica har hverken haft mulighed for eller pligt til at rådgive om fortsættelsesforsikring, da forsikredes forsikringsordning ikke lå i Danica ved forsikredes fratræden.

Endvidere er forsikrede ikke berettiget til en invalideydelse fra Danica, da han først opfylder betingelserne for udbetaling af forsikringsydelsen fra tidspunktet for bevilling af fortidspension, hvilket er den 16. marts 1995, på hvilket tidspunkt forsikringen var ophørt.

Konklusion

Det kan ikke komme på tale at bevilge med tilbagevirkende kraft fra ansøgningstidspunktet i 1993, da forsikrede på intet tidspunkt i forsikringstiden har været berettiget til udbetaling af invaliderente.

På det tidspunkt, klageren opfyldte betingelserne for udbetaling af invalideydelse, var forsikringen ikke i kraft.

Måtte Ankenævnet finde, at forsikrede var berettiget til udbetaling af forsikringsydelsen, da er alle ydelser før den 13. november 1996 forældet eller den absolutte forældelsesfrist på fem år, jf. forsikringsaftalelovens § 29.

Danica har endvidere hverken haft mulighed for eller pligt til at rådgive om fortsættelsesforsikring ved klagerens fratræden den 30. juni 1994."

Af præmieregulativet fremgår bl.a.:

"**Definition af invaliditet**

§ 1. Ret til præmiefritagelse og/eller invalideydelse har den forsikrede, der på grund af sygdom eller ulykkestilfælde mister sin erhvervsevne uden at det skyldes forsæt, således at erhvervsevnen er nedsat til 1/3 eller derunder af den fulde erhvervsevne.

...

§ 6. Statsanstalten kan gøre retten til fortsat præmiefritagelse respektive fortsat udbetaling af invaliderente betinget af, at forsikrede tilkendes offentlig førtidspension, der svarer til en nedsættelse af erhvervsevnen til 1/3 eller derunder."

Nævnet udtaler:

Nævnet har gennemgået sagen og finder, at klageren efter de lægelige oplysninger i sagen ikke har sandsynliggjort, at hans erhvervsevne var nedsat til 1/3 eller derunder den 1. september 1993 eller i tiden forud herfor.

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

Klagen kan ikke tages til følge.

Marianne Højgaard Pedersen