696/04

Den 28. april 2004 blev i sag nr. 60.935:

xxxxxx xxxxxxxxxxxxxx
xxxxxxxxxx x
xxxx xxxxxxx

mod

Codan Forsikring A/S
Gl. Kongevej 60
1790 København V

afsagt sålydende

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren, der har personforsikring i Codan Forsikring A/S, klager ved sin advokat over selskabets afvisning af at yde forsikringsdækning for et anmeldt erhvervsevnetab.

Selskabet har afvist at yde forsikringsdækning med henvisning til, at klagerens generelle erhvervsevne ikke findes at være nedsat med mindst halvdelen af den fulde erhvervsevne.

Klageren er utilfreds med selskabets afgørelse. I skrivelse af 15/7 2003 til nævnet anfører klageren således bl.a.:

> "Jeg har fået en ny arbejdsplads i flex/skånejob og der har de lavet aftale med Codan om pensionsordning, dækning ved død og tab af erhvervsevne. …
>
> Men jeg synes det er frækt at ved tab af erhvervsevne skriver de: Der er ingen rettigheder ved tab af erhvervsevne. De vil altså ikke anerkende min skade, som tab af erhvervsevne. Men de vil heller ikke forsikre mig mod tab af erhvervsevne."

Det fremgår af sagen, at selskabet den 29/4 2002 modtog en ansøgning som følge af klagerens erhvervsevnetab. Heraf fremgik det, at klageren den 11/3 2001 havde pådra-

get sig et kompliceret brud i højre fod, da han blev påkørt af en bilist. I ansøgningen har klageren beskrevet problemerne med den beskadigede fod således:

"Jeg har smerter i foden.
Gør meget hurtigt ondt i ydersiden-indersiden og midt under foden.
Meget dårlig storetå med dårlig bevægelighed, de 4 andre tæer kan ikke bøje.
Vippet i foden er stift og ikke særlig medgørlig. Venstresiden og ovenpå foden og i vristen er det meget stift, det trækker sammen og spænder og bliver hårdt, det arbejder i foden, det summer-prikker og sitrer.
Jeg har store problemer med at foden fryser, og har den i lunkent vand flere gange om dagen. På højre side af forfoden, gør det ondt at gå på.
…
Lægerne har sagt, jeg får slidgigt.
Jeg hviler foden mange gange om dagen."

Til brug for sagens vurdering indhentede selskabet sagens lægelige akter samt akter fra klagerens kommune. Heraf fremgik bl.a., at klageren i 1996 var indlagt med maniodepressiv psykose, og at han efterfølgende har været i vellykket medicinsk behandling herfor. Desuden fremgår det, at klageren var blevet afskediget fra sit tidligere job, hvor han forsøgte at starte igen efter ulykken den 11/3 2001. Efter en samlet vurdering af oplysningerne fandt selskabet, at klagerens erhvervsevne i forhold til hans daværende erhverv som lagerarbejder på ansøgningstidspunktet var nedsat med mindst 2/3. Som følge heraf bevilligede selskabet præmiefritagelse og udbetaling ved tab af erhvervsevne i perioden 12/6 2001 til 1/9 2002.

Ved skrivelse af 16/9 2002 meddelte selskabet, at præmiefritagelsen og udbetalingen var forlænget til 1/11 2002, og at selskabet herefter ville foretage en vurdering af klagerens generelle erhvervsevne, idet erhvervsevnetabet på dette tidspunkt havde varet i 18 måneder, hvorfor selskabet ikke længere anså det for midlertidigt. Herefter indhentede selskabet de seneste lægelige akter i sagen samt journaludskrifter fra klagerens kommune, hvoraf bl.a. fremgik, at klageren i perioden 29/7 2002 til 30/9 2002 havde været i arbejdsprøvning med kundeekspedition og telefonbetjening. Om arbejdsprøvningen hedder det bl.a.:

"Arbejdstid: 9.00-13.30, hvor 1/2 time er middagspause. Er optrappet fra 15 timer, og disse 4½ time om dagen, er det maksimale H. [klageren] magter.

…

Vurdering: Arbejdsprøvningen har vist, at H. ikke magter at arbejde fuld tid. Han har haft mulighed for at skåne sin fod, og har ikke løftet tunge ting. Han har max. gået og stået 1/3 af dagen. De primære funktioner har været ved et skrivebord. H. har ondt i foden, når han kommer hjem fra arbejde, og tager smertestillende piller. Går til fysioterapi to gange om ugen hos … H. mener ikke, at han kan magte mere end ca. 20 timer om ugen, hvilket lægekonsulent vurderer passer sammen med de objektive fund.

Behandlingsmulighederne er udtømte, og helbredstilstanden er stationær. Revalideringsmulighederne og aktiveringsmulighederne skønnes som udtømte. H. mener ikke, at han har det psykiske overskud til en boglig uddannelse. Ut. kan ikke pege på alternative beskæftigelsesområder, der kan lede til ordinært job. H. har således en varig begrænsning i arbejdsevnen af fysiske og psykiske årsager. Har ressourcer, der gør det realistisk, at han kan varetage et job på særlige vilkår."

Den 30/10 2002 modtog selskabet desuden en attest vedrørende bevilling af løntilskud til fleksjob, hvoraf fremgik, at klageren pr. 10/10 2002 var blevet ansat som salgsassistent med løntilskud på 2/3 fra kommunen. Af attesten fremgår endvidere:

"Skånehensyn

H. kan ikke gå og stå for meget grundet hans ene fod. H. kan heller ikke løfte tunge ting. H. magter ikke fuld tid, og arbejder 20 timer om ugen, fordelt på ugens fem hverdage. Ud over de 20 timer er en evt. middagspause selvbetalt af H., og tæller ikke med i de 20 arbejdstimer pr. uge. H. skal heller ikke udsættes for et for stort arbejdspres. Arbejdsgiver er af H. orienteret om, at H. tidligere har haft en sygdomsperiode, hvor han psykisk havde det dårligt."

På baggrund af de samlede oplysninger i sagen vurderede selskabet, at klageren ikke havde et erhvervsevnetab på mindst 50 %.

Efter indbringelse af sagen for nævnet indhentede selskabet en ortopædkirurgisk speciallægeerklæring. Af denne speciallægeerklæring udarbejdet den 18/7 2003 af speciallæge i ortopædkirurgi fremgår bl.a.:

"**Konklusion:**

Det drejer sig om en 29-årig mand, som 11.03.2001 kom til skade med hø. fod. Blev påkørt af bilist. Pådrog sig en svær frakturluksation i foden. Denne blev akut opereret med spaltning af samtlige muskelloger samt osteosyntese med K-tråde og skruer. Disse er senere fjernet. Han har nu svære problemer i form af belastningsrelaterede smerter samt konstante smerter i hø. fod. Besvær med at stå i længere tid i samme stilling. Besvær med at stå på stiger og trapper og må anvende ortopædisk fodtøj. Tager fast smertestillende. Pt. er nu i flexjob på halv tid. Arbejder således 4 timer/dagligt, mest siddende arbejde. Det er vel det, man kan forvente, han kan klare fremover. Tilstanden er konstant og bedring i tilstanden kan næppe forventes. Man må derfor vurdere pt. s erhvervsevne nedsat til mindst halvdelen."

Selskabet har i skrivelse af 14/1 2003 til nævnet anført, at sagen - efter modtagelse af den ortopædkirurgiske speciallægeerklæring - blev forelagt for selskabets lægekonsulent, som vurderede, at den generelle erhvervsevne ikke kunne anses for nedsat med mindst 50 % alene pga. fodskaden. Af selskabets skrivelse fremgår desuden, at selskabets lægekonsulent på baggrund af hans kliniske erfaring ikke fandt, at der var tale om en skade af en sådan sværhedsgrad, at klageren burde være afskåret fra - på mere end halv tid - at varetage et job med overvejende siddende funktioner og med mulighed for afveksling med gående og stående funktioner.

Selskabet bad herefter om at få udfærdiget en psykiatrisk speciallægeerklæring til belysning af klagerens psykiske lidelse. Af denne speciallægeerklæring udarbejdet den 20/11 2003 af speciallæge i psykiatri fremgår bl.a.:

"**Konklusion**

…

Patienten har i perioden 1995-1996 både haft depression og mani. Tilstanden har været så voldsom, at det har krævet tvangsindlæggelse på psykiatrisk afdeling. Patienten er på den baggrund blevet diagnosticeret som havende en kronisk maniodepressiv sygdom, og han er blevet sat i forebyggende behandling med lithium.

Patienten har oplyst, at han de sidste fire år før ulykken hverken har haft depressioner eller manier, og dette udsagn støttes af, at han fra foråret 1997 og indtil ulykkestidspunktet i 2001 har været i stand til med et minimum af sygedage at passe et fuldtidsjob inden for den branche, hvor han er uddannet. Patienten har lige efter ulykken været trist i ca. 1/2 år, men stemningslejet er uden behandling vendt tilbage til det normale, så denne tristhed må derfor formentlig betragtes som en forståelig reaktion på den aktuelle somatiske sygdom og ikke som et udtryk for et recidiv i hans psykiske lidelse.

Ved den aktuelle psykiatriske undersøgelse fremtræder patienten uden tegn på psykisk sygdom, og han har formentlig haft det godt psykisk i de sidste 1-2 år.

Ortopædkirurg har i juli 2003 konstateret, at den somatiske tilstand er konstant, og at bedring i tilstanden næppe kan forventes. Ortopædkirurgen har vurderet, at patientens erhvervsevne er nedsat til mindst halvdelen.

På baggrund af alle de tilgængelige data kan de relevante spørgsmål fra anmodningen herefter besvares som følger:

1. Patienten har være uarbejdsdygtig alene som følge af ulykken.
2. Patienten har ved erhvervsskifte delvist genvundet sin erhvervsevne.
3. Patientens erhvervsevne er på grund af fysisk invaliditet varigt nedsat med mindst halvdelen."

Efter modtagelsen af den psykiatriske speciallægeerklæring har selskabet i skrivelse af 14/1 2003 til nævnet redegjort for afslaget på præmiefritagelse og udbetaling ved tab af erhvervsevne således:

"Vi har herefter forelagt sagen for vores lægekonsulent på ny. Da den tidligere psykiske lidelse, som forsikrede alene modtager forebyggende behandling for, ikke har nogen indflydelse på forsikredes erhvervsevne, er det vores opfattelse, at forsikredes generelle erhvervsevne ikke kan anses for at være nedsat med mindst halvdelen, jf. vores lægekonsulents vurdering ovenfor.

Hertil kommer, at forsikrede rent faktisk arbejder 20 timer om ugen eksklusiv frokost. Han er således på sin arbejdsplads 22 1/2 time om ugen. Dette er mere end halvdelen af en normal arbejdsuge på 37 timer og forsikrede arbejder altså de facto mere end halv tid.

Vi skal på den baggrund fastholde, at forsikrede ikke er berettiget til udbetaling af forsikringsydelse og fritagelse for betaling af præmie på den tegnede forsikring."

Klagerens advokat er utilfreds med selskabet afgørelse. Således anfører advokaten i skrivelse af 30/1 2004 til nævnet:

"Det er tankevækkende, at der foreligger 2 lægeerklæringer, der helt entydigt fastslår, at min klients erhvervsevne er nedsat med mindst 1/2-delen, uden at dette påvirker Codan, idet man blot henviser til forsikringsselskabets egen interne lægekonsulents vurdering af sagen. Jeg gør naturligvis gældende, at der skal lægges vægt på erklæringerne fra de 2 uvildige læger, der samstemmende har vurderet min klients erhvervsevnetab til mere end 1/2-delen.

Herudover prøver Codan at beregne erhvervsevnetabsprocenten ved matematisk at vurdere min klients nuværende arbejde i forhold til en 37-timers arbejdsuge. For det første bemærkes det, at Codan efter min opfattelse behandler frokostpausen forkert ved vurderingen af arbejdstiden.

Herudover og vigtigere er det, at min klients arbejdsindsats ikke kan sammenlignes med andre lønmodtagere. Min klient kan således kun arbejde 20 timer, hvis der tages vidtgående skånehensyn. Dette fremgår direkte af kommunens afgørelse om bevilling af løntilskud til flexjob. Kopi af bevillingen vedlægges. Det bemærkes i den forbindelse, at kommunen yder løntilskud med 2/3, hvilket klart indikere, at min klient ikke kan yde en arbejdspræstation, svarende til en almindelig 1/2-tids ansat.

Min klient står fuldstændig uforstående over for forløbet. Der er ingen som helst tvivl om, at min klients erhvervsevnetab er blevet endda særdeles forringet i forhold til situationen før uheldet, og det er vanskeligt at forstå, at Codan vil undslå udbetaling i henhold til den tegnede forsikring om tab af erhvervsevne."

Med henvisning til advokatens skrivelse bemærker selskabet i skrivelse af 9/2 2004 til nævnet således:

"Vi skal i det fulde og hele henvise til vores brev af 14. januar 2004.

Vi skal dog uddybe, at speciallæge i psykiatri E.D.'s angivelse af tab af erhvervsevne på mindst halvdelen så vidt det ses alene er en referering af ortopædkirurgens konklusion. Dette understøttes af, at psykiateren alene taler om nedsættelse af erhvervsevnen på grund af fysisk invaliditet."

Af forsikringsbetingelserne fremgår bl.a.:

"Forsikringen giver ret til erstatning, hvis den forsikredes generelle erhvervsevne i forsikringstiden nedsættes på grund af helbredsforringelse (sygdom eller ulykkestilfælde), uden at det skyldes forsæt.

Tab af erhvervsevne foreligger, når den forsikrede ikke længere er i stand til - bedømt under hensyntagen til den forsikredes nuværende tilstand, uddannelse og tidligere virksomhed - at tjene, hvad der i samme egn er almindeligt for fuldt erhvervsdygtige personer med lignende uddannelse og alder.

Der er således tale om en generel og ikke individuel målestok, idet forsikredes erhvervsevne vurderes i forhold til alle erhverv, man med rimelighed kan forlange, forsikringstageren skal påtage sig - herunder også erhverv, som eventuelt måtte forudsætte omskoling. Hvis forsikrede anses for egnet til - og i tilfælde af omskoling, og det må antages, at forsikrede efter en omskoling vil kunne oppebære en trediedel respektive halvdelen af den i stk. 3 beskrevne indtjening, er der ikke ret til forsikringsydelse.

…

Erstatning for tab af erhvervsevne som følge af helbredsforringelse udbetales, såfremt erhvervsevnen nedsættes med halvdelen eller mere af den fulde erhvervsevne. Den fulde forsikringsydelse udbetales, og der ydes fuld fritagelse for betaling af præmie.

Hvis erhvervsevnen ikke er nedsat med mindst halvdelen af den fulde erhvervsevne, er der hverken ret til udbetaling af tab af erhvervsevne eller fritagelse for betaling af præmie."

Nævnet udtaler:

Nævnet finder det efter de lægelige oplysninger i sagen godtgjort, at klagerens erhvervsevne er nedsat med halvdelen. Selskabet skal derfor yde klageren forsikringsdækning mv. i overensstemmelse hermed, hvorfor

b e s t e m m e s :

Selskabet, Codan Forsikring A/S, skal anerkende, at klagerens erhvervsevne er nedsat med halvdelen, og skal yde ham forsikringsdækning i overensstemmelse hermed.

Poul Sørensen
formand