714/04

Den 30. december 2004 blev i sag nr. 63.439:

xxxxx xxxxxxx
xxxxxxxxx xxxxxx xxxx
xxxxxxxx xxx xxxx xxxx
xxxx xxxxx x

mod

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

afsagt sålydende

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren, der er født i 1965 og har en personforsikring i Codan Forsikring A/S, påstår ved sin advokat selskabet pligtig til at bevilge præmiefritagelse.

Selskabet har afvist at yde præmiefritagelsen under henvisning til, at klagerens generelle erhvervsevne ikke kan anses for varigt nedsat med mindst 2/3.

Det fremgår af sagen, at selskabet den 19/6 2003 modtog en anmeldelse af tab af erhvervsevne fra klageren, idet han led af kraftige smerter i ryg og skuldre/arme. Af lægeattesten fremgik det, at klageren ved en arbejdsskade den 2/1 2001 havde fået en diskusprolaps mellem 5. lændehvirvel og korsbenet, og at han den 7/2 2002 var faldet på en trappe, hvorved han havde slået sin venstre overarm. Som følge af uheldene led klageren nu af lændesmerter med udstråling til benet indimellem med føleforstyrrelser samt smerter og bevægelsesindskrænkning i skuldrene. Klagerens læge havde desuden oplyst, at klageren havde måttet opgive sit arbejde som klejnsmed, at han havde fået bevilliget revalidering, og at der ikke var udsigt til bedring.

Til brug for vurdering af klagerens ansøgning indhentede selskabet de lægelige og kommunale akter i sagen.

Af speciallægeerklæring af 15/8 2003 udarbejdet af en speciallæge i ortopædisk kirurgi fremgår bl.a.:

> "Patienten har ved 2 uheld i henholdsvis 2001 og 2002 pådraget sig traume mod ryg, hvor man senere har verificeret en midtstillet L5/S1 prolaps medførende rygsmerter og udstrålende smerter til begge balder og baglår. Neurologisk intakt. Derudover læsion mod begge skuldre ved faldtraume i 2002, hvor der er konstateret bilaterale subakromiale forkalkninger og venstresidig partiel rotator cufflæsion. Er opereret med subakromial dekompression og bursektomi i højre skulder med begrænset effekt, hvorfor han ikke har ønsket behandling af venstre skulder. Patientens klager er smerter i ryg og ned i begge ben ved belastning, der umuliggør tungt arbejde, derudover smerter i begge skuldre ved løft ud fra kroppen og arbejde med arme løftet til skulderhøjde.
>
> …
>
> Konkluderende findes der følger i form af ovennævnte lidelser. Der er god overensstemmelse mellem patientens klager og de objektive fund. Tilstanden har været stationær siden november 2002. Den arbejdsmæssige prognose i tidligere job skønnes dårlig. … Burde kunne revalideres til en mere boglig funktion. Der skønnes at være betydende mén i form af symptomgivende lav lændeprolaps samt traumatisk udløst bilateralt impingement i de 2 skuldre."

Klagerens egen læge har i attest af 11/12 2002 anført, at klageren - selv efter vellykkede operationer i skuldrene - ikke vil kunne genvinde tilstrækkelig styrke i skuldrene til, at han kan genoptage sit hidtidige arbejde.

Af akterne fra klagerens kommune fremgår det bl.a., at klageren havde ønske om uddannelse som bygningskonstruktør, og at det løbende skulle afklares, hvorvidt han helbredsmæssigt kunne gennemføre uddannelsen. Af notat af 25/6 2003 fremgår det, at klageren i ca. fire uger havde deltaget i et kursus for at få pc-kørekort, og at han havde haft mange smerter i ryggen af at sidde meget, men at han havde sørget for at gå/stå meget i undervisningstimerne, hvilket havde afhjulpet smerterne. Han var ligeledes begyndt på stærkere smertestillende medicin, men var i tvivl om, hvorvidt han helbredsmæssigt kunne klare en længere uddannelse.

I en skrivelse af 2/10 2003 fra selskabet til klageren hedder det bl.a.:

"Vi har modtaget de ønskede oplysninger.

Af disse fremgår det, at Deres klient har haft flere sygeperioder, hvor arbejdet er genoptaget inden karensperiodens udløb.

Det fremgår dog, at Deres klient har været uafbrudt sygemeldt fra den 15.11.2002, men på baggrund af de foreliggende oplysninger, har vores lægekonsulent vurderet, at Deres klients generelle erhvervsevne ikke kan anses nedsat med mindst 2/3, udover 01.01.2003.

Der kan derfor i dette tilfælde ikke bevilges præmiefritagelse."

Fra klagerens advokat modtog selskabet herefter en speciallægeerklæring, udarbejdet den 16/12 2003 af overlæge dr. med P.S. fra Neurokirurgisk afdeling på Århus Kommunehospital. Heraf fremgår bl.a.:

"Efter anden ulykke, hvor patienten pådrog sig skade på begge skuldre, kunne han ikke længere klare denne lettere fysiske aktivitet og med den meget indskrænkede brug af armene som patienten kan klare uden der kommer kraftig forværring af skuldersmerterne har patienten ikke kunnet komme tilbage til arbejdet som terminalarbejder på havnen og det må også anses for udelukket at patienten kan komme tilbage til sin uddannelse som klejnsmed, da han ikke har mulighed for at bruge armene i kraftfyldte arbejdsopgaver. Patienten ville også have problemer med lettere vedvarende fysisk belastning af armene.

Patienten ønsker om en uddannelse som konstruktør synes til gengæld mere realistisk, da de ikke omfatter fysiske belastninger af væsentlig karakter og iflg. patientens oplysninger heller ikke vil kræve langvarig ensartet belastning af arme eller ryg. Det synes således muligt at patienten med en passende revalidering ville kunne komme tilbage til arbejdsmarkedet om end der må foreligge en usikkerhed om hvorvidt det kan blive i fuldt omfang."

Ved skrivelse af 22/1 2004 til klagerens advokat meddelte selskabet bl.a. følgende:

"Sagen har herefter været forelagt selskabets lægekonsulent, der har foretaget en revurdering af sagen.

Da det ikke i den nu modtagne erklæring fremgår noget nyt om Deres klients tilstand, er det fortsat vores lægekonsulents opfattelse, at Deres klients generelle erhvervsevne i et ikke rygbelastende arbejde kan anses nedsat med mindst 2/3.

…

Skulle Deres klient fortsat ikke kunne acceptere vores afgørelse, skal vi ikke undlade at gøre opmærksom på, at sagen kan ankes til Ankenævnet for Forsikring."

Efter modtagelse af selskabets skrivelse bad klagerens advokat i skrivelse af 2/2 2004 selskabet skriftligt at bekræfte, at det havde vurderet, at klagerens erhvervsevne fortsat var nedsat med 2/3 og derfor ville yde klageren præmiefritagelse.

I skrivelse af 6/2 2004 beklagede selskabet, at der var begået en skrivefejl i det forrige brev, og at formuleringen rettelig skulle være:

"Da det ikke i den nu modtagne erklæring fremgå noget nyt om Deres klients tilstand, er det fortsat vores lægekonsulents opfattelse, at Deres klients generelle erhvervsevne i et ikke rygbelastende arbejde ikke kan anses nedsat med mindst 2/3.

Der kan derfor ikke bevilges forsikringsdækning i dette tilfælde."

Klagerens advokat har over for nævnet gjort gældende, at selskabet ved sin skrivelse af 22/1 2004 har meddelt tilsagn om udbetaling af fuld ydelse, subsidiært at klagerens generelle erhvervsevne utvivlsomt er nedsat med mindst 2/3.

Selskabet har i skrivelse af 17/3 2004 til nævnet redegjort for sagen således:

"Codan skal fastholde, at forsikrede ikke kan bevilges præmiefritagelse, idet forsikredes generelle erhvervsevne ikke er nedsat med 2/3. Selskabet skal i denne forbindelse bestride, at der ved brev af 22. januar 2004 skulle være afgivet et for selskabet bindende tilsagn om udbetaling af ydelse.

Det synes, efter Codans vurdering, at have været indlysende, at der i brevet af 22. januar 2004, var tale om en skrivefejl. For det første henvises der til, at da der ikke er fremkommet noget nyt i sagen er det fortsat selskabets lægekonsulents opfattelse… For det andet, gør selskabet opmærksom på, at der kan klages til Ankenævnet, såfremt selskabets afgørelse skulle findes uacceptabel. Advokat B.B. burde ved en gennemlæsning af brevet have indset, at der fra selskabets side var tale om en skrivefejl. Codan er således af den opfattelse, at der ikke er afgivet et bindende tilsagn om udbetaling af ydelse, jf. herved Aftl. § 32, stk., 1.

…

For så vidt angår vurderingen af forsikredes erhvervsevnetab skal det bemærkes, at det i såvel rets- som ankenævnspraksis er anerkendt, at den ovenfor anvendte formulering i § 1 i 'Regulativ for præmiefritagelse' af begrebet tab af erhvervsevne beskriver det generelle erhvervsevnetab.

Om forsikredes erhvervsevne skal vurderes generelt eller efter den forsikredes konkrete erhverv på skadestidspunktet afhænger efter praksis af, om erhvervsevnetabet må anses for at være midlertidigt eller permanent.

Det fremgår af de lægelige akter i sagen, at der ikke var udsigt til bedring og af kommunens akter fremgår det, at forsikrede selv efter en vellykket operation ikke ville kunne genvinde tilstrækkelig styrke i sine skuldre til, at han kunne genoptage arbejdet som terminalarbejder. Det fremgår ligeledes af P.H.s speciallægeerklæring, at forsikredes tilstand har været stationær siden november 2002.

På den baggrund finder Codan, at forsikredes erhvervsevnetab allerede på anmeldelsestidspunktet måtte skønnes at være af varig karakter, og at det i hvert fald efter den 1. januar 2003 er forsikredes generelle erhvervsevne, der skal bedømmes.

Vi har gennemgået forløbet frem til den 1. januar 2003. Forsikrede har haft flere sygeperioder, hvor arbejdet dog har været genoptaget inden karensperiodens udløb. Forsikrede har derfor på intet tidspunkt forud for den 15. november 2002, hvor han bliver endeligt sygemeldt, været sygemeldt uafbrudt i 3 måneder og han har derfor ikke været berettiget til midlertidige ydelser.

Vi har haft sagen forelagt vores lægekonsulent. Af speciallægeerklæringen af 15. august 2003 udarbejdet af overlæge P.H. fremgår det, at forsikrede burde kunne revalideres til en mere boglig funktion. Det fremgår af erklæringen, at forsikrede har problemer med at sidde i længere tid, men der er ikke anført gener af en sådan sværhedsgrad, at forsikrede efter en lægelig vurdering burde være afskåret fra at varetage et job uden fysiske belastninger og med mulighed for afveksling mellem siddende og stående arbejde. Vores lægekonsulent finder på den baggrund, at forsikredes erhvervsevne ikke kan anses for at være nedsat med mindst 2/3.

Af speciallægeerklæringen af 16. december 2003 udarbejdet af overlæge P.S. fremgår det, at det synes muligt, at forsikrede med en passende revalidering ville kunne komme tilbage til arbejdsmarkedet. Denne erklæring bekræfter i øvrigt det billede der tegnede sig i P.H.s erklæring.

Det fremgår af dagpengesagens akter, at forsikrede har fået bevilling til revalidering, og der er intet i dagpengesagen der tyder på, at forsikredes generelle erhvervsevne er nedsat med mindst 2/3. Det forhold at forsikrede har fået bevilget revalidering er et moment, der støtter Codans opfattelse af, at forsikredes erhvervsevne ikke er nedsat i en sådan grad, at han er berettiget til ydelse. Der er ingen oplysninger om, at forsikrede ikke skulle kunne gennemføre revalideringen.

Codan skal derfor fastholde, at forsikrede ikke er berettiget til fritagelse for betaling af præmie, og at der ikke ved brev af 22. januar 2004 er givet tilsagn herom."

Af regulativ for præmiefritagelse og invalideydelser fremgår bl.a.:

"**§ 1. Definition af invaliditet**

Ret til invalideydelse og/eller præmiefritagelse 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.

Nedsættelse af erhvervsevnen, der berettiger til udbetaling af invalideydelse og/eller præmiefritagelse, foreligger, når den forsikrede ikke længere skønnes at være i stand til - bedømt under hensyn til hans nuværende tilstand, hans uddannelse og tidligere

virksomhed - at tjene mere end 1/3 af, hvad der i samme egn er sædvanligt for fuldt erhvervsdygtige personer med lignende uddannelse, alder og køn.

…

§ 4. Præmiefritagelse respektive invaliderenters ikrafttræden og ophør.

Præmiefritagelse respektive udbetaling af invaliderente får virkning fra den dag, nedsættelsen af erhvervsevnen har varet uafbrudt i 3 måneder."

Nævnet udtaler:

Nævnet har gennemgået sagen og finder det ud fra de foreliggende oplysninger ikke godtgjort, at klagerens generelle erhvervsevne er nedsat i et sådant omfang, at han opfylder kriteriet for præmiefritagelse.

Ved skrivelsen af 2/10 2003 afviste selskabet, at klagerens erhvervsevne var nedsat med 2/3. Da selskabet i skrivelsen af 22/1 2004 anførte, at der ikke er noget nyt om klagerens tilstand, og da selskabet afslutningsvist gav advokaten vejledning i at anke selskabets afgørelse, finder nævnet, at advokaten ved modtagelsen af skrivelsen af 22/1 2004 burde have indset, at der var tale om fejlskrift. Nævnet kan derfor ikke anse selskabet for bundet af skrivelsen, hvorfor

b e s t e m m e s :

Klagen kan ikke tages til følge.

J. Hermann