730/05

Den 29. august 2005 blev i sag nr. 64.301:

xxxx xxxxxxxx
xxxxxxxxxxxx xxx xxxxxxxxx
xxxx xxxxxxx

mod

Alm. Brand Forsikring A/S
Midtermolen 7
2100 København Ø

afsagt sålydende

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren, der har livsforsikring i Alm. Brand Forsikring A/S, påstår ved sin advokat selskabet tilpligtet at anerkende, at hans generelle erhvervsevne er nedsat med mindst 2/3 i perioden efter den 1/2 2004.

Selskabet har afvist at yde forsikringsdækning efter den 1/2 2004 under henvisning til, at klagerens generelle erhvervsevne ikke er nedsat med mindst 2/3.

Det fremgår af sagen, at selskabet den 6/2 2002 modtog klagerens skadeanmeldelse, hvoraf det bl.a. fremgår, at klageren, der er født i 1950 og var selvstændig tømrer, havde været sygemeldt siden 22/11 2001 på grund af slidgigt i fodleddene.

Selskabet bevilgede klageren præmiefritagelse og udbetaling af invaliderenter frem til den 1/7 2002. Herefter modtog selskabet statusoplysninger fra klagerens egen læge, hvoraf det bl.a. fremgår, at klageren kun kunne udføre stillesiddende arbejde.

Klageren blev opereret i højre fodled i september 2002 med længerevarende genoptræning. I den forbindelse bevilgede selskabet ad flere omgange præmiefritagelse og udbetaling af invaliderente frem til den 1/2 2004.

Selskabet modtog - ved klagerens advokats skrivelse af 30/12 2003 - oplysning om, at klageren med virkning fra den 1/1 2004 havde fået tilkendt fleksjob på 15 timer ugentligt i sin egen virksomhed med 2/3 løntilskud. Omkring skånehensyn fremgår det bl.a.:

> "**Skånehensyn:** Udover nedsat arbejdstid skal der tages hensyn til din slidgigt i begge fodled, som medfører vanskelighed ved at gå og stå længere tid ad gangen. Du skal derfor fritages fra stående og gående arbejdsopgaver samt have behov for pause midt på dagen med mulighed for at få benene op."

Endvidere modtog selskabet en kopi af specifik helbredsattest af 29/10 2003 udarbejdet af klagerens egen læge, hvoraf det bl.a. fremgår:

> "Der er ikke opnået smertelindrende virkning ved forsøg på stivgørende operation i hø. fodled.
>
> Resultatet af den mulige indsættelse af kunstigt fodled på ve. side er vanskeligt at forudsige, specielt fordi det drejer sig om en ny operationstype. Erfaringer fra andre typer kunstige led siger imidlertid at man kan forvente smertelindring, men ikke betydeligt øget funktionsniveau.
>
> Selv det bedst tænkelige resultat vil således ikke gengive patienten erhvervsevnen i eget erhverv.
>
> For nuværende kan han klare stillesiddende kontorarbejde, hvilket der kun i begrænset omfang er behov for i hans eget firma.
>
> Den bedste udnyttelse af patientens ressourcer synes at være en konsulentlignende funktion i tømrerfaget, dog uden mulighed for tilsyn på arbejdspladerne. Om et sådant job eksisterer i virkeligheden er nok tvivlsomt."

Ud fra de indhentede oplysninger meddelte selskabet i skrivelse af 26/1 2004 til klagerens advokat, at tilstanden nu måtte betragtes som stationær, og det lå endvidere fast, at klageren ikke kunne vende tilbage til tømrerfaget, hvorfor selskabet gik over til at vurdere klagerens generelle erhvervsevne. Selskabet oplyste videre, at dets lægekonsulenter havde vurderet, at klagerens generelle erhvervsevnetab var væsentligt under 2/3, og at der ikke var noget til hinder for, at han kunne udføre stillesiddende arbejde. Denne vurdering blev ifølge selskabet bekræftet af, at det gennem forløbet fra flere sider var

blevet oplyst, at klageren kunne udføre kontorarbejde. Selskabet fandt således, at der ikke var grundlag for yderligere bevilling af præmiefritagelse og udbetaling af invalide-rente.

I skrivelse af 31/3 2004 til selskabet henviste klagerens advokat bl.a. til skrivelse af 26/3 2004 fra klagerens arbejdsgiver, hvoraf det fremgår, at tilskuddet fra kommunen på 2/3 af arbejdslønnen - ifølge arbejdsgiveren - var et rimeligt udtryk for klagerens arbejdsind-sats, og at arbejdsgiveren vurderede, at klagerens arbejdsindsats var svarende til 10-12 timer ugentligt.

Selskabet meddelte i skrivelse af 14/4 2004 til klagerens advokat, at der på baggrund af de foreliggende lægelige oplysninger ikke var belæg for at antage, at klageren ikke skul-le kunne arbejde mere end 2 1/2 time i alle erhverv, der ikke belastede hans fodled, hvorfor selskabet fastholdt sin afgørelse. I den forbindelse henviste selskabet til anke-nævnskendelserne nr. 53.366 og nr. 56.165.

Klagerens advokat har herefter indbragt sagen for nævnet. Af klageskrivelsen fremgår bl.a.:

> "Jeg mener klart, at min klients erhvervsevne er nedsat med mindst 2/3, fordi det eneste sted han kunne placeres i fleksjob, er det sted, hvor han arbejder på nuvæ-rende tidspunkt.
>
> Arbejdsgiveren udtaler, at der er tale om en maksimal effektiv arbejdstid på 10-12 timer, hvilket klart gør, at min klients sag bliver omfattet af de forsikringsbetingelser, som han har tegnet sin forsikring efter.
>
> Arbejdets værdi er i fuld overensstemmelse med det tilskud, der ydes fra O. Kommu-nes side med tilskud om 2/3 til arbejdsgiveren, da arbejdsevnen hos min klient er nedsat til 1/3 og derfor er tilskuddet udtryk for hans reelle erhvervsevne.
>
> Jeg mener derfor, at Ankenævnet bør træffe kendelse om, at min klient skal være omfattet af den tegnede forsikring, da hans erhvervsevne er nedsat med 2/3."

I skrivelse af 16/7 2004 til nævnet har klagerens advokat bl.a. oplyst, at klageren havde fået foretaget en MR-skanning på baggrund af, at det havde klikket i benet, og at benet var meget hævet. Advokaten har videre anført, at lægen havde oplyst, at benet ikke var groet sammen siden sidste operation og nok aldrig ville kommer til det. Klageren var blevet indkaldt til ny konsultation vedrørende en eventuel ny operation. Advokaten fandt ligeledes, at det stadigvæk skal overvejes, hvorvidt klageren skal have foreløbig præmiefritagelse mv. på baggrund af, at hans situation ikke er stationær.

Klagerens advokat har i skrivelse af 25/10 2004 til nævnet oplyst, at klageren skulle til en fornyet undersøgelse den 30/11 2004 på M. Sygehus i forbindelse med, at han havde sagt ja til at gennemgå en ny operation.

I skrivelse af 29/10 2004 til nævnet har selskabet anerkendt, at klagerens slidgigt i begge fodled er stærkt invaliderende i relation til tømrerfaget. Omvendt har selskabet fastholdt, at der ikke umiddelbart ses nogen problemer for ham i at udføre arbejde, hvor han sidder ned og ikke belaster fodleddene. Af skrivelsen fremgår bl.a.:

> "Han fik den 4. september 2002 lavet en arthrodese i venstre fodled, hvilket vil sige man stivgør ledet. Efterfølgende viser det sig, at knoglen ikke vil vokse ordentlig sammen, hvorfor der dannes en pseudoarthrose (*falsk led*, knogle der ikke vil vokse sammen). Det bevirker desværre, at oprationen ikke får den ønskede effekt og at tilstanden ender op med at forblive uforandret.
>
> Generne af en pseudoarthrose vil udelukkende være belastningsrelaterede. Så selvom man ikke har opnået det ønskede resultat med en reduktion af smerterne ved gang og belastning, er situationen fortsat den, at han bør kunne udføre alt siddende arbejde i et betydeligt omfang. Dette bekræftes af følgende bemærkninger, der er 'sakset' fra de foreliggende sagsakter:
>
> - kommunens journal, 18. marts 2002, 'Når pgl. blot går og nusser og kan sætte sig ned efter behov, er pgl. ikke smerteplaget.' …

'Vedkender, at han rent fysisk vil kunne klare et kontorarbejde, men vil have svært ved det, da han er meget glad for naturen.' …

- kommunens lægekonsulent, 27. marts 2002, 'Klienten vurderes at være erhvervsbegrænset i arbejdet som tømrer på baggrund af ovenstående lidelse og forløb med stivgørende operationer. Dog må man ligeledes sige, at der jo ikke er noget til hinder for, at klienten udfører kontorarbejde noget af tiden, som det jo fremgår har været en del af arbejdsfunktionen som selvstændig.' …

- egen læge, 18. juni 2002, 'Pt. kan kun udføre stillesiddende arbejde, men som ikke forekommer i eget erhverv.' …

- kommunalt lægeskøn, 2. april 2003, 'Det vurderes, at der bør ses bredt på, hvilke muligheder der er på arbejdsmarkedet og ikke kun i forhold til om pgl. kan bestride sit erhverv som tømrer. Der burde ikke være noget til hinder for, at pgl. kan klare siddende arbejde f.eks. montage.' …

- kommunal ressourceprofil, 14. maj 2003, 'E.P. har det ikke godt med at skulle skifte til er andet erhverv/job.' …

- helbredsattest fra egen læge, 29. oktober 2003, 'For nuværende kan han klare stillesiddende kontorarbejde, hvilket der kun i begrænset omfang er behov for i hans eget firma.' …

- kommunens journal, 29. april 2004, 'PgI. er ked af, at han formentlig bliver opereret til oktober, hvor jagtsæsonen går ind, da han da ikke vil kunne deltage i den i år.'

…

På trods af de seneste oplysninger fra Middelfart Sygehus … understreger vore læger, at en pseudoarthrose **kun** giver smerter, når den belastes.

Det ligger således fast, at der intet steds i de foreliggende oplysninger fremgår, at forsikrede ikke skulle kunne varetage et stillesiddende arbejde i væsentligt omfang. Dette bekræfter vore lægekonsulenter på baggrund af de lægelige oplysninger i sagen.

De lægelige oplysninger peger heller ikke på, at tilstanden skulle være forværret på noget tidspunkt, heller ikke efter operationen. Tilstanden er efter operationen oplyst som værende uforandret. Arbejdsgivers udsagn om at forsikrede kun skulle kunne arbejde i 10-12 om ugen, står derfor i skærende kontrast til de øvrige oplysninger i sagen. Forsikrede har til sin ressourceprofil oplyst, at der kun er 1-2 timers arbejde dagligt for ham i virksomheden. Den omstændighed, at der ikke synes at være arbejdsopgaver til en længere arbejdsdag, er ikke dokumentation for forsikredes erhvervsevnetab.

Advokaten anfører i sin klage, at tilskuddet på 2/3 fra kommunen skulle være en klar indikation af, at hans reelle erhvervsevne skulle være 1/3. Vi skal i den forbindelse fastholde, at kommunens tilskud er givet på baggrund af hans konkrete ansættelse i pågældende virksomhed og derfor ikke er et udtryk for hans generelle erhvervsevnetab.

Konklusion:
Efter stationærtidspunktet, som vi har vurderet til omkring 1. februar 2004, dækker nærværende forsikring det generelle erhvervsevnetab, det vil sige vurderet i forhold til ethvert erhverv. Da det ikke er dokumenteret i de foreliggende oplysninger, at forsikrede ikke vil kunne klare et stillesiddende arbejde i betydeligt omfang, ser vi os nødsaget til at fastholde, at vi ikke anser det generelle erhvervsevnetab nedsat med 2/3, således som det foreskrives i forsikringsbetingelserne. Derfor er vi ikke i stand til at tilbyde yderligere præmiefritagelse og udbetaling af invaliderenter."

Klagerens advokat har i skrivelse af 3/11 2004 til nævnet vedlagt en erklæring af 25/10 2004 fra H.D., der er speciallæge i almen medicin. Af erklæringen fremgår bl.a.:

"1) Sygdommens indvirken på koncentrationsevnen:

Pt. har i forbindelse med det langvarige sygdomsforløb og de dermed forbundne økonomiske og administrative komplikationer med pt. selvstændige virksomhed, i en lang periode fra 2000-2003 fået behandling for depression, hvilken sygdom betydeligt svækker koncentrationsevnen. Har nu efterhånden lært sig selv at indrette hverdagen med minimal stresspåvirkning, og kan derfor undvære medicinen. Pt. er dog stadig meget følsom for psykiske belastninger, også i det daglige arbejde, og de konstante smerter ved længere tids stillesidden påvirker også koncentrationsevnen negativt.

2) Arbejdsevne som tømrer i ubeskyttet erhverv:
Grundsygdommen med meget svær slidgigt i begge fodled gør patienten ude af stand til at udføre tømrerarbejde, idet han hverken kan klatre på stige, gå på ujævnt underlag, eller tåle længerevarende stillestående arbejde.

3) Arbejdsevne ved 37 timers stillesiddende arbejde.
I forbindelse med pt. s nuværende flextidsarbejde er arbejdsevnen blevet vurderet til 1/3 af fuld tid, idet pt. ved længere tids stillesidden får tiltagende hævelse og smerter i begge fodled. Jeg kan tiltræde vurderingen af arbejdsevnen."

I skrivelse af 4/11 2004 til nævnet har selskabet bl.a. bemærket, at klagerens egen læge tidligere har oplyst til kommunen, at depressionen alene bundede i den uafklarede situation omkring firmaet. Derudover var der ikke oplysninger om depressionens omfang eller nedsættelse af koncentrationsevnen. Klageren har angiveligt overvurderet depressionen i 2003, og selskabet antager derfor, at den ikke længere bidrager til en nedsat koncentrationsevne. Videre har selskabet oplyst, at selskabets lægekonsulenter fastholder, at smerterne i ankelleddene udelukkende er belastningsrelaterede. Af skrivelsen fremgår endeligt:

"På advokatens spørgsmål om erhvervsevnetabet ved stillesiddende arbejde, svarer egen læge, at erhvervsevnen i forbindelse med nuværende fleksjob er vurderet til 1/3. Det er ikke korrekt. Der er aftalt en reel arbejdstid på 15 timer om ugen, hvilket svarer til en erhvervsevne på mere end 1/3. Tilskudsgraden på 2/3 er ikke et udtryk

for, at den generelle erhvervsevne er nedsat med 2/3, jf. tidligere kendelser fra Ankenævnet.

Endelig skal vi ikke undlade at bemærke, at egen læges vurdering omkring et stillesiddende arbejde står i skarp kontrast til hans tidligere vurderinger i sagen.

Det er vor opfattelse, at seneste udtalelse fra egen læge ikke har bragt nyt til sagen. Vi ser os derfor nødsaget til at fastholde vort afslag om fortsat præmiefritagelse og udbetaling af invaliderenter."

Klagerens advokat har i skrivelse af 12/11 2004 til nævnet bl.a. anført, at det var selskabets sagsbehandler P.W. selv, der havde anmodet om, at behandlende læge tog stilling til spørgsmålet om, hvorvidt der var koncentrationsbesvær ved stillesiddende arbejde. Dette har P.W. dog efterfølgende afvist i skrivelse af 30/11 2004 til nævnet.

Det fremgår af sagen, at klageren blev reopereret den 11/2 2005. På den baggrund har selskabet i skrivelse af 19/5 2005 til klageren bevilget præmiefritagelse og udbetaling af invaliderente i perioden 11/2 2005 til 1/6 2005. I forbindelse med denne bevilling har selskabet vurderet klagerens midlertidige erhvervsevnetab.

Regulativ for præmiefritagelse og invalideydelser indeholder bl.a. følgende bestemmelser:

"**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."

Nævnet udtaler:
Efter de lægelige oplysninger i sagen, og når disse yderligere sammenholdes med det om fleksjobbet oplyste, finder nævnets flertal ikke det fornødne grundlag for at antage, at klagerens generelle erhvervsevne er nedsat med mindst 2/3.

Nævnets mindretal finder, at de lægelige oplysninger i sagen giver grundlag for at anse klagerens generelle erhvervsevne for nedsat med mindst 2/3.

Afgørelsen træffes efter stemmeflertallet.

Herefter

b e s t e m m e s :

Klagen kan ikke tages til følge.

Poul Sørensen
formand