725/05

Den 19. december 2005 blev i sag nr. 65.418-2:

xxxxxxx xxxxxxxxxxxxxxxxxx
xxxxxxxxx xxx xxxxx x xxxxxxxx
xxx xxxxxxxxxxxx xxx xx xxx
xxxx xxxxxxxxx x

mod

SEB Pension
Postboks 100
0900 København C

afsagt sålydende

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren, der har livsforsikring i SEB Pension, tidligere Codan Forsikring A/S, klager ved sin advokat over, at selskabet har standset udbetaling af invalideydelse og præmiefritagelse med henvisning til, at klagerens erhvervsevne ikke kan anses for nedsat med 50 %.

Klagen er fremsendt til det indklagede selskab den 24/11 2004. Ved skrivelse af 15/1 2005 meddelte selskabet, at det snarest ville afgive svar i sagen.

Da et sådant ikke fremkom, trods erindringsskrivelse af 3/2 2005 fra sekretariatet, blev sagen behandlet alene på grundlag af det materiale, klager har tilvejebragt, jf. § 5, stk. 1 i nævnets vedtægter.

Nævnet udtalte herefter i kendelse af 16/3 2005:

"Nævnet udtaler:

På det foreliggende grundlag, hvor selskabet ikke har afgivet svar i sagen, må nævnet lægge til grund, at klagerens generelle erhvervsevnetab i det mindste er reduceret med 50 %, og at der ikke er grund til at tro, at dette ikke har været tilfældet siden 30/6 2002.

Kravet anført i selskabets brev af 22/7 2002 om tildeling af førtidspension, må der med henvisning til de nye førtidspensionsregler bortses fra.

Derfor b e s t e m m e s : Selskabet, Codan Forsikring A/S, skal anerkende, at klagers generelle erhvervsevne har været nedsat med halvdelen siden 30/6 2002, hvorfor selskabet skal genoptage udbetalingen og præmiefritagelsen fra den 30/6 2002, samt efterbetale det manglende beløb med tillæg af renter i henhold til forsikringsaftaleloven § 24."

Selskabet har efterfølgende gjort gældende, at det den 18/2 2005 har afsendt svar til nævnets sekretariat. Dette har nævnets sekretariat senere bekræftet. I skrivelsen hedder det bl.a.:

"Forsikrede klager ved sin advokat over, at Codan har afvist at yde dækning under henvisning til, at forsikredes generelle erhvervsevne ikke kan anses for nedsat med mindst halvdelen.

Indledningsvis skal vi bemærke, at vi efter en fornyet gennemgang af sagen kan anerkende, at forsikredes generelle erhvervsevne kan anses for nedsat med halvdelen, og at vi således er indstillet på at bevilge forsikrede udbetaling af halve ydelser og fritagelse for betaling af halvdelen af præmien med virkning fra den 1. juli 2002.

Vi skal dog gøre gældende, at forsikredes generelle erhvervsevne ikke kan anses for nedsat med mindst to tredjedele."

Selskabet har endvidere redegjort for forløbet frem til modtagelsen af advokatens henvendelse. Herom hedder det videre i skrivelsen af 18/2 2005:

"Den 4. marts 2004 modtog vi brev fra forsikredes advokat, der fremsatte anmodning om, at Codan genoptog sagsbehandlingen for perioden fra den 1. juli 2002, idet Arbejdsskadestyrelsen den 12. november 2003 var fremkommet med en udtalelse, hvori forsikredes erhvervsevnetab var fastsat til 65%.

Forsikredes advokat oplyste, at forsikrede med virkning fra den 1. marts 2003 havde fået tilkendt fleksjob hos T…

Vi indhentede herefter akterne fra H. Kommune, der er vedlagt som bilag …

Det fremgik heraf:

…
Ut. har d. 240902 afholdt møde i T… med afd. leder … om en 3 mdr. arbejdsprøvning med mulighed for forlængelse. S. [klageren] begynder på 15 timer pr. uge og sættes gradvist op til vi når 37 timer pr. uge.

Videre fremgik det af notat af 18. december 2002:

…
… S. forsøger at arbejde en hel uge, 5 dg. med en arbejdstid på 4 timer.
…
Der er en realistisk arbejdsevne p.t. på 2,5 time. Når det bliver overholdt er S. rimelig effektiv. Dette vurderes udfra den nuværende arbejdstid på 4 timer dagligt med en transporttid på 2 timer pr. dag. Arbejdsgiver vil gerne bruge S. i et evt. fleksjob enten i afdelingen i T. eller f.eks. i …butik … med en arbejdstid på 2,5 - 3 timer daglig. Skal S.s arbejdskraft bruges i afdelingen i T. er max arbejdstiden 2,5 timer pr. dag pga. transporten på ca. 2 timer pr. dag. Ved et job i …butik … kan arbejdstiden sættes lidt op, men ikke væsentligt.
…
Videre fremgik det, at forsikrede var blevet ansat i fleksjob hos T. … med virkning fra den 1. marts 2003.

Vi meddelte forsikrede ved brev af 19. juli 2004, at vi ville fastholde vores trufne afgørelse.

Forsikrede har herefter, ved sin advokat, klaget herover til Ankenævnet for Forsikring.

Efter en fornyet gennemgang af sagen har vi fundet, at forsikredes generelle erhvervsevne fra den 1. juli 2002 kan anses for nedsat med halvdelen, men dog ikke med to tredjedele.

Af forsikringsbetingelserne, der er vedlagt som Bilag .., fremgår det af § 7:

…
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, forsikrede skal påtage sig ...

…
Erstatning for tab af erhvervsevne som følge af helbredsforringelse udbetales, såfremt erhvervsevnen nedsættes med halvdelen eller mere af den fulde erhvervsevne efterfølgende regler:
- nedsættes erhvervsevnen med mellem halvdelen og totredjedele af den fulde erhvervsevne, udbetales halvdelen af forsikringsydelsen. Samtidig nedsættes præmien til halvdelen af præmien …
- nedsættes erhvervsevnen med totredjedele eller mere af den fulde erhvervsevne, udbetales den fulde forsikringsydelse, og der ydes fuld fritagelse for betaling af præmien...

Som det fremgår af forsikringsbetingelserne er det forsikredes generelle erhvervsevne der her er forsikret.

Vi har dog i overensstemmelse med sædvanlig praksis i en midlertidig periode tilkendt forsikrede ydelser på baggrund af en vurdering af forsikredes erhvervsevne i hidtidigt erhverv. Vurderingen af forsikredes erhvervsevne på baggrund af hidtidigt erhverv foretager vi normalt indtil der ikke kan forventes en væsentlig bedring i forsikredes erhvervsevne, dog højst i 18 måneder.

I nærværende sag har vi dog, uanset at forsikredes erhvervsevne i september 2001 havde været nedsat i 18 måneder, foretaget en vurdering af forsikredes erhvervsevne på baggrund af hidtidigt erhverv indtil den 1. juli 2002, idet forsikrede forud herfor fortsat var under behandling.

Den 1. juli 2002 overgik vi til en vurdering af forsikredes generelle erhvervsevne, der efter vores opfattelse på daværende tidspunkt ikke kunne anses for nedsat med mindst halvdelen.

Som nævnt, er vi dog nu af den opfattelse, at forsikredes generelle erhvervsevne siden den 1. juli 2002 har været nedsat med halvdelen, men dog ikke med to tredjedele.

Vores lægekonsulent har vurderet sagen, og har ud fra de lægelige oplysninger ikke fundet grundlag for at antage, at forsikrede skulle være afskåret fra at kunne påtage sig et arbejde på nedsat tid. Vores lægekonsulent har i denne forbindelse særligt hæftet sig ved, at der ikke er påvist noget objektivt, udover nedsat bevægelighed i nakken, som dog efter vores lægekonsulents vurdering er et subjektivt fænomen, idet der er tale om, at forsikrede spænder i nakken. Herudover har vores lægekonsulent hæftet sig ved, at forsikrede ikke er fundet smertepåvirket.

Vi skal i denne forbindelse bemærke, at det af den af forsikredes advokat fremsendte speciallægeerklæring, udarbejdet af speciallæge F.B. den 30. august 2003, fremgår:

…

Objektivt neurologisk

… Virker ikke speciel smertepåvirket, men holder hovedet lidt stift og tager sig til højre side af nakken ind i imellem. …

... Indskrænket bevægelighed af halscolumna i alle retninger, lidt mere aktivt end passivt især mod højre. Spænder samtidig en del. …

…

Der synes således ikke at være tilstrækkelig lægelig dokumentation for at anse forsikredes generelle erhvervsevne for nedsat med mindst to tredjedele.

Hertil kommer det forhold, at forsikrede har kunnet bestride et arbejde op til 15 timer om ugen.

Herudover er forsikrede, efter det oplyste, i stand til at klare lettere huslige opgaver såsom at varetage lettere rengøring, indkøb, madlavning samt lettere havearbejde, jf. rapporten fra RygTeam …(Bilag ..)

Det forhold at forsikrede er tilkendt fleksjob, og at kommunen i denne forbindelse ydet et løntilskud på 2/3 bevirker ikke efter vores opfattelse, at forsikredes erhvervsevne dermed kan anses for at være nedsat med mindst to tredjedele,

Vi skal til støtte herfor anføre, at når kommunen i den konkrete sag har tilkendt forsikrede fleksjob er dette gjort med baggrund i en vurdering af forsikredes arbejdsevne, hvilket begreb adskiller sig fra begrebet erhvervsevne, som er anvendt i nærværende forsikringsbetingelser, idet der ved en vurdering af erhvervsevnen alene ses på forsikredes helbredsmæssige forhold.

Hertil kommer, at man ved vurderingen af løntilskud fra kommunen ser på arbejdsevnen i det konkrete fleksjob og ikke i relation til arbejdsmarkedet generelt. Der kan derfor ikke sættes lighedstegn mellem størrelsen af det tilskud der gives fra kommunen i en fleksjobordning og størrelsen af forsikredes erhvervsevnetab.

Vi skal i denne forbindelse bemærke, at uanset, at forsikrede rent faktisk arbejder 2,5 time pr. dag i sit fleksjob, er det vores opfattelse, at forsikrede burde være i stand til at arbejde mere end en tredjedel af en normal arbejdsuge, idet forsikredes faktiske arbejdstid hos T. synes, at være afstemt efter forsikredes transporttid til og fra arbejdspladsen T… jf. de kommunale akter. (Bilag ..) Det fremgår da også af de kommunale akter, at såfremt forsikrede skulle arbejde i H… frem for i T…, da ville man kunne sætte hendes arbejdstid lidt op. (Bilag ..)

Videre skal vi fremhæve, at det forhold, at Arbejdsskadestyrelsen har fastsat forsikredes erhvervsevnetab til 65 %, efter vores opfattelse, ikke kan tjene som dokumen-

tation for, at forsikredes generelle erhvervsevne dermed kan anses for nedsat med mindst to tredjedele,

Vi skal til støtte herfor anføre, at Arbejdsskadestyrelsens vurdering er foretaget i henhold til reglerne i arbejdsskadesikringsloven og ikke i henhold til reglerne i forsikringsbetingelserne for nærværende forsikring. Der skal i relation til arbejdsskadelovgivningen tages udgangspunkt i forsikredes hidtidige løn, hvorimod der ved vurderingen af erhvervsevnetabet i nærværende forsikring skal tages udgangspunkt i, hvad der er normalt for personer med lignende alder og uddannelse i samme egn.

Man kan således ikke anvende en afgørelse i en arbejdsskadesag som en direkte sammenligning med retten til ydelser på en forsikring af en type som den her omhandlet.

Det er oplyst, at PFA har vurderet, at forsikredes erhvervsevne er nedsat med mindst to tredjedele.

Vi skal heroverfor anføre, at hvert selskab, herunder Codan, foretager en selvstændig vurdering af den forsikredes erhvervsevne. At et andet selskab har vurderet, at forsikredes erhvervsevne kan anses for nedsat med mindst to tredjedele bevirker derfor ikke, at vi dermed er af samme opfattelse. Vi har dog taget forholdet til efterretning, men tilkendelsen fra PFA, ændrer imidlertid ikke på vores opfattelse af, at forsikrede ikke er berettiget til udbetaling af fulde ydelser og fritagelse for betaling af den fulde præmie, idet hun, efter vores opfattelse, ikke har et erhvervsevnetab på mindst to tredjedele.

Vi skal i øvrigt særligt bemærke, at det af PFA's tilkendelsesbrev fremgår, at PFA's vurdering alene er midlertidig, og at vi i modsætning hertil har foretaget en vurdering af forsikredes generelle erhvervsevne, idet vi har vurderet forsikredes erhvervsevnetab som værende varigt.

På det foreliggende grundlag skal vi således gøre gældende, at forsikredes generelle erhvervsevne kan anses for nedsat med halvdelen, men dog ikke med to tredjedele."

Nævnets formand har herefter besluttet at genoptage sagen.

Klagerens advokat har i skrivelse af 24/5 2005 bl.a. anført:

"Jeg kan på baggrund af skrivelsen, side 1, afsnit 5, forstå, at indklagede, Codan Forsikring (liv), nu kan anerkende, at min klients generelle erhvervsevne er nedsat med halvdelen, og at selskabet dermed er indstillet på at bevilge min klient udbetaling af halve ydelser og fritagelse af halvdelen af præmien med tilbagevirkende kraft fra den 1. juli 2002.

Imidlertid skal jeg på min klients vegne fortsat fastholde, at min klients generelle erhvervsevne er nedsat med mindst 2/3, jf. i det hele min klage af 16. november 2004, idet jeg særligt skal fremhæve, at såvel Arbejdsskadestyrelsen, H. Kommune, PFA Pension og **Codan Forsikring** (ansvar) har vurderet, at min klients erhvervsevne er nedsat med mindst 2/3. Supplerende bemærkes det, at hverken forudbestående lidelser eller konkurrerende skadesårsager har haft indvirkning på min klients erhvervsevnetabsnedsættelse. Nedsættelsen skyldes ene og alene følgerne efter min klients tilskadekomst ved færdselsuheldet den 16. august 1999.

…

Afslutningsvis kan jeg oplyse, at min klient på grund af uheldets helbredsmæssige følger ikke har været i stand til at bestride fleksjobbet - med en ugentlig arbejdstid på 12,5 timer - tilfredsstillende. Det har nu beklageligvis haft den konsekvens, at min klient på grund af for meget sygefravær er blevet afskediget fra fleksjobbet til fratrædelse ved udgangen af august 2005, jf. vedlagte kopi af opsigelse af 11. maj 2005.

På baggrund af ovennævnte har H. Kommune nu anbefalet min klient, at der indledes førtidspensionssag. Min klient er af kommunen orienteret om, at hun med 'største sandsynlighed' vil blive tilkendt førtidspension.

Sidstnævnte understreger ligeledes, at min klients erhvervsevne som følge af uheldet er nedsat med mindst 2/3. Ikke mindst når der henses til, at tilkendelsen af førtidspension efter de nye pensionsregler i realiteten fordrer, at erhvervsevnen er fuldkommen ophævet."

I klagerens ressourceprofil er der i konklusionen i afsnittet lægeskøn anført:

"**Konklusion:**

S. har nu været ansat i fleksjob siden marts 2003 og med 2½ time daglig arbejde - ikke fysisk belastende - kontorarbejde, men har måttet opgive og været sygemeldt siden 31.01.2005. S. er opsagt fra sit fleksjob i T.

Der er indhentet nye lægelige akter, hvor det dokumenteres, at behandlingsmudighederne er udtømte og tilstanden skønnes stationær. Funktionsevnen pga svær kronisk smertetilstand vurderes svært nedsat. Følger efter forstuvning i halvhvirvelsøjlen."

Selskabet har herefter i skrivelse af 21/7 2005 meddelt nævnet, at det vil betale fulde ydelser fra det tidspunkt, hvor klageren blev sygemeldt fra sit flekjob - den 31/1 2005.

Klagerens advokat har i skrivelse af 6/10 2005 til nævnet bl.a. anført:

"Blot for god ordens skyld gør jeg opmærksom på, at jeg på min klients vegne fortsat fastholder, at min klients generelle erhvervsevne også i denne periode var nedsat med mindst 2/3, jfr. i det hele min klage af 16. november 2004 samt mit brev af 24. maj 2005. Det gøres således på min klients vegne gældende, at min klient også for så vidt angår denne periode er berettiget til 100 % præmiefritagelse og udbetaling af fulde ydelser.

Supplerende kan jeg til Ankenævnets orientering oplyse, at der formentlig bliver truffet afgørelse i min klients førtidspensionssag onsdag den 12. oktober 2005."

Klageren er blevet tilkendt førtidspension fra den 1/10 2005. Selskabet har i skrivelse af 24/10 2005 fastholdt sin afgørelse og henvist til, at der ifølge klagerens pensionssag er sket en forværring af klagerens helbredstilstand, og at det ikke er godtgjort, at klageren forud for den 31/1 2005 var berettiget til fulde ydelser.

Nævnet udtaler:

Nævnet finder, at de foreliggende oplysninger ikke giver grundlag for at tillægge klageren fulde ydelser før efter den 31/1 2005 som nu sket.

Herefter

b e s t e m m e s :

_____

Den nu foreliggende klage kan ikke tages til følge.

Poul Sørensen
formand