735/05

Den 7. november 2005 blev i sag nr. 65.587:

xxxxx xxxx xxxxxx
xxxxxxxxxxxx xx xxxxxxx
xxxx xxxxxxxx

mod

Danica Pension
Parallelvej 17
2800 Lyngby

afsagt sålydende

k e n d e l s e :

Forsikringstageren, der er omfattet af en kollektiv forsikring ved tab af erhvervsevne i Danica Pension, klager over selskabets afvisning af at udbetale ved tab af erhvervsevne og yde præmiefritagelse efter den 1/11 2004.

Selskabet har afvist at yde forsikringsdækning under henvisning til, at klagerens generelle erhvervsevnetab ikke har været nedsat i dækningsberettigende grad efter den 1/11 2004.

Det fremgår af sagen, at selskabet den 19/2 2004 modtog klagerens anmeldelse, der var vedlagt diverse bilag. Af oplysningerne fremgår det bl.a., at klageren, der er født i 1949 og har arbejdet som blikkenslager i 35 år, havde været sygemeldt siden den 16/9 2002 på grund af en ødelagt skulder.

Selskabet indhentede herefter oplysninger, herunder diverse speciallægeerklæringer, ressourceprofil og arbejdsevnevurderingsjournal fra R. Kommune samt en lægeattest fra klagerens egen læge.

Overlæge P.R., der er speciallæge i ortopædisk kirurgi, har udarbejdet en speciallægeerklæring af 21/9 2003, hvoraf det bl.a. fremgår:

"**Objektivt**

Ved undersøgelsen d. 02.09.03 finder jeg at der er nedsat bevægelighed i højre skulder:

30 graders bagudføring mod 60 på venstre.

70 graders abduktion mod 90 på venstre.

70 graders fremadføring mod 90 på venstre.

Udadrotation symmetrisk 70/70 grader.

Når LII medhøjre tommel, mod Th6 med venstre.

Der findes ret udtalt deltoideus- og supraspinatusatrofi.

Konklusion

Har ganske udtalte gener, der er velkorrellerede med den skademekanisme, han har været udsat for.

Prognose

Er nu i stationærtilstand. Der er ikke udsigt til nogen væsentlig bedring. Hans erhvervsprognose er pessima. Det er overvejende sandsynligt, at han må pensioneres indenfor en kortere årrække."

På baggrund af disse oplysninger ønskede selskabets lægekonsulent klageren indkaldt til en speciallægeundersøgelse hos overlæge T.K., der er speciallæge i ortopædisk kirurgi.

Inden speciallægeerklæringen forelå, fik selskabet oplyst fra klageren, at han var blevet tilkendt førtidspension fra den 1/5 2004. Af afgørelsen fra R. Kommune fremgår bl.a.:

"**Begrundelse**

R. Kommune skønner, at Deres arbejdsevne er varigt nedsat i et sådant omfang, at De uanset mulighederne for støtte efter den sociale eller anden lovgivning, herunder beskæftigelse i fleksjob, ikke vil være i stand til at blive selvforsørgende ved indtægtsgivende arbejde."

3. 65.587

Af kommunens journal af 15/3 2004 om klagerens arbejdsmarkedserfaring fremgår bl.a.:

" '41 års arbejdserfaring som sømand og 35 års arbejdserfaring som blikkenslager og VVS montør. Min ansættelse stoppede den 4/4-2003, grundet mit lange sygefravær. I alt 40 års arbejdserfaring.'

N.E. sygemeldes fra ansættelse indenfor VVS i september 2002, hvor han gennemgår operation. Starter i arbejdsprøvning hos daværende arbejdsgiver i maj 2003, som ophører efter 4 uger. Under arbejdsprøvning er arbejdsopgaver mindre belastende end normale VVS-opgaver. Alligevel må N.E. ophøre efter 1 times beskæftigelse som følge af smerter.

Starter Projekt Genplacering 27/10-03. Går åbent ind i forløbet og beskrives af projektledere som særdeles arbejdsom og pligtopfyldende. Under forløbet arbejder N.E. med at skrive egen ressourceprofil. Forløbet viser at N.E. har svært ved at varetage arbejdsopgaver ved PC, som følge af gener i fingre og smerter i armen.

N.E. har været visiteret til Formidlingscenter M. Jobkonsulenten tilbagevisiterer sagen med nedenstående vurderinger:

'Vurdering ift. praktisk arbejde: Der er siden ovennævnte arbejdsprøvning ikke sket nogen bedring i NE's helbred, hvorfor det må forventes, at NE's reelle arbejdsevne ift. meget let manuelt arbejde er ikke eksisterende'."

Af speciallægeerklæring af 1/9 2004, der er udarbejdet af overlæge T.K., fremgår bl.a.:

"**Aktuelle lidelse og behandlingsforløb:**

Det drejer sig om en skade sket den 20.01.00. Skadelidte arbejder på daværende, tidspunkt som blikkenslager, han var denne dag på tagarbejde og falder ned gennem et eternittag til loftetagen. Har sikkerhedsline på, som bremser ham noget. Slår højre skulder samt knæ og lænd. Anfører selv, at han ramte med højre albue. Det var nu weekend og han var sygemeldt i 4 dage omkring weekenden. Gik herefter på arbejde og klarede arbejdet på normal vis.

Fik herefter tiltagende smerter i skulderen over det kommende år. Sommeren 2001 kraftig smerteforværring og blev af egen læge henvist til fysioterapi og også behandlet med blokader i denne periode. Ikke rigtig nogen fremgang i den kommende tid, men arbejdede fortsat med kortvarige smerteepisoder.
September 2002 henvist til skulderartroskopi i F. Amt, der blev besluttet artroskopi på mistanke om rotator cuff læsion og impingement. Ved artroskopien findes lettere degenerative forandringer ved labrum, lette degenerative forandringer ved bicepsseriens proksimale 1-2 cm samt labrum, og der findes ikke tegn til rotator cuff læsion. Der foretages herefter subacromial dekompression for en moderat irriteret bursa.
l efterforløbet ikke megen bedring. Havde mange smerter lige efter operationen og fik på ny fysioterapi. Der kommer gradvist ro i skulderen efter en kraftig opblussen af smerter i forbindelse med operationen, men alt i alt synes skadelidte ikke, at det har hjulpet meget på hans skuldertilstand.

Skadelidte har behandlingsmæssigt ikke fået yderligere behandling, ud over at han har været henvist til reumatolog J.M. … og fået blokader med steroidinjektioner på ny - som var uden effekt.

Erhvervsmæssige - og sociale forhold:

Skadelidte er blikkenslager. Har arbejdet siden 1972 med, efter hvad han oplyser, samlet 4 måneders arbejdsløshed i hele denne periode. Havde arbejdet 1 år hos den arbejdsgiver, som han var hos under tilskadekomsten, arbejdede videre indtil sommeren 2001, hvor han blev sygemeldt i 4 uger, og herefter arbejdede han på ny indtil operationen i 2002. Blev sygemeldt i forbindelse med operationen og er herefter ikke kommet tilbage i arbejde. Indstillet til pension 01.05.04. l den mellemliggende periode har skadelidte været arbejdsprøvet til let blikkenslagerarbejde, ifølge det oplyste og en ressourceprofil, som skadelidte medbringer, findes det ikke ved arbejdsprøvningen sandsynligt, at skadelidte kan varetage tungt blikkenslagerarbejde. Har ikke rigtig kunne omstilles til kontorarbejde. Bor nu i R. Kommune, var kort efter skadestidspunktet og nogle år fremover bosiddende på B., da familien ønskede at flytte til B. Selv forestiller han sig ikke nogle former for arbejde, som han umiddelbart kan bestri-

de. Har fået en afgørelse fra kommunen, som nu har tilkendt ham førtidspension. Hustruen er pædagog. Bor i eget hus, passer lidt have og går lange ture med hunden.

Objektiv undersøgelse:

Det drejer sig om en 55-årig mand med udseende yngre end svarende til alderen. Fremtræder umiddelbart ressourcemæssig stærk med godt indblik, fremtræder velorienteret med hurtig respons, ingen hukommelseslakuner og mentalt med overordentlig gode ressourcer.

Gangen er normal. Kropsføring fuldstændig normal. Skadelidte fremtræder alment veltrimmet og i god tilstand. Fremtræder muskuløs, lidt firskåren og med god muskelstyrke.

Skuldre: Der ses på højre side antydningsvis supraspinatusatrofi, dette kun i den helt laterale del. Der findes ikke deltoideusatrofi, idet deltoideus er velfyldt og står med normalt relief. Der er diffus ømhed ved palpation omkring skulderen, ikke noget egentligt puncturri maximum, men nok mest ømhed på forsiden af skulderleddet svarende til bicepssenens forløb og let subacromialt. Pænt muskelpolster omkring skulderregionen. Der er ikke nogen instabilitet at fornemme, hverken i nedhængende stilling ej heller ved elevation af skulderen.

Aktivt kan skadelidte løfte armen til ca. 100 grader både i fleksion og ekstension. Passivt kan man løfte armen til 170 grader, anfører smerter når man kommer op over 100 grader. Indad- og udadrotation er normal. Caput står palpatorisk normalt centreret i caivitas. Der er positiv impingernerittegn med mere ømhed ved abduktion passivt fra 100 til 140 grader.

På overekstremiteten i øvrigt findes absolut ingen atrofi, således højre overarm 34 cm mod venstre 33 cm, underarmsomfang højre/venstre 30 cm/28 cm. Hænderne har normalt præg af brug, men har ikke egentligt arbejdspræg. Truncus i øvrigt normalt konfigureret også her med velfyldt muskelrelief.

Resume og konklusion:

Det drejer sig om en 55-årig mand, som har arbejdet som blikkenslager siden 1972, kun kortvarig arbejdsløs.

Har ikke haft større skulderproblemer før en hændelse den 20.01.01, hvor han falder ned fra tag, får et slag på albue samt lænd og knæ. Kommer sig på ny med god restitution og genoptager arbejdet efter 4 dage. Er sygemeldt 1 dag samt i weekenden.
Herefter på ny i arbejde i nær 1 1/2 år, hvor der begynder at kommer tiltagende skulderproblemer. Forværret i sommeren 2001 med sygemelding til følge.
Efterfølgende på ny i arbejde og i løbet af 2002 fortsatte problemer, som medfører, at skadelidte får fysioterapi samt blokadebehandling - alt uden effekt. Bliver derfor henvist til artroskopi i F. Amt, hvor han er set og artroskoperet.
Artroskopien viser degenerative forandringer i skulderleddet, ingen egentlig rotator cuff læsion.
Der findes irritation subacromialt og der foretages dekompression mod impingernent.
Skadelidte får det ikke bedre af dette. Har et opbrud af smerter i forbindelse med indgrebet og restitueres herefter tilbage til noget nær habitualtilstanden.
Kommer ikke i arbejde efter operationen. Arbejdsprøves og beskrives at være ude af stand til at påtage sig hårdt blikkenslagerarbejde på ny.
Socialt set har skadelidte haft en flytning til B. samtidig med skulderforløbet, er nu tilbage og bor i R. Er af kommunen tilkendt pension, efter at man har bedømt hans ressourceprofil.
Objektivt findes skadelidte med diffus ømhed omkring højre skulderled, fortsat nogen subacromial ømhed samt ømhed på forsiden af skulderleddet, derudover smerter ved aktiv bevægelse over 90-100 grader i skulderleddet. Passiv elevationsmulighed til 170 grader.
Den venstre skulder bevæges fuldstændig normalt. Samtidig hermed findes skadelidte muskuløs og med fuldgodt muskelfylde omkring højre overekstremitet.

Til de fremstillede spørgsmål kan således svare:

At det drejer sig om en smertetilstand fra højre skulder på degenerativ basis. Diagnosen er rotator cuff tendinit.
Hvad angår behandling, er der foretaget artroskopi med dekompression for impingement. Herudover er der givet blokader.
Samlet finder jeg ud over bevægetræning og mobiliserende øvelser ikke at der er yderligere tilrådelig terapi.

Hvad angår spørgsmålet om helbredstilstanden nu, skønnes denne god, dog med belastningsrelaterede gener fra højre skulder på grund af rotator cuff tendinit.

Jeg skønner, at skadelidtes smertetilstand fra skulderen for nærværende begrænser hans funktion i hårdt belastede, fysiske erhverv. Imidlertid vil en rotator cuff tendinit ofte kun bestå i en periode og således med god sandsynlighed falde til ro på længere sigt.

Hvad angår spørgsmål om helbredstilstand i forhold til hel eller delvis tilbagevenden til arbejdsmarkedet og skadelidtes samlede ressourceprofil, skønner jeg ud fra min samtale med skadelidte og den kliniske undersøgelse, at skadelidte har en overordentlig god ressourceprofil. Han fremtræder velstruktureret og velfungerende og med en, bortset fra skulderen, generel god fysik.

Samlet finder jeg således, at skadelidte i en ikke skulderbelastende jobprofil vil have ressourcer til rådighed.

Der foreligger i øvrigt en beskrivelse af skadelidtes ressourcer i en arbejdsprøvningssituation, som skadelidte selv er indehaver af. Kan evt. indhentes af forsikringsselskabet. Samlet finder jeg sagen burde kunne afgøres ud fra det hermed foreliggende."

I skrivelse af 20/10 2004 til klageren meddelte selskabet, at han var berettiget til præmiefritagelse og udbetaling ved midlertidig tab af erhvervsevne i perioden fra karensperiodens udløb den 16/12 2002 til den 1/11 2004. Af skrivelsen fremgår videre:'

"Fra den 1. november 2004 vurderer vi din erhvervsevne i ethvert erhverv.

Speciallægeerklæringen og oplysningerne fra kommunen har været forelagt Danica Pensions lægekonsulent, som vurderer, at din erhvervsevne i ethvert erhverv ikke er nedsat med mindst halvdelen, som er betingelsen for udbetaling.

Som begrundelse for denne vurdering lægger lægekonsulenten blandt andet vægt på, at du har ganske moderate følger efter en skulderskade, som begrænser fysisk krævende arbejde, men dette burde dog ikke forhindre dig i at udføre et ikke skulderbelastende arbejde.

Du er derfor ikke berettiget til præmiefritagelse og udbetaling ved tab af erhvervsevne efter den 1. november 2004."

Klageren kunne ikke acceptere selskabets afgørelse, hvilket han meddelte selskabet i skrivelse af 22/10 2004. Han henviste bl.a. til de forskellige speciallægers udtalelser samt at Industriens Pension havde vurderet, at hans erhvervsevne var nedsat med 2/3, hvormed han havde ret til udbetaling af invalidepension. Videre anførte klageren:

"Derfor står jeg også kritisk over for, at Danica Pensions lægekonsulent vurderer, at jeg kan arbejde med et ikke skulderbelastende arbejde, og at jeg kun har moderate følger af min arbejdsskade. Jeg har været i arbejdsprøvning, og deltaget i Projekt Genplacering med flere forskellige kontorlignende muligheder bl.a. PC arbejde. Vurderingen af dette er, at min arbejdsevne er så begrænset, at det ikke er realistisk, at kombinere denne med arbejdsmarkedet.

Jeg har stadig konstante smerter, og måtte bl.a. en tur til lægen efter besøg hos jeres udvalgte læge. Jeg har efterfølgende været til M.R. scanning.

På baggrund af denne skrivelse, ønsker jeg derfor at Danica Pension revurderer sin vurdering."

I skrivelse af 16/11 2004 til klageren fastholdt selskabet sin afgørelse.

Klageren har herefter indbragt sagen for nævnet, hvor han har gjort gældende, at selskabet skal anerkende, at han har krav på præmiefritagelse og udbetaling ved tab af erhvervsevne efter den 1/11 2004.

Selskabet har i skrivelse af 29/12 2004 til nævnet fastholdt sin afgørelse. Selskabet har bl.a. nærmere redegjort for begreberne midlertidig og længerevarende erhvervsevnetab samt henvist til speciallægeerklæringen af 1/9 2004. Videre har selskabet anført, at afgørelsen om tilkendelse af offentlig førtidspension træffes efter reglerne i lov om social pension og at det i henhold til lov om social pension er forsikredes arbejdsevne - som defineret i denne lov - der skal underkastes en vurdering. Vurderingen af arbejdsevnen i henhold til lov om social pension er ikke sammenfaldende med kravene i forsikringsbetingelserne for udbetaling ved tab af erhvervsevne. Tilkendelsen af offentlig førtidspen-

sion er derfor ikke afgørende for selskabets vurdering af forsikredes erhvervsevne i henhold til forsikringsbetingelserne. Endelig har selskabet anført, at det materiale, som har dannet basis for kommunens tilkendelse af offentlig førtidspension, indgår i selskabets samlede vurdering af erhvervsevnetabet i det omfang, det er relevant efter forsikringsbetingelserne.

Efterfølgende har klageren fremsendt en kopi af Arbejdsskadestyrelsens afgørelse af 23/5 2005, hvoraf det bl.a. fremgår, at Arbejdsskadestyrelsen har vurderet klagerens tab af erhvervsevne til 75 %. Af afgørelsen fremgår bl.a.:

"**Begrundelse**

Vi har ved afgørelsen lagt vægt på, at De er tilkendt førtidspension grundet arbejdsskadens følger.

Vi har vurderet, at ménets art og omfang gør, at De ikke kan varetage arbejde, hvor De belaster skulderen, og at De ikke kan arbejde indenfor Deres brancheområde. Vi vurderer Deres erhvervsevne nedsat betydeligt, men dog ikke til det ubetydelige.

Vi har vægtet, at De i året forud for skaden har haft en god årsløn … De er 55 år og det vil være svært at omskole Dem indenfor et erhverv, som De kan varetage med arbejdsskaden.

Tilkendelse af førtidspensionen efter lov om social pension sker på grundlag af en samlet vurdering af de helbredsmæssige og sociale forhold, mens der efter § 32 i lov om forsikring mod følger af arbejdsskade alene skal lægges vægt på arbejdsskadens følger."

Hertil har selskabet i skrivelse af 9/6 2005 til nævnet bl.a. anført:

"Erhvervsevnetab efter arbejdsskadeloven kan ikke sammenlignes med tab af erhvervsevne i henhold til forsikringsbetingelserne. Efter arbejdsskadeloven tages der udgangspunkt i den skadelidtes muligheder for at skaffe sig indtægt ved et sådant arbejde, som med rimelighed kan forlanges af skadelidte, når erhvervsevnetabet fastsættes.

I forsikringsbetingelserne er beskrevet kriterierne for midlertidig og længerevarende udbetaling ved tab af erhvervsevne. Ved længerevarende vurdering af tab af erhvervsevne ser vi på N.K.E.s erhvervsevne i et bredere perspektiv og ikke blot i hans tidligere erhverv som blikkenslager. Vi henviser til vores brev af den 29. december 2004.

I afgørelsen fra Arbejdsskadestyrelsen bliver der lagt vægt på, at N.K.E. ikke kan varetage arbejde, hvor han belaster skulderen, og at han derfor ikke kan varetage arbejde indenfor sit brancheområde som blikkenslager.

Vi fastholder således vores afgørelse om, at N.K.E. ikke opfylder betingelserne for udbetaling ved tab af erhvervsevne …"

Forsikringsbetingelserne indeholder bl.a. følgende bestemmelser:

"**§ 4. Dækning ved tab af erhvervsevne.**

Stk. 1. Ret til udbetaling ved tab af erhvervsevne.

Forsikringen giver ret til udbetaling af forsikringsydelse i tilfælde af midlertidig og længerevarende tab af erhvervsevne som følge af sygdom eller ulykkestilfælde indtruffet inden det aftalte ophørstidspunkt eller tidligere fratrædelsestidspunkt.

Udbetaling af forsikringsydelsen sker med 1/12 månedligt fra det tidspunkt, der er anført i aftalen, når forsikredes erhvervsevne uafbrudt har været nedsat til 1/3 eller mindre, respektive til mellem 1/2 og 1/3 som følge af det samme ulykkestilfælde eller den samme sygdom i 3 måneder (karenstiden), med mindre andet er nævnt i aftalen.

…

Forsikringsydelsen udbetales, hvis forsikredes erhvervsevne midlertidigt eller længerevarende er nedsat til 1/3 eller mindre af den fulde erhvervsevne.

Den halve forsikringsydelse udbetales, hvis forsikredes erhvervsevne er nedsat til mellem 1/2 og 1/3 af den fulde erhvervsevne.

…

Stk. 2. Midlertidig tab af erhvervsevne.

Ved midlertidig tab af erhvervsevne forstås, at forsikrede alene kan passe sit arbejde i et omfang svarende til 1/2 eller mindre. Hvis forsikrede kan passe sit arbejde i større omfang end 1/2, anses erhvervsevnen ikke for nedsat.

Udbetaling ved midlertidig tab af erhvervsevne sker for et begrænset tidsrum. Danske Liv & Pension er berettiget til at gøre den fortsatte udbetaling betinget af, at forsikredes erhvervsevne fortsat er nedsat til 1/3 eller mindre, respektive til mellem 1/2 og 1/3. Udbetaling ophører i alle tilfælde ved aftalt ophørstidspunkt.

…

Når Danske Liv & Pension efter reglerne om længerevarende tab af erhvervsevne har vurderet, at forsikrede længerevarende har mistet erhvervsevnen, ophører forsikredes ret til udbetaling ved midlertidig tab af erhvervsevne.

Stk. 3. Længerevarende tab af erhvervsevne.

Bliver forsikrede ved med at være sygemeldt, og har forsikredes sygdomstilstand stabiliseret sig i sådant omfang, at hans fremtidige erhvervsevne kan vurderes, foretages en vurdering af, om forsikredes erhvervsevne længerevarende er nedsat til 1/3 eller mindre, respektive til mellem 1/2 og 1/3. Denne vurdering foretages under alle omstændigheder senest 18 måneder efter I. sygedag, eller ved ulykkestilfælde 18 måneder efter skadedagen. Danske Liv & Pension kan for et begrænset tidsrum en eller flere gange udskyde vurderingen af det længerevarende erhvervsevnetab. Så længe udskydelsen varer, sker der udbetaling efter reglerne om midlertidig tab af erhvervsevne.

Forsikredes erhvervsevne anses for længerevarende at være nedsat til 1/3 eller mindre, respektive mellem 1/2 og 1/3, hvis han blivende ikke længere er i stand til at tjene mere end 1/3, respektive 1/2 bedømt under hensyn til forsikredes nu værende tilstand, uddannelse og tidligere virksomhed - af hvad der i samme egn er almindeligt for fuldt erhvervsdygtige personer af tilsvarende uddannelse og alder.

Ved vurderingen af forsikredes tab af erhvervsevne foretages et skøn over, om forsikrede må anses for egnet til omskoling. Hvis forsikrede anses for egnet til og i tilfælde

af omskoling må forventes at blive i stand til at opretholde den førnævnte indtjening, anses hans erhvervsevne ikke for nedsat til 1/3 eller mindre, respektive mellem 1/2 og 1/3.

Der tages ikke hensyn til, om forsikrede på grundlag af situationen på arbejdsmarkedet er eller efter omskoling vil blive i stand til at få arbejde svarende til sin uddannelse.

Hvis det vurderes, at forsikrede ikke har mistet sin erhvervsevne i den forstand, der nævnes ovenfor, er forsikrede ikke længere berettiget til at modtage ydelser efter reglerne om midlertidig tab af erhvervsevne.

…

Omfanget af forsikredes tab af erhvervsevne afgøres af Danske Liv & Pension på grundlag af en erklæring afgivet af en af Danske Liv & Pension valgt læge."

Nævnet udtaler:

Nævnet har gennemgået sagen og finder navnlig efter de lægelige oplysninger i sagen, at det er sandsynliggjort, at klagerens generelle erhvervsevne længerevarende er nedsat til mellem 1/2 og 1/3, men på det foreliggende grundlag ikke til 1/3 eller derunder.

Herefter

b e s t e m m e s :

Selskabet, Danica Pension, skal anerkende, at klageren har krav på udbetaling af halv forsikringsydelse med renter efter forsikringsaftalelovens § 24.

Marianne Højgaard Pedersen