736/05

Den 21. november 2005 blev i sag nr. 65.613:

xxxxx xxxxxxx xxxxxxxxxx
xxxxxxxx xxx xxx xxx
xxxx xxxxxxx

mod

Topdanmark Forsikring A/S
Borupvang 4
2750 Ballerup

afsagt sålydende

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren, der har livsforsikring i Topdanmark Forsikring A/S, påstår ved sin advokat selskabet tilpligtet at anerkende, at hendes erhvervsevne er nedsat med mindst 50 %.

Det fremgår af sagen, at klageren - der er født i 1975 - var involveret i en trafikulykke den 5/5 2001. Klageren arbejdede på dette tidspunkt som datamatiker. Hun forsøgte efter ulykken at fortsætte sit arbejde, men lod sig endeligt sygemelde i oktober/november 2002 og har siden ikke arbejdet.

Forsikringen giver ret til invalidepension, når erhvervsevnen på grund af sygdom eller ulykkestilfælde er nedsat til en tredjedel eller derunder af den fulde erhvervsevne. Forsikringen giver endvidere ret til halv invalidepension, når erhvervsevnen er nedsat med halvdelen af den fulde erhvervsevne.

Selskabet har afvist at yde klageren præmiefritagelse og udbetale invalideydelser under henvisning til, at hendes varige erhvervsevnetab ikke udgør mindst 50 %.

Klagerens advokat gør over for nævnet gældende, at klagerens erhvervsevne er nedsat med mindst 50 %, og har i skrivelse af 24/12 2004 til nævnet bl.a. anført:

"Til belysning af min klients helbredsmæssige gener fremsendes kopi af de speciallægeerklæringer, som er indhentet.

Det fremgår således af speciallægeerklæring af 15. september 2004, … at overlæge dr. med. P.S. vedrørende de aktuelle klager:

"*1. Rygsmerter.* Patienten har en konstant trykkende fornemmelse lokaliseret mellem skulderbladene trækkende frem mod brystbenet. Hvis patienten belaster, spec. hvis hun sidder og bruger armene f eks. i forbindelse med bilkørsel eller tastaturarbejde ved computer kommer der tiltagende spændinger op i skuldrene trækkende ned i armene til midt på overarmene. Generne kommer hurtigere hvis aktiviteten har kraftigere fysisk karakter, så som støvsugning, løft af tunge indkøbsposer og lign. Når symptomerne er kommet skal patienten hvile, helst sove før der igen kommer ro i tilstanden. I forbindelse med de tiltagende rygsmerter kommer der en irriteret fornemmelse af trækkende ned gennem ryggen til lænden.

2. Hovedpine. Patienten får i gennemsnit 2 dage om ugen hovedpine der typisk lokaliseres i panden, trækker tilbage over issen til nakken. Hovedpinen provokeres af samme aktivitet som rygsmerterne, men kommer ikke nødvendigvis sammen med rygsmerterne. Kommer som regel i løbet af dagen og svinder derefter først til næste dag.

3. Træthed og koncentrationsbesvær. Patienten bliver hurtigt træt, føler sig afmattet. Hun bliver mere irritabel. Når smerterne tiltager svigter koncentrationen og patienten kan have besvær med at overskue hvad hun læser eller hvad hun sidder og arbejder med. Patienten sover ofte i løbet af dagen fra 1/2 - 3 timer. Går af og til, dvs. ca. 1 gang om ugen, tidligt i seng f.eks. allerede ved 5-tiden og kan da sove til næste morgen."

P.S. beskriver funktionsniveauet i forhold til arbejdet således:

'**Arbejde:** Patienten har ikke kunnet genoptage sit normale arbejde, idet hun når hun sidder og arbejder ved et tastatur hurtigt får tiltagende spændinger op i skuldrene, evt. hovedpine. Patienten kan så ikke koncentrere sig og overskue arbejdsopgaverne. Patienten kan med lettere afvekslende aktiviteter med pauser arbejde måske op til 1

times tid, før hun skal hvile i en periode. Kan på den måde formentlig arbejde op til 1/2 dag inden spændingerne i nakken bliver mere konstante.'

P.S. vurderer således, at min klient under optimale arbejdsforhold kan arbejde **op til 1/2** dag uden at den helbredsmæssige tilstand forværres.

I konklusionen anføres det:
'Patienten kan formentlig bedre klare et let fysisk arbejde af afvekslende karakter. Patienten kan dog kun arbejde i en kortere periode ad gangen og formelig ikke en hel arbejdsdag. Der synes således også at være tale om et vist erhvervsevnetab. Det nærmere omfang af dette vil formentlig blive afklaret ved den arbejdsprøvning patienten skal igennem.'

P.S. peger på, at det konkrete omfang af erhvervsevnen skal afklares ved en arbejdsprøvning, som klienten gennemgik på BOMI … i begyndelsen af 2004, jfr. bilag ...
Det fremgår af redegørelsen fra BOMI:
'M.s arbejdsformåen er nedsat i forhold til arbejdstid, arbejdstempo og opgavetyper.'

Vedrørende de arbejdsmæssige ressourcer anføres det:
'<u>Arbejdsmæssige ressourcer</u>
M. har været afprøvet to gange på Kreativ værksted med forskellige alsidige arbejdsopgaver. Arbejdstiden har de pågældende dage været hhv. 3 timer og 4 timer. M. har en god og hurtig instruktionsforståelse og er opmærksom på at blive vejledt vedr. arbejdsstillinger.'

Det vil sige, at min klient maksimalt kan være til stede 15-20 timer på en arbejdsplads og sammenholdt med det nedsatte arbejdstempo og de pauser min klient har behov for i løbet af arbejdstiden, vil den effektive arbejdstid åbenlyst være mindre end 15-20 timer om ugen.

Arbejdsprøvningsforløbet resulterede i, at min klient forsøgte at opstarte egen virksomhed, men min klient må allerede i juni 2004 opgive, idet hun har oplevet en forværring af den helbredsmæssige situation.

På trods af, at min klient har været meget motiveret og engageret i at finde en arbejdsmæssig afklaring har min klient måttet konkludere, at den helbredsmæssige tilstand begrænser hendes effektive arbejdstid til 10-12 timer ugentligt.

Jeg vedlægger som bilag … ressourceprofil samt udskrift af journalark fra J. og H. Kommuner og det fremgår af journalark dateret 14. september 2004 samt 12. oktober 2004, at der arbejdes på, at min klient kan afklares i forhold til et fleksjob, hvor det forventes at arbejdstiden bliver 10-15 timer ugentligt.

Imidlertid er min klient gravid med termin i januar 2005, hvorfor kommunen p.t. ikke iværksætter yderligere arbejdsprøvning til brug for en endelig afklaring af fleksjobbet.

Jeg er dog af den opfattelse, at såvel de lægelige oplysninger i sagen som de faktiske afprøvningsforløb, som klient har gennemgået klart dokumenterer, at min klients erhvervsevne varigt er nedsat og at den mindst er nedsat med halvdelen. På trods af, at min klient endnu ikke er fuldt afklaret i forhold til et fleksjob er der ikke yderligere behandlingsmuligheder og det er lægeligt dokumenteret, at tilstanden er varig og med en arbejdstid i afprøvningsforløbene op til 15 timer ugentligt er det urealistisk at forestille sig, at yderligere afklaring skulle kunne forbedre min klients erhvervsevne så markant, at hendes erhvervsevne overstiger 50%.

Jeg mener der er dokumenteret, at min klients erhvervsevne i alle erhverv er nedsat med mindst 50% og at den yderligere afklaring, der skal foregå efter endt barsel skal belyse, hvorvidt min klients erhvervsevne ikke blot er nedsat med 50% men også med 2/3.

Topdanmark har ved skrivelse af 7. september 2004, … vurderet, at min klient ikke opfylder betingelserne for stadig udbetaling, hvorfor nærværende klage er nødvendiggjort."

Selskabet har ved skrivelse af 18/1 2005 til nævnet bl.a. anført:

"Topdanmark har afvist at yde præmiefritagelse og udbetale erhvervsevnetabsforsikring, da M.K.s varige erhvervsevnetab efter vores opfattelse ikke udgør mindst 50 % efter karensperiodens udløb i november 2003, hvilket er en betingelse for udbetaling fra forsikringen jfr. pkt. 6 'Hvad skal der til før, der bevilges præmiefritagelse og udbetaling af erhvervsevnetabsforsikring' (bilag …).

På baggrund af M.K.s helbredsoplysninger har Topdanmarks lægekonsulent M.S. vurderet, at M.K.s varige erhvervsevnetab ikke udgør mindst 50 % efter karensperiodens udløb i november 2003 Ofr. notatet af den 10. januar 2005) (bilag …).

Topdanmarks lægekonsulent M.S. har således vurderet, at 'Det generelle erhvervsevnetab må ansættes til ca. 40 %. Tilstanden er ganske langsomt blevet bedre, men der er fortsat gener med smerter svarende til skulder og nakkeregionen. M.K. kan ikke varetage monotorne arbejdsstillinger, men hvis hun skånes herfor og undgår rygbelastning er M.K. klar til at starte på arbejdsmarkedet igen. Objektivt er M.K. hypermobil, men derudover er der ingen væsentlige fund. Det skønnes, at M.K. med skånehensyn ville kunne arbejde mere end halv tid'."

Nævnets sekretariat har anmodet selskabet om at begrunde, hvorfor der ikke kan ydes klageren dækning for midlertidigt erhvervsevnetab. Hertil har selskabet anført, at dets lægekonsulent bl.a. på baggrund af speciallægeerklæringen fra overlæge P.S. har vurderet, at klagerens helbredstilstand har været stationær siden ultimo 2002, og at erhvervsevnetabet først indtrådte i november 2002. Da klagerens helbredstilstand således efter selskabets opfattelse var stationær længe før udløbet af karensperioden på 12 måneder, har selskabet ikke vurderet hendes midlertidige erhvervsevnetab. Selskabet henviser i den forbindelse til forsikringsbetingelserne, hvoraf fremgår, at "Bliver forsikrede ved med at være sygemeldt, og har sygdomstilstanden stabiliseret sig i et sådant

omfang, at den fremtidige erhvervsevne kan vurderes, foretages en vurdering af, om erhvervsevnen er varigt nedsat med 1/2 respektive 2/3."

Af speciallægeerklæring dateret den 15/9 2003 og udfærdiget af P.S., overlæge, dr. med, hedder det bl.a.:

"**Konklusion**

Patienten har symptomer, som man kan se det efter en pludselig påvirkning af ryggen. Der har periodevis været bedring i tilstanden i forbindelse med behandling, men symptomerne er kommet igen i takt med arbejde og fysisk belastning. Der er ikke anamnestisk eller objektivt tegn på anden årsag til generne. Patientens depressive reaktion har til dels baggrund i andre forhold og synes i en periode at have maskeret rygsmerterne, men rygsmerterne har i hele forløbet været koncentreret i samme område, så det behøver ikke at have haft nogen væsentlig indflydelse på det videre forløb af generne.

Der har ikke været tegn på bedring i tilstanden gennem de sidste mere end 9 mdr. og tilstanden må derfor betragtes som værende stationær, udtryk for varigt mén.

Generne har en karakter, så de er hæmmende i betydelig grad for patienten i forbindelse med hendes oprindelige erhverv som programmør. Det skyldes dels at arbejdet provokerer smerterne, dels at smerterne ledsages af koncentrationsbesvær så patienten mister overblikket over arbejdsopgaverne. Patienten kan formentlig bedre klare et let fysisk arbejde af afvekslende karakter. Patienten kan dog kun arbejde i en kortere periode ad gangen og formentlig ikke en hel arbejdsdag. Der synes således også at være tale om et vist erhvervsevnetab. Det nærmere omfang af dette vil formentlig blive afklaret ved den arbejdsprøvning patienten skal igennem."

Af speciallægeerklæring dateret den 17/5 2004 og udfærdiget af I.A., speciallæge i reumatologi, hedder det bl.a.:

"**Konklusion:**

Tidligere rask, ung kvinde, der efter trafikuheld den 05.05.01 har fået symptomer fra ryggen, interscapulært, samt nedsat funktionsniveau, manglende energi og hurtig udtrætning. I forløbet en depression, der har baggrund i flere forhold, og som jeg ikke går nærmere ind på.

Ved den objektive undersøgelse finder jeg en hypermobil konstitution, specielt i ryg, fingre og skulder og tegn på thorakalt facetsyndrom. Tilstanden har været gradvis i bedring gennem årene, og patienten føler stadig, at det går langsomt fremad. Spadserer en halv time hver dag og har gradvis fået lidt flere kræfter. På nuværende tidspunkt er hun ikke fuldt arbejdsfør, men jeg vil dog mene, at hun vil blive erhvervsaktiv igen, dog med skånehensyn til ryggen."

Af forsikringsbetingelserne fremgår bl.a.:

"**Varigt erhvervsevnetab:**

Bliver forsikrede ved med at være sygemeldt, og har sygdomstilstanden stabiliseret sig i et sådant omfang, at den fremtidige erhvervsevne kan vurderes, foretages en vurdering af, om erhvervsevnen varigt er nedsat til 1/2, respektive 2/3. Denne vurdering foretages som regel senest 18 måneder efter den 1. sygedag. Vurderingen kan dog foretages på et hvilket som helst tidspunkt efter, tilstanden har stabiliseret sig. Topdanmark kan dog for et begrænset tidsrum en eller flere gange udskyde vurderingen af det varige erhvervsevnetab. Så længe udskydelsen varer, fortsætter udbetalingen efter reglerne om midlertidigt erhvervsevnetab.

Hvis erhvervsevnen skønnes at være varigt nedsat til 1/2 respektive 2/3, fortsætter udbetalingen så længe tilstanden varer, dog længst til det aftalte udløbstidspunkt, eller til forsikredes død forinden.

Hvordan bedømmes varigt erhvervsevnetab?

Bedømmelsen sker under hensyntagen til forsikredes nuværende tilstand, uddannelse og tidligere virke. Arbejdsmulighederne skal bedømmes både indenfor forsikredes eget fag, tidligere arbejdsområde og indenfor beslægtede eller egnede erhverv, og det er således den generelle erhvervsevne og ikke erhvervsevnen i forsikredes erhverv, der skal være nedsat.

Ved vurderingen af forsikredes længerevarende tab af erhvervsevnen, foretages derfor et skøn over, om forsikrede må anses for egnet til omskoling. Hvis forsikrede anses for egnet til omskoling, og den generelle erhvervsevne ikke er nedsat med 1/2 respektive 2/3 stopper bevillingen. Der bevilges altså ikke i selve omskolingsperioden."

Nævnet udtaler:

Nævnet har gennemgået sagen, herunder de lægelige akter, og finder på det foreliggende grundlag, at klagerens generelle erhvervsevne ikke kan anses for at være nedsat med 50 %.

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

Klagen kan ikke tages til følge.

Poul Sørensen
formand