730/05

Den 29. august 2005 blev i sag nr. 65.620:

xx xxxx xxxxxxxxxx
xxxxxxxxx xxx xxxxx
xxxx xxxxxx x

mod

Codan Pension
Gl. Kongevej 60
1790 København V

afsagt sålydende

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren, der har livsforsikring i Codan Pension, påstår ved sin advokat selskabet tilpligtet at anerkende, at hans erhvervsevne er nedsat med mindst 2/3.

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 anerkendt, at klagerens erhvervsevne er nedsat med 50 %, men afviser at den skulle være nedsat med mindst 2/3.

Klagerens advokat oplyser i skrivelse til nævnet, at klageren - der er født i 1953 - arbejdede som maler på L. Værftet, da han i sommeren 2002 under sit arbejde faldt og beskadigede sin ryg. Klageren har efterfølgende været til genoptræning, hvilket dog ikke har kunnet føre til et arbejde under nogen form. Advokaten oplyser endvidere, at et revalideringsforløb har vist, at klageren ikke kunne arbejde fire timer dagligt i et fleksjob. Endelige oplyser advokaten, at klageren er blevet tilkendt førtidspension.

Hertil har selskabet ved skrivelse af 14/3 2005 til nævnet anført:

"Codan modtog den 3. februar 2003 en anmeldelse af tab af erhvervsevne … fra forsikrede. Af anmeldelsen fremgik det, at forsikrede led af smerter i ryggen og ondt i højre knæ, samt at hans fingre sov. Det fremgik videre, at forsikrede havde været sygemeldt fra sit arbejde, som maler, siden den 5. august 2003, dog havde han arbejdet 24 timer i perioden 17-18. august 2004 (lørdag/søndag i 12 timers vagter, der omregnet svarer til en 37 timers arbejdsuge), samt 2 1/2 time den 24. august 2004.

Vi indhentede såvel lægelige som kommunale akter, hvoraf det fremgik, at forsikrede havde været ude for en arbejdsulykke. Det fremgik af anmeldelsen af arbejdsulykken, at forsikrede alene forvred højre knæ, og det fremgik af den lægeerklæring I, der blev udfærdiget i forbindelse med anmeldelsen, at forsikrede umiddelbart havde smerter i højre knæ, og at der først var klager over smerter i ryggen 14 dage efter ulykken. Vi indhentede lægelige akter, hvoraf det fremgik, at forsikredes væsentligste problem var smerter i ryggen. Det fremgik videre, at forsikrede var under behandling.

Vi bevilgede herefter forsikrede midlertidige ydelser på baggrund af en vurdering af forsikredes erhvervsevne i hans hidtidige erhverv.

Vi fulgte løbende op på sagen og forlængede løbende bevillingen af ydelser.

I forbindelse med vores opfølgning af sagen modtog vi statusattest af 8. september 2003 … fra Rygcenter F. Af denne fremgik det bl.a.:

Patienten tilses her d.11.06.03, hvor der findes indskrænket bevægeudslag af columna lumbalis i alle retninger samt ømhed over lændehvirvlerne i hele lumbalcolumna, maksimalt over L3, men normale neurologiske forhold på underekstremiteten.

…

Det konkluderes, at patienten har markante mekanisk betingede post traumatiske smerter i lænderyggen, men at der ikke findes tegn på aktuelt rodtryk.

3. 65.620

…

Vi modtog ligeledes ambulant notat af 11. juni 2003 … fra Rygambulatoriet, Rygcenter F., hvoraf det fremgik:

... Pt. har konstant lave lændesmerter med inkonstant udbredning til bagsiden af begge lår, belastningssmerter i hø. knæ, perioder med smerter i nakken og perioder med snurren i fingrene.

OBJEKTIVT- pt. går sikkert både hæl- og tågang, god etbens-balance. Columna cervicalis: Bevæges frit, der er ingen ømhed.
Columna thoracalis: i. a.
Columna lumbalis: foroverbøjning FGA 20 cm, ringe bevægelighed i selve columna lumbalis, bagudbøjning indskrænket, sidebøjning og rotation fremkalder lave lændesmerter. Der er ømhed over samtlige lændehvirvler maksimalt over L3.

…

KONKLUSION.- pt. har gener efter et traume, hvor han forvred hø. knæ og lænd og fik et direkte traume ind i baghovedet. Generne giver tendens til nakkesmerter, konstante smerter i lænden med udbredning til begge UE og belastningssmerter i hø. knæ. Pt. er set af kiropraktor der finder svær bevægeindskrænkning i lænden og ømhed, men ingen tegn på rodaffektion.

…

Vi modtog herudover løbende oplysninger fra kommunen, hvoraf det fremgik at forsikrede var under arbejdsprøvning, og vi fortsatte den midlertidige udbetaling af ydelser indtil den 1. maj 2004, hvor vi foretog en vurdering af forsikredes generelle erhvervsevne. Da denne kunne anses for nedsat med halvdelen, men dog ikke med to tredjedele, bevilgede vi forsikrede halve ydelser og fritagelse for betaling af halvdelen af præmien foreløbigt frem til den 1. september 2004.

Forsikrede klagede herover ved brev af 24. maj 2004 … og efter en fornyet vurdering fastholdt vi vores afgørelse ved brev af 3. juni 2004 ....

I juni 2004 blev vi bekendt med, at forsikrede havde fået tilkendt førtidspension, og vi foretog herefter en ny vurdering af sagen.

I denne forbindelse indhentede vi bl.a. pensionssagens akter.

Af afmeldningsskrivelse af 21. juni 2004 … fremgik det bl.a.:

…

s. 2.

Uddannelse/beskæftigelse:

ISK har afsluttet folkeskolens 7. klasse. Efter endt skolegang tog ISK ud at sejle som dæksdreng i ca. 1 år. Dette blev efterfulgte af sæsonarbejde i omrejsende tivoli, hvor han deltog i opsætning af diverse forlystelsesmaskiner og senere på dagen betjente de forskellige boder. Herefter arbejdede ISK 3-4 år ved H.J. og Søn. Sidst i 70'erne blev ISK ansat som B-maler på L., ansættelse varede ca. 3 1/2 år. Herefter var ISK ansat ved N. Skibsværft i ca. 1 1/2 år.

Efter en ledighedsperiode på ca. 1 år, fik ISK ansættelse som murerarbejdsmand ved H.H.,, hvor han var ansat i ca. 3 år. Dernæst havde ISK ansættelse som murer-arbejdsmand ca. 1 år ved G.. Fælles for disse ansættelser var, at de ikke har været stabile, men afbrudt af kortere ledighedsperioder grundet vejr/sæson.

Siden fik ISK ansættelse ved R.'s Fabrikker, hvor han startede med at valse gummi ud og senere var beskæftiget med fremstilling af bremsebakker. ISK var ansat ca. 1 år inden han blev opsagt på grund af nedskæringer.

Fra 1993 og frem til sygemelding august 2003 var ISK ansat som B-maler ved L..

s.5.

Faglig beskrivelse af virksomhedspraktik:

ISK etableres i virksomhedspraktik som lagermedhjælper ved F. Autoreservedelslager. ...

Allerede første dag sygemelder ISK sig på grund af smerter i ryggen, han mener ikke, at han kan magte arbejdet og indgår aftale med arbejdsgiver om at bringe virksomhedspraktikken til ophør. ISK har den første dag været der 4 timer, hvor han har hentet småting på lageret og haft en enkelt køretur til posthuset. ISK fortæller at han på ingen måde har haft travlt og har hverken følt sig presset eller stresset.

5. 65.620

…

... undertegnede tager kontakt til G.F., hvor ISK efterfølgende etableres i virksomhedspraktik.

Ved G.F. aftales en afprøvningsperiode på ca. 8 1/2 uge. Arbejdstiden vil indledningsvist være 4 timer dagligt ... Arbejdsopgaverne vil primært være i forretningens lager med pakning af postordrer og i butikken med opfyldning af varer, fiskekroge samt andet tilbehør.

….

Samlet virksomhedspraktik i alt 8 1/2 uge, hvoraf ISK har haft 28 fraværsdage ud af 40 mulige. Af de 12 dage med fremmøde, har der været 2 dage, hvor ISK er gået hjem efter 2 1/2-3 timer. Fraværet har alene været som følge af smerter i ryggen med udstråling i begge ben.

…

<u>Beskrivelse af dagligt funktionsniveau:</u>

…

Om formiddagen drikker ISK kaffe og spiser sommetider noget frugt, herudover bruges formiddagen til at gøre indkøb. ISK bor i lejlighed på tredje sal i en ejendom uden elevator og kombinerer, grundet de helbredsmæssige gener, eventuelle indkøb med tøjvask på fællesvaskeriet i kælderetagen, derved undgår han for megen gang på trapperne. Tøjet bæres altid i mindre portioner, da han ikke kan løfte større sække. ...

Af og til får ISK hjælp til tøjvask af familien, men klarer det for det meste selv. Ligesom han dagligt klarer opvask og rengøring selv. ISK har dog store problemer med støvsugningen...

…

Vi forelagde herefter sagen for vores lægekonsulent, der vurderede, at forsikredes helbredsmæssige gener medførte en begrænsning i erhvervsevnen svarende til halvdelen, men ikke to tredjedele.

Forsikredes generelle erhvervsevne kunne således anses for nedsat med halvdelen og vi meddelte forsikrede ved brev af 27. august 2004 … at vi ville bevilge halve

ydelser og fritagelse for betaling af halvdelen af præmien, foreløbigt frem til den 1. december 2004.

I december 2004 tog vi sagen op til fornyet vurdering. Forsikrede havde siden sidst vi bevilgede ydelser været undersøgt af speciallæge N.P.U.

Vi indhentede speciallægeerklæring … udarbejdet af N.P.U. den 31. august 2004. Fra konklusionen heraf kan citeres:

…

Ved objektiv neurologisk undersøgelse findes ovenstående positive neurologisk fund, og det vil altså sige overvejende myofascielle gener. Der er ikke radiologiske eller objektive tegn til lumbalt rodtryk eller andet operativt tilgængeligt. ...

Vi forelagde erklæringen for vores lægekonsulent, der fortsat var af den opfattelse, at forsikredes helbredsmæssige gener medførte en begrænsning i forsikredes erhvervsevne svarende til halvdelen, men ikke to tredjedele.

Vi meddelte herefter forsikrede ved brev af 12. november 2004, at vi forsat ville bevilge udbetaling af halve ydelser og fritagelse for betaling af halvdelen af præmien.

Efter en fornyet gennemgang af sagen skal vi fastholde vores trufne afgørelse.

Af forsikringsbetingelserne … fremgår det af pkt. 18:

Forsikringen giver ret til erstatning, hvis forsikrede ved et af forsikringen omfattet skadetilfælde mister evnen til at tjene penge ved egen arbejdsindsats.

Tab af erhvervsevne foreligger, når forsikrede ikke længere er i stand til at tjene - bedømt under hensyntagen til forsikredes nuværende tilstand, uddannelse og tidligere virksomhed - hvad der i samme egn er almindeligt for fuldt erhvervsdygtige personer med tilsvarende uddannelse og alder.

Der er således tale om en generel og ikke individuel målestok, idet forsikredes erhvervsevne vurderes i forhold til alle erhverv af beslægtet karakter - herunder også erhverv, hvortil der må påregnes omskoling.

Videre fremgår det af pkt. 21:

…

- *nedsættes erhvervsevnen med mellem 1/2 og 2/3 af den fulde erhvervsevne, udbetales halvdelen af forsikringsydelsen. ...*

- *nedsættes erhvervsevnen med 2/3 eller mere af den fulde erhvervsevne, udbetales hele forsikringsydelsen. …*

…

Som det fremgår af forsikringsbetingelserne, er der tale om forsikring, der dækker forsikredes generelle erhvervsevne, idet vurderingen af forsikredes erhvervsevne skal foretages i forhold til alle erhverv, som dog er beslægtet med forsikredes hidtidige erhverv.

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 marts 2004 havde været nedsat i 18 måneder, foretaget en vurdering af forsikredes erhvervsevne på baggrund af hidtidigt erhverv indtil den 1. maj 2004, idet forsikrede var under et arbejdsprøvningsforløb.

Den 1. maj 2004 overgik vi til en vurdering af forsikredes generelle erhvervsevne. Vi forelagde i denne forbindelse sagen for vores lægekonsulent, der på baggrund af sagens akter vurderede, at forsikredes helbredsmæssige gener medførte en begrænsning i hans erhvervsevne svarende til halvdelen, men dog ikke to tredjedele.

Vores lægekonsulent hæftede sig ved, at der ikke var konstateret brud, diskusprolaps eller anden form for rodpåvirkning. Der er alene tale om myofascielle gener og aldersvarende forandringer i ryggen. Forsikrede burde derfor i et vist omfang kunne varetage et arbejde, der ikke stiller krav til forsikredes fysik.

Med baggrund i forsikredes omfattende erhvervsmæssige baggrund må vi gå ud fra, at forsikrede har en usædvanlig bred erhvervserfaring og på baggrund af den lægelige beskrivelse af forsikredes gener, bør forsikrede kunne varetage et ikke fysisk belastende arbejde på mere end en tredjedel tid.

Det forhold, at forsikrede i det væsentligste selv kan varetage indkøb, tøjvask og andre dagligdags funktioner i hjemmet, synes at støtte vores lægekonsulents vurdering af, at der dog er visse opgaver, som forsikrede må anses for at være i stand til at kunne udføre.

Forsikredes to arbejdsprøvningsforløb må man, særligt set i lyset af beskrivelsen af hans daglige funktionsniveau, se bort fra. De arbejdsopgaver, der er beskrevet afviger ikke væsentligt fra beskrivelsen af forsikredes dagligdag i hjemmet, og forsikredes fremmøde kan på den baggrund ikke accepteres som dokumentation for forsikredes funktionsniveau i en arbejdsmæssig sammenhæng.

Denne sag minder efter vores opfattelse om U2002.1507H, hvor en person efter et tilsvarende dårligt arbejdsprøvningsforløb fik tilkendt forhøjet almindelig, men ikke mellemste, førtidspension, svarende til en nedsættelse af erhvervsevnen med halvdelen men ikke med to tredjedele.

Selv om nærværende forsikringsbetingelser ikke svarer nøjagtigt til de dagældende regler om tilkendelse af førtidspension, er der dog en så stor lighed mellem vores forsikringsbetingelser og den tidligere lovtekst, at en analog sammenligning kan anvendes.

9. 65.620

Forsikrede er tilkendt førtidspension efter pensionslovgivningens nye regler, hvorefter der ikke alene tilkendes førtidspension på helbredsmæssige kriterier. De nye regler for tilkendelse af førtidspension stiller ikke som betingelse for opnåelse af førtidspension, at forsikredes generelle erhvervsevne er nedsat med to tredjedele, og der er intet modsætningsforhold mellem tilkendelse af førtidspension efter de nye pensionsregler og en nedsættelse af den generelle erhvervsevne efter nærværende forsikringsbetingelser med halvdelen, men ikke med to tredjedele."

Heroverfor har klagerens advokat ved skrivelse af 3/3 2005 til nævnet anført:

"at min klient var fuldstændig rask forud for ulykken den 4. august 2002, hvor han under sandblæsningsarbejde med 7 atmosfæres tryk på skibsdæk, faldt og blev slynget mod kant af lejderåbning, som han ramte med siden af krop og hovedet og faldt 1 1/2 meter ned på repos. Han var ikke ved bevidsthed, men må have ramt med højre ben og knæ. Han havde fra starten, hvor klagerne primært angik forvredet knæ, også rygsmerter der gradvis blev stærkere

at de arbejdsmæssige følger af den her opståede skade har været fuldstændig arbejdsudygtighed, idet hidtidigt fysisk arbejde er udelukket. Det samme gælder stillesiddende arbejde og arbejde i butik og arbejdsprøvning har ikke ført til resultat

at de fysiske skader er omfattende, idet I.K. har kroniske stærke smerter i ryggen som trænger ned i højre og venstre ben, periodevis smerter i højre knæ, kraftig hovedpine, sovende finger og problemer med at holde på vandet. Daglig husholdning klares kun med besvær

at højesteretsafgørelse, UFR 2002.1507 er baseret på en konkret vurdering og hvor der - i modsætning til i nærværende sag - forelå arbejdsmedicinsk erklæring, hvorefter deltidsarbejde skønnedes muligt.

I.K. har i øvrigt tegnet pensionsforsikring med Alka, der vurderer arbejdsevnetabet til 2/3 …

Det er således fortsat min opfattelse, at det er berettiget, når min klient påklager fastsættelsen af erhvervsevnetab til mindre end 2/3."

Selskabet har hertil ved skrivelse af 14/3 2005 til nævnet anført:

"Vi skal herunder fastholde, at sagen kan sammenlignes med U2002.1507H. Det kan naturligvis ikke være afgørende for en sag, at en undersøgende speciallæge inden et iværksat arbejdsprøvningsforløb har konkluderet, at der burde være muligheder for deltidsbeskæftigelse.

Man må se på de faktiske oplysninger i sagen og her er der stor lighed mellem denne sag og U2002.1507H. Vi skal henvise til N.P.U.'s konklusion, hvoraf det bl.a. fremgår:

… Der er ikke radiologiske eller objektive tegn til lumbalt rodtryk eller andet operativt tilgængeligt.

Det skal bemærkes, at forsikrede ved den objektive undersøgelse bl.a. havde indskrænket bevægelighed i lænderyggen med en finger-gulv afstand på 20 cm og en thorakolumbal skoliose.

Dette kan sammenlignes med angivelserne refereret i U2002 side 1509, hvoraf det fremgår, at den undersøgte havde en S-formet skoliose med indskrænket bevægelighed af columna og ingen neurologiske udfaldssymptomer.

Ved at sammenligne de lægelige akter i nærværende sag med det beskrevne i U2002.1507H må vi således konkludere, at der er så stor lighed mellem sagerne, at en sammenligning kan foretages umiddelbart.

Det forhold, at Alka har vurderet forsikredes erhvervsevnetab anderledes, kan ikke være bindende for den vurdering, der skal foretages i nærværende sag."

Klagerens advokat oplyser over for nævnet, at klageren var en meget aktiv sportsmand, forinden ulykken indtraf, og at han altid har været fuldt tilknyttet arbejdsmarkedet. Endelig oplyser klagerens advokat, at også Industriens Pension anser klagerens erhvervsevnetab for at være mindst 2/3.

I konklusionen i den nævnte afmeldingsskrivelse hedder det:

"**Konklusion:**

På baggrund af det samlede forløb samt med henvisning til vurdering af arbjdsevne og funktionsniveau vurderes yderligere revalideringsmæssige foranstaltninger ikke at kunne bringe I.S.K. i stand til udplacering på arbejdsmarkedet. ISK skønnes at have varige begrænsninger i arbejdsevnen. Samtidig vurderes der ikke at være yderligere behandlingsmuligheder, der i tilstrækkelig grad kan bedre ISK's funktionsniveau og dermed gøre en placering på arbejdsmarkedet realistisk end ikke med vidtgående skånehensyn. Således afmeldes ISK Reva… med anbefaling om at pensionsmulighederne undersøges."

Af forsikringsbetingelserne fremgår bl.a.:

"**21. Hvad dækker forsikringen**

…

- nedsættes erhvervsevnen med mellem 1/2 og 2/3 af den fulde erhvervsevne, udbetales halvdelen af forsikringsydelsen. Codan kan gøre det til en betingelse, at forsikrede mindst tilkendes offentlig almindelig eller forhøjet almindelig førtidspension, og at tilkendelsen heraf alene kan begrundes i helbredsmæssige forhold.

- nedsættes erhvervsevnen med 2/3 eller mere af den fulde erhvervsevne, udbetales hele forsikringsydelsen. Codan kan gøre det til en betingelse, at forsikrede mindst tilkendes offentlig mellemste førtidspension."

Nævnet udtaler:

Efter de lægelige oplysninger i sagen sammenholdt med resultatet af arbejdsprøvningen finder nævnets flertal, at klagerens generelle erhvervsevne er nedsat med mindst 2/3.

Nævnets mindretal finder ikke tilstrækkeligt grundlag i de lægelige oplysninger for at anse klagerens generelle erhvervsevne for nedsat med mindst 2/3, heller ikke når disse sammenholdes med resultatet af arbejdsprøvningen.

Afgørelsen træffes efter stemmeflertallet.

Herefter

b e s t e m m e s :

Selskabet, Codan Pension, skal anerkende, at klagerens generelle erhvervsevne er nedsat med mindst 2/3, og skal udbetale yderligere ydelser til klageren i overensstemmelse hermed.

Poul Sørensen
formand