735/05

Den 7. november 2005 blev i sag nr. 65.993:

xxxx xxxxxxxxx
xxxxxxxxxxxxx xxx xxxxxxxxxx
xxxx xxxxxxxxxxx

mod

Industriens
Pensionsforsikring A/S
Nørre Farimagsgade 3
1364 København K

afsagt sålydende

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren, der er omfattet af en arbejdsmarkedspension i Industriens Pensionsforsikring A/S, klager over selskabets afvisning af at udbetale invalidepension og yde bidragsfritagelse for et anmeldt erhvervsevnetab.

Selskabet har afvist at yde forsikringsdækning under henvisning til, at klagerens generelle erhvervsevne ikke er nedsat med mindst 2/3. Subsidiært har selskabet henvist til, at klageren er ansat i fleksjob, hvorfor han ikke er berettiget til invalidepension eller bidragsfritagelse.

Det fremgår af sagen, at selskabet har udbetalt invalidesummen under henvisning til, at klagerens generelle erhvervsevne er nedsat med halvdelen af rent helbredsmæssige årsager.

Klageren, der er født i 1948 og siden 1996 har arbejdet på vinduesfabrik med montering af vinduer og specialelementer, fik i 1999 et kraftigt vrid i højre skulder, hvorved han pådrog sig en varig skade først i højre skulder og senere også i venstre skulder. Klageren blev sygemeldt den 24/8 2000 på grund af skuldersmerterne.

Det fremgår af sagens akter, at klageren i januar 2001 blev opereret i højre skulder med dekompression samt med afglatning af en partiel ruptur af den lange bicepssene. Den 4/9 2001 blev han igen opereret i højre skulder med fiksation af den lange bicepssene, som var helt rumperet.

Med virkning fra den 1/3 2002 blev klageren bevilget fleksjob som møbelsnedker. Arbejdstiden var fastsat til 37 timer om ugen med 50 % løntilskud.

Overlæge O.L., der er speciallæge i ortopædkirurgi, udarbejdede speciallægeerklæring af 3/12 2002, hvoraf det bl.a. fremgår:

> "**Konklusion**
>
> …
>
> Jeg mener, at der ikke er udsigt til nogen bedring i tilstanden, og at erhvervsevnen i alle erhverv er nedsat betydeligt, jeg vil skønne erhvervsevnen nedsat med 60 %. Dette begrunder jeg i, at arbejdsfunktionen er betydelig svækket i den mest påvirkede højre skulder, samt at der er næsten tilsvarende symptomer i venstre skulder."

I skrivelse af 18/12 2002 anførte selskabets ortopædkirurgiske lægekonsulent følgende:

> "Jeg er ikke enig i at funktionsevnen er nedsat med 60 %, den er måske nedsat med halvdelen. Dette er pænt vurderet og i så fald må vi sige at den er nedsat med halvdelen og at tilstanden har været uændret fra kort efter den sidste operation og denne genoptræning, det vil sige frem til august 2002.
>
> Er således først nedsat med halvdelen fra august 2002, hvor man har afsluttet genoptræningen efter sidste operation
>
> Ikke nedsat med 2/3."

Den 17/2 2003 blev klageren opereret i venstre skulder.

Efter operationen i sin venstre skulder ansøgte klageren den 25/2 2003 om helbredsbetingede ydelser fra selskabet.

Selskabet indhentede herefter diverse lægelige oplysninger, herunder en statusbedømmelse af 17/10 2003, der blev udarbejdet af overlæge G.T. Af statusbedømmelsen fremgår bl.a.:

> "Der er uden tvivl tale om varige lidelser i både højre og venstre skuldre, hvor patienten blev opereret d. 4.9.01 i højre skulder og 17.2.03 i venstre skulder.
>
> Der er således ikke yderligere behandlingsmuligheder til nogen af skuldrene, men man anser dog fortsat mulighed for nogen spontan bedring efter operationen i venstre skulder, indtil der er gået et år efter operationen, dvs. medio februar 2004.
>
> Hvad angår tilstanden i højre skulder, er denne stationær ligeledes et år efter operationen, dvs. september 2002.
>
> Men da jeg så patienten ved sidste afsluttende ambulante kontrol d. 27.8.03, var der ikke synlig fremgang. Faktisk er der tale om stationær tilstand i begge skuldre nu.
>
> Der er ingen tvivl om, at patienten har erhvervsevnenedsættelse, især når der er tale om affektion i begge skuldre og formentlig til omkring halvdelen.
>
> Hvis De ønsker yderligere uddybning, bør De nok bede om en speciallægeerklæring."

I skrivelse af 10/11 2003 til klageren meddelte selskabet, at han ikke var berettiget til at få udbetalt invalidepension og bevilget bidragsfritagelse, idet selskabet i samråd med dets ortopædkirurgiske lægekonsulent vurderede, at klagerens skulderoperation i venstre skulder den 17/2 2003 ikke medførte yderligere erhvervsevnetab til mindst 2/3 i alle erhverv. I øvrigt henviste selskabet til, at J.C. fra N.S. Kommune den 5/11 2003 telefonisk havde oplyst, at klageren fortsat arbejdede 37 timer ugentligt i fleksjob, og at kommunen ydede 50 % løntilskud til arbejdsgiveren.

Klageren meddelte i skrivelse af 26/3 2004 til selskabet, at han siden operationen den 17/2 2003 kun havde arbejdet halvtid, og at kommunen ydede 2/3 løntilskud. Derudover redegjorde han nærmere for sin tilstand, herunder at hans helbred ikke var blevet bedre, og at han havde fået flere blokadebehandlinger i sine skulderled.

Selskabet indhentede efterfølgende en ny speciallægeerklæring af 13/9 2004 fra overlæge G.T., hvoraf det bl.a. fremgår:

4. 65.993

"**<u>Objektivt</u>:**

…

Ved undersøgelse af halshvirvelsøjlen er der ingen ømheder i dag. Der er fuldstændig fri bevægelighed.

Skuldrene bevæges, aktivt, højre lig med venstre: 80/80/45/90/45° (abduktion/fleksion/udadrotation, indadrotation, bagudføring). Passivt, højre lig med venstre: 160/160/45/90/45°. Ømhed ved udadføring passivt også over 90°.

Der er svære impingementtegn i begge skuldre. Derudover diffus ømhed omkring skulderbladet i begge skuldre. Ingen tegn til muskelsvind af deltamusklen eller musklerne i øvrigt omkring skuldrene.

Der er følgende omfangsmål på armene: Midt på overarmen 30/31 cm, underarm 28/28 cm, håndled 18/18 cm, handskemål 24/23 cm.

Palpatorisk er der ømhed som nævnt diffust i begge skuldre, men lidt mere subakromialt. Derudover ømhed på udvendige albuekno i højre albue, hvad der ikke er på venstre side. Der er fri bevægelighed af begge albuer, håndled og alle fingerled og normal og egal håndtrykskraft. Der er negativ Tinel på nervus medianus og ulnaris i håndleddet. Normal følesans umiddelbart, men efter undersøgelsen angiver patienten sovende fornemmelse ud i de to ulnare fingre. Ikke specielt begrænset til ulnare eller medians. Normalt kredsløb i begge arme. Der er ingen udløftningskraft ved udadføring til 90° i begge skuldre.

<u>Konklusion</u>:

...

Tilstanden har det år, jeg sidst har undersøgt patienten, været stationær. Vi har ikke yderligere behandlingstilbud.

Patientens erhvervsevne er nedsat til over halvdelen i alle erhverv og over 2/3 i specielt manuelle erhverv. Der er ikke nedsat til 2/3 i alle erhverv.

Der er ingen tvivl om, at der er tale om varig lidelse.

Der er funktionsindskrænkning i forhold til alle erhverv, idet patienten slet ikke kan løfte armene ud fra kroppen uden at få umiddelbare smerter med efterfølgende svære smerter, så han ikke kan sove.

Der er formentlig tale om degenerative forandringer både i nerve- og muskelsystem på baggrund af ovennævnte.
Den funktionelle scoring er ca. 20 points imod normalt op mod 100 points i begge skuldre."

Under henvisning til speciallægeerklæringen af 13/9 2004 fastholdt selskabet i skrivelse af 6/10 2004 til klageren sin afgørelse. Videre henviste selskabet til, at I.O. fra N.S. Kommune den 30/9 2004 telefonisk havde oplyst, at klageren arbejdede omkring 20 timer ugentligt i fleksjob, og at kommunen ydede 2/3 løntilskud til arbejdsgiveren. Klagerens arbejdsfunktioner var lettere håndværksmæssigt arbejde. Endelig redegjorde selskabet nærmere for forskellen mellem kommunens vurdering af arbejdsevnen og selskabets vurdering af erhvervsevnen.

Klageren kunne ikke acceptere selskabets afgørelse, hvilket han meddelte i skrivelse af 4/11 2004 til selskabet. Han henviste bl.a. til, at speciallægeerklæringen af 13/9 2004 var blevet lavet på en dag, hvor han havde haft det godt rent smertemæssigt, og at speciallægen var valgt af selskabet selv. Videre henviste han til speciallægeerklæringen af 3/12 2002, idet han påpegede, at erhvervsevnen allerede dengang var nedsat med ca. 60 %, og at hans helbred på ingen måde var blevet bedre.

På baggrund af klagerens skrivelse af 4/11 2004 indhentede selskabet speciallægeerklæring af 21/12 2004, der er udarbejdet af overlæge A.H., der er speciallæge i ortopædkirurgi. Af speciallægeerklæringen fremgår bl.a.:

"**Objektiv undersøgelse**:
…
Halsrygsøjlen:
Normal krumning i forfra- og sideplan.
Ingen fiksation af de enkelte halshvirvler.
Fri bevægelighed i alle retninger. Der udløses ikke neurologiske udfaldssymptomer i yderstillingerne. Der er ingen tegn til scalenus anticussyndrom. Adson prøve negativ.
Der er ingen muskelinfiltrationer, svarende til nakkemuskulaturen.

Overekstremiteter:

Patienten er højrehåndet.

Der er udtalt muskelatrofi omkring begge skulderblade, både svarende til musculus supraspinatus og infraspinatus, dog mest udtalt på højre side. Udtalt muskelatrofi af begge skulderrundinger. Muskelatrofi af højre over- og underarm ved sammenligning med venstre side.

Maksimal overarmsomfang: højre 29,0 cm, venstre 30,0 cm.

Omfang ved underarmens rod: højre 28 cm, venstre 28,5 cm.

Handskemål: højre 22,5 cm, venstre 22,2 cm.

Muskelkraften ved udadføring af begge skuldre er nedsat til 1/3 af det forventede.

Muskelkraften ved fremadføring af begge skuldre er nedsat til halvdelen af det forventede. Muskelkraften ved bøjning af højre albue er nedsat til halvdelen af muskelkraften ved bøjning af venstre albueled. Normal muskelkraft ved strækning af albueleddene og ved drejebevægelse i underarmene, svarende til håndleddet.

Håndtrykskraft: højre 50, venstre 60. (Normalværdi 70-100)

Der er ingen føleforstyrrelser, normale refleksforhold, ens på højre og venstre side.

Ledbevægelighed: Bevægelse fremad og op: højre 80 grader aktivt, 130 grader passivt. Venstre 90 grader aktivt, 160 grader passivt.

Bevægelse udad og op: højre aktivt 75 grader, passivt 130 grader. Venstre aktivt 80 grader, passivt 140 grader.

Bevægelse bagud: 40 grader aktivt og passivt.

Udadrotation: 40 grader aktivt og passivt på begge sider.

Indadrotation: 90 grader aktivt og passivt på begge sider.

Højre hånd kan nå 5. lændehvirvel, venstre hånd kan nå 12. brysthvirvel.

Højre skulder: Der er udtalt ømhed på forsiden og udsiden af højre skulder. Der er positiv Impingementtest og positiv Apprehensiontest.

Venstre skulder: Moderat ømhed, svarende til udsiden af venstre skulder, samt svarende til venstre acromio-klavikulærledsområde. Udtalt positiv Impingementtest og Apprehensiontest.

7. 65.993

Der er fri bevægelighed i albueled, underarme og håndled. Begge hænder knyttes normalt. Der er negativ Tinelfænomen, svarende til nervus ulnaris' forløb i albueniveau, samt i håndledsniveau. Således ikke tegn til carpaltunnelsyndrom.

Konklusion:

...

Tilstanden skønnes stationær for de enkeltes skuldres vedkommende ca. 1 år efter de operative indgreb. Der er ingen yderligere behandlingstilbud med sikker positiv virkning på symptomerne.

Patientens erhvervsevne skønnes nedsat med mindst halvdelen i alle erhverv, idet skadelidte får tiltagende smerter efter ca. 3 timers arbejde, også når armene holdes ind til kroppen. Hans erhvervsevne indenfor arbejde, der kræver blot beskeden belastning af overekstremiteterne, skønnes forringet med mindst 2/3.
E.T.'s erhvervsevne skønnes ikke nedsat med mindst 2/3 indenfor alle erhverv.

De funktionsindskrænkninger, som medfører lidelser i forhold til alle erhverv skyldes de konstante skuldersmerter og forværring af smerterne ved udadføring og fremadføring af overekstremiteterne."

Selskabet fastholdt sin afgørelse i skrivelse af 26/1 2005 til klageren, hvoraf det bl.a. fremgår:

"Vi har lagt vægt på, at der er fri bevægelighed i dine albueled, underarme og håndled, og at der ikke er tegn på føleforstyrrelser i dine arme. Vi har også lagt vægt på, at speciallæge A.H. vurderer, at din erhvervsevne ikke er nedsat med mindst 2/3 indenfor alle erhverv.

Vi er opmærksomme på, at du har nedsat muskelkraft og ømhed i dine skuldre ved udadføring og fremadføring af dine arme og at der er påvist muskelsvind i dine arme. Vi mener ikke, at dette medfører et varigt erhvervsevnetab på 2/3 i forhold til alle erhverv, da du har mulighed for at arbejde med dine underarme i skånestillinger og dermed klare lettere ikke-belastende arbejdsfunktioner på nedsat tid.

Denne vurdering støttes både af speciallæge G.T. i erklæring af 13. september 2004 og af speciallæge A.H., som den 21. december 2004 har fundet muskelsvind og nedsat muskelkraft i dine skuldre, men som uagtet dette vurderer, at der ikke er tale om et varigt erhvervsevnetab på mindst 2/3 i forhold til alle erhverv.

Hvis der sker ændringer i din helbredssituation, er du naturligvis velkommen til at rette henvendelse hertil igen."

Klageren har herefter indbragt sagen for nævnet, hvor han har gjort gældende, at selskabet skal anerkende, at hans erhvervsevne er nedsat med mindst 2/3 i alle erhverv. Endvidere mener han, at selskabet skal pege på, hvilke konkrete job de mener, at han har mindre end 2/3 erhvervsevnetab i forhold til.

I skrivelse af 22/2 2005 til nævnet har selskabet fastholdt, at der ikke er et lægeligt dokumenteret varigt tab på mindst 2/3 af den generelle erhvervsevne. Af skrivelsen fremgår bl.a.:

"**Til støtte for vores afgørelse gøres gældende**

- Efter forsikringsbetingelsernes § 7, stk. 1 og 2, er der ret til løbende helbredsbetingede ydelser fra Industriens Pension, hvis det er lægeligt dokumenteret, at den generelle erhvervsevne er varigt nedsat med mindst 2/3 i alle erhverv af helbredsmæssige årsager

- E.J.T.'s helbredstilstand er grundigt dokumenteret med to speciallægeerklæringer, der entydigt fastslår, at medlemmets erhvervsevne i alle erhverv ikke er nedsat med mindst 2/3 af helbredsmæssige årsager

- At E.J.T.'s erhvervsevne i manuelle erhverv er nedsat med mindst 2/3 kan ikke give ret til forsikringsdækning, da der alene er dækning ved nedsættelse af den generelle erhvervsevne, jf. betingelsernes § 7, stk. 1

9. 65.993

- At E.J.T. kan udføre manuelt arbejde på et snedkerværksted 3 timer om dagen, hvilket svarer til 40 % af en normal arbejdstid på 37 timer om ugen taler også for, at E.J.T.'s generelle erhvervsevne ikke er nedsat med mere end 2/3

- Derfor er vores principale påstand, at vi ikke er forpligtede til at give E.J.T. løbende helbredsbetingede ydelser, da det ikke er lægeligt dokumenteret, at hans generelle erhvervsevne er varigt nedsat med mindst 2/3 af helbredsmæssige årsager

- Det er ikke vores opfattelse, at vi er forpligtede til at pege på specifikke jobs med en effektiv arbejdstid på mere end 1/3 af normal arbejdstid, E.J.T.'s skuldergener ikke vil hindre ham i at varetage. Det fremgår således hverken af forsikringsbetingelserne, medlemspjecen eller andet materiale fra Industriens Pension, at medlemmer med en erhvervsevnenedsættelse vil blive anvist bestemte jobs. Der er heller ikke en kutyme eller sædvane for, at forsikringsselskaber anviser bestemte jobs til forsikrede med erhvervsevnetab

- Medlemspjecen er en del af aftalegrundlaget i Industriens Pension, og det fremgår af side 16 i pjecen, at det er den invalidepension medlemmet har ret til på skadestidspunktet, der vil komme til udbetaling. Skadestidspunktet er det tidspunkt, hvor det er lægeligt dokumenteret, at nedsættelsen af erhvervsevnen er varig, og helbredstilstanden ikke kan forventes at blive bedre

- Med virkning fra og med 2003 er det efter forsikringsbetingelsernes § 7, stk. 3, en betingelse for retten til invalidepension og bidragsfritagelse, at medlemmet ikke er ansat i fleksjob

- Såvel A.H. som G.T. er enige om, at den nuværende tilstand med smerter i begge skuldre først er stationær efter udgangen af 2003: A.H. skønner lidelsen er stationær 1 år efter sidste operation, det vil sige i februar 2004, og G.T. mener tilstanden er stationær i 2004

- Vi gør derfor subsidiært gældende, at E.J.T. ikke har ret til invalidepension eller bidragsfritagelse, da han er ansat i fleksjob, jf. forsikringsbetingelsernes § 7, stk. 3."

Klageren har i skrivelse af 5/3 2005 til nævnet fastholdt sit krav. Han har bl.a. henvist til den tidligere udarbejdede speciallægeerklæring af 3/12 2002 samt statusbedømmelsen af 17/10 2003. Videre har han bl.a. henvist til, at det er overlæge O.H., der har opereret ham 2 gange, hvorfor han ikke mener, at det er overlæge G.T., der primært har behandlet ham. Endelig har han gjort gældende, at det er forsikringsbetingelserne, der var gældende på tegningstidspunktet, som skal lægges til grund ved afgørelsen.

Selskabet fastholdt sin afgørelse i skrivelse af 31/3 2005 til nævnet, hvor selskabet bl.a. uddybende kommenterede klagerens skrivelse af 5/3 2005. Selskabet henviste bl.a. til, at overlæge G.T. står som behandlende læge i journaludskrifterne fra H. Sygehus. Vedrørende forsikringsbetingelserne anførte selskabet følgende:

"Hertil bemærker vi, at det er forsikringsbetingelserne på skadestidspunktet der skal lægges til grund. Det fremgår af medlemspjecen - der er en del af aftalegrundlaget - på side 16. Her er det hjemlet, at hvis skadestidspunktet er i 2003 eller senere, er der ikke ret til løbende invalidepension, bidragsfritagelse og evt. børnepension fra Industriens Pension, så længe medlemmet er i fleksjob.

Skadestidspunktet er det tidspunkt, hvor det er lægeligt dokumenteret, at nedsættelsen af erhvervsevnen er varig, og helbredstilstanden ikke kan forventes at blive bedre, jf. medlemspjecens side 15. I denne sag er der ikke lægelig dokumentation for, at der er et varigt erhvervsevnetab på mindst 2/3 i alle erhverv, og skadestidspunktet for dette erhvervsevnetab er derfor endnu ikke indtruffet."

Af medlemspjecen fremgår bl.a.:

"**Ydelser ved invaliditet**

Industriens Pension vurderer tabet af erhvervsevne i samarbejde med vores lægekonsulenter. Vurderingen foretages i forhold til den generelle erhvervsevne, altså evnen til at arbejde i alle erhverv.

…

Invalidepension

…

Det er den invalidepension, du har ret til på skadestidspunktet, der vil komme til udbetaling. Det er Industriens Pension, der fastsætter skadestidspunktet, som er det tidspunkt, hvor det er lægeligt dokumenteret, at nedsættelsen af erhvervsevnen er varig, og helbredstilstanden ikke kan forventes at blive bedre."

Forsikringsbetingelserne indeholder bl.a. følgende bestemmelser:

"**§ 7 Invalidepension og bidragsfritagelse**

Den i pensionsbeviset fastsatte ret til invalidepension og/eller bidragsfritagelse indtræder, når den forsikredes erhvervsevne efter forsikringens ikrafttræden før det fyldte 60. år på grund af sygdom eller ulykkestilfælde skønnes varigt nedsat med 2/3 eller mere af den fulde erhvervsevne.

Stk. 2

Forringelsen af erhvervsevnen bedømmes af Industriens Pension under hensyn til de pågældendes helbredsmæssige forhold ud fra en ren lægelig vurdering.

Stk. 3

Det er en betingelse for retten til invalidepension og/eller bidragsfritagelse, at bidragsbetalingen er ophørt, og at medlemmet ikke er ansat i et fleksjob.

…

§ 8 Invalidesum

Den i pensionsbeviset fastsatte ret til invalidesum indtræder, når den forsikredes erhvervsevne efter forsikringens ikrafttræden før det fyldte 60. år på grund af sygdom eller ulykkestilfælde skønnes varigt nedsat med halvdelen eller mere af den fulde erhvervsevne.

…

§ 18 Ikrafttræden

Disse forsikringsbetingelser er vedtaget af Industriens Pensions bestyrelse den 9. december 2003 og træder i kraft fra og med den 1. marts 2004."

Nævnet udtaler:
Nævnet har gennemgået sagen og finder efter en samlet bedømmelse af navnlig de lægelige oplysninger, at der ikke er tilstrækkeligt grundlag for at antage, at klagerens generelle erhvervsevne er nedsat med 2/3.

Herefter

b e s t e m m e s :

Klagen kan ikke tages til følge.

Marianne Højgaard Pedersen