750/06

Den 12. juni 2006 blev i sag nr. 67.412:

xxxxxx xxxx xxxxxx
xxxxxxxxxxxxx xx
xxxx xxxxxxx

mod

SEB Pension
Postboks 100
0900 København C

afsagt sålydende

k e n d e l s e :

_____

Forsikrede, der er omfattet af en forsikring med dækning ved tab af erhvervsevne i SEB Pension, tidligere Codan Pension, klager ved sin advokat over selskabets afvisning af at yde præmiefritagelse og udbetale forsikringsydelse ved tab af erhvervsevne efter den 1/7 2004.

Selskabet har ydet forsikringsdækning i perioden fra den 22/11 2001 til den 1/7 2004. Herefter har selskabet afvist at yde forsikringsdækning med henvisning til, at klagerens generelle erhvervsevne ikke er nedsat i dækningsberettigende grad.

Forsikringen giver ret fritagelse for betaling af hele præmien og udbetaling af den fulde forsikringsydelse, hvis klagerens generelle erhvervsevne på grund af sygdom eller ulykkestilfælde nedsættes med mindst to tredjedele af den fulde erhvervsevne. Nedsættes erhvervsevnen til mellem halvdelen og en tredjedel, giver forsikringen ret til fritagelse for betaling af halvdelen af præmien og udbetaling af halv forsikringsydelse. Forsikringen har en karensperiode på tre måneder.

Det fremgår af sagen, at klageren, der er født i 1973 og udlært maskinarbejder, forulykkede på sin motorcykel den 21/8 2001. Ved ulykken pådrog han sig diverse fysiske ska-

der, herunder bl.a. brud på 6. halshvirvel samt brud i venstre hofte. På ulykkestidspunktet var han beskæftiget som montør.

Efterfølgende ansøgte han om forsikringsdækning ved tab af erhvervsevne. Til brug for sagens behandling indhentede selskabet løbende diverse lægelige og kommunale oplysninger.

Af de indhentede sagsakter fremgår bl.a., at klageren efter ulykken gennemgik et langvarigt syge-, behandlings- og funktionsafklaringsforløb.

Klinisk psykolog S.D.A. undersøgte klageren den 4/6 2002. Af en på baggrund heraf udfærdiget erklæring fremgår bl.a.:

"**Vurdering:**

…

Pgl. er psykisk upåfaldende. Stemningslejet er neutralt. Under klinisk interview findes der ikke tegn på forstyrrelser af de kognitive funktioner. Begavelsesmæssigt vurderes han til at være godt begavet.

…

Ved testning findes der ikke tegn på organisk deficits i form af kognitive forstyrrelser, hvilket bekræfter indtrykket fra det kliniske interview. Der findes således ikke objektive begrænsninger i forhold til uddannelsesmæssig revalidering eller omskoling. PgI. begrænsninger er primært af subjektiv karakter. Han har fungeret tilfredsstillende med sine håndværksmæssige ressourcer, og har nu svært ved at se sig selv i en ny rolle. I forhold til genindplacering på arbejdsmarkedet vil dette være en massiv barriere, der vil gøre det svært for ham at forholde sig entydigt til nye muligheder.."

I august 2002 fik klageren bevilget forrevalidering til at følge fag på VUC 17 timer ugentligt. Formålet hermed var at vurdere hans studieegnethed samt de fysiske begrænsninger i forhold til uddannelse. I forbindelse med undervisningen oplevede han tiltagende smerter i bl.a. nakken, og det blev i maj 2003 konkluderet, at han ikke er studieegnet.

Af ortopædkirurgisk speciallægeerklæring af 21/1 2003 fremgår bl.a.:

"**Konklusion**

29 årig mand, som for 1½ år siden ved en motorcykelulykke blev multitraumatiseret med brud på 6. halshvirvel, kompliceret brud i venstre hofte samt brud og ledbåndsskade i højre knæ. Primært behandlet med operativ påpladssætning og fiksering af bruddet i venstre hofte. Senere operativ påpladssætning af bruddet i 6. halshvirvel samt stivgøringsoperation mellem 6. og 7. halshvirvel. Samtidig operativ påpladssætning og fiksering af bruddet i højre udvendige skinnebenskno med skruer. Knap to måneder efter ulykken reopereres venstre hofte med indsættelse af ucementeret totalprotese. Senere fået fjernet skruerne i højre knæ samt foretaget en kikkertoperation i dette knæ. Klager over nedsat bevægelighed i nakken samt smerter især når han skal se nedad. Ledsages af hovedpine og lejlighedsvis af gener fra venstre arm og kind. Der er gener fra operationsarret på halsen.

Har belastningssmerter i venstre hofte samt i højre knæ og ankel. Kan ikke holde ud at stå og gå ret længe af gangen. Kan ikke sidde på hug. Besvær med trappegang. Instabilitetsfornemmelse i højre knæ med enkelte knæsvigt.

Ved den objektive undersøgelse findes svært nedsat bevægelighed i halsrygsøjlen samt sekundære muskulære forandringer i nakke skulderåg. Ingen neurologiske udfald. Rødt hævet irriteret ar på venstre side af halsen. Der findes svært reduceret bevægelighed i venstre hofte. Muskelatrofi af sædemuskulaturen på venstre side med positiv Trendelenburg. Benforlængning venstre med 1½ cm.

Højre knæ findes med let nedsat bøjeevne. Mindre ansamling samt tegn på forreste korsbåndslæsion. Desuden findes nedsat bevægelighed i højre ankel.

Radiologisk findes følger efter osteosyntese og stivgøring i mellem C6 og C7. Der ses følger efter total hoftealloplastik i venstre hofte samt helet tibiacondylfraktur i højre knæ.

Der er således tale om blivende følger efter dels brud på halsrygsøjlen, brud i venstre hofte, som har ført til proteseoperation inden for to måneder samt følger efter titiacondylfraktur og formentlig en forreste korsbåndslæsion i højre knæ. Tilstanden skønnes stationær. Der består en øget risiko for sekundær udvikling af slidgigt i højre knæ."

Efterfølgende gennemgik klageren ny undersøgelse ved speciallæge i ortopædisk kirurgi. Af en på baggrund heraf udfærdiget erklæring af 29/11 2003 fremgår bl.a.:

"**Konklusion**

…

Klager over nedsat bevægelighed og konstante smerter i nakken ledsaget af hovedpine og svimmelhed. Forværres ved bevægelser især ved hovedbøjning forover. Af og til udstråling af smerterne i venstre arm og hånd.

Der er nedsat bevægelighed og smerter ved belastning i venstre hofte. Konstant halten. Der er smerter i højre knæ samt fornemmelse af instabilitet. Flere knæsvigt. Igangsætningssmerter. Gangdistance 500 meter. Kan ikke gå og stå mere end 10 minutter ad gangen. Kan ikke sidde og arbejde når han skal se ned foran sig.

Ved den objektive undersøgelse findes nedsat bevægelighed i nakken. Der er smerter i yderstillingerne. Sekundære muskelinfiltrationer i nakke-skulderåg på begge sider. Ingen neurologisk udfald.

Venstre hofte med reduceret bevægelighed sammenlignet med højre. Venstre ben forlænget 1½ cm. Atrofi af sædemuskulaturen på venstre side.

I højre knæ findes reduceret bøjeevne. Lille ansamling. Positiv Lachmanns test og positiv pivot skifttest. Mindre forreste skuffeløshed.

Radiologisk findes følger efter stivgøringsoperation mellem C6 og C7. Der findes følger efter venøstresidig total hoftealloplastik. Bruddet i højre knæ solidt helet.

Der er således tale om følger efter et svært multitraume med brud i halsrygsøjlen, brud i venstre hofte førende til alloplastik, brud i højre knæs udvendige skinnebenskonsol og læsion af højre knæs forreste korsbånd. Brusklæsioner i knæet. Desuden formentlig en forvridning af højre ankel og en læsion af kæbeled med tilbagevendende ledskred.

Symptomerne har været stationære med hensyn til nakke og venstre hofte men synes gradvis tiltagende for højre knæs vedkommende.

På denne baggrund skønnes klientens erhvervsevne væsentlig reduceret. Årsagen er en kombination af følgerne af hans læsioner i nakke, hofte og knæ. Erhvervsevnen vil være nedsat permanent. Erhvervsevnen skønnes nedsat med mere end 2/3. Der vil næppe være de store arbejdsmæssige muligheder ved et erhvervsskifte. Han vil ikke kunne bestride et gående og stående arbejde. Arbejdet må heller ikke være fysisk be-

lastende. Han vil ikke kunne bestride et siddende arbejde, der kræver, at han skal sidde med hovedet foroverbøjet."

Den 1/12 2003 påbegyndte klageren virksomhedspraktik på et bådebyggeri. Af arbejdsbeskrivelse, der er gengivet i kommunalt journalnotat af 27/1 2004, fremgår:

"Arbejdsopgaver:

- Montering af speedbåd ca. 150 timer pr. båd ialt 4 både hvor arbejdet bestod af:
- støbning af overdel og underdel
  (begrænset deltagelse pga. stående arb.)
- Afformning af de støbte dele.
  Pgl. kan udføre dette job med hjælp (normal)
- Rensning af dele
  Ok da dette er siddende og stående arbejde
- Tilpasning af dele
  Ok, da dette er siddende og stående arbejde
- Montage/støbning
  Begrænset pga. akavede stillinger i små rum
- Montering af div. beslag:
  Ok, siddende og stående stillinger
- Polering af båd
  Begrænset pga. det er fysisk hårdt
- Omrokering af både:
  Begrænset pga. fysisk hårdt arbejde

Andre arbejdsopgaver:

- renovering af gammel motorbåd
  Hvor J.[klageren] har brugt sin kreative side til kahyts inventar
  Der har været tale om siddende og stående arbejde, dog har der været begrænsninger vedr. arbejde som skulle udføres over hovedhøjde
- renovering af bund på sejlbåde
  J. har ikke deltaget pga. arbejde med tunge maskiner.
- modtagelse af pakker/både fra fragtmænd, OK
- Udfærdigelse af faktura ca.1/2 time af gangen 2 gange pr. uge
- Hente og bringe både,
  J. har ikke trailerkørekort og ej truck certifikat.
- Støbearbejde
  Skal have et kursus i dette

- Planlægning af udførsel af div. opgaver i sam.arb. med arb. giver

J. opl. følgende:

- at der er tale om en fleksibel arb.plads
- stor forståelse for J.s begrænsninger.
- J. føler sig nyttig og er tilfreds med egen indsats,
- føler at han er 'brugt' til fyraften
- arbejder pt. 20 timer og med 1/3 arbejdskraft (jf. speciallæge erklæring)
- J. mener ikke at han kan stå bredere til rådighed på arbejdsmarkedet end hos M.B."

Det fremgår af lægeattest af 23/3 2004, at klageren har uforandrede smerter fra nakke, venstre hofte, højre knæ og højre ankel. Endvidere er gangdistancen fortsat nedsat.

I en af K. kommune udarbejdet ressourceprofil (arbejdsevnevurderingsjournal) hedder det bl.a.:

"**Vurdering**

Vurdering af ressourcer:

…

Skaderne efter ulykken gør det nødvendigt at skifte erhverv. Arbejdsprøvninger har vist at J. besidder mange håndværksmæssige potientialer, men har også vist, at han ikke har flair for pædagogisk eller for teoretisk betonet uddannelse eller erhverv.

Der er svære begrænsninger i forhold til fysisk betonede arbejdsfunktioner. Begrænsninger som J.S.H. over tid må erkende forinden hans brede håndværksmæssige potientialer kan udvikles. Processen er i gang og virksomhedspraktikken har vist, at han kan arbejde i et omfang svarende til 20 t. ugl. med 100 %'s effektiv indsats. Arbejdsevnen vurderes at være varig nedsat og det vurderes at han ikke kan revalideres til ustøttet beskæftigelse, hvorfor han vurderes at være berettiget til beskæftigelse på støttede vilkår i form af fleksjob.

…

Delvurderinger og konklusion

Sagsbeh. konklusion:

…

Den virksomhed som p.t. har J.S.H. i virksomhedspraktik er så tilpas fleksibel og rummelig, at J.S.H. kan anvende sin arbejdsevne bedst mulig.
J.S.H. yder en indsats i virksomheden svarende til 20 t. ugl. med 100 %'s effektivitet, hvilket vurderes til at være det maximale i forhold til de arbejdsmæssige begrænsninger.

Hans helbredsmæssige tilstand er igennem det seneste år ikke bedret, snarere forværret. Skaderne fra ulykken anses for at være varige, men smerterne synes at være tiltagende i såvel hyppighed som i omfang. Psykisk er der sket stor forandring til det positive. J.s.H. er i kraft af virksomhedspraktikken igang med at skabe sig en ny arbejdsidentitet og ser ud til at udvikle sig positivt med denne nye identitet. Medvirkende til denne positive udvikling har primært skyldtes arbejdet på M.b., men også at han er blevet frigjort for krav i forhold til at skulle gennemføre revalidering i form af en boglig uddannelse og til et administrativt og teoretisk betonet erhverv.

Konklusion på indsats og foranstaltninger er herefter, at arbejdsevnen er varigt nedsat og, at det for tiden må anses for udelukket, at revalidering kan føre til selvforsørgelse i ustøttet beskæftigelse. Det er endvidere vurderingen at J.S.H. kan udnytte sin arbejdsevne til selvforsørgelse i støttet beskæftigelse i form af fleksjob."

Klageren fik fra den 19/7 2004 bevilget fleksjob med 2/3 løntilskud i den virksomhed, hvori han tidligere havde været i praktik. Der blev i fleksjobbet taget følgende skånehensyn: (1) arbejdstiden nedsat til 20 timer ugentligt, (2) ingen tunge løft og (3) ingen akavede arbejdsstillinger.

På baggrund af de indhentede sagsakter bevilgede selskabet løbende midlertidige ydelser fra karenstidens udløb den 22/11 2001 til den 1/7 2004. Herefter afviste selskabet at yde forsikringsdækning, hvilket blev meddelt klageren ved skrivelse af 12/8 2004.

Klageren var utilfreds med selskabets afgørelse. Foranlediget heraf blev han efterfølgende indkaldt til ny speciallægeundersøgelse.

Af neurokirurgisk speciallægeerklæring af 7/9 2004 fremgår bl.a.:

"**Resume**

…

Nu tre år efter ulykken vedholdende gener i form af nakkesmerter, som hindrer undersøgte i at læse længere tid af gangen, da han ikke kan sidde foroverbøjet og læse. Intermitterende smerteudstråling til venstre arm ud i overarm, underarm og 4. og 5. finger. Desuden smerteudstråling til kæbeled. Tilbagevendende spændingshovedpine af trykkende karakter varende fra ca. ½ dag af gangen og forekommende ca. 1 gang pr. uge. Lette hukommelsesgener. Periodevise smerter i venstre hofte, idet han får ondt ved gang efter ca. 500 meter, der herefter pga. smerter en mere vraltende usikker gang. Smerter i højre knæ ved belastning. Belastningssmerter i højre ankel. Symptomerne bevirker, at undersøgte ikke længere kan arbejde som maskinarbejder, men han er udlært som. Via arbejdsprøvning har undersøgte nu fået flexjob på 20 timer, hvor han foretager forefaldende arbejde på … Klarer dette arbejde, som må betegnes som det maksimale, hvad undersøgte kan klare.

Ved objektiv undersøgelse findes indskrænket bevægelighed i halsregionen, og undersøgte findes neurologisk intakt.

Konklusion

Undersøgtes klager anses for at være direkte følger efter ulykkestilfældet og efterfølgende operationer. Da symptomerne er uændret til stede nu tre år efter traumet, kan tilstanden betragtes som stationær. Undersøgtes nuværende arbejde med flexjob på 20 timer med forefaldende mindre fysisk arbejde må betragtes som undersøgtes maksimale erhvervsevne.

Herefter fastholdt selskabet det tidligere meddelte afslag på forsikringsdækning. Efter yderligere korrespondance blev sagen indbragt for Ankenævnet for Forsikring.

Klageren har ved sin advokat påstået selskabet tilpligtet at anerkende, at hans generelle erhvervsevne er nedsat i dækningsberettigende grad efter den 1/7 2004. Til støtte herfor har advokaten i klageskrivelse af 3/8 2005 bl.a. anført, at klageren aktuelt kun er i stand til at bestride en halvtidsstilling med skånehensyn, hvorfor han alene er i stand til

at tjene halvdelen af, hvad der i samme egn er almindeligt for fuldt erhvervsdygtige personer med lignende uddannelse og alder.

Selskabet har over for nævnet fastholdt sin afgørelse. Selskabet har til støtte herfor i skrivelse af 1/9 2005 til nævnet bl.a. anført:

"Der er ikke ført dokumentation for, at forsikredes generelle erhvervsevne er nedsat med mindst halvdelen, når der sker en vurdering i forhold til alle forsikredes lidelser.

Det fremgår klart af kommunens ressourceprofil, at forsikrede er i stand til at yde en 100% arbejdsindsats i 20 timer om ugen. Da en normal arbejdsuge er 37 timer, kan erhvervsevnen i det pågældende erhverv ikke anses for at være nedsat med mindst halvdelen, hvis man kan yde en 100% arbejdsindsats i 20 timer om ugen i et givent job.

Hertil kommer, at forsikredes arbejdsopgaver som de er beskrevet i kommunens sagsakter … ikke er fritaget for belastninger. Det tildelte fleksjob synes ud fra forsikredes interesser og forudsætninger at være det mest interessante job, forsikrede vil kunne bestride. I relation til en vurdering af den generelle erhvervsevne, må man dog også vurdere erhvervsevnen i forhold til erhverv, der er helt fritaget for tungere belastninger af arme og nakke og hvor der er mulighed for afveksling mellem siddende, gående og stående arbejdsopgaver.

En vurdering set i det lys fører efter vores opfattelse til, at forsikrede i et mindre belastende job ville kunne arbejde mere end 20 timer om ugen. Vi skal tillige på den baggrund gøre gældende, at forsikredes erhvervsevne ikke kan anses for at være nedsat med mindst halvdelen.

I relation til kommunens tilkendelse af løntilskud i det givne fleksjob, skal vi henlede opmærksomheden på, at reglerne om fleksjob efter LAB § 69 - 73 ikke kan sammenlignes med de regler for udbetaling, der gælder for nærværende forsikring. Fleksjob tilkendes ud fra en vurdering af en persons arbejdsevne. Retten til ydelser på nærværende forsikring vurderes ud fra personens generelle erhvervsevne.

…
På det foreliggende grundlag skal vi således fastholde, at forsikrede ikke efter den I. juli 2004 har været berettiget til ydelser på forsikringen. Vi skal for en god ordens skyld anføre, at forsikringen er påført en klausul, der undtager lidelser i hele rygsøjlen, men at vi ikke ønsker at gøre klausulen gældende i dette tilfælde."

Klagerens advokat og selskabet er efterfølgende fremkommet med yderligere bemærkninger i skrivelser til nævnet.

Af forsikringsbetingelserne fremgår:

"**Afsnit 2 Betingelser for dækning ved tab af erhvervsevne og præmiefritagelse**

…

§ 20. Dækning ved tab af erhvervsevne

Forsikringen giver ret til erstatning, hvis den forsikredes generelle erhvervsevne i forsikringstiden nedsættes til mindst 1/2 af den fulde erhvervsevne som følge af helbredsforringelse (sygdom eller ulykkestilfælde), uden at dette skyldes forsæt.

…

§ 21. Definition på tab af erhvervsevne

Tab af erhvervsevne foreligger, når den forsikrede af helbredsmæssige årsager 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.

…

§ 24. Udmåling af erstatning for tab af erhvervsevne

Der udbetales erstatning for tab af erhvervsevne som følge af helbredsforringelse efter følgende regler:

- Hvis erhvervsevnen nedsættes til mellem 1/2 og 1/3 af den fulde erhvervsevne, udbetales 1/2 af ubetalingen ved tab af erhvervsevne. Samtidig gives 1/2 præmiefritagelse ved tab af erhvervsevne med mindre andet fremgår af dækningsbeviset.

- Hvis erhvervsevnen nedsættes til 1/3 eller mindre af den fulde erhvervsevne, udbetales den fulde udbetaling ved tab af erhvervsevne, og der ydes fuld præmiefritagelse ved tab af erhvervsevne, medmindre andet fremgår af dækningsbeviset.

Stk. 2
Hvis erhvervsevnen ikke er nedsat til mindst 1/2 af den fulde erhvervsevne, er der hverken ret til udbetaling ved tab af erhvervsevne eller præmiefritagelse.

Nævnet udtaler:
Klageren har fleksjob 20 timer ugentligt. Forud for etableringen af fleksjobbet var klageren i arbejdsprøvning, der ifølge den kommunale ressourceprofil viste, at han kan arbejde i et omfang svarende til 20 timer ugentligt med 100 % effektiv indsats.

Efter sin gennemgang af sagen må nævnet erklære sig enig med selskabet i, at klagerens generelle erhvervsevne ikke kan anses for nedsat med mindst halvdelen af den fulde erhvervsevne efter den 1/7 2004. Nævnet kan derfor ikke kritisere, at selskabet har afvist at yde forsikringsdækning efter denne dato som sket.

Herefter, og idet det af klagerens advokat anførte ikke findes at kunne føre til et andet resultat,

b e s t e m m e s :

Klagen kan ikke tages til følge.

Marianne Højgaard Pedersen