748/06

Den 15. maj 2006 blev i sag nr. 68.396:

xxxxxxx xxxx xxxxxxxx
xxxxxxxx x
xxxx xxxxxx

mod

Skandia Danmark
Stamholmen 151
2650 Hvidovre

afsagt sålydende

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren, der har livsforsikring i Skandia Livsforsikring A/S, klager ved sin advokat over selskabets afvisning af at udbetale invalidepension og yde præmiefritagelse.

Det fremgår af forsikringsbetingelserne, at forsikringen dækker ved 2/3 tab af erhvervsevne.

Selskabet har afvist at yde forsikringsdækning under henvisning til, at klagerens lidelser efter ulykkestilfældet i 2002 alene har forværret hendes gener, der opstod ved uheldet i 1994, hvilket imidlertid er undtaget forsikringsdækning i medfør af en ved forsikringens tegning aftalt rygklausul.

Sagen har tidligere været indbragt for nævnet, der i ankenævnskendelse nr. 60.157 af 19/5 2004 udtalte følgende:

> "Nævnet finder det efter sin gennemgang af sagen ikke godtgjort, at klageren - når der bortses fra ryglidelserne, der er undtaget ved klausulen - som følge af ulykkestilfældet i 2002, har mistet 2/3 af erhvervsevnen.
>
> Dette udelukker ikke, at en nærmere bevisførelse ved domstolene med inddragelse af lægelig sagkundskab kan føre til et andet resultat.

Med dette forbehold bestemmes: Klagen kan ikke tages til følge."

Klagerens advokat har efterfølgende indbragt sagen for nævnet, idet han henviser til Arbejdsskadestyrelsens udtalelse af 14/2 2005 samt afgørelse af 5/8 2005.

Af udtalelsen af 14/2 2005 fremgår bl.a.:

"**Vurdering**

Vi vurderer méngraden til 15 procent, jf. erstatningsansvarslovens § 4, og erhvervsevnetabet til 65 procent, jf. erstatningsansvarslovens § 5. Endvidere vurderer vi stationærtidspunktet til 2. april 2002.

…

Begrundelse

Méngraden.

Vi har fastsat J.B.A.s varige mén efter et skøn med udgangspunkt i vores vejledende méntabel.

J.B.A. har gener i form af konstant hovedpine i panderegionen, samt nakkesmerte. Derudover oplever hun hukommelses- og koncentrationsbesvær.

Objektivt findes der nedsat bevægelighed i halshvirvelsøjlen, samt ømhed af nakkemuskulaturen.

Efter tabellens punkt B.1.1.3 vurderes middelsvære, daglige nakkesmerter uden eller med let bevægeindskrænkning, eventuelt med udstrålende armsmerter, og eventuelt lettere somatiske, kognitive og affektive ledsagesymptomer, til 10 procent.

J.B.A.s gener svarer til det nævnte punkt i tabellen. På baggrund heraf vurderes J.B.A.s varige mén for denne del af følgerne efter ulykken til 10 procent.

J.B.A. har endvidere gener i form af smerter lavt over ryggen med udstråling til bagsiden af begge ben.

Objektivt findes der ømhed over korsbenet, nedsat bevægelighed i lænderyggen samt smerter på bagsiden af begge ben.

Efter tabellens punkt B.1.3.3 vurderes følger efter forvridninger, diskusprolaps, brud og belastningsskader med lette, daglige rygsmerter, eventuelt med udstrålende bensmerter med let bevægeindskrænkning, til 10 procent.

Det fremgår imidlertid af sagens oplysninger, at J.B.A. også forud for ulykken den 2. januar 2002 i form af træthedsfornemmelse i lænderyggen, samt smerter i lænderyggen, men uden udstråling.

J.B.A.s lændegener kan således ikke alene tilskrives ulykken den 2. januar 2002.

For så vidt angår J.B.A.s lændegener vurderes følgerne efter ulykken den 2. januar 2002 til skønsmæssigt 5 procent varigt mén.

Vi har på baggrund af ovenstående fastsat J.B.A.s samlede mén som følge af ulykken den 2. januar 2002 til 15 procent. Sidst i dette brev har vi trykt et uddrag af méntabellen til orientering.

Erhvervsevnetabet:
Efter erstatningsansvarsloven ydes erstatning for tab af erhvervsevne, som økonomisk kompensation for den varige indtægtsnedgang, der skyldes skaden.

Vi har ved vores vurdering lagt vægt på, at J.B.A. forud for ulykken har haft en langvarig og stabil tilknytning til arbejdsmarkedet.

Vi har endvidere lagt vægt på, at hun ikke efter ulykken har været i stand til at genoptage sit arbejde.

Vi har ligeledes tillagt det betydning, at det er forsøgt at fastholde J.B.A.s tilknytning til arbejdsmarkedet, i form af at hun 1. november 2002 blev bevilget fleksjob, men dette ikke har været muligt, idet arbejdsprøvningen hos K. viste at hun alene kunne arbejde cirka 1-4 time om dagen på grund af de helbredsmæssige følger efter ulykken den 5. august 2002.

Det er vores vurdering, at hun, såfremt ulykken ikke var sket fortsat ville have været beskæftiget som kontor- eller regnskabsassistent, og at hun herved ville have oppebåret en indtægt svarende til den hun havde før ulykken.

Vi har endelig lagt vægt på, at hun med virkning fra 1. maj 2004 er tilkendt førtidspension på grund af de helbredsmæssige gener, som følger af ulykken.

Vi har noteret os, at J.B.A. havde en række helbredsmæsige gener før ulykken den 2. januar 2002, men da dette ikke har påvirket hendes erhvervsevne forud for ulykken, er dette ikke tillagt betydning i forhold til vurderingen af hendes erhvervsevnetab som følge af aktuelle ulykke.

Vi har på baggrund af ovenstående vurderet, at J.B.A., som følge af ulykken den 2. januar 2002 har et erhvervsevnetab, der skønsmæssigt er fastsat til 65 procent, svarende til 2/3."

Af afgørelsen af 5/8 2005 fremgår bl.a.:

"Vi vurderer, at Deres tab af erhvervsevne er 70 procent.

…

Vi har vurderet, at Deres erhvervsevne allerede fra tilkendelsen af fleksjob pr. 1. november 2002 var minimal.

Ud fra en samlet vurdering, har vi fundet at De har et tab af erhvervsevne på 70 procent, gældende fra 1. november 2002.

I denne vurdering er indgået oplysninger om Deres alder, uddannelse, erhvervsmæssige erfaringer samt de følger, arbejdsskaden har haft.

På den baggrund har vi fundet, at De kun i yderst begrænset omfang ville være i stand til at oppebære en indtægt, der på ingen måde ville kunne gøre Dem selvforsørgende.
Ud fra et forsigtigt skøn er det således vores opfattelse, at De på det åbne arbejdsmarked maksimalt ville kunne oppebære en indtægt på under ca. 1/3 af, hvad De før har tjent."

Klagerens advokat gør over for nævnet gældende, at klageren har dokumenteret, at hendes erhvervsevne er nedsat i dækningsberettigende grad. Vedrørende rygklausulen gør advokaten gældende, at klagerens helbredsmæssige gener før ulykken den 2/1 2002 ikke havde påvirket hendes erhvervsevne forud for ulykken. Til støtte herfor henviser advokaten til Arbejdsskadestyrelsens udtalelse af 14/2 2005.

Selskabets advokat har i skrivelse af 10/2 2006 til nævnet bl.a. anført:
"For det første skal det fremhæves, at klagers erhvervsevnetab i henhold til erstatningsansvarsloven eller arbejdsskadesikringsloven ikke er relevant for nærværende forsikringssag, idet klagers erhvervsevnetab i henhold til lovgivningen på nogen måde dokumenterer størrelsen af et eventuelt generelt erhvervsevnetab i henhold til Skandias forsikringsbetingelser.

Dernæst indeholder forsikringsbetingelserne mulighed for at indsætte diverse dækningsundtagelser begrundet i forsikredes forudbestående lidelser.

Som det fremgår af nævnets kendelse af 19. maj 2004, er følgende klausul gældende for klagers forsikring tegnet pr. 1. december 1995: '*Bestemmelserne om præmiefritagelse og invalideren teydelse i tilfælde af arbejdsudygtighed (invaliditet) kommer ikke til anvendelse når den ved tegningen oplyste FOR EKSISTERENDE RYGSKADE har haft indflydelse på arbejdsudygtigheden'.*

Skandia meddelte ved brev af 11. oktober 2005 klagers advokat, at den tidligere trufne afgørelse om afvisning af udbetaling ved tab af erhvervsevne og præmiefritagelse

fastholdtes, idet der var årsagssammenhæng mellem rygklausulen og følgerne af klagers tilskadekomst den 2. januar 2002. …

Klager har i øvrigt på ingen måde dokumenteret, at eventuelle lidelser, som ikke måtte være omfattet af rygklausulen, har medført at klagers generelle erhvervsevne er nedsat til 1/3 eller mindre.

På baggrund af klagen til ankenævnet har Skandia vurderet sagen på ny. I den anledning skal det meddeles, at Skandias afgørelse fastholdes, idet det bemærkes, at Skandia netop fik medhold ved ankenævnets kendelse af 19. maj 2004."

Nævnet udtaler:
Klagerens krav mod selskabet må afgøres under hensyn til den betydning, som den aftalte rygklausul må antages at have for den dækningsberettigende nedsættelse af hendes erhvervsevnetab. Den del af erhvervsevnetabet, som rygklausulen omfatter, er således ikke dækningsberettigende.

Når rygklausulen tages i betragtning, finder nævnet efter sin gennemgang af sagen, at klageren ikke har en dækningsberettigende nedsættelse af erhvervsevnen.

Det forhold, at Arbejdsskadestyrelsen har fastsat erhvervsevnetabet som følge af et ulykkestilfælde indtrådt efter forsikringens ikrafttræden til 70 %, og at Arbejdsskadestyrelsen i den forbindelse har lagt til grund, at de gener, klageren havde forud for ulykkestilfældet, ikke kunne tillægges betydning, kan under de givne omstændigheder ikke føre til et andet resultat.

Efter det således anførte

b e s t e m m e s :

Klagen kan ikke tages til følge.

Poul Sørensen
formand