765/07

Den 26. februar 2007 blev i sag nr. 68.814:

xxxxxxx xxxxxxxxxxx
xxxxxxxxx xx
xxxx xxxxxxxx

mod

SEB Pension
Postboks 100
0900 København C

afsagt sålydende

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren, der har forsikring med dækning ved tab af erhvervsevne i SEB Pension, klager over selskabets afvisning af at yde 100 % præmiefritagelse og udbetale hel forsikringsydelse efter den 1/9 2003.

Selskabet har afvist at yde 100 % præmiefritagelse og udbetale hel forsikringsydelse efter ovennævnte dato med henvisning til, at klagerens generelle erhvervsevne ikke er nedsat til en tredjedel eller derunder.

Efter sagens indbringelse for nævnet har selskabet anerkendt, at klagerens generelle erhvervsevne er nedsat til under en tredjedel fra den 1/2 2006. Med henvisning hertil har selskabet bevilget 100 % præmiefritagelse og hel forsikringsydelse fra det nævnte tidspunkt. Selskabet har imidlertid fastholdt, at klageren ikke er berettiget til fuld dækning i perioden 1/9 2003 til 1/2 2006.

Forsikringen giver ret til 100 % præmiefritagelse og udbetaling af hel forsikringsydelse, hvis klagerens erhvervsevne nedsættes med to tredjedele eller mere af den fulde erhvervsevne. Nedsættes erhvervsevnen med mellem halvdelen og to tredjedele af den fulde erhvervsevne, giver forsikringen ret til halv ydelse. Der er en karensperiode på tre måneder.

2. 68.814

Klageren, der er født i 1946, anmeldte primo december 2002, at han siden den 29/10 2002 havde været sygemeldt fra sit arbejde som selvstændig murer. Sygemeldingen blev begrundet med, at han i oktober 2001 og oktober 2002 var kommet til skade med sin højre arm, som han derfor ikke længere var i stand til at bruge på grund af smerter. Det fremgår af anmeldelsen, at klageren før sygemeldingen havde en månedlig bruttoindtægt på 18.000 kr.

På baggrund af sygemeldingen i eget erhverv bevilgede selskabet midlertidig præmiefritagelse og udbetaling fra karensperiodens udløb den 29/1 til den 1/7 2003. Præmiefritagelsen og udbetalingen blev efterfølgende forlænget til den 1/9 2003. Herefter overgik selskabet til vurdering af klagerens generelle erhvervsevne, som fandtes nedsat med mellem halvdelen og to tredjedele. Selskabet bevilgede derfor halv ydelse fra den 1/9 2003.

I selskabets vurdering af klagerens erhvervsevnetab indgik diverse lægelige og kommunale oplysninger, som selskabet løbende modtog i forbindelse med sagens behandling.

Af de kommunale sagsakter fremgår bl.a., at klageren i august 2003 blev visiteret til fleksjob i egen virksomhed. Det kommunale løntilskud blev fastsat til to tredjedele.Ifølge det oplyste udgjorde arbejdstiden 2-10 timer ugentligt.

Af ortopædkirurgisk speciallægeerklæring af 10/9 2003 fremgår bl.a.:

"**Resumé og Konklusion**:

Det drejer sig om en nu 57-årig murermester, der ved 2 hændelser i henholdsvis oktober 2001 og 2002 pådrog sig læsioner svarende til skulderens rotatormanchet. Smældet i højre skulder og overarm i forbindelse med placering af betonoverligger oktober 2002 er stærkt indikerende for en pludselig forværring i en bestående lidelse, og den opståede læsion svarende til skulderens lange bicepssene bør således kunne godkendes som arbejdsskade.

3. 68.814

Dagens undersøgelse har afsløret massive og gennemgående skader i højre skulders rotatormanchet samt moderat, men dog gennemgående læsion i venstre skulders rotatormanchet. Har således et stort og varigt mén i højre skulder samt et moderat stort men varigt men i venstre skulder.

Erhvervsevnen er ubetydelig i ethvert skulderbelastende erhverv. Har bevaret evne til at udføre byggeledelse i sit firma men med baggrund i H.K.s boglige kvalifikationer er revalidering ikke mulig. Dette styrkes yderligere i det forhold at ægtefællen har udført alle kontoropgaver i de 34 år murerfirmaet har eksisteret. Har et generelt erhvervsevnetab på mere end 50 % og et murerspecifikt erhvervsevnetab på mere end 2/3."

Det fremgår bl.a. af et af klageren den 15/11 2003 udfyldt og underskrevet spørgeskema til belysning af den generelle erhvervsevne, at klageren konstant har smerter i højre skulder. Endvidere fremgår det bl.a., at han er i stand til at gå 30 minutter ad gangen, han kan sidde en time ad gangen, og han kan stå 30 minutter ad gangen. Han er derimod ikke i stand til at cykle, fordi han ikke kan støtte med højre arm. Endvidere volder bilkørsel problemer. Medmindre bilen har automatgear, er han således nødsaget til at skifte gear med venstre arm. Herudover er han bl.a. ikke i stand til at klatre på stiger og gå på trapper, ligesom han heller ikke kan ligge på knæ eller krybe.

Ifølge det oplyste vurderede Arbejdsskadestyrelsen efterfølgende, at klagerens erhvervsevnetab udgør 65 %.

Efter sagens indbringelse for nævnet indhentede selskabet ny ortopædkirurgisk speciallægeerklæring. Af erklæringen, der er dateret 23/6 2006, fremgår bl.a.:

"**Nuværende (resumé)**:

60-årig murermester, der den 2. oktober 2001 og igen i oktober 2001 var udsat for indirekte traume mod højre skulder under udførelse af arbejdsopgaver i eget murerfirma. Blev undersøgt herfor med bl.a. ultralydsscanningsundersøgelse, som afslørede større beskadigelse af skulderens rotatormanchet samt læsion af den lange bicepssene. Efterfølgende haft kroniske gener fra højre skulder med tidvis forværring.

Har tilsvarende gener fra venstre skulder, hvor han også har læsion af den lange bicepssene. Har siden 2002 fungeret i eget firma ved hjælp af en fleksjobaftale. Har de seneste måneder kun kunnet arbejde 2-3 timer ugentligt, og har således ikke kunnet ernære sig herved.

Aktuelt:
Klager han over kroniske og primært belastningsrelaterede smerter i begge skuldre. Kan ikke udføre arbejdsopgaver med armene ud fra kroppen. Deltager heller ikke i almindelige dagligdags gøremål såsom rengøring, og han har svært ved at klare sit personlige toilette samt af- og påklædning på grund af skuldergenerne. Har forsøgt behandling med smertestillende præparater, herunder gigtmidler, men kan ikke tåle disse præparater

Objektiv undersøgelse:
...
Gangen naturlig med medsving af hængende arme.

Columna cervicalis:
Nakken er lige. Diffus ømhed af nakkefæsterne gående ned over trapezius på begge sider. Bevægelsen i nakken er uindskrænket i alle retninger.

Skuldre:
Skuldrene er symmetriske, og biceps hænger på begge sider. Kan ikke føre højre hånd til hverken nakke eller til isse. Venstre hånd kan akkurat føres til både nakke og isse. Begge skuldre er svækkede med tydeligt nedsat kraft i skulderens horisontalplan. Der er positiv afklemningstest i begge skuldre. Højre skulder er desuden præget af LAG fra supraspinatussenen. Bevægelsen i skuldrene fremgår af nedenstående skema:

Skulderbevægelse	**Højre**	**Venstre**
Fleksion aktiv/passiv	110/150 ^{o}	115/135^{o}
Abduktion aktiv/passiv	80/100 ^{o}	90/110 ^{o}
Udadrotation aktiv/passiv	40/60 ^{o}	50/60 ^{o}
Indadrotation aktiv/passiv	Førende 1. finger til bag trochanter.	Førende 1. finger til bag trochanter.

5. 68.814

Overarmsomfang/underarmsomfang/handskemål er på højre side 30 cm/26 cm/17 cm, og på venstre side 29 cm/25 cm/1 6 cm.
Håndtrykskraften er let nedsat på højre side.

Diagnose:
/Gennemgående rotatorcufflæsion i begge skuldre med bicepslæsion/
...
Resumé og Konklusion:
...
Begge skuldre er præget af såkaldt kroniske subacromiale smertesyndromer, og der er overensstemmelse mellem forsikredes symptomer og de objektive fund. Undersøgte har været uarbejdsdygtig i sit erhverv som murer og murermester siden 2002 og har kun kunnet udføre administrative opgaver. Murerfaget er traditionelt et skulderbelastende erhverv, og årsagen til uarbejdsdygtigheden skal søges heri. Pt.s diagnose bygger på dels klinisk undersøgelse og dels ultralydsscanning. Med baggrund i den af forsikrede oplevede forværring i tilstanden foreslås, at der foretages MR-skanning af begge skuldre m.h.p. en præcis diagnostik.
Pt.s skulderlidelse er en kombination af degeneration og traumer/microtraumer mod skuldrene. Et eventuelt behandlingstilbud vil afhænge af scanningsfundene, herunder bade seneretraktion samt ledsagende rotatorcuffmuskelatrofi."

Klageren har over for nævnet nedlagt påstand om, at selskabet skal anerkende, at hans generelle erhvervsevne er nedsat med to tredjedele, hvorfor han er berettiget til præmiefritagelse og udbetaling af hel forsikringsydelse i perioden 1/9 2003 til 1/2 2006. Til støtte herfor har klageren i skrivelse af 20/3 2006 bl.a. anført:

"Jeg blevet behandlet hos fysioterapeut, men det hjalp ikke.
Jeg er ikke blevet behandlet yderligere for smerter i skulder og nakke.
Jeg blev sendt til Å. Kommunehospital af min egen læge og var der nogle gange.
De kunne ikke hjælpe mig, jeg fik besked på, at når jeg hæver skulle jeg tage Loratadin Ratiopharm og så 4 stk. 25 mg Prednison.
Derudover er jeg ikke blevet behandlet siden 10. september 2003.

Jeg har taget mange smertestillende tabletter, som jeg ikke kan tåle.
Jeg hæver i ansigtet, tunge og i halsen.
...
Hævelsen kommer i forbindelse med jeg tager smertestillende tabletter, når jeg har ondt i nakken og skulderen.
Der går ca. to dage før det er nogenlunde normalt igen.
Jeg kan ikke se noget firma som vil ansætte mig, når jeg ikke kan arbejde mere end 2-4 timer pr. uge og betale halv løn og måske kun hver anden uge, hvis jeg får hævelse i ansigtet.

Regnskaber for år 2004 og 2005 er medsendt. Der har været et underskud på kr. 212.974,-, men med en arbejdstid på 2-4 timer kan jeg jo ikke forvente at tjene penge."

Selskabet har fastholdt, at klageren ikke er berettiget til hel ydelse forud for den 1/2 2006. Til støtte herfor har selskabet i skrivelse af 8/8 2006 til nævnet bl.a. anført:

"Efter forelæggelse af L.H.F.s nye speciallægeerklæring af 23. juni 2006 for to af selskabets speciallægekonsulenter, har disse samstemmende erklæret, at der er indtruffet væsentlige forværrelser i klagerens helbredstilstand siden september 2003.

Ved at sammenholde den oprindelige speciallægeerklæring, ..., med den nye, der fremlægges ..., baseres forværrelsen både på de objektive målinger i klagerens bevægelighed, som på de mere subjektive tilkendegivelser - selskabets speciallægekonsulenter har i den forbindelse navnlig tillagt det vægt, at klageren nu ikke længere kan klare de daglige gøremål samt har fået problemer med personlig toilette og af- og påklædning.

Ved vurderingen af, fra hvilket tidspunkt generne fik et omfang, der reducerede klagerens generelle erhvervsevne til under 1/3, har speciallægekonsulenterne skønnet, at det er fra 1. februar 2006. Ved skønnet er det tillagt vægt, at klageren ... har oplyst følgende

Har de seneste måneder kun kunnet arbejde 2-3 timer ugentligt, og har således ikke kunnet ernære sig herved.

Speciallægekonsulenternes skøn harmonerer i øvrigt med det tidspunkt, hvor klageren fandt anledning til at indbringe sagen for Ankenævnet, men det lægelige skøn er naturligvis foretaget uden hensyntagen hertil"

Heroverfor har klageren i skrivelse af 10/8 2006 til nævnet bl.a. anført, at han pr. 1/8 2003 blev visiteret til fleksjob 2-10 timer pr. uge, og at han siden ca. 1/1 2004 har arbejdet 2-3 timer pr. uge.

Hertil har selskabet i skrivelse af 9/10 2006 til nævnet bl.a. bemærket:

"Selskabet har hele tiden været opmærksom på, at klageren ikke selv har ment sig i stand til at bestride det konkrete fleksjob i mere end maksimalt 10 ugentlige timer, men fleksjobbet har været af en karakter, der konkret ikke er uden fysisk belastning, og det er derfor - frem til forværrelsestidspunktet 1. februar 2006 - fortsat selskabets synspunkt, at klageren inden for det bredere (generelle) erhvervsområde har været i stand til at arbejde over 1/3 af normal arbejdstid.

Det bemærkes endvidere, at klageren har fleksjob i egen virksomhed, hvor det faktisk præsterede antal timer ikke kan kontrolleres.

Endelig bemærkes, at det ikke hænger sammen, at klageren alene skulle have præsteret 2-3 ugentlige timer siden 1. januar 2004, når det klart fremgår af speciallægeerklæringen, ... af 23. juni 2006, at det er i 'de seneste måneder', at klageren alene har kunnet klare 2-3 ugentlige timer."

Parterne er fremkommet med yderligere bemærkninger i flere skrivelser til nævnet.

Nævnet har fået forelagt foto af klagerens ansigt efter indtagelse af smertestillende medikamenter.

8. 68.814

Forsikringsbetingelserne indeholder bl.a. følgende bestemmelser:

"**§ 16. Generelle regler**

...

Tab er 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 arbejdsdygtige personer med tilsvarende uddannelse og alder.

...

§ 19. Udbetaling af erstatning

Erstatning for tab af erhvervsevne betales, såfremt erhvervsevnen nedsættes med halvdelen eller mere af den fulde erhvervsevne, efter følgende regler:

- 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. SEB Pension kan gøre det til en betingelse, at forsikrede mindst tilkendes offentlig mellemste førtidspension.

...

§ 47. Præmiefritagelse

Ret til præmiefritagelse har den forsikrede, der på grund af sygdom eller ulykkestilfælde mister sin erhvervsevne, uden at det skyldes forsæt, således at erhvervsevnen er nedsat med 2/3 eller mere af den fulde erhvervsevne.

Nedsættelse af erhvervsevnen, der berettiger til præmiefritagelse, foreligger, når den forsikrede ikke længere skønnes at være i stand til - bedømt under hensyn til hans nuværende tilstand, uddannelse, tidligere virksomhed og køn - at tjene mere end 1/3 af, hvad der i samme egn er sædvanligt for fuldt erhvervsdygtige personer med lignende uddannelse, alder og køn.

Præmiefritagelse får virkning fra dag, nedsættelse af erhvervsevnen har varet uafbrudt i 3 måneder."

9. 68.814

Nævnet udtaler:
Nævnet har bemærket sig, at selskabet har anerkendt, at klagerens generelle erhvervsevne er nedsat med to tredjedele fra den 1/2 2006, og at selskabet som følge heraf har bevilget præmiefritagelse og hel forsikringsydelse fra denne dato.

Efter sin gennemgang af sagens akter, herunder de fremlagte ortopædkirurgiske speciallægeerklæringer, finder nævnet det ikke godtgjort, at klagerens generelle erhvervsevne varigt har været nedsat til en tredjedel eller derunder før den 1/2 2006. På det foreliggende grundlag kan nævnet derfor ikke kritisere selskabets afgørelse.

Derfor

b e s t e m m e s :

Klagen kan ikke tages til følge.

Marianne Højgaard Pedersen