761/06

Den 22. november 2006 blev i sag nr. 68.855:

xxx xxxxxxx xxxxxxxx
xxxxxxxxxxxx x
xxxx xxxxxxxxx

mod

Danica Pension
Parallelvej 17
2800 Lyngby

afsagt sålydende

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren, der har to pensionsordninger i Danica Pension, klager ved sin advokat over, at selskabet har afvist at yde præmiefritagelse og udbetaling af erstatning ved tab af erhvervsevne.

Selskabet har afvist at yde præmiefritagelse og udbetalinger under henvisning til, at klagerens erhvervsevne ikke er nedsat i dækningsberettigende omfang.

Den ene pensionsordning giver ret til præmiefritagelse og udbetaling ved tab af erhvervsevne, hvis forsikredes erhvervsevne nedsættes til 1/3 eller mindre af den fulde erhvervsevne. Nedsættes erhvervsevnen til mellem halvdelen og 1/3 af den fulde erhvervsevne, har forsikrede ret til udbetaling af den halve forsikringsydelse, men ikke til præmiefritagelse.

Den anden pensionsordning giver ret til præmiefritagelse og udbetaling, hvis forsikredes erhvervsevne nedsættes til 1/3 eller mindre af den fulde erhvervsevne.

Det fremgår af sagens oplysninger, at forsikrede fik beskadiget sin halshvirvelsøjle ved et færdselsuheld den 18/7 1998.

På foranledning af et andet forsikringsselskab blev der indhentet speciallægeerklæring dateret den 30/9 2003 og udarbejdet af overlæge og speciallæge i neurokirurgi. Af denne fremgår bl.a.:

"Arbejde og socialt:

Skadelidte er oprindeligt udlært elektromekaniker, men har gennem de sidste 27 år haft egen virksomhed med salg og reparation af motorcykler. Hustruen er ansat på virksomhedens kontor og en søn i forretningen. Har desuden en svend. Har efter ulykkestilfældet måttet ansætte endnu en person for at klare det daglige arbejde.

Skadelidte har efter ulykkestilfældet måttet sælge sit hus, da han ikke kunne overkomme at holde hus og have på grund af rygsymptomerne. Bor nu i lejlighed sammen med hustruen.

Arbejder fortsat fuldtids i firmaet, hvor han varetager kundekontakt, kontorarbejde og lignende ikke fysisk belastende funktioner. Kan ikke arbejde i værkstedet. Har overvejet at afhænde forretningen.

...

Aktuelle klager:

1) Nakkesmerter

Siden ulykkestilfældet haft stivhedsfornemmelse og ømhed lavt i nakken, forværredes til egentlige smerter ved næsten enhver form for fysisk belastning. Smerterne stråler op i venstre side af baghovedet og kan sætte sig til hovedpine omkring venstre øje. Der kan af og til være snurrende fornemmelser ud i venstre hånd. Har svært ved at finde hvile, vågner hyppigt om natten på grund af nakkesmerter. Har forsøgt mange forskellige typer hovedpude.

2) Ryggener

Efter ulykkestilfældet er der kommet smerter mellem skulderbladene med udstråling til lænden og af og til ned i venstre ben.

3) Tinnitus

Ca. 1 1/2 år efter ulykken begyndte der at komme en konstant mislyd for begge ører, mest udtalt på venstre side.

4) Hukommelsesproblemer

Er efter ulykken blevet glemsom, må notere alting ned. Har svært ved at huske aftaler på arbejdet.

Objektiv undersøgelse:

Sundt udseende, yngre end svarende til alderen, bevæger sig helt upåfaldende, ikke smertepræget. Er slank og veltrænet, højde 183 cm, vægt 82 kg.

Psykisk: Upåfaldende, er højrehåndet.

Columna: I stående stilling lige bækkenstand, normale krumninger i begge planer. Cervikalt er der betydeligt indskrænket bevægelighed ved bagoverbøjning, skønnes smertebetinget. Foroverbøjning normal, hage-manubriumafstand = 0. Ved rotation er der ligeledes indskrænkning, mest mod højre til 45 gr., venstre 60. Sidebøjning næsten normal. Negativ foramen-kompressionstest. Den paravertebrale muskulatur og trapeziusranden føles blød, men skadelidte reagerer ret kraftigt på palpation og tryk, specielt i venstre side.
Thoraco-lumbalt er der ligeledes ømhed af den paravertebrale muskulatur, specielt i venstre side ud for Th 7/8, bevægeligheden er her normal, finger-gulvafstand = 0.

Overekstremiteter: Frie led, normal tonus og kraft, ingen føleforstyrrelser, livlige, egale dybe reflekser, normale finger-næseforsøg.

Underekstremiteter: Normal tonus, normal motorik, livlige, egale dybe reflekser, normale plantarreflekser. Normale knæ-hælforsøg.

Gang: Upåfaldende.

4. 68.855

Diagnose:
Distorsio columnae cervicalis, sequelae
(følger efter forvridning af halshvirvelsøjlen)

Konklusion:
59-årig mekaniker, som for godt 5 år siden som fører af personbil blev påkørt bagfra af anden personbil og derved påført et indirekte traume mod den øverste del af rygsøjlen, formentligt af såkaldt piskesmældstype. Har siden været generet af nakkesmerter med udstråling til venstre side af baghovedet, intermitterende til venstre arm samt venstre del af brysthvirvelsøjlen. Desuden periodiske lændesmerter med udstråling til venstre ben. Hertil kommer problemer med korttidshukommelsen og efter ca. 1 1/2 år tinnitus. Skadelidte har ikke efter ulykkestilfældet været i stand til at udføre fysisk belastende arbejde, men har kunnet videreføre sin motorcykelforretning med administrativt arbejde. Har i hele forløbet gået til fysioterapi, som ikke har helbredt tilstanden, men lindret symptomerne.

Ved objektiv neurologisk undersøgelse findes indskrænket bevægelighed af halshvirvelsøjlen ved bagoverbøjning samt rotation mod højre. Der er betydelig ømhed af nakkemuskulaturen, specielt i venstre side. Desuden ømhed ud for Th 7/8 i venstre side. Normale neurologiske forhold på ekstremiteterne.

Traumet er af en art, som rent lægeligt synes at kunne forklare den aktuelle tilstand, idet der foreligger et relevant traume af såkaldt piskesmældstype, som erfaringsmæssigt kan medføre langvarig/kronisk smertetilstand fra nakkens led og muskler. Skadelidtes symptomer synes primært at have karakter af facetledsudløste smerter.
Tilstanden har i alt væsentligt været uændret gennem de forløbne 5 år og kan anses for medicinsk stationær.

Skadelidtes erhvervsevne inden for nakke-rygbelastende arbejde er nedsat, og der er en del gener i den daglige livsførelse i form af mén."

5. 68.855

Arbejdsskadestyrelsen har ved udtalelse af 12/4 2005 vurderet klagerens tab af erhvervsevne efter erstatningsansvarslovens § 10 til 25 % og fastsat stationær tidspunktet til 18/10 1998.

Klageren er ikke enig i selskabets vurdering, hvorfor han ved sin advokat har indbragt sagen for nævnet. Over for nævnet har klagerens advokat gjort gældende:

> "På grundlag af Arbejdsskadestyrelsens afgørelse har klageren modtaget en erstatning fra Topdanmark.
>
> ...
>
> ... at indklagede skal betale en erhvervsevneerstatning til klageren, eftersom det af Arbejdsskadestyrelsens afgørelse af 12. april 2005 fremgår, at klagerens erhvervsevne er nedsat til en fjerdedel, hvilket er mindre end den tredjedel, som er en betingelse for udløsning af erstatning for erhvervsevnetab i henhold til forsikringsaftalen med indklagede."

Selskabet har i svarskrivelsen af 14/3 2006 til nævnet anført:

> "Til klagen skal vi anføre, at vi fastholder vores afgørelse.
>
> Vores begrundelse er, at der intet er i papirerne fra Arbejdsskadestyrelsen, der viser, at den generelle erhvervsevne nu skulle være nedsat med mindst halvdelen. Tværtimod fremgår det af speciallægeerklæringen af den 30. november 2003 fra overlæge B.V. ..., at O.F.P. fortsat arbejder fuld tid i firmaet.
>
> Jeg gør opmærksom på, at der er forskel på vores vurdering af erhvervsevnetabet og Arbejdsskadestyrelsens vurdering. I Arbejdsskadestyrelsen afgørelse tager de højde for den reelle indtægtsnedgang, forsikrede har haft efter skaden. I vores afgørelse skal der udelukkende være tale om en helbredsmæssig nedsættelse af erhvervsevnen.
>
> Hvis vi alligevel skal lave en sammenligning, bekræfter Arbejdsskadestyrelsen netop, at forsikrede ikke er berettiget til præmiefritagelse eller udbetaling fra sine forsikringer. I henhold til forsikringsbetingelserne fremgår det, at den generelle

erhvervsevne skal være nedsat *med* mindst halvdelen (50 %) på ... [den ene pensionsordning] og *med* 2/3 (66,66 %) på ... [den anden pensionsordning]. Arbejdsskadestyrelsen vurderer, at erhvervsevnen er nedsat *med* 1/4 (25 %) ...

Vi fastholder derfor, at forsikrede ikke er berettiget til præmiefritagelse eller udbetaling ved tab af erhvervsevne fra sine forsikringer.

I øvrigt gør vi opmærksom på, at et eventuelt krav om præmiefritagelse og udbetaling ved tab af erhvervsevne før den 1. januar 2004 er forældet."

Af forsikringsbetingelserne for den ene pensionsordning fremgår bl.a.:

"**Dækning, når det gælder tab af erhvervsevne/voksne**

...

Forsikringen giver ret til udbetaling, hvis forsikrede mister evnen til at tjene penge ved egen arbejdsindsats.

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

Hvis arbejdsevnen nedsættes til 1/3 eller mindre af den fulde arbejdsevne, udbetales hele forsikringsydelsen.

...

Nedsættes arbejdsevnen til mellem 1/2 og 1/3, udbetales halvdelen af forsikringsydelsen."

Af forsikringsbetingelserne for den anden pensionsordning fremgår bl.a.:

"**§ 10. Præmiefritagelse og ydelser ved erhvervsudygtighed**

...

7. 68.855

2. Forsikringer med invaliditetsydelser.

Forsikringen giver ret til præmiefritagelse og invaliditetsydelse efter policens tekst, hvis forsikrede ved sygdom eller ulykke mister 2/3 eller mere af den erhvervsevne, der er normal for personer af hans (hendes) alder og uddannelse, eller hvis forsikrede tilkendes statens invalidepension (højeste eller mellemste) i henhold til lov om invalidepension af 15/4 1970, § 3, stk. 2 og 3."

Nævnet udtaler:
Efter sin gennemgang af sagen finder nævnet, at klageren ikke har godtgjort, at hans erhvervsevne er nedsat i et omfang, der berettiger til præmiefritagelse eller udbetaling på pensionsordningerne, hvorfor

b e s t e m m e s :

Klagen kan ikke tages til følge.

Poul Sørensen
formand

udskriften bekræftes

Henning Jønsson