768/07

Den 11. juni 2007 blev i sag nr. 69.409:

xxxxxxx xxxxxxxxxxx
xxxxxxxxxx xx
xxxx xxxxxxxx

mod

Topdanmark Forsikring A/S
Borupvang 4
2750 Ballerup

afsagt sålydende

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren, der har tegnet livsforsikring i Topdanmark Forsikring A/S, påstår ved sin advokat selskabet tilpligtet at genoptage præmiefritagelse og udbetaling af helbredsbetinget ydelse efter den 1/4 2005.

Selskabet har afvist at efterkomme kravet under henvisning til, at klagerens generelle erhvervsevnetab ikke udgør mindst 2/3 efter den nævnte dato.

Klagerens forsikring giver ret til fuld præmiefritagelse og udbetaling af invaliderente, hvis klagerens generelle erhvervsevne - efter udløb af karensperioden på tre måneder - er nedsat til mindre end 1/3 af den fulde erhvervsevne.

Det fremgår af sagen, at klageren, der er selvstændig erhvervsdrivende og født i 1955, i 1995 var udsat for et færdselsuheld, i hvilken forbindelse han pådrog sig en traumatisk diskusprolaps.

Efter udløb af karenstiden bevilgede selskabet løbende præmiefritagelse og udbetaling af invaliderente ved tab af erhvervsevne i perioden 1/2 1996 - 1/4 2005. I den periode rekvirerede selskabet oplysninger fra klagerens kommune, erklæringer fra speciallæger i reumatologi, fysiurgi og intern medicin.

I erklæring af 15/1 2003 fra speciallæge L. H. fremgår bl.a.:

"**Nuværende:**
Hans nedsatte arbejdsevne skyldes smerter i ryg og højre ben.
Den 01.11.1995 var han impliceret i trafikuheld. …
I 1996 indlagt på sygehuset i S. til konservativ behandling på mistanke om prolaps. Pga. fortsatte smerter set på samme afdeling i januar 1997, og der fandtes da tegn til lidt rodpåvirkning til højre ben og i overensstemmelse hermed viste en lumbal CT-scanning 03.03.1997 en median prolaps fra L4. Han har dog i samråd med sygehuset i S. valgt af afstå fra operativ behandling og har i stedet fastholdt en konservativ strategi med rygtræning. Tilstanden forværredes noget de efterfølgende år og 24.06. 1998 viste en ny lumbal CT-scanning at den midtstillede prolaps var vokset i forhold til undersøgelsen i 1997. Overlæge B.M. fandt lænden næsten fikseret med positiv Laségue på højre side ved 50 grader og nedsat kraft ved dorsal fleksion af tæerne på højre fod. Ved samme læges undersøgelse af ham i september 1999 fandtes uændret positiv Laségue ved 50 grader og tilsyneladende uændret nedsat kraftnedsættelse, men normal følesans. Højre achillesrefleks kunne da ikke fremkaldes, hvilket heller ikke var tilfældet i juni 1997.

Han har daglige smerter i den lave lænd med smertefulde føleforstyrrelser på ydersiden af højre lår. Der er ikke sikre radikulære smerter, men der er tendens til krampe i læggen. Han har lidt dårlig føling med benet og er således af og til ude for, at foden fanges af ujævnheder, eksempelvis kantsten. Han bryder sig heller ikke om at kravle på tage som tidligere. Hans rygsmerter forværres, hvis han står, specielt med samtidig foroverbøjning, og han står derfor meget kortvarigt ved fx køkkenbord. Smerten forværres ved gang, og han går nødigt mere en 1/2-1 time. Sidder han for længe kommer der smerter og uro medførende behov for stillingsskift. Kan se en film, men vil helst have en yderplads. Alt i alt føler han ingen radikal ændring i smerteproblematikken siden september 1999.

Nytilkommen gene er smerter i venstre knæ. Disse smerter var fremtrædende i sommeren 2000, hvor der samtidig var hævelse. Der har ikke været forudgående traume og efterfølgende er smerten bedret meget. Der er næsten altid gener i højre ankel. Disse er ikke relateret til belastning.
…
**Konklusion:**
… Ved min undersøgelse i dag findes han præget af kronisk rygsmerte. Der er stivhed i lænden og højre achillesrefleks mangler. Der er dertil rigelige bløddelsforandringer i lænd og sæde. Der er ikke behandlingsmulighed og med det lange forløb ikke håb om spontan bedring. Jeg finder god overensstemmelse mellem mine fund, sygehistorien og hans oplysninger om symptomer og funktionsbegrænsninger. Han har således behov for afvekslende arbejdsstillinger, men vil ikke kunne klare rygbelastende arbejde. Han vil således ikke kunne bestride et normalt arbejde som butiksansat.

*Diagnoser: prolapsus discus intervertebralis L4/5*
Diskusprolaps i lænden fra 4. bruskskive."

I erklæring af 30/3 2005 fra overlæge, dr. med. J.P., speciallæge i reumatologi og intern medicin, fremgår bl.a.:

> "Resume og konklusion
> 49-årig mand der i november 1995 ved trafikuheld pådrog sig rygskade og siden har haft symptomatologi forenelig med en højresidig lumbal diskusprolaps.
> Der er i årenes løb ikke sket nogen væsentlig bedring i tilstanden og ved undersøgelse i dag er der besværet bevægelighed, nedsat bevægelse ved funktionsundersøgelse af columna, smerter ved fjedringstest i de 2 nederste lumbale segmenter samt neurologisk udfald fra højre underekstremitet forenelig med sequelae efter en højresidig enten L4/L5 prolaps eller L5/S1 prolaps. Forholdet er forenelig med at CT-skanning har vist en paramedian prolapskonfiguration.
> Derudover har patienten klager over nakkesmerter. Der er ikke fundet neurologiske udfald i overekstremiteterne og der er ingen nedsat bevægelse af columna cervikalis.
> Samlet er det mit skøn, at patientens ryg- og bensmerter invaliderer ham betydeligt og giver en væsentlig nedsat erhvervsevne.
> Patienten vil næppe kunne beskæftiges i fysisk belastende arbejde og vil næppe heller kunne udføre fuldtidsjob."

Efter modtagelse af speciallægeerklæringen af 30/3 2005 meddelte selskabet ved skrivelse af 28/6 2005, at det havde vurderet, at klageren ville kunne varetage et ikke fysisk belastende arbejde på mere end 1/3 tid. Med virkning fra den 1/4 2005 ville han derfor ikke længere få præmiefritagelse og udbetalt invaliderente.

Ved skrivelse af 11/7 2005 meddelte klageren, at han var meget uforstående over for selskabets vurdering af hans helbredstilstand, hvorfor han ønskede en revurdering fra selskabet. Således anførte klageren bl.a.:

> "Jeg havde 3 detailforretninger på det tidspunkt hvor jeg kørte galt, og har siden afviklet de 2 og fører således tilsyn med den sidste, som jeg ikke kan afvikle, uden at det sandsynligvis vil være med et betydeligt økonomisk tab. Siden jeg kørte galt, har jeg p.g.a. min egen meget begrænsede indsats ikke været i stand til at skabe et overskud til mig selv fra forretningen, og har således kun haft invaliderenten at leve af.
> …
> Jeg vil derefter sætte et stort spørgsmålstegn ved, om jeg kan overbevise en arbejdsgiver om, at jeg kan arbejde på mere end 1/3 tid, idet at jeg p.g.a. smerter og uro i benene ikke kan sove mere end ca. 2 timer af gangen, og derfor er afhængig af, at kunne lægge mig til at sove og hvile ryggen, mange gange i løbet af et døgn. P.g.a. at jeg aldrig får sovet igennem, er jeg altid træt og uoplagt og har som regel svært ved at koncentrere mig om noget ret længe ad gangen.
> Herudover er der dage, hvor jeg har det virkeligt skidt, og som vil medføre en masse sygedage."

Klageren bad desuden selskabet om at fremsende kopi af den speciallægeerklæring, som selskabet havde fået udarbejdet den 3/9 2003 af B. M., speciallæge i rheumatologi/fysiurgi. Heraf fremgår bl.a.:

> "48-årig mand, som siden en ulykke d. 1-11-95 har været plaget af lændesmerter ledsaget af en sovende fornemmelse i højre ben, uro og en dødhedsfornemmelse i benet. Har lette smerter ned i højre lår. Smerterne forværres ved rygbelastning, og når den undersøgte er i samme stilling i bare lidt længere tid. Der har ved mine tidligere undersøgelser været tegn til rodpåvirkning. Arbejdsevnen fortsat nedsat.
> Ved undersøgelsen findes lænden fikseret. FGA 40 cm. Strakt benløft: højre 60 grader, venstre 70 grader. Let nedsat kraft ved dorsalfl. af tæerne på højre side, og højre achillessenerefleks svagere end venstre. Ved de tidligere undersøgelser var højre achillessenerefleks ikke til stede. Ingen målelige atrofier af muskulaturen. Det væsentlige er lændesmerterne og som nævnt er lænden fikseret. Klagerne svarer ganske godt til det fundne. Fortsat tegn på nogen rodpåvirkning. Arbejdsevnen må betragtes som nedsat i stort set samme grad som tidligere, til under 1/3.
> Ved undersøgelsen findes desuden en muskulær ømhed, som kan forklare blandt andet hovedpinen."

Ved skrivelse af 11/11 2005 meddelte selskabet, at det fastholdt afgørelsen om, at klageren ikke længere var berettiget til helbredsbetinget ydelse. Til støtte herfor henviste selskabet til, at det var selskabets opfattelse, at klageren - med passende skånehensyn - ville kunne opnå beskæftigelse på mere end 1/3 tid, eventuelt i fleksjob.

Klagerens advokat har over for nævnet fastholdt, at klagerens erhvervsevne er nedsat i et sådant omfang, at han hverken kan føre et almindeligt liv eller påtage sig et almindeligt arbejde. Advokaten er desuden utilfreds med, at selskabet har afvist at indhente en supplerende speciallægeerklæring. Det er advokatens opfattelse, at selskabet har truffet afgørelse om klagerens erhvervsevne på et ufuldstændigt grundlag.

Selskabet har i skrivelse af 16/6 2006 til nævnet fastholdt, at klagerens generelle erhvervsevnetab ikke udgør mindst 2/3. Til støtte herfor anfører selskabet bl.a.:

> "Fastsættelsen af graden af erhvervsudygtighed sker på grundlag af en lægelig vurdering (medicinsk erhvervsevnetab) og oplysninger om, hvad forsikrede er istand til at oppebære af indtægt, når erhvervsudygtigheden tages i betragtning (økonomisk erhvervsevnetab). Såvel det medicinske som det økonomiske erhvervsevnetab skal opfylde betingelserne for at der kan ske udbetaling.

Topdanmarks vurdering af erhvervsevnetabet sker uafhængigt af offentlige myndigheder. På baggrund af C.S.' helbredsoplysninger herunder speciallægeerklæringen af den 30. marts 2005 fra speciallæge i reumatologi og intern medicin J.P. (bilag …) har Topdanmarks lægekonsulent M.S. vurderet, at C.S.' medicinske erhvervsevnetab *ikke* udgør mindst 2/3 (jfr. notatet af den 14. juni 2006 bilag …).

Det er Topdanmarks opfattelse, at C.S. vil kunne varetage ikke-fysisk belastende arbejde, herunder administrativt arbejde på mere end 1/3 tid, hvorfor C.S. efter vores opfattelse *ikke* opfylder betingelserne for fortsat præmiefritagelse og udbetaling af invaliderente efter den 1. april 2005.

Topdanmarks lægekonsulent M.S. anser det ikke for nødvendigt at indhente en ny speciallægeerklæring, da speciallægeerklæringen af den 30. marts 2005 fra J.P. (bilag …) efter vores opfattelse er helt klar. Der er desuden intet der tyder på, at der er sket forværring af C.S.' helbredstilstand efter dette tidspunkt."

Selskabet har desuden henvist til, at klageren tillige har tegnet en livsforsikring i Danica Pension, som giver ret til udbetaling ved et erhvervsevnetab på 2/3. I ankenævnets kendelse nr. 61.131 af 19/2 2004 fik Danica Pension medhold i, at klagerens erhvervsevne ikke var nedsat med mindst 2/3 efter den 1/1 2003.

Af forsikringsbetingelserne fremgår bl.a.:

"**8 Tab af erhvervsevne**

**A Fritagelse for præmiebetaling**

1. Forsikringstageren har ret til præmiefritagelse, hvis forsikredes erhvervsevne nedsættes med 2/3 eller mere af den fulde erhvervsevne.

…

**B Hvilke skader er dækket**

1. Forsikringen giver ret til præmiefritagelse og/eller forsikringsydelsen ved erhvervsevnetab, hvis forsikredes erhvervsevne som følge af sygdom eller ulykkestilfælde bliver nedsat med 2/3 eller mere, jfr. punkterne D og E.
2. Fastsættelsen af graden af erhvervsudygtighed sker på grundlag af en lægelig vurdering og oplysninger om, hvad forsikrede er i stand til at tjene, når erhvervsudygtigheden tages i betragtning.
   Bedømmelse af indtægtsmulighederne sker under hensyntagen til forsikredes nuværende helbredstilstand, uddannelse og de funktioner, der indgik i forsikredes tidligere virksomhed, idet arbejdsmulighederne skal bedømmes både inden for forsikredes eget fag, tidligere arbejdsområde og inden for beslægtede eller egnede erhverv. Bedømmelsen er med andre ord ikke begrænset til forsikredes hidtidige beskæftigelse.
   Herefter sker fastsættelsen af graden af erhvervsudygtighed ved en sammenligning af indtægtsmulighederne med en normal arbejdsindtægt for en person på samme alder med lignende uddannelse i samme egn.
   …

**D Invaliderente/invalidepension**

…

4. Udbetalingen fortsætter under forudsætning af, at forsikredes erhvervsevne ikke ved lægelig behandling omskoling, genoptræning, uddannelse eller i øvrigt bedres i en sådan grad, at forsikrede ikke længere er berettiget til at modtage forsikringsydelse ved erhvervsevnetab, jf. pkt. 8 B.
   Forsikrede skal underrette Topdanmark, hvis helbredstilstanden bedres.
5. Topdanmark kan til enhver tid kræve dokumentation for, at forsikrede opfylder betingelserne for, at der kan udbetales invaliderente."

Nævnet udtaler:

Efter forsikringsbetingelsernes pkt. 8.D.5 kan selskabet til enhver tid kræve dokumentation for, at forsikrede opfylder betingelserne for, at der kan kræves invaliderente. Nævnet finder herefter, at klageren ikke har fået en berettiget forventning om fortsatte ydelser, selv om selskabet i en længere årrække har udbetalt ydelser.

I overensstemmelse med nævnets afgørelse i kendelse 61.131 findes klagerens erhvervsevne ikke at være nedsat med 2/3.

Herefter

b e s t e m m e s :

---

Klagen kan ikke tages til følge.

Marianne Højgaard Pedersen