773/07

Den 4. juni 2007 blev i sag nr. 69.917:

xxxxxx xxxx xxxxxxxxx
xxxxxxxxxxxx xxx xxxxxxxxx
xxxx xxxxxxx

mod

SEB Pension
Postboks 100
0900 København C

afsagt sålydende

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren, der har personforsikring i SEB Pension, påstår ved sin advokat selskabet tilpligtet at anerkende, at hans erhvervsevnetab siden den 21/12 2001 har været nedsat med 2/3, subsidiært med 50 %.

Selskabet har afvist, at klagerens generelle erhvervsevnetab udgør mindst 50 % efter den nævnte dato.

Klagerens personforsikring giver ret til fuld præmiefritagelse og erstatning ved tab af erhvervsevne, hvis klagerens generelle erhvervsevne - efter udløb af karensperioden på tre måneder - er nedsat til mindre end 1/3 af den fulde erhvervsevne. Ved nedsættelse til mellem halvdelen og 1/3 af den fulde erhvervsevne giver forsikringen ret til halv præmiefritagelse samt udbetaling af den halve forsikringsydelse.

Det fremgår af sagen, at klageren, der er født i 1967 og var slagtermester, den 26/5 2000 ansøgte om udbetaling af helbredsbetingede ydelser, idet han siden den 11/6 1999 havde været uarbejdsdygtig som følge af smerter i "bevægeapparatet" samt i bryst, arm og ryg.

Efter løbende modtagelse af lægelige oplysninger samt oplysninger fra klagerens kommune, tildelte selskabet halv præmiefritagelse og udbetaling af halv forsikringsydelse ved midlertidigt tab af erhvervsevne i perioden 11/9 1999 - 1/9 2000. Fra den 1/9 2000 vurderede selskabet, at klagerens erhvervsevne i det hidtidige erhverv var nedsat med 2/3, hvorfor selskabet bevilligede klageren fuld præmiefritagelse og udbetaling af fuld erstatning ved midlertidigt tab af erhvervsevne.

I forbindelse med opfølgning på sagen rekvirerede selskabet journalakter fra KAS Herlev, hvor klageren havde været i behandling i tværfagligt smertecenter. Af journalarkene fremgår bl.a.:

"**13.08.01 FYSIOTERAPEUT/TVÆRFAGLIGT SMERTECENTER**
Pt. med vedvarende smerter i ve. brystregion efter perikardit, som pt. var indlagt for i 1999.
…
Pt.s smerter er lokaliseret til dybt i ve. pektoralregion. Smerterne trækker op mod skulderen. Der kan af og til have været snurren ud i de 4 ulnare fingre (dette er på retur). Pt. beskriver smerterne under ve. skulderblad, som forværres ved løft af begge arme og skub.
Pt.s smerter beskrives som en dyb, knugende, af og til stikkende fornemmelse i ve. bryst. Disse forværres ved brug af armene, fx må pt. undgå at slå græs, klippe hæk eller køre bil i længere tid.
Pt.s smerter forværres ligeledes ved pludselige bevægelser, host og nys.
…
26.10.2001 …
…
Hvad angår fremtidsudsigterne vil jeg foreslå, at kommunen inddrages mhp. omskoling til et erhverv, som ikke belaster hans muskulatur i nakke, skuldre og arme. En tilbagevenden til arbejdsmarkedet bør ske langsomt/gradvist under hensyntagen til at han har en kronisk smertetilstand, formentlig forbundet i en central nervøs sensibilisering.
…
21.12.2001
…
EPIKRISE:
34-årig mand, som lider af Dubin-Johnsons syndrom (juvenil intermitterende icterus), som siden en perikardit i 1999 har haft vedvarende dybe torakale smerter med udstråling til ve. skulder og ve. side af ryggen, samt snurren i de 3 ulnare fingre på ve. side. Han er forsøgt behandlet på relevant vis med antidepressiva og stimulationsbehandling uden effekt. Han er i stigende omfang kronificeret og har måttet fravælge sit job som slagter.
…
På forløbet og pt.'s beskrivelse er det mest sandsynligt, at han lider af en visceral udløst central neupatisk smertetilstand som komplikation til hans perikardit.

…
Hvad angår pt.'s fremtidsudsigter, er pt. motiveret for omskoling til erhverv, som ikke belaster hans muskulatur i nakke, skulder og arme."

Ved skrivelse af 24/1 2002 meddelte selskabet, klageren følgende:

"Vi har modtaget sagsakterne fra H. Kommune.

Af de lægelige oplysninger fra Amtssygehuset i H., fremgår det, at De alene har mistet Deres erhvervsevne inden for Deres oprindelige erhverv samt at Deres erhvervsevne anses for at være stationær fra den 21.12.2001.

Deres forsikring dækker ved tab af Deres generelle erhvervsevne. Det betyder, at det er Deres erhvervsevne i ethvert erhverv, der er forsikret, og ikke kun erhvervsevnen i forhold til Deres hidtidige erhverv.

Der går ofte nogen tid, før det kan vurderes, om erhvervsevnetabet er af et sådan omfang, at det kan siges at nedsætte Deres erhvervsevne i forhold til Deres hidtidige erhverv. Det afhænger bl.a. af, om Deres erhvervsevnetab er midlertidig eller vedvarende.

Indtil det er muligt at foretage denne vurdering, er vi indstillet på, at lægge vægt på Deres erhvervsevne i Deres hidtidige erhverv. Deres hidtidige erhverv vil kun være betydning, så længe erhvervsevnetabet anses for midlertidig.

Da Deres tilstand som nævnt anses for stationær fra den 21.12.2001, skal vi fra dette tidspunkt vurdere Deres generelle erhvervsevnetab, og da Deres generelle erhvervsevne efter dette tidspunkt ikke anses for nedsat med mindst 50 %, stopper vores bevilling den 01.02.2002."

Ved skrivelse af 22/8 2002 påstod klagerens advokat selskabet tilpligtet at fortsætte udbetalingen. Til støtte herfor henviste advokaten til, at det af de lægelige akter entydigt fremgik, at klageren havde mistet sin generelle erhvervsevne.

Ved skrivelse af 19/9 2002 fastholdt selskabet sin afgørelse.

I løbet af 2002 og 2003 modtog selskabet løbende skrivelser fra klagernes advokat, bilagt bl.a. diverse lægelige og kommunale akter om klagerens situation.

Af lægekonklusion af 23/10 2002 fra RevalideringsCentret fremgår bl.a.:

"T.I.J. er en 34-årig mand, der har afsluttet et erhvervsrettet afklaringsforløb på grund af kroniske brystsmerter efter en mindre pericardit (betændelse i hjertesæk-

> ken). Han er forsøgt afklaret på smerteklinikken på H. Amtssygehus uden væsentlig bedring af tilstanden. Desuden har han juvenil benign icterus - Dubin-Johnsons Syndrom, der er en godartet leverlidelse, der kan give anledning til lidt øget træthed og diffuse muskelsmerter.
>
> Hans smerteoplevelse er reel og vanskelig at behandle, da der er en ikke ubetydelig psykologisk overbygning. Vi har talt psykologisk smertetackling på holdbasis med ham, hvilket han gerne vil tage imod. Det er min formodning, at han klart vil profitere heraf i retning af at få flere ressourcer til at kunne klare sig på arbejdsmarkedet, netop fordi han reelt er motiveret.
>
> Under fortræningsforløbet var han lidt hæmmet i sin fysiske formåen, skønt det netop var gavnligt for ham. Men jeg ser det som et udtryk for usikkerhed mere end en fysisk betinget begrænsning. Under afklaringsforløbet har han ivrigt deltaget i de fysiske fredagsaktiviteter uden begrænsninger af nogen art og har herved indset behovet for at komme i bedre fysisk form og derved få mere overskud og reducere sin smerteoplevelse. Han er da også påbegyndt et træningsforløb, som han oplever hjælper ham.
> …
> Han har fysisk set gode muligheder for at klare at uddanne sig til erhvervschauffør, idet han ikke har nogen væsentlige lidelser eller begrænsninger med tilknytning til bevægeapparatet, men servostyring vil være tilrådeligt i hvert fald i starten."

Ved skrivelse af 12/12 2002 fra klagerens kommune fremgår det, at der var påbegyndt en revalideringssag med henblik på en vurdering af, inden for hvilke områder klageren kunne arbejde. I den forbindelse havde han fået tilbudt et forløb på et smertetaklingskursus samt kurser inden for transportområdet.

Af en samtale den 10/1 2003 mellem klageren og revalideringscenteret fremgår det, at klageren havde fundet ud af, at han ønskede at tage kørekort til hyrevogn og lastbil med efterfølgende arbejdsprøvning hos en taxavognmand. Af referatet fra samtalen fremgår desuden:

> "Jeg oplyser at han skal starte med en ugentlig arbejdstid på 25 timer, hvilket T. mener er meget, men han har kunnet møde fuldtids på RC og han har ligeledes kunnet følge fulde kurser på AMU - derfor er kravet for at kunne vurdere at der er tale om en realistisk plan, at T. starter med 25 timer om ugen."

Af en skrivelse af 4/3 2003 fra Smertebehandlingsgruppen fremgår bl.a.:

> "... er der parallelt med gruppeforløbet sket det, at klienten har været i gang med en revalideringsplan, indebærende at han p.t. har bestået teorien til erhvervskørekort og 12.3.03 skal op til den praktiske prøve. Herefter vil han have erhvervskørekort til at befordre 8 personer.

På baggrund af vort kendskab til T.J. ud fra herværende forløb, og på baggrund af konkret interview af ham, skal forslaget herfra være, at man starter stille og roligt med en arbejdsprøve på ca. 16 timer pr. uge, og at der så herefter laves en løbende evaluering på, hvor mange timer, der kan klares. Her mener vi, at det er vigtigt at lytte til, hvad klientens egen oplevelse er af situationen.

Klienten har kontakt til en konkret taxavognmand, og der er således ikke noget i vejen for, at han kan gå i gang med arbejdsprøve, så snart han har sit kørekort hjemme."

I skrivelse af 30/8 2003 vedrørende fleksjob til klageren hedder det bl.a.:

"Såvel fra H. Sygehus, Smerteklinikken samt lægekonsulenten vurderes det, at en tilbagevenden til arbejdsmarkedet skal foregå langsomt/gradvist under hensyntagen til den kroniske smertetilstand. 'Kl. vil utvivlsomt have smerter, også fremover, men hvis han kan drage fordel afspændingsforsøgene, vil han utvivlsomt blive bedre til at håndtere situationen, og der er jo ikke andre behandlingsmæssige muligheder. Det er min vurdering, at man nu absolut bør opfordre ham til at medvirke ved revalideringsforsøgene.'

T. har efterfølgende været i et længerevarende afklaringsforløb på RC, hvorfra de vurderer, at T. har gode muligheder for at vende tilbage til arbejdsmarkedet. RC oplever T. som konstruktiv og løsningsorienteret. RC skriver slutteligt i sin konklusion, at T. fortsat har smerter, er træt og sover dårligt om natten. Han er opsat på at opnå fast tilknytning til arbejdsmarkedet, men vurderer at han har behov for en langsom indkøring med hensyn til antal ugentlige arbejdstimer.

T. har også været på smertetacklingskursus via RC. I vurderingen skriver fysio- og kropsterapeut K.K. og psykolog V.F., at T. ikke har fået mindre ondt af at deltage i forløbet, men K.K. har en konkret ide til en behandling i brystregionen, som T. selv skulle afsøge.
På baggrund af deres kendskab til T. ud fra det herværende forløb foreslår behandlerne, at man starter stille og roligt med en arbejdsprøve på ca. 16 timer pr. uge, og at der så herefter laves en løbende evaluering på, hvor mange timer, der kan klares. Her mener de, at det er vigtigt at lytte til, hvad klientens egen oplevelse er af situationen.

Han startede i arb.pr. som taxachauffør den 14/4-03 med en ugentlig arbejdstid på 16 timer og nu efter en afklaringsperiode på godt 4 måneder er det ikke lykkedes ham at øge arbejdstiden og han har ikke tro på, at han kan øge arbejdstiden og jobkonsulenten kan ikke pege på andet arbejde som hun vurderer at T. kan klare bedre end det nuværende.
Da han ikke kan magte mere end 16 timer om ugen vurderes det ikke, at revalidering i form af uddannelse er realistisk. Da der ikke kan peges på andet arbejde som det vurderes at kl. vil kunne klare bedre end det nuværende vurderes det, at revalideringsmulighederne er udtømte. Herudover vurderes det med reference til lægekonsulent notat af 12/11-01, at der ikke er flere behandlingsmuligheder …"

Ved skrivelse af 22/9 2003 meddelte kommunen, at klageren pr. 1/10 2003 var bevilget fleksjob hos en taxavognmand med en ugentlig arbejdstid på 12 1/2 time og 2/3 løntilskud.

Af skrivelse af 1/2 2005 fra klagerens egen læge fremgår bl.a.:

> "1) din erhvervsevne er nedsat generelt (i ethvert erhverv).
> 2) din generelle rest erhvervsevne vurderes til at ligge mellem 1/3 og 1/2.
> …"

Ved skrivelse af 19/9 2005 meddelte selskabet, at det ønskede klageren undersøgt hos en speciallæge.

Af speciallægeerklæringen udarbejdet den 9/12 2005 af F.J., overlæge-speciallæge i reumatologi fremgår bl.a.:

> "**Resumé og konklusion:**
> Siden benign perikardit i juni 1999, arbejds kompromitterende smerter centralt i thorax, med udstråling mod venstre skulder, hvor der aktuelt er kliniske fund foreneligt med et rotator cuff syndrom. Kardiologisk undersøgelse inkl. arbejdstest med god belastning, har udelukket at smerterne skulle have kardiologisk årsag. Man nævner at smerterne kunne have psykosocialt udspring.
> Arbejdsmediciner har udelukket en arbejdsudløst sammenhæng.
> Reumatologisk udredning gav ingen afklaring, idet man fandt normale fund ved røntgen og skintigrafisk undersøgelse af skelettet. Smertelæger beskriver en kronisk smertetilstand med kronisk funktionshæmning. Formentligt forårsaget af central nervøs sensibilisering, som følge af perikarditis i 1999.
> Pågældende har måttet opgive sit tidligere erhverv som butiksslagter og er nu i fleksjob som taxachauffør 16-17 timer ugentligt.
> …
> Smerterne i thorax kan ikke umiddelbart forklares ud fra de beskrevne objektive fund. Der er god overensstemmelse mellem skuldersymptomerne og de objektive fund.
> …
> Hvis der ved MR-scanningen ikke findes tegn til inflammatorisk ryglidelse, synes de fysiurgiske behandlingsmulighederne udtømte. Spondylartritis kan behandles medikamentalt og med specifikke øvelser, herunder bassintræning."

Efter modtagelse af speciallægeerklæringen meddelte selskabet ved skrivelse af 17/2 2006, at der fortsat ikke var dokumentation for, at klagerens generelle erhvervsevne var nedsat med mindst 50 %. Efter yderligere korrespondance mellem selskabet og klage-

rens advokat blev sagen ved skrivelse af 1/8 2006 indbragt for Ankenævnet for Forsikring.

Klagerens advokat har over for nævnet fastholdt, at klageren har mistet 2/3 af sin erhvervsevne, hvorfor han er berettiget til udbetaling af fuld erstatning fra den 21/12 2001, hvor hans tilstand var stationær. Subsidiært påstår advokaten selskabet tilpligtet at anerkende, at erhvervsevnen er nedsat mellem 50 % og 2/3. Til støtte for påstandene henviser advokaten bl.a. til Højesterets dom af 21/11 2003 [U2004.374H]. Af advokatens klageskrivelse fremgår desuden:

> "Det er klart, at SEB (og alle andre forsikringsselskaber) har en oplagt interesse, i at begrænse effekten af Højeste Rets dom U2004.374H, idet den har haft en relativt stor indvirkning på en række sager, hvor forsikringsselskaber har været nødsaget til at udbetale forsikringsydelser.
>
> I forhold til erhvervsevnevurderingen er højesteretsdommen dog klar i sin konklusion, og det er min opfattelse, at SEB's sondring mellem 'erhvervsevne' og 'arbejdsevne', endsige SEB's konklusion om, at der er tale om 2 forskellige vurderinger, ikke er korrekt.
> …
> Når dette sammenholdes med at T.I.J., ud over socialretligt, også lægefagligt (undtagen SEB's egen lægekonsulents vurdering) vurderes til at have tabt sin erhvervsevne med 2/3 inden for ethvert erhverv, så gøres det gældende, at det må lægges til grund, at T.I.J. opfylder betingelserne for at få udbetalt ydelse samt præmiefritagelse, i overensstemmelse med forsikringsaftalen."

Selskabet har over for nævnet fastholdt, at klagerens generelle erhvervsevne - som følge af en helbredsforringelse - ikke er nedsat i dækningsberettigende grad. Til støtte herfor anfører selskabet i skrivelse af 6/10 2006 bl.a.:

- at det af sagsakterne fra kommunen fremgår, at klageren har behov for beskæftigelsen der ikke belaster brystkasse, nakke, skuldre og arme, hvilket selskabet finder svært foreneligt med beskæftigelsen som taxachauffør.
- at selskabet desuagtet kan konstatere, at klageren kan bestride beskæftigelsen som taxachauffør med minimum 16 timer ugentligt.
- at selskabet derfor vurderer, at der findes talrige erhverv med optimale skåneforhold, som klageren vil kunne bestride på mere end halv tid.
- at klageren derudover har været i stand til at følge kurser på fuld tid.

- at advokatens fortolkning af U2004.374H ikke er i overensstemmelse med ankenævnets praksis.
- at det ikke er korrekt, at der på grundlag af højesteretsdommen kan sættes lighedstegn mellem erhvervsevnebegrebet og det kommunalt anvendte arbejdsevnebegreb.
- at erhvervsevnebegrebet i modsætning til arbejdsevnebegrebet knytter sig til en vurdering af den forsikredes evne til at kunne arbejde i ethvert erhverv

Heroverfor anfører klagerens advokat i skrivelse af 17/10 2006 til nævnet bl.a.:

> "Jeg er enig i, at der ikke kan sættes 'lighedstegn' mellem tilkendelse af fleksjob, tilskud og bevilling af ydelser fra en privat ordning, sådan som det også anføres i artiklen i Bladet for Forsikring nr. 9 af 17. maj 2005 fra Ankenævnet for Forsikring.
>
> Dette har jeg ej heller påstået.
>
> Ikke desto mindre er tilkendelsen af en fleksjob-ordning i kommunalt regi, samt vurderingen af bevillingen af en ydelse fra en privat ordning, som den aktuelle, i høj grad underlagt samme vurdering, nemlig tab af generel erhvervsevne.
>
> Som følge heraf, vil resultatet af en forudgående grundig arbejdsprøvning og revalidering, i høj grad have en afsmittende effekt, i forhold til bevilling af ydelser fra en privat ordning.
> …
> Hvordan SEB kan anfægte den lægefaglige vurdering af, at T.I.J. har mistet sin erhvervsevne generelt, inden for ethvert erhverv med 2/3, har jeg svært ved at se.
> …
> At SEB's egen interne lægekonsulent, uden selv at have undersøgt T.I.J., på det samlede skriftlige grundlag, ikke finder kriterierne opfyldt, mener jeg ikke kan tillægges nogen nævneværdig betydning."

Efterfølgende er såvel klagerens advokat som selskabet ved skrivelser til nævnet fremkommet med yderligere bemærkninger.

Af forsikringsbetingelserne fremgår bl.a.:

> "**§ 7 Dækning ved tab af erhvervsevne.**
> …
> Forsikringen giver ret til erstatning, hvis den forsikredes generelle erhvervsevne i forsikringstiden nedsættes på grund af helbredsforringelse (sygdom eller ulykkestilfælde), uden at det skyldes fortsæt.
>
> Tab af erhvervsevne foreligger, når den forsikrede ikke længere er i stand til - bedømt under hensyntagen til den forsikredes nuværende tilstand, uddannelse og tidli-

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

Der er således tale om en generel og ikke individuel målestok, idet forsikredes erhvervsevne vurderes i forhold til alle erhverv, man med rimelighed kan forlange, forsikrede skal påtage sig - herunder også erhverv, som eventuelt måtte forudsætte omskoling. Hvis forsikrede anses for egnet til omskoling, og det må antages, at forsikrede efter en omskoling vil kunne oppebære en trediedel, respektive halvdelen af den i stk. 3 beskrevne indtjening, er der ikke ret til forsikringsydelser.
…
Erstatning for tab af erhvervsevne som følge af helbredsforringelse udbetales, såfremt erhvervsevnen nedsættes med halvdelen eller mere af den fulde erhvervsevne efter følgende regler:

- nedsættes erhvervsevnen med mellem halvdelen og totrediedele af den fulde erhvervsevne, udbetales halvdelen af forsikringsydelsen. Samtidig nedsættes præmien til halvdelen af præmien for dækningskode 2 - tab af erhvervsevne.

- nedsættes erhvervsevnen med totrediedel eller mere af den fulde erhvervsevne, udbetales den fulde forsikringsydelse, og der ydes fuld fritagelse for betaling af præmien for dækningskode 2 - tab af erhvervsevne."

Nævnet udtaler

Efter sin gennemgang af sagen, herunder særligt de lægelige oplysninger samt karakteren og indholdet af den stedfundne arbejdsprøvning og efterfølgende tilkendelse af fleksjob, finder nævnet at måtte være enigt med selskabet i, at det ikke tilstrækkeligt godtgjort, at klagerens generelle erhvervsevne er nedsat med mindst 50 % af den fulde erhvervsevne. Nævnet kan derfor ikke pålægge selskabet at genoptage udbetalingen og præmiefritagelsen, hvorfor

b e s t e m m e s :

Klagen kan ikke tages til følge.

J. Hermann