786/07

Den 31. december 2007 blev i sag nr. 71.398:

xxx xxxxxx xxxx
xxxxxxxx xx xx xxx
xxxx xxxxx

mod

Nordea Pension
Klausdalsbrovej 615
2750 Ballerup

afsagt sålydende

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren, der har en pensionsordning oprettet via sin arbejdsgiver med dækning ved tab af erhvervsevne, klager ved sin advokat over selskabets afvisning af at anerkende et generelt erhvervsevnetab på 2/3 efter 1/5 2005.

Selskabet har afvist forsikringsdækning efter 1/5 2005 med henvisning til, at selskabet ikke finder det dokumenteret, at den generelle erhvervsevne er nedsat med mindst 2/3 efter dette tidspunkt.

Den tegnede forsikring giver ret til præmiefritagelse og invalideydelser, såfremt erhvervsevnen nedsættes til 1/3 eller mindre af den fulde erhvervsevne. Der er en karenstid på 3 måneder.

Klageren, der er født i 1958 og uddannet murer, bygningskonstruktør og arkitekt, var den 24/5 2004 som motorcyklist udsat for en alvorlig trafikulykke. Under en undvigemanøvre blev han ramt af en metalstuds fra en traktor i venstre side af motorcykelhjelmen, hvorved han blev kastet af motorcyklen og var bevidstløs de følgende minutter. En MR-skanning viste fraktur i C6/C7. Derudover var der discusruptur med traumatisk prolaps mellem C6/C7.

Han var sygemeldt indtil 8/11 2004, hvorefter han langsomt påbegyndte sit arbejde med 12 timer ugentligt.

Det viste sig imidlertid, at klageren ikke kunne magte sit hidtidige arbejde som projektleder, hvorfor han blev opsagt ved skrivelse af 24/4 2006 med fratræden den 31/8 2006 i henhold til fratrædelsesaftale.

I juni 2006 ansøgte han om præmiefritagelse og udbetaling ved tab af erhvervsevnen, idet han deri bl.a. anførte, at han var ansat på nedsat tid i virksomhedspraktik og pr. 1/2 2006 var overgået til fleksordning.

Selskabet indhentede lægeligt og kommunalt materiale til brug for vurderingen af erhvervsevnetabet.

Af speciallægeerklæring af 19/2 2005 fremgik bl.a.:

> "Skadelidte har været sygemeldt indtil d. 8. november 2004, hvorefter han startede ganske langsomt med 3 dage med 2 timer dagligt. Trapper dette op til forsøg på 4 timer 3 dage om ugen.
>
> Skadelidte har udviklet en hel del klassiske symptomer til lav cervikal medullær kontusion (C6/C7). Læsionhøjden strækker sig dog lidt højere op, hvilket skyldes den medullære kontusion med vaskulære forandringer, som opstod i traumeøjeblikket. Efter initial god restitution persisterer nu de under 'aktuelle' nævnte klager, der således består af:
> - Nedsat muskelkraft i OE og UE.
> - Generende flekserspasmer i OE og UE, dog mest for skadelidtes arbejdsfunktion generende i OE.
> - Neurogen smertetilstand med udstråling i højre og venstre underarm, højre glutealregion og højre UE. Nogen effekt af Gabapentin.
> - Blandede føleforstyrrelser af inkomplet Brown Sequard Type. Temperaturfølsomheden tydeligt ændret, dog er der normal følelse for koldt/varmt på hænderne.
> - Ændret bevægelse i halscolumna med udløsning af 1 hermittesymptomer ved nakkebøjning.
> - Fortsatte balanceproblemer (postural ataksi).
> - Urogenitalt er vandladningen normaliseret mens der fortsat er lette defikationsgener. Værst er dog seksuel dysfunktion med vekslende rejsningsproblemer og manglende ejakulation.
>
> …
> Det af patienten nævnte koncentrationsbesvær og i særlig grad struktureringsproblem kan skyldes følgesymptomer til den samlede tilstand. Skadelidte bør dog undersøges af neuropsykolog (er herfra henvist til sådan undersøgelse på Å. Sygehus). Når svaret foreligger vil dette bliver fremsendt herfra). Der ønskes ved undersøgelsen dels en afdækning af de

> nævnte symptomer, men samtidig også stillingtagen til evt. muligt neuropsykologisk træningsforløb.
>
> Vedr. skadelidtes følgetilstand til den medullære kontusion kan man i forbindelse med de nævnte arbejdsopgaver rejse tvivl om fortsat virke i nuværende erhverv som både består af løsning af arkitektopgaver, såvel som at styre større ombygninger. De nuværende hukommelses- og struktureringsproblemer vil vanskeliggøre arbejdet, der kræver overblik over store områder, ligesom skadelidtes motoriske færdigheder giver langsomhed i forbindelse med computerarbejde. Det sidste bør der dog kompenseres for, men man bør formentligt i rehabiliteringshenseende tænke i en arbejdsprøvning og ændring af jobindhold.
>
> Tilstanden må nu betegnes som værende stationær med blivende sequelae som nævnt."

Af kommunens journal fremgik bl.a. den 6/4 2005 og 18/5 2006:

> "Pgl. oplyser, at han fra den 15.4.05 er parat til at optrappe det ugentlige timetal til 5 timer 3 dage ugentligt.
> …
> Dags dato udfærdiget Praktikaftale sendt til pgl. og arbejdsgiver … Praktikaftalen gælder for perioden 15. maj 2006 - 29. august 2006, arbejdstiden er 18 timer pr. uge.
> Der er endvidere sendt brev til arbejdsgiver omkring opfølgningsmøde, mødet vil finde sted på arbejdspladsen den 15. juni klokken 11.00/CN."

På baggrund af det rekvirerede materiale meddelte selskabet ved skrivelse af 15/8 2006, at klageren havde ret til præmiefritagelse og udbetaling af invalidepension fra karensperiodens udløb den 25/8 2004 og til 1/5 2005. Udbetalingen ville ske til arbejdsgiveren, da ansættelsesforholdet bestod i den periode. Fra 1/5 2005 fandt selskabet ikke, at erhvervsevnen var nedsat i dækningsberettigende grad, da han fra dette tidspunkt havde øget arbejdstiden til 15 timer ugentligt.

Klagerens advokat meddelte i skrivelse til selskabet af 1/12 2006 sin undren over selskabets afgørelse, idet han bl.a. anførte, at uagtet hans klients ugentlige arbejdstid i fleksjobbet udgjorde 18 timer ugentligt, var hans reelle arbejdsniveau på omkring 25 % i forhold til arbejdsniveauet inden ulykken, hvorfor det var advokatens opfattelse, at den generelle erhvervsevne var nedsat med mindst 2/3. Som dokumentation fremsendte han yderligere kommunalt og lægeligt materiale.

Af bevillingen af løntilskud til fleksjob af 8/11 2006 fremgik, at månedslønnen var 27.295 kr., hvoraf 2/3 udgjorde løntilskud.

Selskabet fastholdt imidlertid sin afgørelse som meddelt ved skrivelse af 8/12 2006, idet det blev anført, at selskabet ikke anvendte samme kriterier som kommunen ved vurderingen af den generelle erhvervsevne.

Fra arkitektfirmaet, hvor klageren fra 15/5 2006 var ansat i fleksjob 18 timer ugentligt, foranledigede advokaten indhentet erklæring af 5/2 2007, hvoraf det fremgik:

> "På grund af P.'s handicap, vil vi vurdere den ugentlige effektive arbejdstid til ca. 12 timer.
>
> Dette kommer mest til udtryk i form af koncentrationsbesvær, træthed med hyppige pauser til følge samt nedsat bevægelighed i hænder. Desværre arbejder P. i et langsommere tempo end 'normale' kolleger ville gøre med samme kvalifikationer og erfaring.
>
> Desuden har P. problemer med at føre byggepladstilsyn i vinterperioden, da han får problemer med førligheden når han bl.a. udsættes for kulde.
>
> Vi ansatte P. i kraft af hans mangeårige erfaring indenfor faget."

Ved skrivelse af 7/3 2007 har advokaten indbragt sagen for nævnet og nedlagt påstand om, at selskabet anerkender, at hans klients generelle erhvervsevnetab er mindst 2/3 også efter 1/5 2005.

Til støtte for påstanden vedlagde advokaten erklæringen fra arkitektfirmaet og anførte herudover bl.a.:

> "Jeg vedlægger desuden til orientering kopi af skrivelse af 1. marts 2007 fra O. Kommune til min klient, hvoraf fremgår, at min klient er bevilget håndortose til aflastning af hånden, idet min klient har fået forøget spasticitet i hånden i forbindelse med tastaturarbejde i sin fleksjobansættelse."

Selskabet har over for nævnet ved skrivelse af 18/4 2007 fastholdt sin afgørelse og har til støtte herfor bl.a. anført:

> "I speciallægeerklæring fra februar 2005 blev tilstanden betegnet som stationær, og vi skulle derfor vurdere den generelle erhvervsevne.
>
> Forsikrede var sygemeldt en periode, men startede så på arbejde få timer om ugen, som efterhånden blev øget. Var i virksomhedspraktik og kunne arbejde 18 timer om ugen. Arbejdstempoet var lidt langsommere end andres, og der var behov for pauser, men blev bevilget og startede i fleksjob 1. september 2006 med 18 timer om ugen.
>
> Det fremgår af oplysningerne, at forsikrede ikke kan arbejde fuld tid på normale vilkår, men der er ikke dokumentation for, at erhvervsevnen er nedsat til 1/3 eller derunder af den fulde erhvervsevne efter 1. maj 2005.

> Vi fastholder derfor, at vi ikke skal yde præmiefritagelse og udbetale invalidepension efter dette tidspunkt."

Efterfølgende har advokaten ved skrivelse af 8/6 2007 indsendt Arbejdsskadestyrelsens udtalelse af 7/6 2007, hvoraf det fremgik, at klientens erhvervsevnetab som følge af ulykken den 24/5 2004 vurderedes til 65 % og en méngrad på 60 %. Om klagerens indtægtsforhold fremgik bl.a., at han i 2004 havde en A-indkomst på 454.494.

Arbejdsskadestyrelsen henviser i begrundelsen for vurderingen bl.a. til skrivelsen fra arkitektfirmaet, hvoraf det fremgår, at den ugentlige effektive arbejdstid er ca. 12 timer.

Selskabet meddelte ved skrivelse af 22/6 2007 som svar herpå, at Arbejdsskadestyrelsens vurdering af erhvervsevnetabet vurderedes ud fra et rent økonomisk aspekt før og efter skaden, hvorfor selskabet fastholdt sit tidligere standpunkt.

Afslutningsvis har advokaten hertil ved skrivelse af 2/7 2007 anført:

> "Arbejdsskadestyrelsens vurdering vedrørende erhvervsevnetab er ikke blot en rent økonomisk vurdering set ud fra indtægt før og efter skaden. Endvidere er den forsikringsmæssige vurdering af nedsat erhvervsevne ligeledes heller ikke udelukkende baseret på den helbredsmæssige tilstand. Jeg henviser her til Nordeas almindelige forsikringsbetingelser § 6, stk. 3, hvoraf det fremgår, at: *'Nedsættelse af erhvervsevnen, der berettiger til udbetaling af invalideydelse …..foreligger, når den forsikrede ikke længere skønnes at være i stand til - bedømt under hensyn til hans nuværende tilstand, hans uddannelse og tidligere virksomhed - at tjene mere end 1/3 af, hvad der i samme egn er sædvanligt for fuldt erhvervsdygtige personer med lignende uddannelse og alder'.*"

Hertil har selskabet i skrivelsen af 22/6 2007 til nævnet anført:

> "Arbejdsskadestyrelsens afgørelse om erhvervsevnetab er en rent økonomisk vurdering set ud fra indtægt før og efter skaden.
>
> Den forsikringsmæssige vurdering af nedsat erhvervsevne er udelukkende baseret på den helbredsmæssige tilstand.
>
> Grundlaget for vurderingen i Arbejdsskadestyrelsen og forsikringsmæssigt er således vidt forskelligt, og kan derfor ikke sammenlignes."

Af forsikringsbetingelserne fremgår bl.a.:

> "**§ 6 Invaliditet**
> …
> **Stk. 9**

> For at udbetaling af invalidesum kan finde sted, skal nedsættelse af erhvervsevnen til 1/3 eller derunder skønnes at være af varig karakter. Det skal således være overvejende sandsynligt, at erhvervsevnen - trods lægelig behandling, omskoling, optræning eller uddannelse - er og fortsat må anses at være nedsat til 1/3 eller derunder."

Nævnet udtaler:

Efter sin gennemgang af sagen finder nævnet ubestridt at kunne lægge til grund, at klageren er ansat i fleksjob 18 timer ugentligt med 2/3 løntilskud, ligesom det må lægges til grund, at den effektive ugentlige arbejdstid er 12 timer, hvilket også er lagt til grund i Arbejdsskadestyrelsens vurdering.

Det fremgår af selskabets forsikringsbetingelser, at erhvervsevnetabet vurderes ud fra, hvad en person med lignende alder og uddannelse ville være i stand til at tjene. Erhvervsevnetabet er derfor ikke som af selskabet hævdet udelukkende en helbredsmæssig vurdering, idet der også må lægges vægt på indkomstforholdene. I fleksjobbet uden løntilskud er klageren i stand til at oppebære 9.100 kr. månedligt, og med tilskud får han 27.295 kr.

Det er på denne baggrund nævnets opfattelse, at en samlet bedømmelse af klagerens arbejdsindsats i fleksjobbet og hans økonomiske forhold før og efter erhvervsevnenedsættelsen udgør det fornødne grundlag for at fastslå, at klagerens erhvervsevne er nedsat i dækningsberettigende grad.

Som følge af det anførte

b e s t e m m e s :

Selskabet, Nordea Pension, skal anerkende, at klageren har mistet mindst 2/3 af den generelle erhvervsevne efter 1/5 2005 og følgelig give præmiefritagelse og udbetale invalidepension i overensstemmelse hermed.

Marianne Højgaard Pedersen