789/08

Den 18. februar 2008 blev i sag nr. 71.692:

xxxx xxxxxxx xxxxxx
xxxxxxxx xx
xxxx xxxxxxx

mod

Danica Pension
Parallelvej 17
2800 Lyngby

afsagt sålydende

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren, der har pensionsforsikring i Danica Pension, klager ved sin advokat over selskabets afgørelse i forbindelse med et anmeldt tab af erhvervsevne.

Det fremgår af sagen, at klageren har en forsikring, der giver ret til præmiefritagelse og udbetaling ved tab af erhvervsevne, hvis erhvervsevnen som følge af sygdom eller ulykkestilfælde nedsættes til en 1/3 af den fulde erhvervsevne. Nedsættes erhvervsevnen til halvdelen, er der ret til halv udbetaling. Der er en karensperiode på tre måneder.

Ved skadeanmeldelse af 5/1 2006 anmeldte klageren, der er født i 1947 og udlært smed, at han den 25/8 2005 blev påkørt, og at han fra den 26/8 2005 havde været sygemeldt grundet problemer med ryggen.

Det fremgår af sagen, at klageren som fører af en 45-knallert blev ramt af en uopmærksom bilist, der svingede ind i ham. Han blev herved slynget 8 til 10 meter væk, ligesom hans styrthjelm blev slynget af i faldet. Han landede på ryggen og på højre side.

Selskabet bevilgede herefter midlertidig præmiefritagelse og udbetaling af helbredsbetingede ydelser i perioden fra den 25/11 2005 til den 1/9 2006.

Klageren blev bevilget fleksjob pr. 17/7 2006 med en ugentlig arbejdstid på 15-17 timer.

Af de kommunale akter fremgår bl.a.:

"Stillingsbetegnelse
Alt mulig mand
…
Jobindholdet
Forefaldende opgaver.
…
**Særlige aftaler for ansættelsen**
…
Skånehensyn: Undgå rygbelastning i form af løft, arbejde i foroverbøjet stilling og andre akavede arbejdsstillinger. Skal undgå trækbevægelser, hvor ryggen belastes. Der skal være mulighed for vekslen mellem stående, gående og siddende funktioner."

Af speciallægeerklæring dateret 1/3 2006 fremgår bl.a.:

"**Konklusion**
58-årig mand som i 2000 havde myokardieinfarkt. Blev behandlet med ballondilatation og stentsindlæggelse. Havde dog fortsat angina pectoris, som imidlertid svandt og siden 2004 har der ikke været kardiale symptomer. Skadelidte kunne genoptage sit arbejde og arbejdede indtil ulykkestilfældet i august 2005. Har været sygemeldt siden.
Skadelidte blev multitraumatiseret ved ulykken, hvor han på knallert blev påkørt af bil. Blev slynget 8-10 meter gennem luften, landede fortrinsvis på højre side. Havde hjelm på, men den røg af, og skadelidte fik en flænge i venstre tindingeregion. Var vågen og klar under forløbet. Blev indbragt til T. Sygehus med smerter i højre side af brystkassen samt i ryggen. Efter suturering af såret blev skadelidte sendt hjem. Han var på ny i skadestuen 30.08. pga. smerter i ryggen, men man mente ikke, at der var særlig årsag hertil. Endelig ved undersøgelse 05.09. blev der foretaget rtg. undersøgelse af columna, som påviste en kompressionsfraktur af L I-hvirvel. Skadelidte fik smertestillende medicin og siden hen et stofstøttekorset, som han imidlertid kun brugte i ca. 14 dage.
Har siden hen ikke modtaget behandling ud over smertestillende medicin.
Har fortsat smerter lokaliseret til lænderyggen. Smerterne forværres ved fysisk aktivitet og løft og foroverbøjning.
Ved objektiv undersøgelse findes ømhed af processi spinosi L I, L II og L III samt indskrænket fleksion i lænderyggen.
Der er normal neurologisk undersøgelse.
Tilstanden er følger efter den lumbale corpusfraktur, som skadelidte pådrog sig ved ulykkestilfældet i august 2005. Tilstanden kan anses for stationær i den forstand, at der altid vil være ømhed og smerter ved tunge løft og belastninger i øvrigt.
Jeg har tilrådet skadelidte at gå i gang med øvelsesbehandling bestående i muskelstyrketrænende øvelser for ryggen samt almen konditionstræning.
Skadelidtes erhvervsevne må anses for at være nedsat i hans erhverv som smed. I dagligdagen er der indskrænkninger og gener som anført.
<u>Diagnoser:</u>
Brud på 1. lændehvirvel - fractura coporis columnae lumbalis I

Skadelidte bør ikke udsættes for rygbelastninger, dvs. løft ud over ca. 10 kg og med korrekte løfteteknik (optræning i rygskole ønskelig).
Skadelidtes angivelse af smerter og ømhed samt funktion svarer efter min opfattelse godt til den kliniske undersøgelse. Skadelidte vil efter min opfattelse kunne bedre sin funktion ved den anførte træning samt rygskole. Forbedring kan forventes inden for et halvt års tid."

Af speciallægeerklæring dateret 3/7 2006 fremgår bl.a.:

"**Diagnoser:**
Mb. cordis arterioscleroticus (åreforkalkningssygdom)
Infarctus myocardii antea (tidligere blodprop i hjertet)
Hypertensio arterialis tractata (behandlet forhøjet blodtryk)
Fractura corporis columnae l (brud på 1. lændehvirvel)

**KONKLUSION:**

1. Hjertemæssigt har han haft blodprop i hjertet i 2000 behandlet med ballonudvidelse x 2. Han er i relevant forebyggende behandling, og endvidere i behandling for forhøjet blodtryk. Han har ved tidligere arbejdsbelastning normal funktion, og ved ekkokardiografi (ultralydundersøgelse af hjertet) nu helt normal hjertefunktion. Hans blodtryk er normalt. EKG (hjertekardiogram) er normalt. Han har ingen hjertesymptomer, og undersøgelsen iøvrigt er helt normal.

2. Der er ingen skånebehov på baggrund af hjertesygdommen.

3. På gældende har ikke behov for skånehensyn på baggrund af hjertesygdommen, og det har han heller ikke nogen opfattelse af.

4. Hans hjertestatus er helt stabil, og han er i relevant hjertemedicinsk behandling. På den baggrund er den hjertemæssige prognose god.

5. Han har siden ulykkestilfældet i august 2005 fortsat taget smertestillende medicin på grund af rygsmerter. Det er alene disse gener, der begrænser hans aktivitet. Det er ikke muligt for mig, at vurdere skånebehovet grundet ryggen."

På baggrund af speciallægeerklæringerne vurderede selskabet, at klagerens erhvervsevne ikke var nedsat med 1/2.

Efter sagens indbringelse for nævnet er der udarbejdet endnu en speciallægeerklæring ved overlæge O.F. dateret 19/9 2007. Klagerens advokat har fremsendt kopi af speciallægeerklæringen til selskabet. Nævnet har herefter anmodet selskabet om at fremkomme med eventuelle kommentarer til erklæringen. Selskabet har ved skrivelse af 30/11 2007 meddelt nævnet, at speciallægeerklæringen ikke giver selskabet anledning til at ændre opfattelse. Af speciallægeerklæringen fremgår bl.a.:

"De fremsendte sagsakter består af

1. Journalnotater fra T. sygehus herunder også fra skadestue og ambulatorium vedr. aktuelle forløb.
2. Speciallægeerklæring fra overlæge M.B. ved neurokirurgisk afd. i Aa. dateret 1.3.06 omhandlede aktuelle hændelse samt forløbet frem til denne dato.
3. Statusattest til kommunen udfærdiget 13.1.06.

Skadelidte er bekendt med overlæge M.B.'s erklæring og kan bekræfte indholdet i denne. Aktuelle erklæring skal derfor overvejende omhandle forløbet de sidste knap 1 1/2 år samt nuv. tilstand og funktionsniveau.
…
Efterfølgende har skadelidte så været i en arbejdsprøvning på sin tidl arbejdsplads T. biler og han endte med at få tilkendt et flexjob 15 timer om ugen fra sidste del af 2006. Han havde en skånefunktion, hvor han skulle køre ærinder og lave kaffe og lign. ting, var der 15 timer om ugen
P.gr.a sine gener valgte han herefter at gå på efterløn (fleksydelse) fra 16 07.
…
**Aktuelle klager:**
1. Konstante smerter omkring overgangen mellem bryst-og lændehvirvelsøjlen samt ned i den øverste del af lændehvirvelsøjlen Smerterne kan forværres dels ved brug og belastning af ryggen, men også hvis han går et stykke og i den forbindelse får han samtidig udstrålende smerter ned til ydersiden af højre lår.

2. Han har tilbøjelighed til smerter sv t. højresidigt ribben som han føler støder imod noget.

**Negativt:**
Der er ikke nogen udstrålende smerte til venstre ben og han har ikke nogen problemer med at kontrollere lukkemuskler til tarm el. blære.

**Funktionsniveau:**
Han havde egentligt planlagt at han ville fortsætte sin arbejdsfunktion hos T. biler i flere år, men p.gr.a. ulykkestilfældet og følgerne herefter kunne han ikke blive ved med at klare det, prøvede som anført et flksjob og havde det også en periode, men valgte alligevel p.gr.a. generne at gå på efterløn da han kunne det som 60-årig.
I det hjemlige klarer han nu at passe hus og have nogenlunde som tidl., idet som han siger 'jeg har hele dagen til det'. Dvs. han gør tingene lidt af gangen og holder pause ind imellem.
Vågner hyppigt om natten p gr a. smerter og har altid mange smerter når det bliver tidlig morgen og han må så stå op.
Kan kun sidde kortere tid af gangen. Han har fået en ny bil at køre i, en bil der er højere og med et godt sæde og denne kører han i uden særlige indskrænkninger.
Kan ikke gå langt uden at få flere smerter.
…
**Objektivt:**
Udseende alderssvarende og stemningslejet er neutralt i forbindelse med dagens samtale. Forklaringen for nuv tilstand virker sammenhængende og klar, han er ikke udpenslende i sin beskrivelse og jeg opfatter ham ikke aggraverende.
Han er højrehåndet. Højde 172 cm vægt ca 83 kg.
Ydre cranium:
Intet synligt abnormt.
Cranienerver.
Normal lysreagerende pupiller, frie øjenbevægelser med parallelle akser, normal ansigtsmimik og angiver normal følesans for berøring på hoved og ansigt.
OE
God egal kraft over leddene og ved håndtryk, normal trofik på armene, middellivlige dybe reflekser og normal følesans.
Truncus:
Følesansen angives normal på for- og bagflade. På overgangen mellem for- og ydersiden på højre side af brystkassen så vidt jeg kan bedømme sv t 8. ribben findes der en knude-

formet fortykkelse som dog ikke er øm ved direkte tryk, der fremkaldes heller ikke smerte ved tryk på brystkassen fra side til side el ved tryk forfra, bagtil.
UE:
God egal kraft over leddene, klarer hæl-og tåstand. Normal følesans for ben og fødder, svage, men ens dybe reflekser og normale plantarreflekser. Normalt knæ-hæleforsøg.
Columna:
Halshvirvelsøjlen med normal krumning og nat. bevægelighed uden smerter i yderstillingerne.
Brystkyfosen er normal, lændelordosen ligeså, men lændebevægeligheden er stærkt indskrænket, idet fremadbøjning kun danner en ret stav, mens bagudbøjningsforsøget øger lordosen en smule Der er ikke nogen thoracolumbal scoliose.
Gangen
Set over en kort distance er tempoet normalt, der er ikke halten el. aflastning og der er normalt medsving af armene.

**Resume:**
60-ång mand uden tidl. ryglidelse som efter ulykkestilfælde 25.8 05, hvor han pådrog sig brud på 1. lændehvirvel, siden vedvarende har haft smerter i øverste del af lændehvirvelsøjlen og på thoracolumbale overgang. Smerterne forværres ved brug og belastning af ryggen samt hvis han skal gå for meget el sidde for længe. Ved forværring kan der tilkomme smerteudstråling ned til ydersiden af højre ben. Han har endv. smerte og ubehag sv.t. overgangen mellem midterste og forreste 1/3 på højre 8. ribben, hvor der sandsynligt har været brud og nu er knudedannelse, men uden ømhed ved tryk.
Var længerevarende sygemeldt efter ulykken, hvor han også slog hovedet og pådrog sig flænge i venstre side, havde dog ikke været bevidstløs. Endte med flexjob i sin gamle stilling, men valgte p.gr.a. sine gener at stoppe dette, da han kunne få efterløn, oprindelig var det hans plan at fortsætte med arbejdet i denne stilling i flere år.
Ved dagens objektive us. findes indskrænket bevægelighed i lændehvirvelsøjlen, normale neurologiske forhold på krop og extremiteter samt for de undersøgte cranienervers vedkommende.

**Konklusion:**
På nuv. tidspunkt vil jeg anse hans tilstand for blivende, idet jeg ikke finder at yderligere behandlinger vil have udsigt til at give ham varig bedring.
Generne giver anledning til funktionsindskrænkninger og han har taget konsekvensen af disse ved at vælge efterløn."

Klageren har ved sin advokat over for nævnet nedlagt påstand om, at selskabet skal anerkende, at klagerens erhvervsevne er nedsat til mindst 1/2 som følge af ulykken. I klageskrivelse af 10/4 2007 hedder det bl.a.:

"Klager har siden uheldet været generet af konstante smerter, der har gjort ham ude af stand til at passe sit tidligere arbejde. Klager har efter en periode som sygemeldt været i virksomhedspraktik hos sin tidligere arbejdsgiver, T. Biler, fra 14. marts til 3. juli 2006. Herefter fra 17. juni 2006 ansat i fleksjob samme sted med 2/3 løntilskud.
Det var meningen at klager gradvist skulle øge sin arbejdstid, men det er ikke lykkedes ham at overkomme mere end 16-17 timer pr. uge. Klager arbejder således ikke engang på halv tid og kan kun overkomme lettere opgaver, så som kørselsopgaver, kaffebrygning og oprydning mv.

Det bemærkes, at klagers alder nedsætter omskolingsmulighederne væsentligt. Det bemærkes desuden, at klagers arbejdsevne er nedsat med mindst halvdelen, hvilket understøttes af, at han nu er i fleksjob med 2/3 løntilskud, dels af, at skadevolders ansvarsforsikring har anerkendt et erhvervsevnetab på 60 %."

Selskabet har over for nævnet fastholdt sin afgørelse og til støtte herfor i skrivelse af 16/5 2007 til nævnet bl.a. anført:

"Vi vurderer, at J.I.J.'s generelle erhvervsevne ikke er nedsat til halvdelen eller mindre af den fulde erhvervsevne.

Vi baserer vores afgørelse på speciallægeerklæringerne fra overlæge M.B. … og fra overlæge H.V.-C. ... Tre af vores lægekonsulenter med speciale i ortopædkirurgi, intern medicin og neurologi har alle gennemgået oplysningerne og er enige om, at der ikke foreligger dokumentation for, at J.I.J.'s generelle erhvervsevne er nedsat til mindst halvdelen.

Af speciallægeerklæringen fra H.V.-C. … fremgår det, at J.I.J.'s hjertestatus er helt stabil, og at der ingen skånebehov er på baggrund af hjertesygdommen.

Speciallægeerklæringen fra M.B. … vedrørende J.I.J.'s rygsmerter har været forelagt Danica Pensions lægekonsulenter, der vurderer, at J.I.J. har haft et mindre brud i lændehvirvlen, og at der ved speciallægeundersøgelsen resterer ømhed og kun let nedsat bevægelighed. Af speciallægeerklæringen på side 3 fremgår det desuden, at 'Tilstanden kan anses for stationær i den forstand, at der altid vil være ømhed og smerter ved tunge løft og belastninger i øvrigt'. 'Skadelidtes erhvervsevne må anses for at være nedsat i hans erhverv som smed'. 'Skadelidte bør ikke udsættes for rygbelastninger, dvs. løft ud over cirka 10 kilo og med korrekt løfteteknik' og 'Skadelidte vil efter min opfattelse kunne bedre sin funktion ved den anførte træning samt rygskole.'

Danica Pensions lægekonsulenter vurderer samlet, at J.I.J. har en mindre funktionsnedsættelse i et rygbelastende erhverv.

Det faktum, at J.I.J. er tilkendt fleksjob fra kommunen, har ingen betydning for vores vurdering af den generelle erhvervsevne. Kriterierne for kommunens vurdering af arbejdsevne er ikke sammenfaldende med kriterierne i Danica Pensions forsikringsbetingelser. Derfor har tilkendelsen af fleksjobbet ikke indflydelse på vores vurdering.

Advokat O.M.K. oplyser, at der i vurderingen af J.I.J.'s generelle erhvervsevne skal lægges vægt på, at J.I.J.'s alder gør det vanskeligt for ham at lade sig omskole. Til dette kan vi tilføje, at det i vurderingen af den generelle erhvervsevne kun er helbredet, vi vurderer, og de begrænsninger J.I.J. kunne have på arbejdsmarkedet som følge af hans alder, indgår ikke i vores vurdering af hans erhvervsevnetab.

Det fremgår af kommunens oplysninger … at J.I.J. har været arbejdsprøvet på sin tidligere arbejdsplads, dog i andre funktioner end han havde før ulykkestilfældet. På side 2 i ressourceprofilen står 'Det er ikke lykkedes J. at øge arbejdstiden ud over de tre timer daglig. Han tilkendegiver, at han efter cirka tre timers arbejde har været udkørt, og derfor er taget hjem. J. oplyser dog, at der har været dage, hvor der ikke har været noget arbejde til ham. På disse dage er hans også taget hjem efter tre timers arbejde, hvilket jeg har stillet spørgsmålstegn ved, da han jo i disse tilfælde ikke kan være blevet overbelastet'.

Vi mener derfor ikke, at arbejdsprøvningen har givet et reelt billede af J.I.J.'s erhvervsevne.

Vi fastholder vores tidligere afgørelse, idet J.I.J. ikke har dokumenteret, at hans generelle erhvervsevne er nedsat til 1/3 eller mindre, respektive halvdelen.

Hvis J.I.J.'s erhvervsevne af Ankenævnet vurderes nedsat til halvdelen eller mindre, så vil han alligevel ikke have ret til udbetaling ved tab af erhvervsevne. Dette skyldes, at J.I.J.'s indtægt i fleksjobbet har betydning for, om han har ret til præmiefritagelse og udbetaling ved tab af erhvervsevne. Dette fremgår af tillæg til forsikringsbetingelserne ... Vi ser på, hvad en erhvervsdygtig person med tilsvarende alder, uddannelse og på samme egn er i stand til at tjene. Dette tager vi udgangspunkt i, når vi skal vurdere, om J.I.J. har mistet mindst halvdelen af sin evne til at tjene penge. Offentlige ydelser og tilskud, som man modtager indirekte som led i et fleksjob, betragtes også som indtægt i vores vurdering af erhvervsevnen.

J.I.J. tjente før ulykken 25.000 kroner om måneden som smed. I sit fleksjob tjener han nu 95,15 kroner i timen, det svarer til cirka 15.000 kroner om måneden. J.I.J.'s indtægtsnedgang er således mindre end halvdelen, og han vil derfor ikke have ret til udbetaling fra forsikringen, selvom Ankenævnet skulle vurdere, at hans erhvervsevne er nedsat til halvdelen eller mindre."

Hertil har klagerens advokat i skrivelse af 6/6 2007 til nævnet bl.a. anført:

"Indklagede angiver på side 3 og 4 i deres svar, at man ikke mener, at arbejdsprøvningen har givet et reelt billede af klagers erhvervsevne, fordi klager er gået hjem efter 3 timer på de dage, hvor der ikke har været arbejde til ham. Dette anbringende er jeg uenig i. Det giver ingen mening for klager at blive på arbejdspladsen, hvis det står klart, at han ikke vil kunne udføre nogen opgaver den dag. Det må således være de dage, hvor klager rent faktisk har arbejdet, og hvor det har kunnet konstateres, at han var udkørt efter 3 timers arbejde, der lægges til grund ved vurderingen af klagers erhvervsevne."

Af forsikringsbetingelserne fremgår bl.a.:

"**§ 4. Dækning ved tab af erhvervsevne.**
…
**Stk. 3. Længerevarende tab af erhvervsevne**
Bliver forsikrede ved med at være sygemeldt, og har forsikredes sygdomstilstand stabiliseret sig i sådant omfang, at hans fremtidige erhvervsevne kan vurderes, foretages en vurdering af, om forsikredes erhvervsevne længerevarende er nedsat til 1/3 eller mindre, respektive til mellem 1/2 og 1/3. Denne vurdering foretages under alle omstændigheder senest 18 måneder efter 1. sygedag, eller ved ulykkestilfælde 18 måneder efter skadedagen. Danske Liv & Pension kan for et begrænset tidsrum en eller flere gange udskyde vurderingen af det længerevarende erhvervsevnetab. Så længe udskydelsen varer, sker der udbetaling efter reglerne om midlertidig tab af erhvervsevne.

Forsikredes erhvervsevne anses for længerevarende at være nedsat til 1/3 eller mindre, respektive mellem 1/2 og 1/3, hvis han blivende ikke længere er i stand til at tjene mere end 1/3, respektive 1/2 - bedømt under hensyn til forsikredes nuværende tilstand, uddannelse og tidligere virksomhed - af hvad der i samme egne er almindeligt for fuldt erhvervsdygtige personer af tilsvarende uddannelse og alder.

Ved vurderingen af forsikredes tab af erhvervsevne foretages et skøn over, om forsikrede må anses for egnet til omskoling. Hvis forsikrede anses for egnet til og i tilfælde af omskoling må forventes at blive i stand til at opretholde den førnævnte indtjening, anses hans erhvervsevne ikke for nedsat til 1/3 eller mindre, respektive mellem 1/2 og 1/3."

Nævnet udtaler:

Allerede fordi klagerens økonomiske erhvervsevnetab må skønnes ikke at overstige halvdelen, finder nævnet det efter sin gennemgang af sagen ikke sandsynliggjort, at klagerens generelle erhvervsevne er varigt nedsat i dækningsberettigende grad.

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

---

Klagen kan ikke tages til følge.

Poul Sørensen
formand