791/08

Den 17. marts 2008 blev i sag nr. 71.963:

xxxxx xxxxxxx
xxxxxx xxxx xx
xxxx xxxxxx

mod

Danica Pension
Parallelvej 17
2800 Lyngby

afsagt sålydende

k e n d e l s e :

Forsikringstageren, der har en individuel pensionsordning med dækning ved tab af erhvervsevne i Danica Pension, klager over selskabets afvisning af at anerkende et generelt erhvervsevnetab på mindst 50 %.

Selskabet har afvist at yde forsikringsdækning med henvisning til, at man ikke finder den generelle erhvervsevne nedsat med mindst 50 %.

Den tegnede forsikring giver ret til præmiefritagelse og udbetaling ved tab af erhvervsevnen, såfremt erhvervsevnen bliver nedsat til 1/3 eller mindre af den fulde erhvervsevne. Såfremt erhvervsevnen bliver nedsat til mellem 1/2 og 1/3, er der ret til halv udbetaling ved tab af erhvervsevne, men ingen præmiefritagelse.

Klageren, der er født i 1965, er efter 10 års skolegang kontor- og butiksuddannet, ligesom hun i 1993 tog HH-eksamen. Hun arbejdede også i handicapområdet som personlig hjælper og chauffør. Under sit arbejde som taxachauffør inden for handicapområdet blev hun den 7/3 1998 udsat for et traume mod nakken, idet en tung kørestolsbruger faldt ned over hende i forbindelse med, at kørestolen trillede bagover fra lift. Hun prøvede at afværge faldet, men blev væltet bagover og fik den tunge person ned over sig, hvorved hun forvred nakken. I de efterfølgende uger oplevede hun tiltagende smerter

og stivhed i nakken, og hun blev sygemeldt. En MR-scanning af halshvirvelsøjlen i 1999 viste ingen tegn på discusprolaps.

Selskabet bevilgede efter det oplyste præmiefritagelse og udbetaling ved tab af erhvervsevne i perioden 29/9 1999 til 1/7 2000, og til den 1/4 2001 bevilgede selskabet præmiefritagelse pr. kulance, da klageren var begyndt i arbejdstræning. Hun var under arbejdstræningen ikke berettiget til udbetaling ved tab af erhvervsevne, da lønnen i forbindelse med arbejdstræningen oversteg hendes tidligere løn.

Over for selskabet har klageren igen ved anmeldelse af tab af erhvervsevne af 27/11 2006 anmodet om udbetaling i henhold til forsikringen. Hun har i anmeldelsen angivet at være i fleksjob. I den medfølgende lægeattest er anført, at hun lider af posttraumatiske smerter i nakke, skuldre og ryg.

På baggrund af anmeldelsen foranledigede selskabet klageren undersøgt af speciallæge i neurologi, N.K.-H., der i erklæring af 8/3 2007 bl.a. har anført:

"**Funktionsniveau**

…

Hun arbejder fire timer om dagen i kontorvirksomhed. Lidt af tiden sidder hun ved skærm. Ellers har hun mest funktion som piccoline. Hun har været sygemeldt de sidste fire uger. Antyder, at der er dårligt arbejdsmiljø. Grunden til at hun kun kan klare fire timers arbejde om dagen angives at være tiltagende smerter i nakken samt hovedpine. Forværres, hvis hun skal sidde langvarigt og koncentrere sig om samme opgave.

…

Ved den objektive undersøgelse findes moderat ømhed svarende til den paravertebrale muskulatur især på venstre side samt, ved bevægelse af halshvirvelsøjlen, smerter ved ydergrænserne af en i øvrigt næsten normal bevægelighed i alle retninger. Der er ikke påvist tegn på discusprolaps, og der er ingen neurologiske forstyrrelser, ej heller svarende til højre overekstremitet.

Med baggrund i symptombeskrivelsen af de nu efterhånden kroniske symptomer gennem ni år, må man antage, at det vil være nødvendigt for skadelidte at blive fritaget for tungt fysisk arbejde. Der er imidlertid ikke ved undersøgelsen af skadelidte gjort fund, der umiddelbart lægeligt set forklarer et skånebehov med arbejdstid helt ned til 16 timer i fysisk uforpligtende arbejde.

De nuværende symptomer anses for kroniske, og der er ikke udsigt til forbedring, men heller ikke baggrund for at frygte forværring jævnfør den gode bevægelighed af halshvirvelsøjlen."

Selskabet indhentede tillige kommunale oplysninger. Det fremgik bl.a. af bevilling af løntilskud til fleksjob af 31/8 2006, at arbejdet var tilrettelagt således, at tungt og fysisk hårdt belastende arbejde blev undgået, ligesom der skulle være varierende arbejdsstillinger. Arbejdstiden var fastsat til 16 timer ugentligt med 2/3 løntilskud. Lønnen androg 21.200 kr. månedligt.

Ved skrivelse af 29/5 2007 meddelte selskabet afslag på udbetaling ved tab af erhvervsevne og præmiefritagelse. Selskabet henviste til, at selv om Arbejdsskadestyrelsen havde vurderet erhvervsevnetabet til 55 %, kunne selskabet ikke anerkende dette, idet selskabet anvendte andre kriterier end Arbejdsskadestyrelsen ved udmålingen heraf.. Med hensyn til kommunens løntilskud på 2/3 i fleksjobbet henviste selskabet i samme skrivelse til, at tilskuddet fra det offentlige i et fleksjob havde betydning ved vurderingen af, hvorvidt der kunne ske udbetaling for tab af erhvervsevne. I den forbindelse henviste selskabet til skrivelse af 22/11 2004 fremsendt til klageren, hvoraf det fremgik, at man ud over lønnen fra arbejdsgiveren nu også betragtede tilskud i fleksjob som indtægt. Da klageren inden arbejdsulykken tjente mindre end i fleksjobbet, var hun således ikke berettiget til udbetaling for tab af erhvervsevnen.

Selskabet henviste endvidere til, at hun for så vidt angik krav for tiden april 2001 til anmeldelsen i december 2006 havde anmeldt sit krav for sent, og at et eventuelt krav i den periode om præmiefritagelse og udbetaling ved tab af erhvervsevne var forældet.

Klageren var utilfreds med selskabets afgørelse og indbragte sagen for nævnet den 24/6 2007 med påstand om udbetaling i henhold til forsikringen, således at forsikringsselskabet lever op til det, de lovede på tegningstidspunktet.

Til støtte for påstanden har hun bl.a. anført:

> "Jeg har siden 7. marts 1998 haft en sag kørende i Arbejdsskadestyrelsen. Den afgøres i marts 06 og tilkender mig 55 % erhvervsevnetab. Jeg sender i dec. 06 (først da, da jeg sidst i marts var ved at miste min mand p.g.a. hjerneblødning) anmodning om udbet. fra egen forsikring da den ifølge policen dækker ved 50 % erhvervsevnetab men fik afslag??"

Selskabet har over for nævnet ved skrivelse af 17/7 2007 fastholdt sin afgørelse og har til støtte herfor bl.a. anført:

> "Arbejdsskadestyrelsens afgørelse er afgjort efter erstatningsansvarslovens regler og sker med udgangspunkt i indtægtstabet. Arbejdsskadestyrelsens vurderinger har derfor ikke betydning ved vurderingen efter vores forsikringsbetingelser (jf. AK 66.273).
>
> Vores lægekonsulent E.B.A., der er speciallæge i neurologi, vurderer ud fra lægeoplysningerne, at der ikke er indtrådt objektiv forværring i H.K.'s helbredstilstand gennem de senere år, snarere tværtimod. …
>
> Selvom vi vurderede H.K.'s erhvervsevne nedsat til halvdelen eller mindre, ville hun ikke være berettiget til udbetaling ved tab af erhvervsevne, idet det fremgår af tillæg til forsikringsbetingelserne fra november 2004, at indtægten i fleksjobbet har betydning for, om der er ret til udbetaling.
>
> H.K. har oplyst, at hun før ulykken tjente cirka 180.000 kr. om året. Det er oplyst, at hun tjener cirka 254.000 kroner om året i fleksjobbet. Der er således ikke en indtægtsnedgang på mindst halvdelen, og hun ville således ikke være berettiget til udbetaling.
>
> Vi fastholder desuden, at H.K.'s krav på udbetaling er anmeldt for sent. …
>
> I perioden efter den 1. april 2001 hørte vi ikke fra H.K., før hun i oktober 2006 kontakter os igen. Hun har oplyst i skadeanmeldelsen, at hun siden 2001 har været sygemeldt, i arbejdsprøvning og i fleksjob flere gange. Krav om præmiefritagelse og udbetaling ved tab af erhvervsevne, før vi modtager anmeldelsen i december 2006 er derfor forældet."

Af forsikringsbetingelserne fremgår bl.a.:

> "**Varigt tab af arbejdsevne**
> Bliver forsikrede ved med at være sygemeldt, og har forsikredes sygdomstilstand stabiliseret sig i et sådant omfang, at hans fremtidige arbejdsevne kan vurderes, foretages en vurdering af, om forsikredes arbejdsevne varigt er nedsat til 1/3 eller mindre, respektive til mellem 1/2 og 1/3. …
>
> Forsikredes arbejdsevne anses for varigt at være nedsat til mellem 1/2 og 1/3, hvis han blivende ikke længere er i stand til at tjene mere end 1/2 - bedømt under hensyn til forsikredes nuværende tilstand, uddannelse og tidligere virksomhed - af, hvad der i samme egn er almindeligt for fuldt arbejdsdygtige personer af tilsvarende uddannelse og alder."

Nævnet udtaler:

Efter sin gennemgang af sagen finder nævnet at måtte give selskabet medhold i, at klageren ikke har godtgjort et generelt erhvervsevnetab på mellem 1/2 og 1/3, hvorfor det allerede af denne grund ikke kan kritisere selskabets afgørelse.

5. 71.963

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

Klagen kan ikke tages til følge.

J. Hermann