800/08

Den 25. juni 2008 blev i sag nr. 73.111:

xxxx xxxxxxxxx xxxxxxxx
xxxxxxxx xxxx x
xxxx xxxxxx

mod

Forenede Gruppeliv
Krumtappen 4
Postbox 442
2500 Valby

afsagt sålydende

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren, der er omfattet af gruppelivsaftale i Forenede Gruppeliv, klager ved sin advokat over, at selskabet ikke anser hendes erhvervsevne som værende nedsat i dækningsberettigende grad.

Selskabet henviser til, at forsikringssummen forfalder, såfremt klagerens erhvervsevne nedsættes til halvdelen eller derunder, men at klageren bestrider et fleksjob 25 timer ugentligt.

Klageren, der er født i 1955 og uddannet bankassistent og socialpædagog, har gruppelivsforsikring i selskabet, der giver ret til invalidesum, såfremt den generelle erhvervsevne nedsættes til halvdelen eller mindre.

Det fremgår af sagen, at klageren var udsat for to trafikuheld i 2005. Af neurokirurgisk speciallægeerklæring udarbejdet den 8/6 2006 af overlæge, specialist i neurokirurgi O.F. fremgår bl.a.:

> "50-årig tidl. rask kvinde som 7.3.05 var udsat for et trafikuheld, hvor hun som fører af bil påbegyndte overhaling af en langsomt kørende som imidlertid samtidig satte farten op og svingede til venstre, hvorved skadelidtes bil blev skubbet ind i en lygtepæl. Efterfølgende hovedpine og nakkesmerter samt synkebesvær, generne udviklede sig og hun blev i forløbet vurderet dels af egen læge og dels af praktiserende ørelæge samt neurolog tiden at man fandt mulighed for at give behandlinger der kunne bedre hende, hun kom til fysiotera-

peut uden effekt og blev senere vurderet rheumatologisk med anbefaling af yderligere fysioterapi og samtidig henvisning til MR-scanning. Inden disse ting blev effektueret var hun imidlertid 25.8.05 udsat for nyt uheld, hvor hun som bilist blev påkørt bagfra. Efter denne hændelse var der nogle nye gener, hvoraf de fleste svandt, men der har vedvarende været kvalme, endv. har hun p.gr.a. depression været hos psykolog til samtaler, hvilket har givet en bedring af dette. Generne fra 1. uheld blev i øvrigt ikke forværret ved seneste hændelse. Ved dagens objektive us. findes indskrænket bevægelighed i halshvirvelsøjlen samt ændret følesans for berøring sv.t. venstre 1.-3. tå. Funktionsmæssigt var hun efter 1. uheld igen i arbejde på fuld tid, men brugte en del afspadsering og feriedage for at klare arbejdet. Efter 2. uheld prøvede hun at klare arbejdet. men måtte sygemelde sig 19.12.05 deltids, således at hun gik ned på 25 timers ugentligt arbejde, hvilket hun fortsat er."

Chefpsykolog N.K.R. undersøgte klageren den 19/12 2006 og anførte som følge heraf i speciallægeerklæring:

"Der er tale om en 51-årig kvinde, der tidligere har haft migræne formentlig grundet en betændelsestilstand i kæbehulepartiet. Hun har dog fungeret normalt arbejds- og familiemæssigt, været aktiv og kun haft få sygedag indtil 2005, hvor hun bliver udsat for 2 trafikuheld (påkørsler). E.W.P. har aktuelt en række subjektive klager med hovedvægt på hovedpine, hukommelsesbesvær og påvirkelighed af synsindtryk samt vanskeligheder med at forbinde ord med mening.
Den neuropsykologiske undersøgelse understøtter de subjektive klager: Opmærksomhed, visuo-spatial funktion, logisk forståelse og spændvidde er normal. E.W.P. indprentningsevne, arbejdshukommelse og korttidshukommelse er nedsat.

Tilstanden har lighed med en let demenstilstand med en diffus påvirkning af flere områder i hjernen og indebærer, at normale kognitive funktioner, der kræves i arbejde, husarbejde og fritid, er nedsat. Det indebærer, at E.W.P. skal anstrenge sig for at søge at opretholde et normalt funktionsniveau. Dette er i øvrigt ikke muligt. Anstrengelse for at søge at kompensere for deficits kan ligge bag den øgede tendens til hovedpine og trætbarhed. Det må dog understreges, at begge sidstnævnte kan skyldes andre forhold.
Anbefaling: Det anbefales, at E.W.P. fortsat følges med somatiske undersøgelser, og at en neuropsykologisk undersøgelse foretages igen senest om 2 år. Der bør fortsat arbejdes på en stabilisering af blodtrykket. Ideelt set kan pt. fortsat bevare 20-25 timers ugentlig arbejde, da dette formodentlig vil vedligeholde hendes erhvervsevner på nuværende nedsatte niveau og fastholde den livskvalitet, hun oplever at have."

Klageren kom i arbejdsprøvning hos Bofællesskabet D. Som følge heraf anførte jobkonsulent A.M.M. i evaluering af 17/4 2007:

"***Formål med virksomhedspraktik***:

Arbejdsprøvningen er etableret med henblik på at afdække:

E. arbejdsevne i relation til eksisterende arbejdsfunktion i Boenheden D. med specialpædagogiske opgaver for handicappede (udviklingshæmmede) beboere.

E. tidsmæssige og funktionsmæssige præstation i relation til arbejdsopgaverne med en ugentlig arbejdstid på 25 timer.

...

Skånehensyn: E.s skånehensyn omhandler:
Ingen tunge løft, fysisk belastende samt en nedsat arbejdstid i forhold til tidligere grundt nakkesmerter, øget hovedpine og trætbarhed.

Arbejdsgiver, I.M.K. oplyser, at arbejdsopgaver og vagtskema er tilrettelagt ud fra E.s skånehensyn og at det fungerer godt.
Trods en arbejdstid på 25 timer er funktionsniveauet stadig ikke optimalt og der er mange ting som E. ikke længere kan ...

...

Arbejdsgiver: I.M.K. er rigtig glad for E. Hun udtaler:
'Hun er arbejdsom og meget vellidt af alle i Boenheden. E. har et engagement, der indebærer at hun ofte presser sig selv udover hvad hun kan klare. E. skal ofte påmindes om når hun skal holde fri og tage hjem fra arbejde fordi hun er så motiveret og engageret."

Klageren blev herefter ved skrivelse af 26/4 2007 fra J. Kommune tilbudt fleksjob med en ugentlig arbejdstid på 25 timer.

Klageren anførte i ansøgning af 23/10 2007 om invalidesum til selskabet:

"

Spørgsmål	Svar	
1. Hvad er årsagen til din erhvervsudygtighed? ...	Piskesmældsskade Hjerneskade Sammenfald i ryg 'Demens'	hurtig udtrætning/vrøvler, kvalme Koncentrationsprobl. (fokusere) /hukommelsesprobl. Smerter Hovedpine, migræne m.m.

...

6. Har du arbejde i øjeblikket Hvis ja: Det ugentlige timeantal:	 Flexjob 25 timer

"

Selskabet anførte i skrivelse af 11/12 2007 til klageren:

"På det foreliggende grundlag må vi afslå at udbetale invalidesummen med den begrundelse, at vi ikke finder det dokumenteret, at du varigt har mistet 50 % af din erhvervsevne.

Det fremgår af oplysningerne, at du fik en whiplash-læsion i marts 2005 og du har siden blandt andet lidt af hovedpine, nakkesmerter, svimmelhed, hukommelses- og koncentrationsbesvær. På grund af de helbredsmæssige begrænsninger, har du siden 1. maj 2007 været ansat i fleksjob som socialpædagog med 25 timer om ugen. Skånehensynene i fleksjobbet er den nedsatte tid samt, at du ikke varetager de fysiske opgaver. Det betyder således, at dit funktionsniveau er nedsat i forhold til den konkrete stilling som socialpædagog."

Arbejdsskadestyrelsen vurderede klagerens erhvervsevne og anførte som følge heraf i skrivelse af 26/3 2008 til klagerens advokat:

"**Vurdering**

...

Erhvervsevnetabet er vurderet til **35 %**, jf. erstatningsansvarslovens § 5

...

Erstatning for tab af erhvervsevne efter erstatningsansvarsloven skal kompensere for den indtægtsnedgang, som kan tilskrives skadens følger. Vi skal herefter vurdere, hvad skadelidte ville kunne tjene, hvis skaden ikke var sket og sammenholde dette med indtægtsmulighederne med skaden. Der ydes kun erstatning for tab af erhvervsevne såfremt indtægtstabet er 15 procent eller derover.

Ved vurderingen af sagen har vi desuden lagt vægt på, at der ved fastsættelsen af erhvervsevnetab for personer ansat i fleksjob skal ses bort fra den aktuelle indkomst i fleksjobbet og i stedet anlægges et skøn over, hvad pågældende måtte antages at kunne tjene såfremt muligheden for fleksjob ikke forelå.

E.W.P. er nu ansat i fleksjob på 25 timer om ugen. Der er 2/3 procent tilskud fra kommunen, og månedslønnen udgør 23.500 kr.

Vi har lagt vægt på, at det på grund af den pådragne skade, hendes alder og hendes hidtidige erhvervsforløb, er urealistisk, at E.W.P. ville kunne revalideres til lettere arbejde.

Det er således vores vurdering, at de 25 timers arbejde om ugen er et realistisk udtryk for hendes funktionsniveau i arbejdsmæssig henseende.

På baggrund af sagens oplysninger er det vores vurdering, at E.s evne til ved egen drift at skaffe sig indtjening er reduceret i forhold til før ulykkestilfældet.

Når ovenstående tages i betragtning, er det vores vurdering, at E.W.P.s erhvervsevnetab kan fastsættes til skønsmæssigt **35 procent**.

Vi vurderer at den erhvervsmæssige situation i det store hele kan tilskrives denne ulykke, da det er her den overvejende del af de helbredsmæssige følger er opstået. Ved den senere ulykke er alene sket en minimal forværring."

Klagerens advokat har ved skrivelse af 19/12 2007 over for nævnet nedlagt påstand om, at selskabet skal anerkende, at klagerens erhvervsevne er nedsat med mindst halvdelen og som følge heraf udbetale invalidesummen. Advokaten har til støtte herfor anført:

"Forenede Gruppeliv har ved afgørelsen lagt vægt på, at min klient er i fleksjob som socialpædagog 25 timer pr. uge, og at skånehensynene i fleksjobbet er nedsat tid, samt at min klient ikke varetager de fysiske opgaver.

Det fremgår af de samlede kommunale akter, at det ikke kun er de fysiske opgaver, min klient ikke længere kan varetage, men at min klient også har andre skånehensyn, der netop skyldes, at min klients effektivitet kun er ca. halvdelen af det normale.

Endvidere har Forenede Gruppeliv lagt vægt på, at min klients funktionsniveau er nedsat i forhold til den konkrete stilling som socialpædagog.

Det bestrides på det kraftigste, at min klients funktionsniveau ikke i mindst samme omfang er nedsat i forhold til ethvert andet erhverv, idet baggrunden for, at min klient er blevet ansat i fleksjob som socialpædagog, er, at det netop var inden for denne arbejdsform, min klients resterhvervsevne bedst kunne udnyttes.

Min klient har således, som det fremgår af sagens akter, en langvarig erhvervserfaring fra bankverdenen.

På grund af min klients gener er det imidlertid udelukket, at min klient bedre kan udnytte sin resterhvervsevne inden for denne branche eller andre brancher.

Det bemærkes i den forbindelse, at kommunen kun må og kan godkende til fleksjob, når det er helt udelukket, at der ikke er mulighed for en bedre udnyttelse af erhvervsevnen inden for andre erhverv, eventuelt efter omskoling.

Det gøres på den baggrund gældende, at min klients erhvervsevne er nedsat med mindst halvdelen som følge af trafikulykkerne, og at min klient på den baggrund er berettiget til udbetaling af en engangssum svarende til kr. 100.000,00."

Selskabet har ved skrivelse af 5/3 2008 fastholdt sin afgørelse over for nævnet og har til støtte herfor anført:

"For den aktuelle gruppelivsaftale, er forsikringsbetingelserne lempet, idet forsikringssummen forfalder, hvis erhvervsevnen er nedsat til halvdelen eller derunder. Ved det følgende citat fra bilag A, er der taget højde for dette.

Ifølge § 8 stk. 1 i forsikringsbetingelserne ... udbetales forsikringssummen ved invaliditet (invalidesum), hvis gruppemedlemmets erhvervsevne i forsikringstiden på grund af sygdom eller ulykke skønnes varigt nedsat til halvdelen eller derunder. Såfremt gruppemedlemmet ved lægebehandling, omskoling, genoptræning eller uddannelse kan bringe sin erhvervsevne over førnævnte grænse, er betingelserne for udbetaling ikke opfyldte. Endvidere er det bestemt i stk. 2 i samme paragraf, at nedsættelsen af erhvervsevnen bedømmes af FG under hensyn til gruppemedlemmets helbredsmæssige forhold ud fra en ren lægelig vurdering.

Den 23. oktober 2007 udfyldte klageren en ansøgning om udbetaling af invalidesum ... Det fremgår af bilag ..., at klageren har været udsat for to trafikulykker i marts 2005 og oktober 2005. Endvidere fremgår det af bilag ..., at klageren er i fleksjob med en arbejdstid på 25 timer ugentlig.

Om klagerens sygehistorie, har klageren ... givet oplysning om følgerne af de to trafikulykker, og i journaludskrift fra Aa. Sygehus ... er der en beskrivelse af de lægelige observationer efter ulykkerne.

Ressourceprofil vedlægges som bilag ... Heraf fremgår, at klagerens funktionsniveau er nedsat til 50 % af, hvad en socialpædagog normalt beskæftiger sig med. Der er altså ikke tale om, at klagerens erhvervsevne generelt er nedsat med 50 %."

Af forsikringsbetingelserne fremgår bl.a.:

"**§ 8. Udbetaling af invalidesum**
Stk. 1. Invalidesummen udbetales, hvis gruppemedlemmets erhvervsevne i forsikringstiden på grund af sygdom eller ulykke skønnes varigt nedsat til en tredjedel eller derunder. Såfremt gruppemedlemmet ved lægebehandling, omskoling, genoptræning eller uddannelse kan bringe sin erhvervsevne over førnævnte grænse er betingelserne for udbetaling ikke opfyldte.

Stk. 2. Nedsættelsen af erhvervsevnen bedømmes af FG under hensyn til gruppemedlemmets helbredsmæssige forhold ud fra en ren lægelig vurdering. FG er berettiget til at indhente oplysninger fra læger, der behandler eller har behandlet gruppemedlemmet, og til at lade gruppemedlemmet undersøge af en af FG valgt læge."

Nævnet udtaler:

Efter sin gennemgang af sagen finder nævnet, henset til Arbejdsskadestyrelsens vurdering samt det forhold, at klageren bestrider et fleksjob med en ugentlig arbejdstid på 25 timer, at klagerens erhvervsevne ikke er nedsat med mindst halvdelen, hvorfor selskabets afgørelse ikke kan kritiseres.

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

Klagen kan ikke tages til følge.

Marianne Højgaard Pedersen

udskriften bekræftes

Henning Jønsson