819/09

Den 11. maj 2009 blev i sag nr. 74.552:

xxxx xxxxxx
xxxxxxxxxxxx xx
xxxx xxxxx x

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 for tab af erhvervsevne i Danica Pension, klager ved sin advokat over, at selskabet har afvist at anerkende, at klageren har mistet 2/3 eller mere af den fulde erhvervsevne.

Selskabet har udbetalt midlertidige ydelser og præmiefritagelse fra 16/4 2006 til 1/6 2008. Pr. 1/6 2008 har selskabet vurderet det generelle erhvervsevnetab og fundet dette nedsat til mellem halvdelen og 2/3, men ikke med 2/3, hvorfor selskabet alene har bevilget halve ydelser fra dette tidspunkt.

Den tegnede forsikring giver ret til udbetaling af forsikringsydelsen, såfremt forsikringstageren grundet sygdom eller ulykke mister erhvervsevnen. Ved et erhvervsevnetab på 2/3 eller mere udbetales fulde ydelser og ydes præmiefritagelse, og ved et erhvervsevnetab på mellem 1/2 og 2/3 af den fulde erhvervsevne udbetales halve forsikringsydelser. Der ydes ikke præmiefritagelse ved et erhvervsevnetab på 50 %. Karenstiden udgør 3 måneder i henhold til forsikringsbetingelserne.

Klageren, der er født i 1957 og af tyrkisk afstamning, har efter det oplyste i sagen gået i skole indtil det 16. år. Han kom til Danmark i 1979, efter at han i Tyrkiet havde arbejdet på restaurant og været soldat. Siden 1995 har han været beskæftiget inden for lagerar-

bejde og rengøring, ligesom han har været truckfører. Han har efter det oplyste i sagen ikke nogen faglig uddannelse. Han blev sygemeldt den 16/1 2006 grundet ryggener. I anmeldelse til selskabet af 22/1 2007 har han anført, at han har slidgigt, og at han herudover har maveproblemer og håndledsgener. Han oplyste endvidere, at der i kommunalt regi var iværksat arbejdsprøvning.

På baggrund af anmeldelsen indhentede selskabet det kommunale og lægelige materiale.

Af ressourceprofil af 29/8 2007 fremgår bl.a.:

> "I forbindelse med sygemelding har A. deltaget i et forløb på AMCS, forløbet bestod af Introduktionsforløb: 07.08.2006 - 21.08.2006.
> Intern afprøvning: 22.08.2006 - 21.12.2006. heraf ekstern afprøvning 2 dage (parkeringsvagt).
>
> Arbejdstiden var 4 timer dagligt. A. gik i begyndelsen nogle dage før tiden, men dette tiltog under forløbet, og der blev aftalt en ugentlig fridag for afhjælpe fravær og timetal, der ofte kun blev til 1-2 timers fremmøde, A. gik på grund af smerter.
> Der er behov for ekstra pauser i løbet af dagen. Der har været tre sygedage i den første måned, men fraværet er efterfølgende tiltaget betydeligt på trods af 1 ugentlig fridag og få timers fremmøde.
>
> A. er i afprøvning i Hjælpemiddelafdeling, hvor han har kørsels- og montageopgaver. Han arbejder stabilt med opgaverne, men er nødsaget til at holde ekstra pauser samt vekslende arbejdsstillinger. Montageopgaverne har været indre emner, mærkning af varer og afvejning af papir til blokke. Kørselsopgaver har været som medhjælper, og han har behov for at kunne ændre på siddestillingen. Kørselstiden har Ca. været a 45 minutters varighed.
> Der blev i samråd med A. iværksat en praktik som parkeringsvagt med opstart a 2 timer dagligt. På 2. dagen var A. nødsaget til at holde på grund af rygsmerter. Smerterne blev forværret ved at gå op og ned ad fortovskanten for at kunne aflæse parkeringsskiver. Der var ingen krav om antal og hastighed i aflæsningen af i parkerede biler.
>
> Det vurderes, at det kan være en barriere i forhold til fremtidig arbejdsmarkedstilknytning at A. ikke har været tilknyttet arbejdsmarkedet siden 2006 på grund af sygdom og det vurderes, at det kan være en barriere at A. ikke har en kompetencegivende uddannelse. Det medfører, at de jobs som er relevante for ham typisk vil være fysisk hårde jobs.
>
> Det vurderes, at den boligmæssige og økonomiske situation kan have indflydelse på A's arbejdsevne i et vist omfang. A. har til trods for problemerne på hjemmefronten deltaget i det omfang han kunne på AMSC og det vurderes derfor ikke at problemerne har afgørende betydning i forhold til erhvervsevnen.
>
> Det vurderes, at A's dårlige ryg er en barriere i forhold til arbejdsmarkedet og afprøvningen har ikke kunnet pege på revalideringsmuligheder eller arbejdsområder, der kunne give nogle timers beskæftigelse på grund af store helbredsmæssige begrænsninger.

Det vurderes, at A's arbejdsevne er varigt nedsat i et sådant omfang, at A. uanset mulighederne for støtte efter den sociale eller anden lovgivning, herunder beskæftigelse i fleksjob, ikke vil være i stand til at blive selvforsørgende ved indtægtsgivende arbejde."

Professor, overlæge, dr. med. C.E.B. har i speciallægeerklæring af 28/3 2007 bl.a. anført:

"**Objektivt**
AT påvirket, svært aggraverende i alle undersøgelsens faser. Klarer af- og påklædning i normalt tempo sv. t. overkroppen. Middel ET, muskuløs.

Objektivt finder man forsikrede noget aggraverende med normal rygmuskulatur, normal ET. Der er normal kyfoseringsevne i lænderyggen med næsten ophævet sidebøjningsevne. Ingen tegn på påvirkning af nervefunktionen fra lænderyggen til benene.

MR-skanning fra 2004 samt røntgenundersøgelse fra 2004 viser isoleret facetledsartrose på niveau L4/L5 samt L5/S1.

Konklusion
Mand med pludselig arbejdshør i forbindelse med tiltagende rygsmerter, som egentlig var til stede i en 10-årig periode. Der synes at være holdepunkt for ryglidelse karakteriseret af slidgigt imellem de små led (facetled L4/L5 og L5/S1).
Tilstanden synes dog ikke belyst tilstrækkeligt, og man finder, at forsikrede bør nærmere undersøges med fornyet MR- og CT-skanning samt røntgenundersøgelse.
Det er muligt, at forsikrede - såfremt de forandringer, man finder på de teknisk dårlige optagelser fra 2004 - er til stede i tiltagende grad, kan tilbydes en behandling.
Der er tidligere oplysninger om, at forsikrede ikke ønsker behandling, men jeg mener, man må vurdere forsikrede på rygkirurgisk specialafdeling mhp. ovennævnte tiltag. Som han har det aktuelt, synes det udelukket, at han kan varetage nogen erhvervsfunktion. Hvorvidt der er tale om aggravation eller organisk grundlag for adfærden, kan ikke afgøres. Udredning bør yderligere omfatte testning i korset."

Speciallæge i ortopædisk kirurgi, P.H. har i erklæring af 28/2 2008 bl.a. anført:

"**Objektivt**
Rekvirenten er undersøgt delvist afklædt.
Højde 178 cm. Vægt 98,4 kilo (er i gang med et lægevejledt vægttabsforsøg). Rekvirenten er højrehåndet.
Rekvirentens klager virker relevante.
I stående stilling ses normale krumninger af columna totalis. Der ses symmetriske skulderhøjder og symmetriske flankevinkler.
…
Nu 50-årig ufaglært mand af tyrkisk afstamning med hårdt arbejde frem til 2004. Er herefter sygemeldt grundet rygsmerter. Rekvirenten er tilkendt førtidspension pr. efterår 2007. Han har daglige symptomer med smerte i ryg i form af lavtsiddende lændesmerter mest mod venstre, får accentuering ved enhver form for belastning. Objektivt er der fundet nedsat sidebøjning og nedsat ekstension i lænden, der er fundet neurologiske normale forhold svarende til underekstremiteter. MR-skanning har vist discusdegeneration L4/L5 og facetledsartrose L4/L5 og L5/S1. Derudover er der foretaget MR-skanning af begge knæ, der giver mistanke om en partiel læsion af venstre knæs forreste korsbånds bagerste del. Rekvirenten ønsker p.t. ikke noget gjort ved dette."

Efter forelæggelse for 3 lægekonsulenter har selskabet i skrivelse af 22/8 2008 til klagerens advokat meddelt, at klagerens erhvervsevne vurderes nedsat til mellem halvdelen og 2/3, men ikke med 2/3. I konsekvens heraf fastholdt selskabet derfor, at klageren var berettiget til halv udbetaling ved tab af erhvervsevne. Det forhold, at klageren efterfølgende er blevet tilkendt førtidspension er uden betydning for selskabets vurdering, idet der ved selskabets vurdering alene indgår helbredsmæssige spørgsmål.

Over for nævnet har klagerens advokat indbragt klage ved skrivelse af 28/8 2008 og senere uddybende redegørelse af 28/11 2008 med påstand om anerkendelse af, at klageren har mistet mindst 2/3 af den fulde erhvervsevne.

Til støtte for påstanden har advokaten i sin uddybende redegørelse bl.a. anført:

> "Erhvervsevnebegrebet er, jf. policebestemmelserne § 4 stk. 3, hægtet op på spørgsmålet om **indtjeningsevnen** ud fra en vurdering af pågældendes **nuværende tilstand,** uddannelse og tidligere virksomhed, sammenholdt med hvad en fuldt erhvervsdygtig person på samme egn, med samme uddannelse og alder kunne tjene.
> Kriteriet er dermed det samme, som anvendes i lov om social pension.
> Af denne lovs § 16 stk. 2 fremgår, at det er en betingelse for at få tilkendt førtidspension, at personens arbejdsevne er varigt nedsat, samt at pågældende - uanset støttemuligheder efter den sociale lovning eller anden lovgivning, herunder beskæftigelse i fleksjob - ikke har mulighed for at blive selvforsynende.
> …
> Danica Pension skriver, at det alene er A.Û's helbredstilstand, der er inddraget i vurderingen af hans generelle erhvervsevne - underforstået de fysiske symptomer - men der ses ikke i policevilkårene belæg for denne indsnævrede fortolkning af det her anvendte begreb erhvervsevne. I den forbindelse bemærkes, at det er ubestridt, at der i A.Û's tilfælde kan påvises objektive tegn på tilstedeværelse af mén eller sygdom, jf. herved rygfixationen.""

Selskabet har over for nævnet ved skrivelse af 16/12 2008 fastholdt sin afgørelse og har til støtte herfor bl.a. anført:

> "Vores tre lægekonsulenter med speciale i ortopædkirurgi samt vores lægekonsulent med speciale i neurologi vurderer alle, at A.Û's generelle erhvervsevne er nedsat med mellem halvdelen og 2/3.
> …
> Det faktum, at A.Û. er tilkendt førtidspension fra kommunen efter reglerne i lov om social pension, har ingen betydning for vores vurdering af hans generelle erhvervsevne. Kommunen har vurderet arbejdsevnen med udgangspunkt i ressourceprofilens 12 elementer. Kriterierne for kommunens vurdering af arbejdsevnen er ikke sammenfaldende med kriterierne i

Danica Pensions forsikringsbetingelser. Derfor er tilkendelsen af offentlig førtidspension ikke afgørende for vores vurdering.
…
I kommunens vurdering af A.Û's helbredsforhold indgår også hans egen oplevelse af sit helbred.
…
Det fremgår da også på side to af ressourceprofilen, (Bilag …), at 'det vurderes, at det kan være en barriere, at A.Û. ikke har en kompetencegivende uddannelse. Det medfører, at de jobs som er relevante for ham typisk vil være fysisk hårde jobs'. Da Danica Pension udelukkende vurderer A.Û's helbred, tager vi ikke hensyn til de erhvervsmæssige begrænsninger A.Û. måtte have som følge af manglende uddannelse.
…
I vurderingen af A.Û's generelle erhvervsevne, ligger Danica pensions lægekonsulenter vægt på, at han har en lokal discusdegeneration L4/L5. Han har ingen voldsomme fixationer og finger-/gulvafstanden er 40 cm.

Danica Pensions lægekonsulenter lægger også vægt på, at A.Û. har rygsmerter uden udstråling til ben. Han må have en ikke ubetydelig resterhvervsevne i ikke-rygbelastende erhverv, og han burde på baggrund af de objektive fund kunne varetage et ikke-rygbelastende og ikke-gående arbejde på mere end 1/3 tid."

Af forsikringsbetingelserne fremgår bl.a.:

"**Stk. 4. Bortfald af præmiebetalingen.**
Forsikringstageren fritages for betaling af forsikredes præmie, hvis forsikredes evne til at erhverve en arbejdsindtægt som følge af sygdom eller ulykkestilfælde nedsættes til 1/3 eller mindre af den erhvervsevne - bedømt under hensyn til forsikredes nuværende tilstand, uddannelse og tidligere virksomhed - der er normal for personer af samme alder og uddannelse i samme egn.

§ 4. Dækning ved tab af erhvervsevne.

Stk. 1. Ret til udbetaling ved tab af erhvervsevne.

Forsikringen giver ret til udbetaling af forsikringsydelse i tilfælde af midlertidig og længerevarende tab af erhvervsevne som følge af sygdom eller ulykkestilfælde indtruffet inden det aftalte ophørstidspunkt eller tidligere fratrædelsestidspunkt.
Udbetaling af forsikringsydelsen sker med 1/12 månedligt fra det tidspunkt, der er anført i aftalen, når forsikredes erhvervsevne uafbrudt har været nedsat til 1/3 eller mindre, respektive til mellem 1/2 og 1/3 som følge af det samme ulykkestilfælde eller den samme sygdom i 3 måneder (karenstiden), med mindre andet er nævnt i aftalen. Karenstiden regnes dog aldrig fra før den første dag for lægebehandling.
…
Forsikringsydelsen udbetales, hvis forsikredes erhvervsevne midlertidigt eller længerevarende er nedsat til 1/3 eller mindre af den fulde erhvervsevne.

Den halve forsikringsydelse udbetales, hvis forsikredes erhvervsevne midlertidigt eller længerevarende er nedsat til mellem 1/2 og 1/3 af den fulde erhvervsevne.

Forsikringen dækker aldrig tab af erhvervsevne, hvis der ikke ved en lægelig undersøgelse kan påvises objektive tegn på tilstedeværelsen af mén eller sygdom (f.eks. hvor der alene er tale om subjektive klager over smerter, gener og lignende).

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. Sålænge 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, tilstand, uddannelse og tidligere virksomhed - af hvad der i samme egn er almindeligt for fuldt erhvervsdygtige personer af tilsvarende uddannelse og alder."

Nævnet udtaler:

Efter sin gennemgang af sagen finder nævnet at kunne lægge til grund, at klagerens erhvervsevne er nedsat som følge af de helbredsmæssige gener. Kommunen har tildelt klageren førtidspension.

Nævnet finder, at der ikke kan lægges afgørende vægt på kommunens vurdering, da der heri tillige er indgået sociale hensyn, som ikke kan indgå i bedømmelsen efter forsikringsbetingelserne.

Det er nævnets opfattelse, at der ikke i sagens oplysninger er grundlag for at antage, at klagerens erhvervsevne som følge af sygdom eller ulykkestilfælde er nedsat til 1/3 eller mindre.

7. 74.552

Herefter

b e s t e m m e s :

Klagen kan ikke tages til følge.

J. Hermann