838/10

Den 1. marts 2010 blev i sag nr. 76.255:

xxxxxx xxxxxxxxx xxxxxx
xxxx xxxxx xxxxxxxx xx
xxxx xxxxxxxxx

mod

Danica Pension
Parallelvej 17
2800 Lyngby

afsagt sålydende

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren, der har erhvervsevnetabsdækning i Danica Pension, klager over, at selskabet med virkning fra 1/4 2009 har anset hans generelle erhvervsevne for nedsat med mindre end halvdelen.

Selskabet henviser til, at der ikke er påvist fysiske skader, der kan begrunde et erhvervsevnetab på mere end halvdelen.

Det fremgår af sagen, at klageren har en erhvervsevnetabsdækning, som giver ret til udbetaling og præmiefritagelse, hvis den generelle erhvervsevne bliver nedsat med 2/3. Forsikringen giver ret til halv udbetaling, såfremt erhvervsevnen nedsættes med mindst halvdelen.

Det fremgår af sagen, at selskabet modtog en anmeldelse af 8/4 2008 fra klageren, da han havde været sygemeldt siden 25/9 2007 på grund af en skulderlidelse, ligesom han havde gennemgået en operation for kræft i nyrerne i december 2007. Som følge heraf bevilligede selskabet midlertidig udbetaling ved tab af erhvervsevne samt præmiefritagelse fra karensperiodens udløb og til 31/3 2009. Selskabet fandt herefter, at klagerens generelle erhvervsevne ikke var nedsat i dækningsberettigende grad.

Af ortopædkirurgisk speciallægeerklæring af 18/8 2008 fremgår:

"**Resume:**
55-årig mand som på et tidspunkt omkring 1980 faldt ned ad en stige og slog den højre skulder. Havde derefter lette besvær fra skulderen. Faldt igen i 2004 i forbindelse med fodboldspil til en familiefest og slog igen den højre skulder. Havde efterfølgende stort besvær med skulderen i form af betydeligt nedsat bevægelighed samt smerter i skulderen. Blev på grund af de fortsatte symptomer opereret i skulderen d. 25. september 2007 på … Sygehus, hvor man konstaterede en afrivning af 2 af senerne i rotatormuskulaturen i den højre skulder. Begge sener blev fastgjort på den øverste ende af overarmsknoglen, hvorfra de var afrevet. Derefter fulgte et længere genoptræningsforløb hos en fysioterapeut, som endnu ikke er afsluttet. Har fortsat besvær fra den højre skulder i form af smerter ved bestemte bevægelser i skulderen, samt ved selv lettere fysiske belastninger i armen. Kraften i armen er nedsat i forhold til den venstre og armen udtrættes derfor relativt hurtigt ved fysisk aktivitet. Bevægelsen i armen er dog forbedret betydeligt efter operationen og en tendens til hovedpine, som var til stede inden operationen, er nu helt væk. Er normalt højrehåndet.
Objektivt findes en ubetydelig nedsat indadrotation i den højre skulder ved sammenligning med den venstre skulder. Desuden findes et synligt muskelsvind i den centrale del af rotatormuskulaturen (m. supraspinatus) på den højre side. Der findes en udtalt trykømhed svarende til forløbet af den lange bicepssene på forsiden af det venstre skulderled. Derudover findes 2 ar på huden i maveregionen efter tidligere operationer for henholdsvis kræft i den nederste del af tyktarmen og i den højre nyre.

Konklusion:
Godt resultat efter fastgøring ved en operation af 2 afrevne sener fra rotatormuskulaturen i den højre skulder. Erfaringsmæssigt må der dog forventes en varigt lettere nedsat kraft i de fastgjorte muskler, hvilket giver begrænsninger i mulighederne for den fysiske aktivitet i armen. Erhvervsmæssigt vil det derfor være hensigtsmæssigt at undgå erhvervsaktivitet, som kræver tungere eller gentagne fysisk aktivitet i den højre skulder. Eksempelvis løft ud fra kroppen eller arbejde over skulderhøjde. Ellers er der ingen erhvervsmæssige restriktioner hvad angår den højre skulder. Som tilstanden er aktuelt er der ikke behov for yderligere lægelig behandling og det må forventes at genoptræningen hos fysioterapeut i kommunalt regi kan afsluttes i den nærmeste fremtid. Tilstanden i den højre skulder er stationær."

I arbejdsvurdering af 17/11 2008 udarbejdet af klagerens kommune fremgår:

"**Sammenfatning og vurdering**
[Klageren] er 55 år. Han er uddannet blikkenslager og har hovedsageligt arbejdet indenfor sit fag. September 2007 opereret for 27 år gammel skulderskade. Efterfølgende er smerteniveauet væsentlig forbedret og smerterne fra hovedet forsvundet.

[Klageren] begyndte arbejdsprøvningen den 25. august 2008, arbejdsprøvningen afsluttes den 26. november 2008.

[Klageren] har været tilknyttet Reva fra kl. 7.30 til kl. 11.30. [Klageren] har haft et stabilt fremmøde. [Klageren] er ofte mødt uanset et væsentligt forøget smerteniveau. Ud fra at [klageren] i forløbet har fået flere smerter og deraf en afbrudt nattesøvn samt behov for flere timers hvil, når han er kommet hjem, har det ikke været muligt at hæve det daglige timetal.

[Klageren] har i forløbet været tilknyttet såvel montage-, edb- og metalværkstedet. Det har i forløbet været tydeligt, at [klageren] har været vant til at arbejde selvstændigt. Han har et godt håndelag og en god forståelse for opgaverne. [Klageren] afleverer altid en opgave, der

er i orden. [Klageren] er positiv i et samarbejde. [Klageren] får flere smerter, så snart han arbejder med højre arm ude fra kroppen. [Klageren] har konstante smerter, men disse kan holde et rimeligt niveau, når han alene arbejder med lette emner inde foran kroppen. Som udgangspunkt skal [klagerens] arbejdsstilling være med skulderen i neutral stilling, dvs. armen hængende lige ned langs kroppen, evt. let indadroteret, albuen flekteret og dermed med arbejdet tæt ind til kroppen. Gerne understøttet af fx armlæn. [Klageren] skal desuden undgå kraftig fleksion af nakken.

[Klageren] er en positiv person, der indordner sig efter de givne forhold og forsøger at leve op til det, som han tror omgivelserne vil have af ham. [Klageren] har tidligere kunnet klare sig i en arbejdssituation med denne personlighed, men nu sætter den fysiske krop begrænsninger for dette. I en arbejdssituation er det nødvendigt, at en arbejdsgiver er bekendt med [klagerens] begrænsninger, da han ikke selv siger fra overfor opgaver, som han ved, giver ham flere smerter. For uddybning se venligst fysioterapeutens notat/skånehensyn. Set ud fra [klagerens] fysiske situation, vil en beskæftigelse hvor [klageren] hovedsageligt skulle vejlede være optimal. En sådan beskæftigelse kan [klageren] imidlertid ikke se sig selv i, idet han vil være bekymret for at blive usikker og tage andres problematikker på sig, og det vil give ham mavesmerter. Det er ikke muligt fra Reva at pege på en konkret beskæftigelse. Såfremt det vil være muligt at finde en nichebeskæftigelse, hvor der kan tages hensyn til [klagerens] skånehensyn, dvs. at han kun må arbejde med lette emner inde foran kroppen - på nedsat tid - og at der ikke sættes krav om andet, kunne det være en mulighed.

[Klageren] skal fortsætte med sine skulderøvelser dagligt. En skulderbandage som fx Omotrain kan evt. hjælpe til at stabilisere skulderen, da han ikke kan fortsætte med optapning altid. Fysioterapi til lindring af de sekundære spændinger kan være til gavn efter behov. [Klageren] skal blive bedre til at slappe af i skuldrene og undgå at hæve dem.

Der gøres opmærksom på, at denne vurdering udelukkende er en del af et samlet materiale, som kommunen lægger til grund for en beslutning for den tidlige indsats i forhold til revalidering/ fleksjob/pension."

I ortopædkirurgisk speciallægeerklæring af 12/1 2009 fremgår bl.a.:

"**Aktuelle:**
Patienten oplyser at operationen i højre skulder har hjulpet noget, men ikke fjernet de højresidige skulder-arm smerter, men derimod har han ikke længere den forudbestående hovedpinetendens. Føler ikke at skulderens funktionsniveau ej heller er blevet væsentligt ændret. Der er ikke længere egentlige hvilesmerter, men fortsat funktionsrelaterede smerter, der forværres ved aktiviteter med armen ud fra kroppen, og ved skubbe- trække- dreje- eller roterende bevægelser. Han kan ikke løfte en vægtbyrde på få kilo med højre arm ud fra kroppen, armen udtrættes hurtigt, og han er blevet venstrehåndet til mange dagligdags gøremål. Kan fortsat ikke ligge på højre side om natten. Kan ikke arbejde med armen over skulderhøjde. Har problemer med personlig hygiejne, som at vaske hår, tørre sig på ryggen med et håndklæde samt ved af- og påklædning og toiletbesøg. Har svært ved at vedligeholde sin ejendom og have og får hyppigt hjælp af sin søn. Har tidligere fyret med brænde, men kan ikke håndtere dette længere. Kan ikke rejse sig fra en stol og støtte fra med højre hånd. Tåler ikke pludselig træk eller skub mod skulderen.

Med hensyn til ryggenerne har disse været tilstede periodisk, men tiltagende gennem flere år, men har været noget i baggrunden på grund af andre sygdomme, herunder senest nyresygdommen, hvor han tilskrev at rygsmerterne skyldtes nyrelidelsen. Drejer sig om funktionssmerter i lænderyggen uden udstrålende tendens, udover de kan trække ud i venstre

flanke. Forværres ved vrid og tungere forflytningsopgaver, men især efter kortvarigt stående stilling, hvor han angiver at kunne stå 10-15 minutter ad gangen, og sidde 1/2 - 1 time dagen, men har det klart bedst ved omskiftelige stillinger. Gangdistancen nogenlunde upåvirket, men det kniber at færdes i skrånende eller ujævnt terræn. Kan ikke ligge fladt på ryggen. Har et hvilebehov efter omkring 4 timers vekslende arbejde. Han føler at ryggen er noget stiv om morgenen, og har problemer med af- og påtagning af sko og strømper, men i det hele taget forværring af rygsmerterne ved foroverbøjede stillinger.
…
Konklusion:
55-årig mand som i 2004 blev operativ behandlet for tyktarmskræft. Ingen tegn til tilbagefald. Helt tilbage til omkring 1980 et højresidigt skuldertraume da han faldt ned fra en stige. Ny tilskadekomst i 2004, idet han under fodboldspil faldt og slog højre skulder. Efter dette vedvarende smerter og nogen bevægelseshæmning. Vurderet Ortopædkirurgisk afdeling, … sygehus 28.06.06. Man fandt her ved blandt andet MR-scanning tegn på delvis beskadigelse af skuldermanchetten (Rotatorcuff læsion) men også nervelammelse omkring højre skulderblad ('englevinger'), og slidgigt i skulderhøjdeleddet. Man skønnede ikke umiddelbar operationsindikation. Set som 'second opinion' Ortopædkirurgisk afdeling … sygehus, hvor man ligeledes fandt tegn på nervelammelse af skulderbladet (Scapula Alata), og henviste ham til fysioterapeutisk specialoptræning på … sygehus. Her opfattede man mere problemet som en total overrivning af skuldermanchetten, og han gennemgik derfor operativ behandling 25.09.07, hvorved man konstaterede en total overrivning af både den øvre som nedre skulderbladsmuskel sene, som blev fikseret til den udvendige skulderkno med 2 metalankre. Efterfølgende længerevarende fysioterapeutisk genoptræning frem til oktober 2008. I dette forløb fik han i forbindelse med rutinemæssige CT-scanning konstateret en svulst i venstre nyre, og han fik fjernet den øverste del af nyren. Kontrolleres fortsat herfor. Ved kontrol CT-scanning d. 11.8.08 fandt man et sammenfald (kompression) af 3. lændehvirvel, som skønnedes godartet, samt en afsmalning af mellemrummet mellem 3. og 4. lændehvirvel som udtryk for slidgigt. Har ikke tidligere været undersøgt eller behandlet for ryggener, men angiver på forespørgsel at han i flere år har haft tendens til rygsmerter med rygbelastende aktiviteter.

Patienten oplyser at han ikke har hovedpine længere efter den højresidige skulderoperation, men der er fortsat funktionsrelaterede smerter, der forværres ved aktiviteter med armen ud fra kroppen, og ved skubbe- trække- dreje- eller roterende bevægelser. Armen udtrættes hurtigt, og han er blevet venstrehåndet til mange dagligdags gøremål. Kan ikke arbejde med armen over skulderhøjde. Har problemer med personlig hygiejne, af- og påklædning, og har vanskeligt ved at vedligeholde sin ejendom. Ryggenerne er periodisk tilstede, men tiltagende gennem flere år, men har været noget i baggrunden på grund af andre sygdomme, herunder senest nyresygdommen, hvor han tilskrev at rygsmerterne skyldtes nyrelidelsen. Drejer sig om funktionssmerter i lænderyggen uden udstrålende tendens, Forværres ved foroverbøjede stillinger, vrid og tungere forflytningsopgaver, men især efter kortvarigt stående eller siddende stilling. Har et hvilebehov efter omkring 4 timers vekslende arbejde. Han føler at ryggen er noget stiv om morgenen

Ved den objektive undersøgelse, påvises fortsat tegn på højresidig skulderlidelse med let bevægeindskrænkning, bevægesmerter, samt fortsatte tegn på seneindeklemning, og diffus ømhed omkring skulderen. Kraftnedsættelse i hele ekstremiteten inklusive håndtryk, men ingen tegn på nerverodstryk fra halsryggen. Diskrete tegn på ryglidelse i form af let abnorme rygkrumninger, men intet tydende på rodtryk eller anden kirurgisk tilgængelig lidelse. Billeddiagnostik viser slidgigt og følger efter sammentrykningsbrud i 3. lændehvirvel.

Der er således fundet en god overensstemmelse mellem patientens klager og objektive fund, der må tilskrives fortsatte seneirritationsforandringer i skuldersenerne på højre side, og de ved billeddiagnostik påviste slidgigtforandringer og brudfølger i lænderyggen.

Prognostisk kan man næppe på nuværende tidspunkt forvente yderligere ændringer i højre skulders tilstand, hvorimod der må anses at foreligge risiko for yderligere slidgigtudvikling i lænden. Jeg vil på det foreliggende skønne at tilstanden er stationær, idet der ikke er planlagt yderligere undersøgelser eller behandlinger udover de løbende kontroller efter kræftsygdommene, og jeg vil således vurdere at de kurative behandlingsmuligheder er udtømte.

Med baggrund i de beskrevne symptomer og objektive fund, alder og erhvervserfaring vil man vurdere, at Patienten ikke er i stand til at gennemføre en relevant omskoling/revalidering med henblik på fuldtidsbeskæftigelse, idet der er tale om et varigt skånebehov for højre skulders vedkommende samt ryglidelse med varige skånebehov, således at han bør undgå skulderbelastende stillinger og bevægelser, i særdeleshed i eller over vandret højde, men også undgå ensformige, gentagne bevægelser med armene ud fra kroppen. Ligeledes undgå rygbelastende arbejdssituationer, og have mulighed for skiftende gående, og stående stillinger. Herudover dagligt hvilebehov. Med henvisning til de beskrevne symptomer og objektive fund, er det min opfattelse, at Patienten, ikke vil være i stand til at genoptage sit hidtidige eller andet sammenligneligt erhverv på normale arbejdsvilkår. Vurderet i generelt erhverv, vil man tilsvarende skønne, at der foreligger en varig og betydelig begrænsning af den generelle erhvervsevne i ethvert for ham tilgængeligt erhverv."

Klageren blev ved skrivelse af 19/3 2009 af sin kommune tilkendt førtidspension pr. 1/4 2009.

Af kommunens grundlag, jf. § 19, stk. 1, nr. 1-5 fremgår:

"[Klageren] har inden sygemelding arbejdet som altmuligmand på … Han var der tilknyttet en personlig assistance på 20 timer.
[Klageren] har deltaget i arbejdsprøvning på Reva … Der er redegjort for, at [klageren] har været på Reva 4 timer dagligt. Der er redegjort for, at [klageren] er mødt uanset et væsentligt forøget smerteniveau. Ud fra at [klageren] i forløbet har fået flere smerter og deraf afbrudt nattesøvn, samt behov for flere timers hvil, når han er kommet hjem, har det ikke været muligt at hæve det daglige timetal. Der er redegjort for, at [klageren] har konstante smerter. Der er redegjort for, at [klageren] ikke selv siger fra overfor opgaver der giver øgede smerter. Der er redegjort for, at som udgangspunkt skal [klagerens] arbejdsstilling være med skulderen i neutral stilling, dvs. armen hængende lige ned langs kroppen, evt. let indadroteret, albuen flekteret og dermed med arbejdet tæt ind til kroppen. [Klageren] skal desuden undgå kraftig fleksion af nakken.
Der er redegjort for, at der er omfattende skånehensyn i forhold til både ryg og skulder. Reva skriver, at [klageren] bør undgå alt skulder og rygbelastende arbejde. Desuden har Reva svært ved at pege på fremtidig beskæftigelse, men de skriver, at såfremt det vil være muligt at finde en nichebeskæftigelse, hvor der tages hensyn til [klagerens] skånehensyn, dvs. at han kun må arbejde med lette emner inde foran kroppen - på nedsat tid - og at der ikke sættes krav om andet, kunne det være en mulighed.

Der er redegjort for, at kommunens virksomhedskonsulent har forsøgt at finde egnet arbejdsprøvning til [klageren], ud fra beskrivelse og skånehensyn fra Reva-rapporten. Der er redegjort for, at der er foretaget besøg på virksomheden …, som omfattede en fremvisning

af de arbejdsopgaver der er i afdelingen. Herudover er der redegjort for, at [klageren] prøvede forskellige arbejdsgange i forbindelse med de arbejdssituationer afdelingen omfatter. Virksomhedskonsulenten har redegjort for at, i virksomhedskonsulentens optik vil [klageren] kunne klare enkelte opgaver i denne niche produktion, men med hans skånehensyn vil det være vanskeligt at tilrettelægge og variere arbejdet således at han indgår som et helt element i processen og hvorved undgår meget ensidigt arbejde.

Virksomhedskonsulenten har redegjort for, at [klageren] på hjemmefronten har måttet lægge meget om. [Klageren] og hans kone går pt. og overvejer at sælge deres ejendom, idet de ikke længere magter vedligeholdelsen af ejendommen. [Klageren] har skilt sig af med sine heste, idet han ikke længere magter at passe dem. [Klagerens] 19 årige søn bor pt. hjemme og hjælper i det omfang han kan. Eksempelvis med at fyre i [klagerens] stoker fyr. Et fyr han har anskaffet sig idet det ikke længere er muligt at fyre med træ, grundet det tunge arbejde."

Klageren har ved skrivelse af 26/5 2009 over for nævnet nedlagt påstand om, at selskabet skal anerkende, at hans erhvervsevne er nedsat med mindst 2/3. Klageren har til støtte herfor anført:

"Undertegnede forsikringstager, der har en forsikringsordning med ret til præmiefritagelse og dækning ved tab af erhvervsevne i Danica Pension, klager over selskabets afvisning af forsat at give præmiefritagelse og at udbetale ydelse ved tab af erhvervsevne efter den 1. april 2009.

Danica Pension har i brev senest af 7. april 2009 og 11.5. 2009 fastholdt sin afvisning af min ret til præmiefritagelse og udbetaling ved tab af erhvervsevne efter ovennævnte dato med henvisning til, at min erhvervsevne efter lægekonsulentens vurdering ikke er nedsat i dækningsberettigende grad. Det til trods for såvel overlæges som speciallæges vurderinger og konklusioner.

Forsikringen giver ret til præmiefritagelse og udbetaling ved tab af erhvervsevne, hvis forsikredes erhvervsevne som følge af sygdom eller ulykkestilfælde nedsættes til 1/3 eller derunder af den fulde erhvervsevne.

Selskabet har ydet præmiefritagelse og udbetaling indtil den 1/4 2009.

Jeg er tilkendt førtidspension fra kommunen efter reglerne i lov om førtidspension og vil derfor med baggrund i denne tilkendelse og med baggrund i speciallæges og overlæges vurdering anke Danica Pensions fastholden sin vurdering af min generelle erhvervsevne med henblik på fortsat at have ret til præmiefritagelse og udbetaling ved tab af erhvervsevne.

Jeg har over for Danica Pension fastholdt selskabets pligt til at anerkende, at min erhvervsevne er nedsat i dækningsberettigende grad også efter den 1/4 2009. Til støtte herfor henviser jeg, som anført, til udtalelser fra overlæge B.N.M., specialoverlæge i Ortopædkirurgi 12.1.2009, Sygehus …, speciallæge S.L., Ortopædkirurgisk afdeling …, 18. august 2008 samt redegørelse fra … kommune ved S.B. 23.2.2009.

Jeg henviser til kommunens redegørelse, vurdering og anerkendelse af erhvervsevnetab. Jeg skal ej heller undlade at gøre opmærksom, at materialet også indeholder en beskrivelse af de konsekvenser, som skaden har haft for mit privatliv, og for min udfoldelsesmulighed i almindelighed.

Min arbejdsevne må efter de vedlagte papirer anses for varigt at være nedsat til 1/3 eller mindre, bedømt under hensyn til min nuværende tilstand, uddannelse og tidligere virksomhed - af, hvad der er almindeligt for fuldt arbejdsdygtige personer af tilsvarende uddannelse og alder.

Jeg vil anmode Ankenævnet - taget i betragtning, at min erhvervsevne er nedsat til 1/3 eller mindre af den arbejdsevne, bedømt under hensyn til min nuværende tilstand, uddannelse og tidligere virksomhed, der er normal for personer af samme alder og uddannelse som jeg - giver mig medhold i min anke og meddeler Danica Pension, at jeg også efter den 1. april 2009 er berettiget at være fritaget for præmiebetalingen og fortsat at være tilkendt udbetaling ved tab af erhvervsevne."

Selskabet har ved skrivelse af 15/6 2009 fastholdt sin afgørelse over for nævnet. Selskabet har til støtte herfor anført:

"På baggrund af de foreliggende lægeoplysninger vurderer Danica Pensions ortopædkirurgiske lægekonsulent, at [klagerens] generelle erhvervsevne ikke er nedsat til halvdelen eller derunder. Derfor opfylder [klageren] ikke betingelserne for bevilling af præmiefritagelse og/eller udbetaling fra forsikringen.

Som begrundelse for vurderingen lægger lægekonsulenten blandt andet vægt på, at der er tale om højresidig skulderlidelse med let reduceret bevægelighed samt smerter og derfor en let reduceret skulderfunktion. Dertil kommer en lettere ryglidelse, som også giver smerter, men som ikke viser tegn på nervepåvirkning. Der er et skånebehov for ryg- og skulderbelastende arbejde. Lidelserne er dog ikke af en sådan sværhedsgrad, at de burde forhindre [klageren] i at passe et mere administrativt arbejde i betydeligt omfang.

Denne vurdering støttes af speciallægeerklæringen fra overlæge S.L. (bilag …) side 5 under konklusionen: 'Erfaringsmæssigt må der dog forventes en varigt lettere nedsat kraft i de fastgjorte muskler, hvilket giver begrænsninger i mulighederne for den fysiske aktivitet i armen. Erhvervsmæssigst vil det derfor være hensigtsmæssigt at undgå erhvervsaktivitet, som kræver tungere eller gentagne fysisk aktivitet i den højre skulder. Eksempelvis løft ud fra kroppen eller arbejde over skulder højde. Ellers er der ingen erhvervsmæssige restriktioner hvad angår den højre skulder'.

Vores vurdering støttes endvidere af Reva H.s 'Arbejdsvurdering' af den 17. november 2008 (bilag …), hvor det fremgår af sammenfatningen (side 2 af 14), at [klageren] er afprøvet i en periode på 3 måneder, hvor han var tilknyttet fra 7.30 til 11.30 med stabilt fremmøde. Afprøvningen har fundet sted i montage-, edb- og metalværksted. Arbejdet har givet smerter, når arbejdet er foregået med armen ude fra kroppen. Smerterne er konstante, men kan holdes på et rimeligt niveau, når arbejdet alene er foregået med armen inde foran kroppen. Man foreslår, at [klageren] overvejende skal arbejde med vejledning. Der er skånebehov i form af, at arbejde kun må omfatte lette emner, og at arbejdstiden er nedsat.

Der er således intet i konklusionerne fra den foretagne afprøvning, som indikerer, at der skulle være en væsentlig reduktion af [klagerens] generelle erhvervsevne.

Af kommunens 'Grundlag jf. § 19 stk. 1 nr. 1-5 for [klageren]' (vedlagt af klager) fremgår, at kommunens virksomhedskonsulent efterfølgende har forsøgt at finde egnet arbejdsprøvning med de fornødne skånehensyn, og at et enkelt virksomhedsbesøg endte uden resultat, da

man ikke kunne indpasse [klageren] i produktionen, da han ikke kan klare alle opgaver i de forekommende arbejdsprocesser i virksomheden. Det er således vores opfattelse, at der ikke har været iværksat tilstrækkelige tiltag til afklaring af erhvervsevnen, inden kommunen har tilkendt pension.

... Kommune har efter den foretagne arbejdsprøvning indhentet speciallægeerklæringen fra overlæge B.N.M. (bilag …). Denne konkluderer i sin erklæring (nederst sidste side), at han skønner, der foreligger en varig og betydelig begrænsning i [klagerens] generelle erhvervsevne i ethvert for ham tilgængeligt erhverv. Danica Pensions lægekonsulent er ikke enig i denne konklusion, idet de objektive fund med en ryglidelse med smerter, men uden nervepåvirkning og skulderlidelse med let nedsat bevægelighed ikke bør nedsætte erhvervsevnen i det omfang, som overlæge B.N.M. beskriver. Der er et skånebehov i forhold til ryg- og skulderbelastende arbejde, men ej en betydelig begrænsning i ethvert erhverv.

Om tilkendelse af førtidspension skal det bemærkes, at denne afgørelse er truffet efter reglerne i lov om social pension. I henhold til lov om social pension er det arbejdsevnen, som defineret i denne lov, der skal underkastes en vurdering. Vurderingen af arbejdsevnen i henhold til lov om social pension er ikke sammenfaldende med kravene i forsikringsbetingelserne. Tilkendelse af offentlig førtidspension er derfor ikke afgørende for vores vurdering af [klagerens] erhvervsevne i forhold til forsikringsbetingelserne.

Der er ikke påvist fysisk sygdom, der kan begrunde et generelt erhvervsevnetab på halvdelen eller derover. Det bemærkes i den forbindelse, at kommunen ved vurderingen af helbredsforhold inddrager borgerens opfattelse af eget helbred, jf. Socialministeriets Arbejdsevnemetode. Kommunen har vurderet arbejdsevnen ud fra ressourceprofilen, hvor helbredet kun er ét element ud af tolv. Ved Danica Pensions vurdering af erhvervsevnen, er det alene vurderingen af de faktiske helbredsforhold, som indgår.

Det faktum, at [klageren] er tilkendt offentlig førtidspension kan således ikke sidestilles med en opfyldelse af forsikringsbetingelsernes bestemmelse om generel erhvervsevnenedsættelse til halvdelen eller mindre. Vi kan henvise til Ankenævnets afgørelser i AK 66.586 og AK 66.303.

Det er således ikke dokumenteret eller sandsynliggjort, at [klagerens] generelle erhvervsevne er nedsat i et omfang, som giver ret til præmiefritagelse og udbetaling ved tab af erhvervsevne i henhold til forsikringsbetingelserne."

Af forsikringsbetingelserne fremgår bl.a.:

"**Længerevarende tab af erhvervsevne**
Fortsætter forsikrede med at være sygemeldt, og har forsikredes sygdomstilstand stabiliseret sig i et 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, når forsikrede har været midlertidig uarbejdsdygtig i 18 måneder. Selskabet 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 uarbejdsdygtighed.

Forsikredes erhvervsevne anses for længerevarende at være nedsat til 1/3 eller mindre, hvis han blivende ikke længere er i stand til at tjene mere end 1/3 - 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.

Forsikredes erhvervsevne anses for længerevarende 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.

Offentlige ydelser og tilskud, som forsikrede modtager direkte eller indirekte, for eksempel via arbejdsgiver, som led i en beskæftigelsesordning, herunder fleksjob, betragtes sammen med forsikredes løn fra arbejdsgiver som indtægt for forsikrede i vurderingen af erhvervsevnen jf. ovenfor.

Ved vurderingen af den 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 til mellem 1/2 og 1/3. Der er derfor ikke ret til udbetaling under omskoling. Selskabet kan dog efter et konkret skøn indgå en skriftlig aftale med forsikrede, om at selskabet undtagelsesvis bevilliger udbetaling af en nedsat ydelse i forbindelse med omskoling under forudsætning af, at forsikrede opfylder de i denne aftale fastsatte vilkår.

Der tages ikke hensyn til, om forsikrede på grundlag af situationen på arbejdsmarkedet er eller efter omskoling vil blive i stand til at få arbejde svarende til sin uddannelse.

Forsikredes eventuelle tilkendelse af offentlig førtidspension medfører ikke, at der er ret til udbetaling af forsikringsydelsen, da tilkendelseskriterierne for offentlig førtidspension er forskellige fra forsikringsbetingelserne. Det samme gælder fleksjob.

Hvis det vurderes, at forsikrede ikke har mistet sin erhvervsevne i den forstand, der nævnes ovenfor, er forsikrede ikke længere berettiget til at modtage ydelser efter reglerne om midlertidig uarbejdsdygtighed.

Har forsikrede modtaget udbetaling efter reglerne om længerevarende tab af erhvervsevne, men erhvervsevnen genvindes i en sådan grad, at forudsætningen for udbetalingen ikke længere er til stede, ophører udbetalingen. Selskabet kan til enhver tid kræve dokumentation for, at forsikrede opfylder betingelserne for at få forsikringsydelsen udbetalt. Udbetalingen ophører i alle tilfælde ved forsikringens ophør.

Omfanget af forsikredes tab af erhvervsevne afgøres af selskabet på grundlag af en erklæring afgivet af en af selskabet valgt læge. Selskabet er berettiget til at indhente og behandle oplysninger fra enhver læge, der behandler eller har behandlet forsikrede, og til at lade forsikrede undersøge af en af selskabet valgt læge."

Nævnets flertal udtaler

Efter en gennemgang af sagen, herunder de kommunale akter samt speciallægeerklæringerne, finder vi, at klageren har godtgjort, at hans generelle erhvervsevne er nedsat med halvdelen, men ikke med 2/3.

Et mindretal finder ikke, at det ved de lægelige akter eller sagens øvrige oplysninger er godtgjort, at klagerens erhvervsevne er nedsat i dækningsberettigende grad.

Afgørelsen træffes efter stemmeflertallet.

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

Selskabet, Danica Pension, skal anerkende, at klagerens erhvervsevne fra den 1/4 2009 har været nedsat med halvdelen, og skal udbetale klageren de ham tilkomne ydelser med tillæg af renter i henhold til forsikringsaftalelovens § 24.

Marianne Højgaard Pedersen
formand