842/10

Den 28. juni 2010 blev i sag nr. 76.640:

xxxxxxxxxxxxxxxxxxxx
xxxxxxxxxxxxxxx
xxxxxxxxxxxxxx

mod

Topdanmark Forsikring A/S

Borupvang 4
2750 Ballerup

afsagt sålydende

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren, der har livsforsikring i Topdanmark Forsikring A/S med dækning for tab af erhvervsevne, klager ved sit fagforbund over selskabets afvisning af at anerkende et generelt erhvervsevnetab på mindst 2/3 efter den 1/10 2008.

Selskabet har afvist at udbetale invaliderente samt yde præmiefritagelse efter 1/10 2008 med henvisning til, at klagerens generelle erhvervsevne ikke anses for nedsat med mindst 2/3.

Den tegnede forsikring giver ret til invalideydelser og præmiefritagelse, såfremt den generelle erhvervsevne grundet sygdom eller ulykke bliver nedsat med mindst 2/3 af den fulde erhvervsevne. Der er en karenstid på 3 måneder.

Klageren, der er født i 1974, kom efter folkeskolens 10. klasse i lære som væksthusgartner og blev uddannet som sådan i 1994. Herefter videreuddannede hun sig til blomsterdekoratør og blomsterbinder, hvor hun blev færdiguddannet i 1996. Hun har siden arbejdet inden for denne branche og senest i et supermarked, hvor hun blev fyret pr. 1/6 2007 på grund af for mange sygedage. Den 29/11 2006 mærkede hun et smæld i højre hofte og fik smerter i hofteregionen i lænden og efterfølgende snurrende paræstesier i

begge underben ved belastning. Hun fik behandlinger hos fysioterapeut, som var uden effekt.

I kommunalt regi deltog hun i et 13 ugers afklarende forløb i perioden november 2007 til februar 2008. Det vurderedes på baggrund heraf, at hun havde gode ressourcer set i forhold til arbejdsmarkedet, men at hun skulle afklares yderligere inden for andre erhverv, hvor arbejdet var afvekslende. Der blev derfor truffet beslutning om at forlænge sygedagpengene i op til 26 uger. I statusbeskrivelse af 16/6 2008 vurderedes det ikke realistisk, at hun ville vende tilbage til sit tidligere fag som blomsterdekoratør eller andre former for beskæftigelse, som er baseret på stående og gående arbejde. Det vurderedes dog, at hun havde indlæringskapacitet til at omskole sig til andre erhverv. Ved beslutning af 4/9 2008 blev klageren bevilget fleksjob pr. 8/9 2008.

Speciallæge i psykiatri og almenmedicin P.N. har i vurdering af 13/6 2007 til kommunen bl.a. anført:

> "Symptomerne er kendte siden 2006 opstået ved en stærk smerte i højre lyskeregion og har siden udviklet sig til at bestå af paræstesier (stikken prikken) i begge underben og tæer. Der er også tilkommet paræstesier ug i begge arme. Symptomerne er intermitterende, kommer og går.
> …
> **Konklusion:**
> Som sagt har jeg ikke kunne finde en neurologisk eller psykisk behandlingskrævende tilstand.
> …
> [Klageren] er adviseret om dette, ligesom jeg har fortalt hende at jeg ikke finder tegn på nogen neurologisk lidelse, specielt ikke tegn på sclerose."

Speciallæge i reumatologi I.A. har i journalnotat af 7/3 2008 konkluderende anført:

> "I dag finder jeg en normal objektiv undersøgelse og ikke umiddelbart nogen reumatologisk forklaring på pt.s symptomer. Jeg foreslår, at hun får foretaget gynækologisk undersøgelse obs. nedsynkningsproblemer, og at man overvejer neurologisk vurdering pga. de tilkomne paræsthesier."

De foretagne laboratorieundersøgelser viste alene D-vitamin mangel.

Speciallæge i ortopædkirurgi J.Ø. har i erklæring af 3/7 2008 udarbejdet på foranledning af et andet selskab bl.a. anført:

"Konservativ behandling hos fys. har været uden effekt. Hun er udfra min vurdering utilstrækkelig udredt og jeg har givet forslag til yderligere undersøgelse. En reumatolog har allerede anbefalet at pt. får lavet gynækologisk undersøgelse og neurologisk undersøgelse hvilket egen læge angiveligt vil tage sig af, men der bør suppleres med MR-scanning af columna lumbalis og af hø. hofteled og det søges iværksat."

Neurolog E.B. har i patientjournal den 4/9 2008 bl.a. anført:

"OBJEKTIVT:
Vægt: 120 kg
Højde: 180 cm
…
VURDERING:
Ikke nogen oplagt neurologisk lidelse. Har vekslende paræstesier, som det ikke klassisk beskrives ved for eksempel polyneuropati.
Der er ingen supranukleære tegn.
Jeg tror ikke der er nogen neurologisk lidelse, men måske myalgi med refererede smerter.

ORDINATIONER/PLAN:
Foreslår pt. motion og fysisk aktivitet.
Jeg fortæller at jeg ikke har nogen præcis diagnose, udover myoser."

Over for selskabet anmodede klageren om præmiefritagelse og udbetaling ved tab af erhvervsevne ved erklæring af 25/9 2007. Hun havde anført, at hun havde været fuldstændig uarbejdsdygtig fra den 29/11 2006. Om helbredet anførte hun, at hun havde ondt i ryggen og benene, og at det stak og prikkede. Hun kunne ikke stå og gå i lang tid ad gangen, ligesom hun heller ikke kunne sidde ret længe. Hun angav at have haft en bruttoindtægt i 2006 på 200.000 kr., og at hun nu havde mistet sit arbejde den 31/5 2007.

På baggrund af det indhentede kommunale og lægelige materiale på anmeldelsestidspunktet anerkendte selskabet, at klageren var berettiget til invalideydelser og præmiefritagelse fra karensperiodens udløb den 1/3 2007.

Selskabet modtog herefter løbende det lægelige og kommunale materiale.

Ved skrivelse af 23/1 2009 meddelte selskabet klageren, at hun ikke var berettiget til præmiefritagelse og invalideydelser efter den 1/10 2008 med henvisning til, at hun under arbejdsprøvningen havde arbejdet 20 timer pr. uge, hvilket var mere end 1/3, som krævedes i henhold til den tegnede forsikring.

Klagerens fagforbund klagede over afgørelsen ved skrivelse til selskabet af 4/6 2009. Forbundet påpegede herunder, at klageren holdt mange ekstra pauser, hvorfor hendes reelle erhvervsevne var nedsat med mindst 2/3.

Selskabet fastholdt sin afgørelse ved skrivelse af 24/7 2009 til fagforbundet. Selskabets lægekonsulent har navnlig henvist til, at alle undersøgelser viser normale forhold, og man har ikke kunnet finde en årsag til lyskesmerter og snurrende fornemmelser i arme og ben, hvorfor han vurderede, at der var tale om en kronisk smertetilstand uden særlige objektive fund.

Over for nævnet har forbundet indbragt klage den 29/7 2009 med påstand om, at selskabet forsætter præmiefritagelse og udbetalinger efter den 1/10 2008. Det hedder i forbundets skrivelse:

> "[Klageren] er på baggrund af fysiske begrænsninger i arbejdsevnen bevilget fleksjob pr. 8.9.2008. De fysiske begrænsninger består af smerter i højre lyske, lændesmerter, snurrende fornemmelse i begge underben og fødder og snurrende fornemmelse i begge underarme.
> Disse symptomer og deraf følgende begrænsninger i arbejdsevnen har gjort at [klageren] i perioden den 1.3.07 til 1.10.08 har modtaget invaliderente og præmiefritagelse fra Topdanmark..
> [Klagerens] arbejdsevne er af … Kommune vurderet bredt i henhold til tilkendelse af fleksjob, således den generelle arbejdsevne/erhvervsevne er nedsat til min. 50% i alle erhverv.
> Forud for tilkendelsen af fleksjob var [klageren] i arbejdsprøvning som viste at hun maksimalt kunne klare ca. 20 timer om ugen. De 20 timer er ikke et udtryk for en effektiv arbejdsevne på 20 timer, men hvor det er vigtigt at pointere, at [klageren] indenfor de 20 timer havde behov for en del pauser og arbejdede i nedsat tempo. Efter endt arbejdsdag havde [klageren] behov for hvile i 3-4 timer for at få smertelindring efter den relative skånsomme belastning arbejdsprøvningen havde givet hende.
>
> På baggrund af dette mener vi derfor at [klagerens] generelle erhvervsevnetab er mindre end halvdelen af den fulde erhvervsevne, og Topdanmark uberettiget har stoppet udbetaling af invaliderente og præmiefritagelse."

Selskabet har over for nævnet ved skrivelse af 16/10 2009 fastholdt sin afgørelse, idet det bl.a. hedder:

> "Topdanmark har afvist at yde præmiefritagelse og udbetale invaliderente efter denne dato, da [klagerens] generelle erhvervsevnetab efter Topdanmarks opfattelse ikke udgør mindst 2/3, og [klageren] derfor ikke opfylder betingelserne for præmiefritagelse og udbetaling af invaliderente.
> …

Ifølge speciallægeerklæringen fra E.M.G. af den 15. december 2008. (bilag …) lider [klageren] af lyskesmerter og snurrende fornemmelser i arme og ben. Der har ikke kunnet findes en årsag til tilstanden, da alle undersøgelser har været normale. Der er således tale om en kronisk smertetilstand uden særlige objektive fund.
…
Af oplysninger er fra Jobcenter … (bilag …) fremgår det, at [klageren] kan arbejde 4-4½ time om dagen, cirka 21 timer om ugen, og at der skal iagttages følgende skånehensyn:

- Ingen tunge løft/rygbelastende arbejde
- Varierede arbejdsstillinger
- Behov for ekstra pauser
- Ikke fysisk krævende funktioner.

Det fremgår ydermere af statusbeskrivelsen fra A.P. modtaget den 24. juni 2008 (bilag …), at når [klageren] arbejder siddende, kan hun på mange opgavetyper holde tempo og produktionsniveau på linje med normen i lignende erhverv.

På baggrund af sagens oplysninger har Topdanmarks lægekonsulent M.S. vurderet, at [klagerens] generelle erhvervsevnetab ikke overstiger 50 %. Det er vores lægekonsulents opfattelse, at [klageren] trods sin kroniske smertetilstand kan varetage lettere manuelle funktioner og administrativt arbejde, jf. bilag …

Det er derfor Topdanmarks opfattelse, at [klagerens] generelle erhvervsevne ikke er nedsat med mindst 2/3, som er en betingelse for præmiefritagelse og udbetaling fra forsikringen. Vi fastholder derfor, at [klageren] ikke er berettiget til præmiefritagelse og udbetaling af invaliderente efter den 1. oktober 2008."

Nævnet anmodede herefter selskabet om nærmere oplysninger om, hvornår udbetalingerne var stoppet og på hvilket grundlag. Selskabet besvarede denne anmodning ved brev af 6/5 2010, hvori det bl.a. anføres:

"Til grund for vores afgørelse ligger Speciallægeerklæring fra E.M.G. (**bilag …**), hvoraf det fremgår, at der er tale om en kronisk smertetilstand uden særlige objektive fund; oplysninger fra Jobcenter … (**bilag …**) hvoraf det fremgår, at [klager] kan arbejde cirka 21 timer om ugen; Topdanmarks lægekonsulents opfattelse af, at [klager] trods sin kroniske smertetilstand kan varetage lettere manuelle funktioner og administrativt arbejde (**bilag …**) samt statusbeskrivelsen fra A.P. (**bilag …**), hvor der står, at når [klager] arbejder siddende, kan hun på mange opgavetyper holde tempo og produktionsniveau på linje med normen i lignende erhverv."

Af forsikringsbetingelserne fremgår bl.a.:

"**8 Tab af erhvervsevne**
A Fritagelse for præmiebetaling
1. Forsikringstageren har ret til præmiefritagelse, hvis forsikredes erhvervsevne nedsættes med 2/3 eller mere af den fulde erhvervsevne.

…
3. Præmiefritagelse påbegyndes, når nedsættelsen af erhvervsevnen uden afbrydelse har varet i 3 måneder, og fortsætter, så længe erhvervsevnen er nedsat med 2/3 eller mere.

…

B Hvilke skader er dækket

1. Forsikringen giver ret til præmiefritagelse og/eller forsikringsydelsen ved erhvervsevnetab, hvis forsikredes erhvervsevne som følge af sygdom eller ulykkestilfælde bliver nedsat med 2/3 eller mere, jfr. punkterne D og E.
2. Fastsættelsen af graden af erhvervsudygtighed sker på grundlag af en lægelig vurdering og oplysninger om, hvad forsikrede er i stand til at tjene, når erhvervsudygtigheden tages i betragtning.
   Bedømmelse af indtægtsmulighederne sker under hensyntagen til forsikredes nuværende helbredstilstand, uddannelse og de funktioner, der indgik i forsikredes tidligere virksomhed, idet arbejdsmulighederne skal bedømmes både inden for forsikredes eget fag, tidligere arbejdsområde og inden for beslægtede eller egnede erhverv. Bedømmelsen er med andre ord ikke begrænset til forsikredes hidtidige beskæftigelse.
   Herefter sker fastsættelsen af graden af erhvervsudygtighed ved en sammenligning af indtægtsmulighederne med en normal arbejdsindtægt for en person på samme alder med lignende uddannelse i samme egen."

Nævnet udtaler:

Efter sin gennemgang af sagen må nævnet erklære sig enigt med selskabet i, at klagerens generelle erhvervsevne - vurderet i forhold til de helbredsmæssige oplysninger og de ovenfor gengivne forsikringsbetingelser - ikke kan anses for nedsat til 1/3 eller derunder af den fulde erhvervsevne efter den 1/10 2008.

Nævnet kan derfor ikke kritisere, at selskabet har afvist at genoptage præmiefritagelsen og udbetalingerne som sket.

Nævnet finder imidlertid, at selskabet ikke var berettiget til i brev af 23/1 2009 at afslå dækning med virkning fra den 1/10 2008. Nævnet finder, at klager har krav på et passende varsel, som nævnet fastsætter til 1/3 2009.

Herefter

b e s t e m m e s :

Selskabet, Topdanmark Forsikring A/S, skal udbetale ydelser til klager frem til den 1/3 2009.

Klagen kan ikke i øvrigt tages til følge.

Marianne Højgaard Pedersen
formand