850/10

Den 6. september 2010 blev i sag nr. 77.130:

xxxxx xxxxxxx
xxxxxxx xx xxxxxxxx
xxxx xxxxxxx

mod

Danica Pension
Parallelvej 17
2800 Lyngby

afsagt sålydende

k e n d e l s e :

Forsikringstageren, der har pensionsforsikringer i Danica Pension, klager over, at selskabet ikke anser hendes erhvervsevne for nedsat i dækningsberettigende grad i perioden 1/4 2006 til 31/12 2008.

Selskabet henviser til, at de tidligere i AK 64.914 af 24/4 2005 samt i AK 69.920 af 7/5 2007 har fået medhold i, at klagerens erhvervsevne ikke på disse tidspunkter var nedsat i dækningsberettigende grad, samt at klagerens erhvervsevne ikke findes at være blevet forværret i perioden frem til 31/12 2008.

Klageren, der er født i 1954, har to pensionsforsikringer i Danica Pension. Den ene giver i henhold til forsikringsbetingelserne ret til udbetaling ved tab af erhvervsevne samt til præmiefritagelse, såfremt den generelle erhvervsevne bliver nedsat til 1/3 eller mindre. Den anden giver ret til udbetaling ved tab af erhvervsevne samt til præmiefritagelse, såfremt den generelle erhvervsevne bliver nedsat til 1/3 eller mindre og ret til halv udbetaling ved tab af erhvervsevne, såfremt den generelle erhvervsevne bliver nedsat til mellem 1/2 og 1/3..

Af ortopædkirurgisk speciallægeerklæring af 29/5 2007 fremgår bl.a.:

> "53-årig kvinde, som ikke tidligere har haft symptomer eller skader svarende til venstre underekstremitet. Under ilandspringning fra båd til bådebro, gled skadelidte d. 25.03.05 på den

fedtede bådebro, og pådrog sig herved et åbent spiralformet brud af såvel venstre skinne- som lægben i den nederste 1/3, men uden sikker engagement af fodleddet. Indbragt og behandlet på Ortopædkirurgisk afdeling, … sygehus med operativ påpladssætning og fiksation af skinnebensbruddet med ekstern fiksation i god stilling. Udskrevet til hjemmet d. 29.03.05 uden belastning de første 8 uger. Fulgt ambulant, herunder med røntgenkontroller frem til 30.09.05, hvor bruddet efter oplåsning af fiksationen og tiltagende belastning efter 2 måneder, var klinisk ophelet i uændret god stilling, hvorfor hun blev afsluttet. Klagede i hele forløbet over smerter omkring især indvendige side af venstre ankel, hvilket foranledigede undersøgelse på … sygehus, herunder med MR-scanning november 2006. Ved denne påvistes brudfølger efter brud bagtil i ankelleddet. Dette nærmere udredt med ambulant kikkertundersøgelse d. 26.01.07, hvorved man fandt et bindevævsområde uden spring i ledfladen bagtil i ankelleddet, foreneligt med brudfølger. Mindre knoglefremspring på skinnebenets forkant blev fjernet. Afsluttet d. 26.02.07.

Skadelidte har fortsat daglige gener efter ulykkestilfældet. Drejer sig om belastningssmerter i fodleddet. Føles som smertejag, men ingen aflåsninger, mislyde eller hævelsestendens. Det tidligere brudområde er uømt. Nedadsynkning af venstre fod, hvilket er uimødegået med bandagistfremstillet indlæg og gængesko. Kan kun vanskeligt og kortvarigt indtage hug- eller knæliggende stillinger. Kan gå tidsbegrænset på jævnt underlag, men står helst med vægten på højre ben, og det kniber at sidde i længere tid. Har problemer ved færden i ujævnt terræn, ved trappegang og især på stiger, men kan cykle uden større gener. Smerteforværring ved vrid i fodleddet. Føler sig noget balanceusikker på venstre ben. Moderate føleforstyrrelser nedenfor det tidligere brudområde.

Ved den objektive undersøgelse, herunder billeddiagnostiske undersøgelser, ses følger efter venstresidigt underbensbrud ophelet uden synlige vinkel- eller rotationsfejlstillinger eller benforkortning. Knæet med normal bevægelighed, men der er let reduceret bevægelighed i venstre ankelled, som i belastet stilling synker ned på indersiden. Nogen ømhed omkring indvendige ankelkno. Følenedsættelse lige ovenfor ankelleddet. Gangen afvikles med let halten og let afkortet skridtlængde. Seneste røntgenundersøgelse d. 30.09.05 viser brud i opheling.

Der er fundet overensstemmelse mellem skadelidtes klager og de objektive fund, der må tilskrives følger efter ulykkestilfældet.

Der er men jævnfør ovenstående.

Prognostisk må tilstanden betegnes som værende medicinsk stationær, idet der ikke aktuelt er planlagt yderligere undersøgelser eller behandlinger. På længere sigt må der, med henvisning til MR-scanningsfundet, og resultatet af kikkertundersøgelsen, anes at foreligge en øget risiko for slidgigtudvikling i venstre ankelled. Sagen foreslås afgjort.

Skadelidte var i flexjob 20 timer ugentligt på ulykkestidspunkt, og har været sygemeldt til d. 19.11.05. Er nu atter sygemeldt fra d. 01.01.06, og skal muligvis gennemgå fornyet arbejdsprøvning."

Af ressourceprofil fremgår bl.a.:

"Opdatering af ressourceprofil.

[Klager] oplyser i brev af den 3.4.2008:

Hun har været i 4 timers fleksjob på … Kommune, som jeg var meget glad for. Fra januar 2003 til jeg brækkede benet den 25.3.2005.

Sygemeldt til omkring 1 november 2005 og starter op med 2 timer. den 1. januar 2006 måtte jeg igen sygemeldes pga. smerter i ben og ryg, der skyldtes de mange trapper.

Den 31. marts 2006 bliver jeg fyret fra … Kommune, da jeg ikke kan klare 4 timer pga. smerter i ben og ryg.

Har været på fleksydelse siden 31. marts 2006 til 15. oktober 2007, hvor jeg starter på … containerplads i genbrugsbutikken med 3 timer om dagen.

Kontrakten forlænges til 22. februar 200[8], jeg har været meget glad for at være der, men jeg kan ikke klare de 4 timer som der kræves, men med 3 timer går det.

Har været på 4 timer i januar, som har gjort mere skade end gavn, da jeg igen har fået vedvarende smerter i ben og ryg, samt smerter i højre håndled."

Klageren anførte i skrivelse modtaget af selskabet den 4/5 2009:

"Hermed henvender jeg mig igen ang. udbetaling ved tab af erhvervsevne, for perioden fra 1. oktober 2005 til og med 30. december 2008.

Jeg mener at have krav på dette gennem forsikringen, da jeg p.g.a. skaden er blevet fyret fra mit flexjob, og har været på henholdsvis sygeløn eller flexydelsesbidrag.

Fra 1. januar 2009 har jeg fået et flexjob på 14 timer pr. uge, da det har vist sig at være det antal timer jeg kan klare med hensyn til ryg og ben.

Herunder sygeforløbet.
25-03-2005 lægger vi til ved bådebroen ved …, da vi skulle ud på en længere sejltur og have tanket op ved Statoil tanken der.

Idet jeg lander på broen, glider mine fødder på broen, der var meget glat af alger og mågeklatter og bliver stoppet af kantbrættet, hvorved jeg brækker mit venstre skinneben (åbent benbrud), samt at benet er flækket på begge sider af bruddet. Bliver af Falck kørt til … sygehus.
Får benet sat sammen med et Hoffmansapperatur.
På tidspunktet hvor ulykken skete var jeg ansat i … kommune i et 4 timers flexjob p.g.a. slidgigt i nakke og lænd."

Selskabet anførte i skrivelse af 1/7 2009 til klageren:

"Jeg har fået oplysningerne fra kommunen.

Vores lægekonsulent har nu vurderet oplysningerne. Lægekonsulenten vurderer fortsat, at din generelle erhvervsevne er nedsat med mindre end halvdelen. Lægekonsulenten lægger blandt andet vægt på, at det i erklæringen fra overlæge …, fra maj 2007 fremgår, at du har lette følger efter et underbenbrud. Der er normal bevægelighed i knæet og let reduceret bevægelighed i venstre ankelled, der er ingen benforkortning. Det er således lægekonsulen-

tens vurdering, at der ikke er tale om en forværring af din generelle erhvervsevne i forhold til vores tidligere vurdering fra 2006.

Vi henviser i øvrigt også til afgørelsen fra Ankenævnet for Forsikring fra maj 2007."

Klageren anførte som følge heraf i skrivelse af 14/7 2009 til selskabet:

"Jeg kan ikke forstå hvordan I kan komme frem til at min arbejdsevne IKKE er blevet nedsat som følge af sygdom.

Jeg har været igennem flere arbejdsprøvninger, se tidligere sendte skrivelse af 8. maj 2009.
I dag har jeg sammen med min chef, haft besøg af opfølgnings konsulent fra … kommune.
Konsulenten så gerne at jeg kom op på flere timer, da jeg ligger lige i underkanten til et flexjob, men hun kunne også forstå, at det kan jeg ikke klare.

Jeg er meget glad for mit job, og ønsker at beholde det.
Jeg har prøvet flere forskellige arbejdstider, men magter ikke flere end de 14 timer jeg har om ugen.

Det jeg ønsker er at få udbetaling for perioden er fra 1.oktober 2005 til og med 31.december 2008.

Jeg har modtaget sygedagpenge og flexydelse i den periode, da jeg jo ikke kunne magte jobbet jeg havde før ulykken, og af den grund blev fyret."

Selskabet anførte i skrivelse af 7/8 2009 til klageren:

"Af dit brev fremgår det, at du ønsker udbetaling fra 1. oktober 2005 og frem til 31. december 2008. Til orientering kan jeg oplyse, at vi har bevilget dig udbetaling og præmiefritagelse frem til 1. marts 2006.

For at kunne tage stilling til, om der skulle være sket en helbredsmæssig forværring af din tilstand efter denne dato, har vi gennemgået din sag med vores lægekonsulent af flere omgange, som fortsat fastholder sin tidligere vurdering.

Vi henviser i øvrigt også til afgørelsen fra Ankenævnet for Forsikring fra maj 2007, som Danica Pension fik medhold i.

Der fremgår ingen lægelige objektive oplysninger i dit brev af 14. juli 2009, som dokumenterer, at din helbredstilstand skulle være blevet forværret efter 1. marts 2006.,"

Af almen helbredsattest af 18/8 2009 fra klagerens egen læge fremgår bl.a.:

"Tidligere: I det væsentligste rask.
I 2002 var hun til udredning på Neurologisk afd., … Sygehus pga. træthed og svimmelhed. Man fandt ingen årsag. Hun fik diagnosen kronisk træthedssyndrom, og på mistanke om depression sat i behandling med antidepressivt middel. På samme tidspunkt fik hun konstateret slidgigt i nakke og lænd, og fik herefter tilkendt flexjob på 20 timer ugentligt. I 2005 pådrog hun sig venstresidig tibiatraktur og blev opereret.

I 2007 konstateres der ved MR-skanning af fodleddet, at hun faktisk også har haft fraktur/brud i bagkanten af tibia, hun bliver opereret i foden ved artoskopi/kikkertundersøgelse. Har siden brugt specielle fodindlæg.
Aktuelle:
Efter ulykken havde [klager] smerter i ve. ben og fod, og kunne ikke klare sit tidligere flexjob, pga. besvær med trappegang. Desuden blev hendes ryg og nakkesmerter forværret fordi hun belastede det hø. ben mere for at skåne det ve. ben. Patienten klager over daglige rygsmerter, det er værst om morgenen. Smerterne forværres når hun går for meget.
[Klager] kunne ikke klare sit tidligere flexjob på 20 timer ugentligt, og hun er nu i et andet flexjob, hvor hun kan klare 14 timer ugentligt.
Socialt:
[Klager] har arbejdet indenfor tekstilindustrien i 25 år. Hun har arbejdet som lagerarbejder på … i 3 år, hvor hun blev fyret i forbindelse med hendes sygdom i 2002. Hun fik herefter tilkendt flexjob 20 timer ugentligt på … Kommune.
Øvre organsystem:
CNS: Ingen klager over hovedpine, synsforstyrrelser, svimmelhed. Hun har siden 2002 været i behandling for depression. Hun har besvær med at koncentrere sig og også hukommelsesproblemer.
…
Patienten havde 20 timer ugentligt flexjob før ulykken, og hun arbejdede som serviceassistent ved … Kommune. Efter ulykken kan hun ikke længere klare trappegang. Hun skal have skiftende arbejdsstillinger. Hun kan ikke klare tunge løft eller andet rygbelastende arbejde. Hun kan kun sidde ned 1/2 time af gangen, ellers får hun smerter."

Selskabet anførte i skrivelse af 7/10 2009 til klageren:

"På baggrund af de informationer, som vi har nu, har vores lægekonsulent vurderet, at din erhvervsevne er nedsat med mindre end halvdelen. Lægekonsulenten lægger blandt andet vægt på, at du den 25. marts 2005 får et benbrud. Den 30. september 2005 er bruddet helet, og du får frem til den 26. februar 2007 behandling. Denne behandling, mener vores læge, ikke kræver en sygemelding.

Jeg kan også oplyse dig om, at det netop er perioden fra den 1. april 2006 og frem til du kommer i fleksjob, vi har vurderet flere gange. Det er også denne periode vi havde Ankenævnet for Forsikring til at gennemgå, og de gav os medhold i at du ikke var berettiget i den periode."

Klageren har ved skrivelse af 20/10 2009 over for nævnet nedlagt påstand om, at selskabet skal anerkende, at hendes generelle erhvervsevne var nedsat i dækningsberettigende grad fra den 1/4 2006 til den 31/12 2008.

Selskabet har ved skrivelse af 15/12 2009 fastholdt sin afgørelse over for nævnet. Selskabet har til støtte herfor anført:

"Vi fastholder, at [klager] ikke har dokumenteret, at hendes generelle erhvervsevne er tilstrækkeligt nedsat til udbetaling ved tab af erhvervsevne og fritagelse for indbetaling fra den 1. marts 2006 i henhold til de gældende forsikringsbetingelser. Vi baserer vores afgørelse

på den foreliggende speciallægeerklæring, den almene helbredsattest samt oplysninger fra … kommune.

Speciallægeerklæringen fra overlæge … **(bilag …)** påviser gener efter skinnebensbrud på venstre underben, hertil er der kommet ømhed i venstre ankelled. Det fremgår af speciallægeerklæringen under den objektive undersøgelse af venstres underekstremitet: *'De tidligere brudområder er uømme og stabile, og undersøgelse herfor udløser ingen smerter. Der ses hverken i stående eller liggende stilling rotations- eller vinkelfejlstilling af venstre ben og der er ingen synlig eller målelig ben forkortning'.* Herudover er der beskrevet *let* ændret følesans omkring arret. Ligeledes er der ved undersøgelse af venstre fod fundet *nogen* ømhed om bløddelene, men ingen bevægsmerter, der er normal følesans og ingen tegn på nerveindklemning. Danica Pensions lægekonsulent med speciale i ortopædkirurgi vurderer, at [klager] vil være uegnet til fysisk belastende gående og stående erhverv, men burde dog kunne varetage et ikke fysisk belastet og varierende arbejde på mere end halv tid.

Denne vurdering understøttes samtidig også af den almene helbredsattest fra [klagers] egen læge fra den 18. august 2009 **(bilag …).** Her skriver lægen, at der er normal bevægelighed i alle led, normalen reflekser og pulsforhold, dog er der *let* ømhed. Lægens beskrivelse af funktionsevnen er således også i overensstemmelse med vores lægekonsulents vurdering, da han skriver: *'Hun skal have skiftende arbejdsstillinger. Hun kan ikke klare tunge løft eller andet rygbelastende arbejde. Hun kan kun sidde ned 1/2 time af gangen, ellers får hun smerter.'*

[Klagers] egen vurdering fra ressourceprofilen fra … Kommune **(bilag …),** hvor det fremgår fra den 7. marts 2008, at [klager] selv ønsker sig et job, der er meget afvekslende og hvor der kan skiftes mellem gående og stående stillinger. Dog mener hun ikke selv, at hun er i stand til at varetage mere end 3 timer om dagen, da hun i det tidligere fleksjob ved … kommune blev fyret for ikke at kunne arbejde mere. Men som hun selv skriver, så var denne arbejdsplads ikke optimal for hende, da hun netop ikke kunne skånes for fysiske belastninger så som trapper. Konklusionen er, at [klager] fortsat har en stor resterhvervsevne indenfor erhverv, hvor der kan veksles mellem gående og stående stillinger. Den generelle erhvervsevne er derfor ikke nedsat til halvdelen eller mindre.

Vi mener således ikke, at [klager] har dokumenteret, at der er sket en forværring af hendes generelle erhvervsevne siden den seneste ankenævnssag 69.920, og fastholder dermed, at den generelle erhvervsevne ikke er nedsat til 1/2 eller mindre, og derfor er hun ikke berettiget til yderligere udbetaling ved tab af erhvervsevne og fritagelse for indbetaling."

Af forsikringsbetingelserne gældende for den ene forsikring fremgår bl.a.:

"**Definition af invaliditet**
§ 1. Ret til præmiefritagelse og/eller invalideydelse har den forsikrede, der på grund af sygdom eller ulykkestilfælde mister sin erhvervsevne uden at det skyldes forsæt, således at erhvervsevnen er nedsat til 1/3 eller derunder af den fulde erhvervsevne.

§ 2. Nedsættelse af erhvervsevnen, der berettiger til præmiefritagelse og/eller udbetaling af invalideydelse, foreligger, når den forsikrede ikke længere skønnes at være i stand til - bedømt under hensyn til hans nuværende tilstand, hans uddannelse og tidligere virksomhed - at tjene mere end 1/3 af, hvad der i samme egn er sædvanligt for fuldt erhvervsdygtige personer med lignende uddannelse og alder.

Stk. 2. Har den forsikrede ansættelse i fast stilling, kan tilkendelse af invaliderente gøres betinget af, at hans lønindtægt på grund af nedsættelsen af erhvervsevnen er blevet nedsat til 1/3 - eller derunder - af dens oprindelige størrelse."

Af forsikringsbetingelserne gældende for den anden forsikring fremgår bl.a.:

"**§ 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 1/2 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 den samme sygdom i 3 måneder (karenstiden), med mindre andet er nævnt i aftalen.
…
§ stk. 2. Midlertidig tab af erhvervsevne.
Ved midlertidig tab af erhvervsevne forstås, at forsikrede alene kan passe sit arbejde i et omfang svarende til 1/2 eller mindre. Hvis forsikrede kan passe sit arbejde i større omfang end 1/2, anses erhvervsevnen ikke for nedsat.
…
Stk. 3. Længerevarende 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, uddannelse og tidligere virksomhed - af hvad der i samme egn er almindeligt for fuldt erhvervsdygtige personer af tilsvarende uddannelse og alder.

Ved vurderingen af forsikredes tab af erhvervsevne foretages et skøn over, om forsikrede må anes 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 mellem 1/2 og 1/3."

Nævnet udtaler:

Indledningsvis bemærker nævnet, at det senest den 7/5 2007 tog stilling til, at klagerens erhvervsevne på dette tidspunkt ikke var nedsat i dækningsberettigende grad. I nærværende sag vil alene klagerens erhvervsevne efter denne dato således blive behandlet.

Efter sin gennemgang af sagen finder nævnet, at det ikke af klageren er sandsynliggjort, at hendes erhvervsevne var nedsat i dækningsberettigende grad i perioden frem

mod 31/12 2008. Nævnet finder således ikke anledning til at kritisere selskabets afgørelse.

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

Klagen kan ikke tages til følge.

J. Hermann