855/10

Den 15. november 2010 blev i sag nr. 77.177:

xxx xxxxxxx
xxxxxxxxxx xxx xxxxx
xxxx xxxxxxxx

mod

Topdanmark Forsikring A/S
Borupvang 4
2750 Ballerup

afsagt sålydende

k e n d e l s e :

_____

Forsikrede, der har firmapensionsordning i Topdanmark Forsikring A/S, klager ved sin advokat over, at selskabet har afvist at anerkende, at hendes generelle erhvervsevne er nedsat med mindst halvdelen af den fulde erhvervsevne, og at selskabet som konsekvens heraf har afvist at yde fortsat dækning ved tab af erhvervsevnen.

Klageren er født i 1961 og oprindelig uddannet teknisk assistent.

Klagerens advokat har i klagebrev af 28/10 2009 til nævnet redegjort for sagsforløbet og klagerens krav således:

"Sagsfremstilling:
Under en operation den 26. jan. 2004 i højre tommelfinger, fik [klager] overskåret en nervegren i fingeren **(bilag …).** Efter dette fik [klager] svære gener i den ene side af tommelfingeren, samt i et område omkring operationsarret.

Skaden anmeldes 14. april 2004 til Topdanmark, der anerkender at der er sket en skade ved operationen.

Med virkning fra 1. maj 2004 til 1. maj 2005 fritager Topdanmark [klager] for præmiebetaling, og udbetaler erhvervsudygtighedsydelse.

Fra 1. maj 2005 og frem til 1. juni 2007, er [klager] ligeledes fritaget for præmiebetaling og får udbetalt en nedsat ydelse.

Den 1. juni 2007 stopper udbetalingerne med den begrundelse, at [klager] ikke længere er under revalidering.

Efter skaden vender [klager] tilbage til sin arbejdsplads som teknisk assistent, men må opgive, da smerterne er for store.

Efterfølgende gennemgår [klager] omfattende revalidering ved kommunen, og bliver uddannet kostvejleder, men kan ikke får arbejde som dette.

Herefter bliver hun ansat ved … i 44 timer om måneden, men bliver afskediget 1. sep. 2007, da det ikke er muligt for hende at udføre sit arbejde grundet for store smerter i hånden.

1. sep. 2007 ophører udbetaling af sygedagpenge, og [klager] er ikke berettiget til kontanthjælp, idet hun er underlagt ægtefælles forsørgelse.

Ved Patientforsikringen blev der den 29. sep. 2008 fastsat et erhvervsevnetab på 15 % **(bilag …).** Patientforsikringen udbetaler i den forbindelse en erstatning på i alt kr. 780.836 kroner til [klager]

Med virkning fra den 1. april 2009 tildeles [klager], på baggrund af lægelig oplysninger, førtidspension af … kommune **(bilag …).**

Erhvervsevnen må baggrund af den tilkende pension på nuværende tidspunkt være langt lavere end 15 %, da [klager] ikke har nok erhvervsevne til at bevare nogen form for tilknytning til arbejdsmarkedet, og således ikke er i stand til at forsørge sig selv. [Klagers] forsørgelsesgrundlag består nu alene af overførselsindkomst fra kommunen.

… kommune skiver i redegørelse af 11. marts 2009 **(bilag …),** følgende om [klagers] erhvervsevne:

'... der er således tale om varige helbredsproblemer, som påvirker funktionsevnen i alle former for beskæftigelse'

Og videre:

'Både de kroniske smerter, og specielt de uforudsigelige og voldsomme smertejag, udgør en uoverstigelig barriere i forhold til fremtidig beskæftigelse"

Sagen er nu, på baggrund af tildeling af førtidspension, sendt til genoptagelse ved Patientforsikringen med henblik på genvurdering af erhvervsevnetabet. Det venter at blive fastsat en erhvervsevnetab på mindst 65 % jf. praksis for førtidspensionister.

Topdanmark har i denne forbindelse ikke fritaget [klager] for præmiefritagelse og har ikke udbetalt forsikringen, idet de ikke finder, at [klagers] generelle erhvervsevne er nedsat med mindst halvdelen **(bilag …).**

Tvisten består således alene i, hvorvidt [klagers] erhvervsevne er nedsat med mere end halvdelen.

Diagnose:
Laesio ramus superficicialis, nervus radialis, dorsoulnare gren (overskæring af hudnerve til indersiden af højre tommelfinger). Personlighedsforstyrrelse, bl.a. type obs. pro.

Opnået ved forsikringsselskabet:

Præmiefritagelse og erhvervsudygtighedsrente fra 1. maj 2004 - 1. maj 2005 og præmiefritagelse og nedsat ydelse fra 1. maj 2005 til 1. juni 2007."

Selskabet har i brev af 10/12 2009 til nævnet redegjort for sagen således:

"Tvist:
Forsikrede ønsker udbetaling af erhvervsudygtighedsrente samt præmiefritagelse fra 1. maj 2005 og fremadrettet.

Topdanmark har afvist dette, idet vi ikke mener, at [klagers] generelle erhvervsevne er nedsat med minimum 50 %, som er en betingelse for udbetaling af forsikringen. Forsikringen har i øvrigt siden den 1. juli 2007 været i fripolice.
…
Forsikringens virkemåde:
…
Forsikringen er en firmapension med dækning ved bl.a. tab af erhvervsevne. Der er ret til fuld udbetaling af erhvervsudygtighedsrente samt til præmiefritagelse ved et erhvervsevnetab på 50 % og derover efter en karensperiode på 3 måneder.

Sagsfremstilling:
Forsikringen trådte i kraft den 1. april 2002 **(bilag …).**

Den 26. januar 2004 fik [klager] under en operation i højre tommelfinger overskåret en nervegren i fingeren **(bilag …).**

I marts 2004 ansøgte [klager] om udbetaling af erhvervsudygtighedsrente samt præmiefritagelse i forbindelse med skaden, og blev bevilliget dette den 30. juni 2004 for perioden fra den 1. maj 2004 til den 1. maj 2005. Herefter har Topdanmark udbetalt en nedsat ydelse til [klager], imens hun var under revalidering, da vi ikke vurderede, at hun opfyldte betingelserne for udbetaling af erhvervsudygtighedsrente. Den nedsatte ydelse er udbetalt i perioden fra den 1. maj 2005 til den 1. juni 2007.

Den 5. juni 2004 er der blevet udarbejdet en speciallægeerklæring af overlæge med speciale i ortopædisk kirurgi … Han anfører bl.a., at [klagers] tilstand ikke er stationær endnu, og at smerterne formentlig vil aftage i løbet af årene **(bilag …).** Denne vurdering har bl.a. dannet grundlag for vores vurdering af [klagers] erhvervsevnetab.

Topdanmarks lægekonsulent … har den 23. maj 2005 vurderet, at [klagers] erhvervsevnetab blev stationært omkring 1. maj 2005, hvorfor vi gik over til at vurdere det generelle erhvervsevnetab fra dette tidspunkt. Topdanmarks lægekonsulent vurderede bl.a., at der var begrænsninger i erhvervsevnen på grund af kroniske smerter i hånden, og at [klagers] erhvervsevne var nedsat, men ikke med mindst halvdelen, der var betingelsen for fuld betalingsfritagelse og udbetaling af erhvervsudygtighedsrente. Da [klager] den 27. maj 2005 var kommet under revalidering udbetalte vi dog en nedsat ydelse på 29.960 kr. årligt under revalideringen **(bilag …).**

Den 27. maj 2005 startede [klager] i ovennævnte revalidering som kostvejleder. Uddannelsen bestod i e-læringskurser **(bilag …).**

Den 16. november 2005 skrev vi til [klager], at vi på ny ville udbetale en nedsat ydelse for perioden fra den 1. november 2005 til den 1. maj 2006, da [klager] fortsat var under revalidering **(bilag …).**

Da [klager] stadig var under revalidering fortsatte vi med at udbetale nedsat ydelse frem til 1. juni 2007.

Revalideringen var planlagt til at slutte i juni 2007. I brev af den 27. marts 2007 gjorde vi opmærksom på, at vi fra den 1. juni 2007 ikke ville udbetale fra forsikringen samt fritage for betalingen til forsikringen, da [klager] på det tidspunkt ikke længere var under revalidering **(bilag …).**

Den 9. juni 2007 sluttede kostvejlederuddannelsen, som [klager] bestod, og fra juni 2007 arbejdede [klager] som led i arbejdsprøvning, som kostvejleder på en uddannelsesskole. Hun stoppede dog med arbejdet i august 2007, da smerterne i hånden blev for store **(bilag …).**

Da [klager] var fratrådt sin stilling hos Vestas den 1. november 2004, blev hun den 27. juni 2007, hvor revalideringen ophørte tilbudt at videreføre forsikringen enten privat eller via en ny arbejdsgiver **(bilag …).** Vi gjorde [klager] opmærksom på, at hun inden den 1. september 2007 skulle svare på, hvorvidt hun ønskede at videreføre forsikringen. Såfremt hun ikke gjorde dette, ville pensionsordningen blive ændret til fripolice pr. den 1. juni 2007.

[Klager] fik den 11. juni 2007 arbejde i virksomheden …, hvor hun arbejdede 10 timer om ugen, dog stoppede hun igen den 1. september 2007. Ligeledes den 1. september 2007 ophørte udbetalingen af [klagers] sygedagpenge.

Da vi ikke hørte fra [klager] inden fristen den 1. september 2007 vedr. videreførselstilbuddet blev forsikringen omskrevet til fripolice pr. den 1. juni 2007.

Den 11. februar 2008 modtog vi et brev fra [klagers] advokat, som ønskede at kende baggrunden for, at forsikringen var blevet ændret til fripolice samt ønskede en bekræftelse på, at [klagers] anmeldelse af erhvervsevnetabet fortsat var dækningsberettiget i forhold til den oprindelige police **(bilag …).**

Vi svarede [klagers] advokat i brev af den 12. marts 2008, at [klager] flere gange var blevet bedt om at tage stilling til, hvad der skulle ske med hendes forsikring efter den 1. juni 2007, hvor udbetalingen og præmiefritagelsen stoppede, og at hun var blevet gjort opmærksom på, at risikodækningerne herunder erhvervsudygtighedsrenten ville bortfalde, hvis forsikringen blev omskrevet til fripolice. Vi forklarede endvidere, at forsikringen blev omskrevet til fripolice fra den 1. juni 2007, og at der nu udelukkende var dækning ved død og pensionering **(bilag …).**

Fra den 7. april 2008 til den 4. juni 2008 var [klager] i arbejdsprøvning på … i funktionen som kostvejleder. Resultatet af denne arbejdsprøvning var, at [klager] havde en effektiv arbejdstid på ca. 1-1½ time på de gode dage og ingen arbejdsevne på de dårlige dage. Det blev konkluderet, at det var vanskeligt at vurdere den reelle arbejdsevne pga. den svingende funktionsevne og det svingende arbejdstempo. Det fremgik videre, at [klager] havde mistet troen på, at hun ville vende tilbage til arbejdsmarkedet, og at hun fokuserede på de begrænsninger, som hendes fysik gav hende **(bilag …).**

Den 19. maj 2008 skrev [klagers] advokat til os **(bilag …),** at han ikke kunne forstå, at forsikringen pludselig var omskrevet til fripolice, da [klager] havde indsendt et brev den 1. april 2007 vedr. sin situation, og at hun fortsat mente, at være berettiget til udbetaling samt præmiefritagelse. Dette brev havde vi imidlertid aldrig modtaget. Advokaten fremsendte brevet af den 1. april 2007 til os **(bilag …).**

Vores lægekonsulent … vurderede på baggrund af brevet af den 1. april 2007 fra [klager], at vi ville have indhentet egen læges oplysninger, såfremt vi have modtaget [klagers] brev af den 1. april 2007, hvorfor vi indhentede oplysninger fra kommunen samt fra egen læge.

Den 11. juli 2008 blev der ligeledes udarbejdet en speciallægeerklæring fra cand. psych. … **(bilag …).** Af denne fremgik det bl.a., at [klager] havde en grad af personlighedsforstyrrelse, og at [klagers] smertetackling ikke var den primære barriere for tilknytning til arbejdsmarkedet. Psykologen fandt ikke, at en psykoterapeutisk behandling ville bringe [klager] tættere på arbejdsmarkedet.

Den 8. september 2008 skrev vi til [klager], at vores lægekonsulent [klager] havde vurderet helbredsoplysningerne, og at han gerne ville have, at hun fik foretaget endnu en speciallægeundersøgelse denne gang hos speciallæge i ortopædkirurgi …

Speciallægeerklæringen fra speciallæge i ortopædkirurgi … blev udarbejdet den 15. oktober 2008 **(bilag …).** Af denne erklæring fremgik det bl.a., at [klagers] funktionsniveau var nedsat, og at hendes erhvervsevne var betydeligt forringet. Han konkluderede, at der forelå en del begrænsninger i [klagers] muligheder på arbejdsmarkedet.

Topdanmarks lægekonsulent … vurderede den 11. november 2008 på ny sagen. Hans vurdering blev foretaget pr. den 1. juni 2007, hvor revalideringen ophørte, jf. ovenstående. Lægekonsulenten vurderede ikke, at [klager] opfyldte betingelserne for udbetaling af erhvervsudygtighedsrente samt præmiefritagelse, da hendes generelle erhvervsevnetab vurderedes at være mindre end 50 %. Det er vores lægekonsulents opfattelse, at [klager] kunne varetage lettere manuelle funktioner som f.eks. kontormedhjælp eller servicemedarbejder. [Klager] blev derfor bedt om at tage stilling til, om hun ønskede videreførsel af sin pensionsordning.

Den 2. december 2008 skrev vi til [klagers] advokat, at såfremt [klager] ønskede at videreføre en eller flere af sine dækninger, så skulle hun kontakte os inden den 7. januar 2009. Såfremt vi ikke hørte fra hende, så ville forsikringen fortsætte i fripolice pr. den 1. juni 2007 **(bilag …).** Det fremgår af brevet fra den 2. december 2008, at forsikringen giver ret til halv udbetaling ved et erhvervsevnetab på 50 % og hel udbetaling ved et erhvervsevnetab på 2/3 eller derover. Dette er ikke korrekt. [Klager] har ret til hel udbetaling ved 50 % erhvervsevnetab.

Accepterklæringen på videreførelsen blev faxet til os den 14. januar 2009 **(bilag …).** Det fremgår af accepterklæringen, at [klager] ønskede at videreføre erhvervsudygtighedsrenten samt invalidesummen.

Vi orienterede den 13. marts 2009 [klagers] advokat om, at vi vurderede, at [klagers] erhvervsevne ikke var nedsat med minimum 50 %. Vi skrev videre, at vores vurdering af erhvervsevnetabet sker uafhængigt af offentlige myndigheder, og at fastsættelsen af graden af erhvervsevnetab sker på grundlag af en lægelig vurdering og oplysninger om, hvad forsikrede er i stand til at oppebære af indtægt, når erhvervsudygtigheden tages i betragtning. Det *erhvervsevnebegreb* vi anvender i vores forsikringsbetingelser adskiller sig således fra kommunens vurdering af *arbejdsevnen.* Den omstændighed at [klager] evt. ville blive tilkendt førtidspension gjorde således ikke i sig selv, at [klager] ville være berettiget til udbetaling fra forsikringen **(bilag …).**

Vi skrev ligeledes den 13. marts 2009 til [klager], at hun havde mulighed for at få henstand med betalingen af præmien for perioden fra den 1. juni 2007 og op til 12 måneder frem, således, at præmien til forsikringsdækningerne i den periode, hvor der var ønsket henstand, ville

blive trukket af hendes depot. [Klager] kunne også vælge at betale for hele perioden fra den 1. juni 2007 og frem. [Klager] blev bedt om at meddele os skriftligt inden den 30. marts 2009, hvorvidt hun ønskede at benytte sig af muligheden for at få henstand eller, hvorvidt hun ønskede at betale det fulde beløb **(Bilag …).**

Den 24. marts 2009 modtog vi et brev fra [klagers] advokat, der anførte, at han ikke var enig i vores betragtninger vedr. [klager] erhvervsevnetab, og, at hun nu var tilkendt førtidspension **(bilag …).**

Den 27. marts 2009 meddelte vi igen [klagers] advokat, at vi ikke mente, at [klager] opfyldte betingelserne for udbetaling **(bilag …).**

Fra den 1. april 2009 blev [klager] tilkendt førtidspension af … Kommune **(bilag …).**

Den 14. april 2009 skrev vi til [klager], at vi havde videreført hendes pensionsordning med de ønskede dækninger (erhvervsudygtighedsrente samt invalidesum) **(bilag …).**

Den 16. april 2009 skrev vi igen til [klagers] advokat, og oplyste om, at tilkendelsen af førtidspension ikke ændrede ved vores afgørelse om ikke at udbetale erhvervsudygtighedsrente efter den 1. maj 2005, da [klagers] generelle erhvervsevne ikke var nedsat med mindst 50 %, og at vi vurderede erhvervsevnen og ikke arbejdsevnen, som man gør kommunalt regi. Vi vurderede herefter, at [klagers] erhvervsevne ikke var nedsat i dækningsberettiget grad **(bilag …).**

[Klager] har ikke svaret på vores brev, og har heller ikke senere tilkendegivet om hun ønskede henstand med betalingen af den skyldige præmie, eller om hun ønskede at betale hele den skyldige præmie på en gang.

Den 12. maj 2009 fremsendte vi et girokort til [klager] på den skyldige præmie **(bilag 24).**

Vi har i den efterfølgende periode kun modtaget betaling for en enkelt måned efter den 1. juni 2007, hvor forsikringen var betalt til, og indtil i dag.
Forsikringen er derfor blevet omskrevet til fripolice pr. den 1. juni 2007, som var den dag forsikringen var betalt til. Dette meddelte vi [klager] i brev af den 15. juni 2009, hvor vi samtidig fremsendte et nyt girokort, som hun kunne benytte, hvis hun ønskede at sætte forsikringen i kraft igen **(bilag …).**

Da [klager] har betalt præmie for en måned, er forsikringen først omskrevet til fripolice pr. 1. juli 2007 i stedet for den 1. juni 2007, og hun er derfor dækket i juni 2007.

Den 28. juli 2009 fremsendte vi på ny et girokort, idet vi gjorde opmærksom på, at der skulle betales med virkning fra den 1. juni 2007 og ikke først fra juni 2009, hvor [klager] havde indbetalt en enkelt præmieopkrævning **(bilag …).**

Den 14. august 2009 meddelte vi [klager], at hendes dækning var bortfaldet, fordi vi ikke havde modtaget hendes betaling **(bilag …).**

[Klagers] advokat har siden hen oplyst, at [klager] den 30. september 2009 havde fået tilkendt erstatning fra Patientforsikringen **(bilag …).**

Patientforsikringen behandler krav om erstatning fra patienter, der er kommet til skade i den private eller offentlige del af det danske sundhedsvæsen. Deres afgørelser baserer sig bl.a. på den varige nedsættelse af *arbejdsevnen* som en skade har medført for patienten.

[Klager] har en erhvervsudygtighedsrente, der berettiger til udbetaling ved et generelt erhvervsevnetab på over 50 %. Fastsættelsen af graden af erhvervsudygtighed hos Topdanmark sker på grundlag af en lægelig vurdering (medicinsk erhvervsevnetab) og oplysninger om, hvad forsikrede er i stand til at oppebære af indtægt, når erhvervsudygtigheden tages i betragtning (økonomisk erhvervsevnetab). Det skal i den forbindelse bemærkes, at Topdanmarks vurdering af erhvervsevnetabet sker i øvrigt uafhængigt af andre myndigheder, herunder Patientforsikringen.

Konklusion
Forsikrede ønsker udbetaling af sin erhvervsudygtighedsrente samt præmiefritagelse fra 1. maj 2005 og fremadrettet.

Topdanmark har afvist dette, idet vi ikke mener, at [klagers] generelle erhvervsevne er nedsat med minimum 50 %, som er en betingelse for udbetaling af forsikringen.

[Klager] har ikke længere en erhvervsudygtighedsrente hos Topdanmark, idet forsikringen pr. den 1. juli 2007 blev omskrevet til fripolice, idet [klager] ikke har betalt præmie efter dette tidspunkt. [Klager] har derfor udelukkende en opsparing hos Topdanmark, idet hun kun har betalt for at få videreført erhvervsudygtighedsrenten i en enkelt måned (juli 2007).

Hvis [klager] fortsat havde en erhvervsudygtighedsrente i Topdanmark, så er det vores opfattelse på baggrund af vores lægekonsulent … vurderinger, at [klager] ikke opfylder betingelserne for udbetaling samt præmiefritagelse efter den 1. maj 2005 og frem til nu, da hendes generelle erhvervsevne ikke skønnes nedsat med minimum 50 %, som er en betingelse for udbetaling og præmiefritagelse. Topdanmarks lægekonsulent har udarbejdet et lægenotat den 10. december 2009, hvoraf det fremgår: *'[Klager] generelle erhvervsevnetab vurderes at være 35 % i perioden fra den 1. maj 2005 og frem til nu. Af speciallægeerklæring af den 15. oktober 2008 fra overlæge … fremgår det, at [klager] klager over smerter og nedsat kraft svarende til højre hånd og dette modsvares af de objektive fund beskrevet i speciallægens erklæring. Dette vil dog ikke være hindrende for, at [klager] vil kunne varetage lettere manuelle funktioner, f.eks. som kontormedhjælp eller servicemedarbejder. Der vil dog skulle tages skånehensyn på grund af den nedsatte funktion af højre hånd".*
…
På baggrund af [klagers] henvendelse har vi vurderet sagen på ny. Vi har dog ikke fundet grundlag for at ændre vores afgørelse af den 27. marts 2009 (bilag …) og fastholder derfor, at [klager] ikke er berettiget til udbetaling af erhvervsudygtighedsrente samt til præmiefritagelse efter den 1. maj 2005."

Efterfølgende er klagerens advokat og selskabet fremkommet med yderligere bemærkninger i flere breve til nævnet. I forbindelse hermed har advokaten bl.a. henvist til, at et andet pensionsselskab i 2009 har vurderet, at klagerens erhvervsevne er nedsat til en tredjedel.

Som angivet i parternes breve til nævnet er der løbende under sagens behandling fremlagt diverse lægelige og sociale oplysninger m.v. Nogle af disse oplysninger gengives her:

Af ortopædkirurgisk speciallægeerklæring af 5/6 2004 fremgår bl.a.:

"**Sammenfatning:**
Yngre, tidligere rask højrehåndet kvinde, der ved reoperation for et ganglion, beliggende på dorso-ulnarsiden af højre 1. fingers MP-led, pådrages en nervelæsion den 21.01.2004. Den læderede nerve er en gren af ramus superficialis nervus radialis, mere specifikt den dorso-ulnare gren til 1. finger.
Allerede under operationen mærker patienten en skarp smerte i tommelfingeren, og hun har siden operationen været plaget af sviende, brændende smerter sv.t. et godt 5-krone-stort område omkring den tidligere cikatrice. Tillige er der klager over såvel provokerede som uprovokerede jagende smerter ud i højre tommelfinger.
Det er nu 5 måneder siden, patienten blev opereret, og smerterne er stort set uforandrede. Grundet smerterne og de provokativt udløste jagende smerter er der talrige daglige funktioner, patienten ikke længere er i stand til at udføre.
Der findes god overensstemmelse mellem patientens klager og de objektive fund. Patientens gener kan således henføres til nævnte nervelæsion.
Tilstanden er ikke medicinsk stationær, idet der kun er gået 5 måneder siden operationen og ikke helt sjældent vil generne aftage i løbet af år. Omvendt er det kendt, at enkelte patienter vedbliver med at have udtalte smerter i årevis trods evt. operation for neuromdannelse."

Af kommunens ressourceprofil fremgår bl.a.:

"**Samlet vurdering**
…
15/10/07
Realeksamen, teknisk tegner, teknisk assistent færdig 1992, ansat inden for faget frem til sep. 2004. Opsagt grundet problemer med højre hånd. Opereret i hånden jan. 2004. Fejlopereret, læge skar nerve over i hånden. Hånden smerter konstant, giver jag, føles som syl. Anerkendt som lægefejl. Har fået méngrad, der er anket da den ikke er høj nok. Revalideret til kostvejleder, færdig juni 2007. Store problemer under eksamen grundet problemer med at skrive på maskine. Ansat fra juni hos … som blæksprutte, 10 timer pr. uge. Sagt jobbet op pr. 31.08.07 grundet problemer med hånden. Pgl. vurderer selv at hun kan arbejde max. 2 timer dagligt fordelt over hele dagen. Det er ikke belastningen i forbindelse med arbejde der udløser smerter. Tager ikke smertestillende medicin. Kørekort, ren straffeattest, ingen misbrug. Godt netværk. Forholdet til arbejdsmarkedet er negativt. Har svært ved at se at der er nogle arbejdsgiver der vil ansætte hende. Har store smerter under samtalen. Grundet de helbredsmæssige problemer og det dårlige arbejdsmarkedsperspektiv vurderes der at være lav grad af march. Pgl. bliver vurderet til match 4."

I psykologerklæring, der er udarbejdet på baggrund af undersøgelse foretaget den 11/7 2008, hedder det bl.a.:

"Sammenfatning og konklusion
Der er således tale om 47 årig kvinde, der i forbindelse med en operation pådrages nervelæsion ved en lægefejl. Hun har efterfølgende stærke smerter i hånden og er ikke i stand til at

fortsætte sit arbejde som teknisk assistent. Hun revalideres til kostvejleder, men finder det kun muligt at arbejde 2 timer dagligt fordelt over hele døgnet.

På baggrund af nærværende psykologiske undersøgelse kan følgende konkluderes:

- De anamnestiske oplysninger beskriver en opvækst præget af misbrug, tidligt brud og mistillid i [klagers] omsorgsrelationer. [Klager] har tidlig lært at varetage egne behov og fremført disse med stædighed og temperament. Har dog haft nære relationer til øvrige familiemedlemmer, der i et vist omfang har kompenseret for fraværende forældre. Skoleforløbet har været præget af manglende lyst og motivation, men [klager] har trods dette gennemført folkeskolen og efterfølgende taget flere uddannelser.
- Det efterfølgende livsforløb har været præget af stabilitet arbejdsmæssigt såvel som socialt. [Klager] har gennem en lang årrække arbejdet som teknisk assistent med flere længerevarende ansættelser bag sig. Er gift og har en søn på 8 år.
- Aktuelt har [klager] netop afsluttet et afklaringsforløb ved Projektcenter … Sagsforløb og efterspillet efter lægefejlen er præget af frustrationer og vrede i forhold til de professionelle parter. Der har været flere konflikter i samarbejdet omkring afklaring:
- *Resultatet af den psykologiske testning og Samarbejdet om de anvendte* tests sammenholdt med det øvrige sagsmateriale viser et billede af en kvinde, der er i besiddelse af flere markante træk, der påvirker hendes personlighedsmæssige funktionsniveau. Lav aggressionstærskel, insisteren på egne behov, impulsivitet samt et benægtende og projicerende forsvar har i [klagers] opvækst vist sig som *ressourcer* og sandsynligvis betydet, at hun har formået at bryde den sociale arv og har etableret sig med familie, uddannelse og arbejde. Dertil har hun ressourcer til emotionelt at håndtere belastning, være pålidelig og præstationsorienteret. I den periode af [klagers] liv, der socialt og arbejdsmæssigt har været stabilt og *konfliktfrit* og hvor hun uhindret har kunnet opfylde sine ønsker og behov, har hun tilsyneladende fungeret fleksibelt og haft ressourcer til at nedtone blandt andet aggression og impulsivitet og brugt sine træk og *begavelsesmæssige overskud* konstruktivt i samarbejdende relationer. Under den aktuelle belastning, hvor basale behov er på spil, *konflikt* opstår og samarbejde påkræves, accentueres samme træk, viser sig ufleksible og vil udgøre en *barriere,* hvis der fremtidig skal foretages arbejdsmarkedsrettede tiltag.
- Det samlede sagsmateriale giver baggrund til ar vurdere, at der er tale om en grad af personlighedsforstyrrelse. De beskrevne træk findes overensstemmende med diagnosen forstyrret personlighedsstruktur, blandet og anden type. Der er klinisk og testmæssig belæg for at vurdere, at [klagers] personlighedstræk er grundlagt tidligt i [klagers] liv og vil påvirke funktionsniveauet ufleksibelt på de beskrevne områder.
- På baggrund af det foreliggende er der baggrund for at vurdere, at [klagers] *smertetackling* ikke er den primære barriere for tilknytning til arbejdsmarkedet. [Klager] synes at have udviklet accept af sin tilstand, kompenserende strategier i forhold til smerter og kan varetage sine behov for hvile og aflastning. Hun synes gennem et langt forløb at have erkendt sine fysiske begrænsninger. Således vurderes det ikke, at et smertetacklingsforløb ville bringe [klager] nærmere arbejdsmarkedet. [Klager] ser ikke behov for og finder ikke motivation for behandling i forhold til de beskrevne personlighedstræk. Finder at trækkene vil nedtones, når hendes sag endelig når en afklaring. På denne. baggrund vurderes det ikke, at *psykoterapeutisk behandling* rettet mod ufleksible reaktionsmønstre vil bringe [klagers] nærmere arbejdsmarkedet."

Af ortopædkirurgisk speciallægeerklæring, der er udarbejdet på baggrund af undersøgelse foretaget den 15/10 2008, fremgår bl.a.:

"**Sammenfatning:**
Tidligere rask højrehåndet kvinde, der ved en operation den 26.1.2004 ulykkeligvis får overskåret en nerve til højre tommelfinger. Efterfølgende klager over konstante svidende / brændende smerter, med udtalt forværring ved belastning. Endvidere udtalt ømhed svarende til stedet for overskæring af nerven. Samtidig klage over dårlig følesans og nedsat kraft og nedsat funktion af højre hånd. Med hensyn til den nedsatte kraft og den ændrede følesans og udtalte ømhed, er der fundet overensstemmelse mellem patientens symptomer og den objektive undersøgelse dags dato. Patienten er forsøgt revalideret til kostvejleder fra 2005 til 2007.

Der bliver spurgt hvorvidt hendes erhvervsevne fra 1.6.2007 frem til dags dato er ændret / bedret. På dette spørgsmål må man anføre, at patientens funktionsniveau er nedsat og ligeledes er hendes erhvervsevne betydeligt forringet, idet hun som ovenfor anført havde svært ved blot at gennemføre uddannelsen til kostvejleder.

Hun kan selvsagt anvende den venstre hånd, men højre hånd er med en dårlig funktion og stationær tidspunktet er indtrådt allerede i 2005 - dette vurderet på baggrund af de uforandrede smerter gennem de forgangne 4½ år. Ganske vist skal patienten afprøves i en ny type behandling, men det findes ikke overvejende sandsynligt at denne (TENS behandling) radikalt vil ændre patientens situation. Dog bør forsøget selvsagt gøres. Tommelfingeren på den dominante hånd er den vigtigste finger. Det er et stort handicap, at skulle udelukke denne fra aktiviteter, selv om man kan bruge den modsidige hånd og de fire øvrige fingre på den dominante hånd. Der foreligger således en del begrænsninger i patientens muligheder på arbejdsmarkedet."

Af Patientskadeankenævnets afgørelse af 17/5 2010 fremgår bl.a.:

"Ved Patientforsikringens afgørelse af 29. april 2004 (j.nr. … er det anerkendt, at [klager] er påført en erstatningsberettigende skade i form af overskæring af en fingernerve til højre tommelfinger, jf. lov om patientforsikring § 2, stk. 1, nr. 1. Patientforsikringen har efterfølgende ved afgørelser af 25. august 2004, 7. september 2005, 15. december 2005, 14. februar 2006, 14. marts 2007, 21. juni 2007, 10. december 2007, 29. september 2008 og 30. september 2009 tilkendt i alt 2.005.790,50 kr. i godtgørelse og erstatning, heraf 3.480 kr. i godtgørelse for svie og smerte og 30.603,50 kr. for varigt mén, svarende til 5 procent, samt 7.412 kr. i erstatning for helbredelsesudgifter og andet tab, 588.173 kr. for tabt arbejdsfortjeneste, og 1.376.122 kr. for erhvervsevnetab, svarende til i alt 50 procent.
…
Begrundelse og resultat
Patientskadeankenævnet kan tiltræde, at der er grundlag for at yde erstatning efter lov om patientforsikring, jf. § 2, stk. 1, nr. 1.

Nævnet kan med henvisning til Patientforsikringens begrundelse tiltræde, at [klager] ved patientskaden er påført et erhvervsevnetab på 50 procent, jf. erstatningsansvarslovens §§ 5-7.

Det skal hertil supplerende bemærkes, at det fremgår af de kommunale akter, herunder i lægeskøn af 19. januar 2009 og redegørelse iht. § 19, stk. 1, i lov om social pension af 11. marts 2009, at [klager] er beskrevet med personlighedstræk med ufleksible reaktionsmønstre relateret til lav aggressionstærskel, insisteren på egne behov, impulsivitet samt projicerende forsvar. Endvidere er det anført, at der psykologisk set ikke kan peges på yderligere behandlingsmuligheder, hverken i forhold til smertetackling eller psykoterapeutisk, dette sidste i forbindelse med manglende motivation. Herudover fremgår det, at det er vanskeligt at pege på yderligere aktiverings- og behandlingsmæssige tiltag, som ville kunne øge funktionsevnen i forhold til arbejdsmarkedet. Endelig har nævnet lagt vægt på, at méngraden er 5 procent.

På den baggrund er det nævnets vurdering, at den væsentlige årsag til den nedsatte erhvervsevne skyldes patientskaden. Dog finder nævnet, at en del af den varige indtægtsnedgang skyldes [klagers] personlighed og manglende motivation.

Med disse bemærkninger kan Patientskadeankenævnet tiltræde resultatet og begrundelsen i Patientforsikringens afgørelse af 30. september 2009."

Efter det oplyste giver klagerens forsikring - uanset forsikringsbetingelsernes ordlyd - ret til fuld præmiefritagelse og fuld forsikringsydelse ved et erhvervsevnetab på mindst halvdelen. Af forsikringsbetingelserne fremgår bl.a.:

"**8 Tab af erhvervsevne**
…
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, jf. 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 egn."

Nævnet udtaler:

På baggrund af en samlet vurdering af sagens oplysninger, herunder særligt Patientskadeankenævnets afgørelse af 17/5 2010, finder nævnet, at klagerens generelle erhvervsevne er nedsat med mindst halvdelen. Det er nævnets opfattelse, at erhvervsevnen har været nedsat i dette omfang siden revalideringens ophør i 2007. Selskabet har således ikke været berettiget til at lade forsikringen overgå til fripolice og skal på den baggrund anerkende, at klageren er berettiget til fortsat præmiefritagelse og fortsat udbetaling af forsikringsydelse fra den 1/6 2007.

Som følge heraf

b e s t e m m e s

_____

Selskabet, Topdanmark Forsikring A/S, skal anerkende, at klagerens generelle erhvervsevne er nedsat med mindst halvdelen, og at hun er berettiget til fortsat præmiefritagelse og fortsat udbetaling af forsikringsydelse fra den 1/6 2007. Allerede forfaldne ydelser skal forrentes i henhold til forsikringsaftalelovens § 24, stk. 2.

Poul Sørensen