853/10

Den 18. oktober 2010 blev i sag nr. 77.354:

xxxx xxxxxx xxxxxx
xxxxxxxxxxxx xxx
xxxx xxxx

mod

Danica Pension
Parallelvej 17
2800 Lyngby

afsagt sålydende

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren, der har ulykkesforsikring med erhvervsevnetabsdækning i Danica Pension, klager ved sin repræsentant over, at selskabet har afvist at yde præmiefritagelse og udbetaling ved tab af erhvervsevne med tilbagevirkende kraft fra ulykkestidspunktet i 1993.

Selskabet henviser til, at klagerens erhvervsevne ikke er nedsat i dækningsberettigende grad som følge af et ulykkestilfælde, og at bevillingen af ydelser fra anmeldelsestidspunktet den 1/7 2008 er sket pr. kulance under hensyntagen til hendes alder, ydelsernes størrelse og tiden indtil forsikringens ophør. Subsidiært har selskabet gjort gældende, at kravene før 1/7 2005 er forældet.

Forsikringen giver bl.a. ret til præmiefritagelse og løbende udbetaling, hvis erhvervsevnen som følge af et dækningsberettigende ulykkestilfælde nedsættes med mindst 2/3. Nedsættes erhvervsevnen med mellem halvdelen og 2/3, er der ret til halve ydelser. Karenstiden er 3 måneder. Forsikringen udløb den 1/5 2010.

Klageren, der er født i 1949, pådrog sig den 12/10 1993 en arbejdsskade i forbindelse med, at en reol væltede ned over hende.

Om hændelsesforløbet og hendes gener er det i en ortopædkirurgisk speciallægeerklæring af 10/1 1995 bl.a. beskrevet:

"**Aktuelle sygehistorie:**
Under arbejde som … var hun den 12.10.1993 udsat for et ulykkestilfælde. En industrireol fyldt med linned væltede ned over en arbejdskammerat, men det lykkedes patienten at holde reolen således, at denne kunne komme bort. Hun kunne kun holde reolen ganske kort tid, hvorefter hun måtte give efter for vægten, blev kastet til siden. Efter ulykkestilfældet havde hun smerter i hele bækkenpartiet, i armenes led, i fodled og knæled samt ryg. Patienten følte sig generelt 'mørbanket'. Efterfølgende måtte hun holde sengen i 2 dage og søgte derefter egen læge, som ikke gav nogen speciel behandling. Efter en sygemeldingsperiode til 1. november forsøgte hun at genoptage arbejdet men måtte ophøre efter 1 uge. I den følgende tid kom der tiltagende smerter i lænderyggen, hun havde besvær med at gå, og der kom tiltagende gener fra begge knæ med hævetendens og diffuse smerter, strækkebesvær og gangbesvær. I starten var det mest venstre knæ, men nu er det lige meget højre og venstre knæ. Patienten har siden november 1993 søgt fysioterapeut i …, som dels har givet behandling på ryg, dels behandling af knæ og arme. Under træning af arme er der kommet tiltagende smerter sv.t. albueleddene, både på indside og udside af disse.
Patienten anfører, at hun har fået foretaget røntgenundersøgelse af knæ på … sygehus og ved kiropraktor af ryg, og i begge tilfælde skal disse have været normale.
…
Konklusion:
Patienten udviser tegn på lidelse i bevægeapparatet. Hvorvidt der er en sammenhæng med det beskrevne traume eller ej, kan man ikke afgøre. Under alle omstændigheder er patienten væsentligt generet og udviser væsentlige objektive tegn på en sygdom, hvis diagnose på nærværende tidspunkt ikke kan gives. Man må dog have mistanke om, at patienten har en væsentlig gigtlidelse, og patientens symptomer berettiger til nærmere undersøgelse, hvilket undertegnede vil foranstalte enten på ortopædkirurgisk afdeling, … amtssygehus eller måske i kombination med rheumatologisk afdeling ved … Kommunehospital."

I speciallægeerklæring af 22/5 1995 hedder det bl.a.:

"**Sygehistorie**
Den undersøgte møder for at få vurderet følgerne at et ulykkestilfælde, der overgik hende den 12.10.93, hvor hun under udførelsen af sit arbejde som … var ved at lægge linned på plads på en reol. Reolen fik overbalance og var i færd med at vælte. Skl. prøvede at holde reolen fra at falde, og i den forbindelse måtte hun stemme meget hårdt imod og kunne holde trykket lige akkurat, så længe at hun kunne undgå at få reolen ned over sig, da den til sidst væltede. Hun fornemmede smerter i armene, i ryggen, i bækkenpartiet og i benene straks efter dette, og hun måtte tage hjem, hvor hun straks gik i seng. Hun holdt sengen et par dage og søgte derefter sin egen læge, der konstaterede udbredte muskelsmerter og forskellige forvridninger, og han ordinerede fysioterapi.
…
Ryggen har også været fotograferet. Er også kiropraktorundersøgt. Heller ikke i ryggen blev der fundet forandringer. Efterfølgende fandt der en undersøgelse sted hos en fysiurgisk speciallæge, og det var særligt knæene, det drejede sig om. …
I de måneder, der gik fra undersøgelsen blev ordineret og indtil, den blev udført, skete der det, at skl. på grund af den meget lange sygemelding blev henvist til ortopæd- kirurgisk speciallægeundersøgelse hos overlæge …, ortopædkirurgisk afdeling, … Amtssygehus på begæring af Social- og Sundhedsforvaltningen i … Kommune. Undersøgelsen fandt sted den 22.12.94. Jeg har skaffet mig informationer om, hvad der blev fundet ved den lejlighed. Kla-

gerne var dengang smerter lokaliseret til begge knæ og til begge albuer samt til lænderyggen. Herudover en generel utilpashed og en i høj grad nedsat fysisk aktivitet med fornemmelse af ledstivhed og bevægelsesindskrænkning, kraftsvigt og kompromitteret gangfunktion. Der var kort sagt tale om et temmeligt diffust billede. Den objektive undersøgelse ved den lejlighed beskriver skl. som træt og opgivende og smerteplaget. Hun har en forsigtig gang.
I ryggen er der et normalt krumningsmønster og ingen muskelforandringer. Begge knæ er hævede, men herudover er der ingen ledsvulst. Der angives at være ømhed i nakken og, i lænden og ned over sædemuskulaturen og endvidere på kanten af begge albuer. …
Med hensyn til de gener fra bevæge- og støtteapparatet, som antages at være følger efter tilskadekomsten af oktober 1993, er at sige, at smerterne ikke er så udbredte, som de oprindeligt var. Nu koncentrerer generne sig omkring bækkenpartiet og nedover den udvendige side af hofterne og endvidere til knæene. …

Objektiv undersøgelse

…
Rygsøjlen: Bækkenet står lige. Krumningsmønsteret er pænt. Muskulaturen er udviklet svarende til konstitutionen. Foroverbøjning i lænden foregår uden overtrækning af kroppen.
I brysthvirvelsøjlen er bevægeligheden selvsagt noget indskrænket, fordi der for ikke så lang tid siden har været foretaget torakotomi. På højre thoraxhalvdel ses et velhelet ar efter det operative indgreb, som fandt sted i begyndelsen af marts i år. Der er ikke fejlholdning af hoved eller hals. Nikke- og drejebevægelser foregår frit. Der er ingen påfaldende ømhed ved støtte mod torntappene i ryggen.
…
Aktuelt er der suppleret med røntgenundersøgelse af lænderyggen og bækkenpartiet med hofteleddene, og der er herved ikke fundet noget abnormt, specielt ingen \ traumatiske forandringer.

Diagnoser

/contusiones et distorsiones variae antea
(tidligere udsat for traumatisk påvirkning med diffuse stødpåvirkninger, vridpåvirkninger og forstrækninger)
laesio menisci medialis genus bilateralis (indvendig menisklæsion i begge knæ)
neoplasma malignum pulmonis dx. operata (ondartet svulst i højre lunge - operativt behandlet i marts 1995)/

Konklusion

…
Hun synes imidlertid, at hun så småt er ved at få kræfterne igen, og at hun kan begynde at tænke på fritidsaktiviteter. Generelt føler hun sig meget træt og svag, og hun har stadig eftervirkninger efter den omtalte traumatiske påvirkning. Generne har imidlertid stort set forladt armene, og heller ikke i ryggen er der særlige gener. Problemerne er størst omkring knæene, hvor der er bevægelsesindskrænkning, og hvor der er påvist menisklæsion.
Ved den objektive undersøgelse finder man en person i ganske god almentilstand, når man tager i betragtning, hvad der er foregået for nyligt. Generelt virker den undersøgte træt, og hun bevæger sig noget langsomt, men dog på normal vis. Den objektive undersøgelse af rygsøjlen afslører intet klinisk abnormt, og røntgenologisk er lænderyggen også i orden. I overekstremiteterne er der ikke længere objektive forandringer at påvise. Leddene er frie, og nerveforsyning samt kredsløb er i orden. Der foreligger røntgenbilleder af forskellige led i overekstremiteterne, og der er ikke noget traumatisk at påvise.
…
Det samlede billede er temmeligt diffust, og det er selvsagt vanskeligt for ikke at sige umuligt på nuværende tidspunkt at sige, hvad der i den samlede tilstand skyldes efterveer efter trau-

met af oktober 1993, og hvad der er mere knyttet til den ondartede lungesygdom, som er operativt behandlet for 2½ måned siden.
Den undersøgelse, der er foretaget i dag, kaster ikke lys over, hvorfor der efter tilskadekomsten blev tale om en så lang sygemelding med en så dårlig tilstand, som er beskrevet, blandt andet af ortopædkirurgisk speciallæge i december 1994. Han kunne her se, at der var tale om gener med relation til bevæge- og støtteapparatet, men man kan ikke sige, at det, der er beskrevet, er noget, der kan sættes i relation til den på det tidspunkt ukendte, ondartede lungesygdom. Den kan naturligvis have været medvirkende til mere generelle symptomer, men det skal understreges, at der ikke var nogen som helst lungesymptomer. Hvor godt den undersøgte genvinder kræfterne, og hvorledes det derefter vil gå med de mere diffuse, men efterhånden ikke ret fremtrædende gener fra bevæge- og støtteapparatet, kan kun tiden vise. I øjeblikket kan man ikke komme sagen nærmere."

Det fremgår af sagen, at klageren blev tilkendt revalidering i 5 år frem til juni 2003. Først gennemførte hun HHX, og dernæst læste hun dansk, nordisk litteratur, sprog og kommunikation, hvorved hun fik en bachelorgrad på kommunikationslinjen. Baggrunden for revalideringen var hendes knæproblemer og behandlingsforløb for lungekræft. Kommunen visiterede hende efterfølgende til fleksjob i 2003, hvor hun i mangel af fleksjobansættelse overgik til udbetaling af ledighedsydelse. Med virkning fra 1/7 2008 blev hun tilkendt offentlig førtidspension uden forinden at have bestridt et fleksjob.

I foråret 2008 oplevede klageren tiltagende rygsmerter med udstråling til begge ben. Hun fik derfor foretaget en MR-scanning med påvisning af en diskusprolaps, som hun blev opereret for i juli 2008 med tilfredsstillende resultat.

Ved sin anmeldelse af 5/11 2008 anmodede klageren om helbredsbetingede ydelser. Selskabet vurderede, at hendes erhvervsevne ikke var nedsat med mindst halvdelen som en direkte følge af ulykkestilfældet den 12/10 1993, men besluttede at bevilge fulde ydelser fra 1/7 2008 per kulance.

Af en neurologisk speciallægeerklæring af 7/5 2009 fremgår bl.a.:

"Medicin:
Trisekvens
Serevent x 1
Flixotide - inhalation x 1
…
Aktuelle:
12. oktober 1993, hvor patienten var ansat som … var hun ved at lægge linned ind på en reol, og samtidig hermed var en elev, som sad på hug, ved at tage noget linned ud.

I tilslutning hertil begynder reolen at vælte. På grund af eleven, som sidder på hug, tager patienten for sig for at forhindre, at reolen vælter og får nærmest sparket eleven væk fra reolen og får sig herefter kastet ud, således at hun faktisk ryger 3 m væk fra reolen, som vælter. Reolen beskrives som meget stor og tung. Hun mener selv, den vejede flere tons.
Efterfølgende kan patienten beskrive smerter i albueled, ryg, knæled og fodled.
Patienten er præget af diffuse smerter, som kommer igen ved samtlige undersøgelser. Hver gang beskrives, at patienten har en langsom, tung gang.
Patienten synes i en periode, at rygsmerterne tager lidt af, men bensmerterne er uændrede, og bensmerterne tillægges gener fra knæene, og man påviser 3 år senere ved artroskopi meniskskader i begge knæ som fjernes.
Herefter nogen bedring, får igennem perioder også nogen bedring af indsprøjtning af Hyaluronsyre, men fortsat klager patienten over stivhed i hele kroppen. Der bemærkes fortsat den langsomme gang.
Patienten mener, at fra 1997 begynder rygsmerterne igen at tage til. Gangdistancen bliver mindre og mindre. Patienten har natlig opvågning med smerter. I hele udredningen og behandlingsforløbet opdages en lungetumor i 1995, som fjernes, og der har siden ikke været tegn til recidiv.
I foråret 2008 MR-scanning af columna lumbalis, hvor der ses recesstenose både lumbosakralt på venstre side og bilateralt på niveau L4/L5. Der foretages lumbosakral spondylodese og dekompression bilateralt lumbosakralt og bilateralt på niveauet L4/L5.
Patienten anfører, at efter denne operation er der en markant bedring mht. rygsmerterne. Angiver nu at kunne gå en tur modsat tidligere.
Der er fortsat gener omkring haleben, bækken og ned i ben. Spændinger i lår, knæ og fodled. Gangen er fortsat stiv og kortskridtet med dårlig afvikling af gangen.

Objektivt neurologisk:

Ydre kranium inkl. halskar:
T.a.
Cranienerver:
Normale forhold.
Columna cervicalis:
Normal alderssvarende bevægelighed. Ingen ømhed af den cervicale muskulatur.
Skulderåg:
Ingen ømhed.
OE:
Normal tonus, kraft og sensibilitet. Normal stillingssans og vibrationssans. Ingen koordinationsusikkerhed, og der er normale, egale, dybe reflekser. Der findes udtalt ømhed af samtlige muskeltilhæftninger omkring begge albueled.
Columna lumbalis:
Sufficient cikatrice svarende til den caudale halvdel af columna lumbalis. Ingen bevægelighed i nogen retninger af columna lumbalis. Patienten kan kun flektere i hofterne, således at finger gulv afstanden er til midt på lårene. Der er ømhed svarende til mm. erector spinae og ømhed over sacroiliacaled. Nogen ømhed svarende til glutealmuskulaturen, med mm. piriformis, men mere udtalt ømhed svarende til mm. tensor fascia latae.
UE:
Normal tonus, kraft og sensibilitet. Normal stillingssans og vibrationssans. Ingen koordinationsusikkerhed. Der er normale, egale, dybe reflekser og normale plantarreflekser.
Der findes ømhed svarende til samtlige muskler på UE inkl. muskeltilhæftninger. Der er ømhed svarende til knæled. Der bemærkes skurren ved at presse knæskallen mod femur, som også udløser smerter.
Stand:

Bilateral knækfod og platfod mest udtalt på højre side.
Gang:
Små skridtet med dårlig afvikling af gangen.

/dolorea myositis et tendinitia *(seq.* efter traume mod bevægeapparatet)
stenosis spinalis lumbalis L4/14
stensis foraminae lumbalis L4/L5/S1
c. pulet. malignum antea operata/

Konklusion:
På det foreliggende må patientens gene i ryg, hvor der er påvist påvirkning af flere nerverødder p.g.a. recesstenoser, spinalstenose, meniskskader i knæled, begyndende slidgigt, påvirkning af muskel- og senetilhæftninger omkring albueled og samtlige led i underekstremiteter og ømhed omkring haleben tilskrives den overbelastning, som patienten har været udsat for i traumeøjeblikket.
Der er således ingen tvivl om, at fra, at patienten har været særdeles fysisk aktiv og velfungerende, og efter traumet været invalideret i bevægeapparatet, udelukkende skyldes det aktuelle traume.
Patienten er ikke i stand til at skaffe sig samme løn som tidligere og har været nødt til at modtage førtidspension."

Arbejdsskadestyrelsen havde fastsat klagerens erhvervsevnetab til 15 % efter arbejdsskaden den 12/10 1993. I 2006 blev erhvervsevnetabet forhøjet med tilbagevirkende kraft fra skadestidspunktet. Ved hendes overgang til udbetaling af ledighedsydelse i forbindelse med fleksjobvisitationen i 2003 forhøjede Arbejdsskadestyrelsen igen erhvervsevnetabet; denne gang til 50 %.

Den 15/5 2009 forhøjede Arbejdsskadestyrelsen erhvervsevnetabet fra 50 % til 65 % med tilbagevirkende kraft fra 29/4 2008, hvor hendes kommunale sag overgik til behandling efter reglerne om førtidspension. Ved sin afgørelse af 24/7 2009 vurderede Arbejdsskadestyrelsen, at der ikke var sammenhæng mellem ulykken i 1993 og hendes ryggener. Arbejdsskadestyrelsen fastholdt således, at hendes erhvervsevnetab fortsat var 65 %, svarende til en månedlig ydelse på 11.820 kr. Hendes varige mén var desuden fastsat til 15 %.

Klageren har ved sin repræsentant i klageskema af 28/11 2008 til nævnet krævet, at selskabet bevilger præmiefritagelse og udbetaler løbende ydelser med tilbagevirkende kraft fra skadestidspunktet med tillæg af renter efter forsikringsaftaleloven.

Selskabet har i skrivelse af 15/12 2009 til nævnet redegjort for sin stillingtagen således:

"[Klager] var i 1993 ude for et ulykkestilfælde, hvor hun fik en reol ned over sig. I 2008 bliver hun tilkendt offentlig førtidspension. Det er vores klare vurdering, at hendes erhvervsudygtighed ikke alene skyldes følger efter ulykkestilfældet i 1993.

Sagens helbredsmæssige akter har flere gange været vurderet at Danica Pension ortopædkirurgiske lægekonsulenter, der vurderer, at de direkte følger efter ulykkestilfældet ikke nedsætter [klagers] erhvervsevne til halvdelen eller mindre, som er betingelsen for udbetaling. [Klager] kom til skade med sine knæ ved ulykken, og har nu slidgigt i begge knæ. Derudover har hun en middelsvær degenerativ ryglidelse, der ikke skyldes ulykken i 1993. Dette understøttes blandt andet i Arbejdsskadestyrelsens kendelse (bilag …), hvor der står: 'Vi har i dag vurderet, at der ikke er sammenhæng mellem ulykken og gener fra ryggen'. Det fremgår endvidere af sagens akter, herunder … kommunes lægekonsulents notat fra 7. oktober 2003 (bilag …), at [klager] tidligere er opereret for lungekræft, at hun efterfølgende har fået astma og der er konstateret allergi overfor flere stoffer.

Det er vores vurdering, at [klager] med de helbredsmæssige begrænsninger hun har som følge af ulykkestilfældet - altså primært knægenerne - burde kunne varetage et ikke knæbelastende arbejde på mere end halv tid for eksempel med kontorarbejde eller undervisning, hvor hun eksempelvis kan gøre brug af sin bachelorgrad i dansk, nordisk litteratur, sprog og kommunikation.

Vi finder det således ikke dokumenteret, at [klagers] erhvervsudygtighed alene skyldes følger efter ulykkestilfældet i 1993. Vi gør endvidere opmærksom på, at hvis Ankenævnet er uenig i dette, vil en del af kravet være forældet efter forældelseslovens regler.

I klagen henvises endvidere til Arbejdsskadestyrelsens afgørelse. Arbejdsskadestyrelsen afgørelse om erhvervsevnetab vurderes efter lov om arbejdsskade. Danica Pensions afgørelse om erhvervsevnetabet vurderes efter de gældende forsikringsbetingelser. En eventuel kendelse fra Arbejdsskadestyrelsen har derfor ikke indflydelse på vores vurdering af erhvervsevnen."

Parterne har ført yderligere korrespondance for nævnet, herunder vedrørende forældelse, som efter selskabets opfattelse er sket for ydelser for tiden forud for 1/7 2005.

Hertil har klagerens repræsentant i skrivelse af 2/2 2010 til nævnet bl.a. anført:

"Jeg skal indledningsvis henvise til min skrivelse af 31.12.2009, hvori det bemærkes, at skadelidte har holdt Danica løbende orienteret når der skete nyt i sagen. Skadelidte har i 1997, efter nævnets tidligere afgørelse i denne sag, (Nævnets sag nr. 44.022) meddelt selskabet, at hun ville vende tilbage til sagen, når arbejdsskadestyrelsens endelige afgørelse vedrørende arbejdsskadeforsikringen ville foreligge.

Den første kendelse fra arbejdsskadestyrelsen foreligger den 19. juni 2006 **Bilag …** Denne kendelse bliver Danica gjort bekendt med,. Alene af den grund kan Danica ikke påberåbe sig at forældelsesfristen er overskredet.
Da skadelidte stadig er under arbejdsprøvning, accepterer hun at afvente udfaldet af dette før sagen genoptages.

> Som nævnt i min skrivelse af 31.12.2009, har skadelidte været til utallige undersøgelser og arbejdsprøvninger i den mellemliggende periode, og først i juni 2008 meddeler skadelidtes kommune, at man vil tilkende hende førtidspension, hvilket hun straks meddeler Danica."

Selskabet har i skrivelse af 16/2 2010 til nævnet bestridt at have modtaget Arbejdsskadestyrelsens afgørelse af16/6 2009.

Af forsikringsbetingelserne fremgår bl.a.:

> "Forsikringen giver ret til udbetaling, hvis forsikrede mister evnen til at tjene penge ved egen arbejdsindsats.
>
> Tab af arbejdsevne foreligger, når forsikrede ikke længere er i stand til at tjene - bedømt under hensyn til forsikredes nuværende tilstand, uddannelse og tidligere virksomhed - hvad der i samme egn er almindeligt for fuldt arbejdsdygtige personer med tilsvarende uddannelse og alder."

Nævnet udtaler:

En overlæge i neurologi har i 2009 vurderet, at klagerens ryggener uden tvivl kan tilskrives ulykken opstået den 12/10 1993. Speciallægeerklæringer af 10/1 1995 og 22/5 1995 beskriver gener i bl.a. ryggen, dog uden at kunne vurdere spørgsmålet om årsagssammenhæng. Arbejdsskadestyrelsen har vurderet, at der ikke er en sammenhæng mellem ulykken og ryggenerne.

Nævnet finder, at spørgsmålet om årsagsforbindelse mellem ulykken opstået den 12/10 1993 og ryggenerne ikke kan afgøres uden en egentlig bevisførelse under en retssag, eventuelt med indhentning af udtalelser fra Retslægerådet. I medfør af § 4, stk. 1, i nævnets vedtægter må nævnet derfor afstå fra at viderebehandle denne del af sagen.

Selskabet har subsidiært påstået, at krav før 1/7 2005 er forældet. Nævnet finder det rettest, at dette spørgsmål afgøres i forbindelse med sagen om årsagsforbindelse.

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

Nævnet kan ikke afgøre sagen.

Marianne Højgaard Pedersen
formand