860/11

Den 31. januar 2011 blev i sag nr. 77.429:

xxxxxx xxxx
xxxxxxxx xx
xxxx xxxxx

mod

Topdanmark Forsikring A/S
Borupvang 4
2750 Ballerup

afsagt

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren har erhvervsevnetabsforsikring i Topdanmark Forsikring A/S. Han klager over, at selskabet har standset præmiefritagelsen og udbetaling af invaliderente fra 1/1 2004.

Selskabet har bevilget præmiefritagelse og invaliderente fra udløb af karens pr. 1/2 2003 til 1/1 2004. Herefter er selskabet overgået til en vurdering af klagerens generelle erhvervsevne, som efter selskabets opfattelse ikke er nedsat i dækningsberettigende grad.

Klagerens forsikring er oprettet pr. 1/9 1998 og giver ret til præmiefritagelse og invaliderente, hvis erhvervsevnen som følge af sygdom eller ulykke nedsættes med mindst 2/3. Karenstiden er 3 måneder.

Det fremgår af sagen, at klageren er født i 1954 og udgået efter folkeskolens 8. klasse. I september 2002 var han udsat for en arbejdsulykke på en boreplatform, hvor en ca. 200 kg tung metalgenstand faldt ned over hans venstre arm. Han udviklede smerter i venstre albue med udstråling til underarm og føleforstyrrelser i fingre. Han er højrehåndet.

Efter ulykken var klageren sygemeldt og blev opsagt pr. 1/6 2003 af samme årsag. Han overgik herefter til udbetaling af sygedagpenge.

Den 6/10 2003 etablerede kommunen en virksomhedspraktik, hvor klageren skulle udføre små pakkeopgaver, lettere monteringsopgaver og kontrollere iltmaskiner. Trods skånehensyn medførte opgaverne belastning af venstre arm, og forløbet blev opgivet efter 2 1/2 uge.
Klageren blev godkendt som revalidend fra 19/11 2003, hvor han overgik til udbetaling af revalideringsydelse. Han startede forrevalidering på VUC i januar 2004, hvor han frem til juli 2004 tog 9. klasse. Herefter overgik han til en egentlig revalidering ved at tage 10. klasse. Eksaminerne blev dog ikke gennemført på grund af hovedpine efter et trafikuheld, og forløbet sluttede i sommeren 2005. For at forbedre mulighederne for at opnå en hensigtsmæssig virksomhedspraktik tog han et PC kørekort bestående af 7 moduler, som blev bestået ultimo september 2005.

Den 1/7 2006 startede klageren i en virksomhedspraktik. Forløbet stoppede i december 2006, hvor han blev sygemeldt på grund af depression. Hans depression blev behandlet medicinsk ved egen læge. Samtidig søgte han om fleksjob, hvilket blev afvist den 14/12 2006 med den begrundelse, at arbejdsevnen ikke var tilstrækkelig belyst.

I en ortopædkirurgisk speciallægeerklæring af 15/4 2007 hedder det bl.a.:

"**MEDICIN:**
Tager angiveligt lykkepiller ordineret af egen læge.
…
RESUMÉ:
…
Der er foretaget nerveledningsundersøgelse på venstre side, denne er fundet normal.
Der har ikke været henvendelse til ortopædkirurgisk afdeling fra patienten siden 2004, hvor han blev afsluttet.
Der er ikke tegn på unormale smertereaktioner i håndfladerne, såkaldt refleksdystrofi, idet svedsansen og motorikken stort set er normal. Der er subjektive føleforstyrrelser svarende til 4. og 5. finger, som nerveforsynes fra albuebensnerven.
Der er objektiviserbare forandringer, så som svind af underarmsmuskulatur på venstre hånd og nedsat kraft.

KONKLUSION:
Der er god overensstemmelse mellem patientens traume, de objektive fund og de fremførte gener.
Der er tale om en knusningsskade af albuebensnerven på venstre albue.

De objektive tegn på nerveskaden er den distinkte udtalte ømhed svarende til slagpunktet på nerven lige over albuebenet og føleforstyrrelserne samt kraftnedsættelsen.
Patienten vil fremover ikke kunne påtage sig et fysisk belastet arbejde, hvor han skal anvende venstre hånd i væsentligt grad.
En udredning i Reva, hvor man vurderer, om patienten eventuelt vil kunne foretage lettere og afvekslende computerarbejde vil være en mulighed.
Det er ikke lægeligt muligt at forbedre patientens arbejdsevne ved operationer. Der kan være mulighed for, at bedre patientens smerteklager ved en frilægning af nerven svarende til albuebenet.
Det kan dog også forværre smertetilstanden på grund af de længevarende kroniske smerter i venstre arm.
Jeg vil umiddelbart tilråde, at man først får en afklaring på patientens indplacering på arbejdsmarkedet og herefter kan patienten af egen læge henvises til ortopædkirurgisk afdeling på … Sygehus til udredning for smerter svarende til albuebensnerven i venstre arm.
Alternativt vil egen læge kunne henvise patienten til … Universitetshospital, håndkirurgisk afsnit, ortopædkirurgisk afdeling.

DIAGNOSE:
Laesio traumatica nervus ulnaris antebrachii sinistra.
Knusningslæsion af albuebensnerven svarende til venstre underarm."

Af neuropsykologisk undersøgelse af 25/7 2007 konkluderes følgende:

"**Konklusion:**
Som svar på stillede spørgsmål, mener jeg således at der ikke findes dysfunktioner ved den neuropsykologiske undersøgelse. Den af klienten selv beskrevne let vakte irritabilitet og den ved testen ses forhastede tilgang til materialet må tilskrives den habituelle personlighedsstruktur.
Har ingen forslag til behandling.
I rent neuropsykologisk henseende må klientens tilstand anses for stationær."

Klageren blev henvist til et afklaringsforløb ved revalideringscenter i perioden 29/1 til 8/7 2007. Efter at have deltaget i et 2 ugers startkursus blev han tilknyttet centrets montageafdeling. Centret etablerede herefter et eksternt praktikforløb i perioden 10/4 - 4/6 2007 med optimale arbejdsbetingelser. Han arbejdede 15-20 timer ugentligt og kunne ikke øge denne arbejdstid. Revalideringscentret afsluttede afklaringsforløbet, da der ikke vurderedes at være yderligere praktikforløb med mere optimale skånehensyn.

Kommunen godkendte klageren til fleksjob pr. 8/10 2007, hvor han overgik til udbetaling af ledighedsydelse.

I perioden 26/5 til 11/6 2008 var klageren i en virksomhedspraktik 15 timer ugentligt. Forløbet ophørte på grund af smerter i venstre arm. I perioden 20/10 til 13/11 2008 var han i en ny virksomhedspraktik uden at denne førte til ansættelse i fleksjob.

Det fremgår, at Arbejdsskadestyrelsen den 28/10 2004 fastsatte klagerens erhvervsevnetab til 65 % pr. 1/12 2004. Den 7/2 2008 nedsatte Arbejdsskadestyrelsen erhvervsevnetabsprocenten fra 65 % til 45 % med virkning fra 1/3 2008. Ved samme afgørelse blev hans méngrad fastsat til 10 %. Efter at have indbragt sagen for Ankestyrelsen blev erhvervsevnetabsprocenten den 28/10 2008 forhøjet til 65 % med tilbagevirkende kraft fra 1/3 2008. Erstatningen udgør ca. 17.000 kr. månedligt.

Klageren har i brev af 8/12 2009 til nævnet bl.a. anført:

> "Topdanmark har lagt vægt på at der ikke er sket en forværring af min lidelse, men så vidt jeg ved har de modtaget lægelige papirer fra min læge hvor han oplyser at min tilstand er forværret.
>
> Og når man kigger på de arbejdsprøvninger / jobpraktikker jeg har været ude i, så er det faktisk fra kommunens side beskrevet, at jeg ikke kunne klare de 3 timer om dagen som var afsat til job/praktik, alle de steder jeg har været.
>
> Så man kan vel nok sige at erhvervsevnen er nedsat til 1/3 del eller der under, i ethvert erhverv selv om Topdanmark siger, at der skulle være en resterhvervsevne på 17½ time ugentlig.
>
> De 17½ time kommer fra arbejdsprøvningen på Revacenter …, som også skriver at Arbejdet er udført med 50-75 %, og at det bliver vanskelig at finde et job men samme muligheder På arbejdsmarkedet.
>
> Arbejdsskadestyrelsen vurderede min erhvervsevne nedsat med 65 % midlertidig, Som dog senere er blevet ændret til 65 % varig nedsættelse, hvilket Topdanmark, også er bekendt med."

Selskabet har i brev af 14/1 2010 til nævnet redegjort for sin opfattelse således:

> "Den 29. januar 2004 oplyste vi [klageren], at vi fra den 1. januar 2004 ikke længere ville fritage ham for at betale til forsikringen samt udbetale invaliderente. Dette blev begrundet med, at [klagerens] tilstand nu var vurderet til at være stationær, og at det derfor var det generelle erhvervsevnetab, der skulle vurderes. Vores lægekonsulent vurderede, at [klagerens] generelle erhvervsevnetab var mindre end 2/3, som var betingelsen for udbetaling af invaliderente samt præmiefritagelse. Lægekonsulenten begrundede dette med følgende: '*let muskelsvind i venstre underarm, hvor der er objektive fund, men nerveledningen er fundet normal. Samtidig kan du påtage dig arbejde som ikke er fysisk belastende' (bilag …*).

[Klageren] har flere gange efterfølgende anmodet os om at revurdere afgørelsen af den 29. januar 2004.

Vi har på baggrund af disse anmodninger indhentet kommunale oplysninger samt lægelige oplysninger fra bl.a. Centralsygehuset i … samt lægejournal fra … Kommune og har efter gennemgang af disse forelagt oplysningerne for vores lægekonsulent.

Vores lægekonsulent har hver gang vurderet, at oplysningerne ikke gav anledning til en ændret vurdering, og at erhvervsevnetabet maksimalt var på 50 %.

Det fremgår af betingelserne § 8 B, at 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.

Vurderingen af det generelle erhvervsevnetab bygger først og fremmest på en medicinsk vurdering.

Det fremgår af den neuropsykologiske speciallægeerklæring af den 25. juli 2007 fra speciallæge i neuropsykologi og psykotraumatologi …, at [klagerens] tilstand i rent neuropsykologisk henseende på det tidspunkt måtte anses for stationær. Det fremgår videre, at neuropsykologen ikke har fundet dysfunktioner ved den neuropsykologiske undersøgelse (bilag …).

Det fremgår af speciallægeerklæring fra speciallæge … af den 14. april 2007, at: 'der er god overensstemmelse mellem patientens traume, de objektive fund og de fremførte gener'. og 'Patienten vil ikke fremover kunne påtage sig et fysisk belastende arbejde, hvor han skal anvende venstre hånd i væsentlig grad' (bilag …).

Det er bl.a. på baggrund af disse lægelige oplysninger, at vi har vurderet [klagerens] erhvervsevnetab til maksimalt 50 %.

Arbejdsskadestyrelsens afgørelser bliver truffet ud fra en økonomisk vurdering. Ved vores vurdering af det generelle erhvervsevnetab er det som nævnt først og fremmest det medicinske erhvervsevnetab, der bliver vurderet. [Klageren] vil ikke nødvendigvis være berettiget til præmiefritagelse og udbetaling fra forsikringen, fordi Arbejdsskadestyrelsen vurderer hans erhvervsevnetab til 65 %.

Vores lægekonsulent har den 14. januar 2010 vurderet, at [klagerens] erhvervsevnetab højst udgør 50 %, og at han vil kunne varetage arbejde som ikke er fysisk belastende (bilag …).

På baggrund af Deres henvendelse har vi vurderet sagen på ny. Vi har dog ikke fundet grundlag for at ændre vores afgørelse af den 29. januar 2004 (bilag …) og fastholder derfor, at [klageren] ikke opfylder betingelserne for udbetaling af invaliderente samt præmiefritagelse efter den 1. januar 2004."

Heroverfor har klageren i brev af 2/2 2010 til nævnet bl.a. bemærket:

"Selskabet nævner medicinsk erhvervsevne, det ved jeg ikke hvad er, jeg har spurgt ved selskabet vedkommende jeg talte med, kendte ikke begrebet, det er heller ikke nævnt i forsikringsbetingelserne.
…
Jeg har på intet tidspunkt formået at udnytte min resterhvervsevne, de 17½ time som selskabet nævner, stammer fra revas udtalelse, reva oplyser at det nok vil være svært at finde

et sådan job på arbejdsmarkedet, har også kun udført ca. 50-75 % af det arbejde reva refererer til, og det er job som ikke findes på arbejdsmarkedet.

I § 8 B, står der ikke noget omkring, det først og fremmest bygger på medicinsk vurdering.

Arbejdsskadestyrelsens afgørelser, ligger da normalt, til grund for erhvervsevnetab, men selskabet holder sig åbenbart ikke til den tekst der er i forsikringsbetingelsernes § 8 B stykke 2, der er der da nævnt indtægtsmuligheder, og ikke noget med medicinsk erhvervsevne."

I et lægeskøn af 10/3 2010 foretaget af selskabets lægekonsulent hedder det bl.a.:

"Det fremgår af de kommunale oplysninger, at [klageren] har været afprøvet i forskellige virksomhedspraktikker, hvor han bl.a. har udført reparationer af hjælpemidler, rengøring, monteringsopgaver og kørselsopgaver. Disse opgaver viste sig at være for belastende for [klageren].
…
I henhold til speciallægeerklæringerne samt journaloplysningerne og de kommunale akter er det min vurdering, at [klageren] kan påtage sig arbejde som ikke er fysisk belastende. De arbejdsopgaver [klageren] har været stillet overfor i virksomhedspraktikkerne har efter min vurdering ikke været skånsomme i forhold til den lidelse, som [klageren] har.

På baggrund af ovenstående oplysninger er det fortsat min vurdering, at [klagerens] erhvervsevnetab højst udgør 50 % fra den 1. januar 2004 og frem."

Parterne har overfor nævnet ført en længere korrespondance, herunder bl.a. om relevansen af de virksomhedspraktikker, som kommunen har iværksat.

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, 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 egn.
…
D Invaliderente/invalidepension

Hvis forsikringen omfatter invaliderente eller invalidepension, sker udbetaling efter følgende regler, såfremt forsikredes erhvervsevne nedsættes med 2/3 eller mere af den fulde erhvervsevne.

…

4. Udbetalingen fortsætter under forudsætning af, at forsikredes erhvervsevne ikke ved lægelig behandling, omskoling, genoptræning, uddannelse eller i øvrigt bedres i en sådan grad, at forsikrede ikke længere er berettiget til at modtage forsikringsydelse ved erhvervsevnetab, jf. pkt. 8 B."

Nævnet udtaler:

Efter sin gennemgang af sagen finder nævnet, at selskabet var berettiget til at overgå til en vurdering af klagerens generelle erhvervsevne pr. 1/1 2004. I henhold til forsikringsbetingelserne finder nævnet, at klagerens generelle erhvervsevne ikke er nedsat med mindst 2/3. Nævnet kan derfor ikke kritisere, at selskabet standsede de løbende ydelser fra 1/1 2004.

Derfor

b e s t e m m e s :

Klager får ikke medhold.

J. Hermann