880/11

Den 28. november 2011 blev i sag nr. 79.705:

xxxxx xxxxxx xxxxxxxx
xxxxxxxxxxx x
xxxx xxxxxxxxxxx

mod

SEB Pension
Postboks 100
0900 København C

afsagt

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren har livsforsikring i SEB Pension. Hun klager over, at selskabet har afvist at yde dækning for tab af erhvervsevne.

Selskabet har afvist at yde dækning med henvisning til, at klagerens erhvervsevne ikke er nedsat med mindst 2/3.

Nævnet tog i kendelse nr. 74.167 stilling til, hvorvidt klageren havde et dækningsberettigende erhvervsevnetab og kom ved sin afgørelse af 16/2 2009 frem til, at hendes erhvervsevne ikke var nedsat med mindst 2/3.

Forsikringen giver ret til præmiefritagelse og udbetaling ved tab af erhvervsevne, hvis klagerens erhvervsevne nedsættes til 1/3 eller mindre af den fulde erhvervsevne. Der er en karensperiode på 3 måneder.

Klageren, der er født i 1969, er uddannet social og sundhedshjælper og arbejdede som gruppeleder/social og sundhedshjælper, indtil hun den 28/11 2005 blev sygemeldt på grund af stærke smerter i lænden som følge af et arbejdsuheld. Hun modtog ydelser fra selskabet fra karensperiodens udløb og frem til den 1/4 2008, hvor selskabet vurderede

at hendes generelle erhvervsevne ikke var nedsat i dækningsberettigende grad. Dette blev hun meddelt ved brev af 28/3 2008.

Undersøgelser viste, at klageren efter uheldet havde degenerative forandringer samt en paramedian højresidig prolaps svarende til L5/S1, for hvilket hun blev opereret, uden at dette dog medførte væsentlig bedring.

Pr. den 12/12 2007 blev klageren bevilget fleksjob 20 timer om ugen, og den 1/1 2008 blev hun ansat i et fleksjob som receptionist 16 timer ugentligt.

Klageren indbragte den 20/6 2008 selskabets afgørelse af 28/3 2008 for nævnet, der som tidligere anført kom frem til, at klagerens erhvervsevne ikke var nedsat med mindst 2/3.

I en erklæring af 8/12 2009 angav klagerens arbejdsgiver, at hendes faktiske arbejdsevne i fleksjobbet udgjorde 12 timer pr. uge.

Ved kommunens brev af 14/12 2009 blev klageren bevilget personlig assistance i sit arbejde 5 timer ugentligt. Af brevet fremgår bl.a.:

> "Den personlige assistent skal bistå den handicappede person med de praktiske arbejdsfunktioner, som følger af beskæftigelsen og som den handicappede ikke selv kan udføre.
>
> Assistancen kan fordeles på flere assistenter. Den samlede assistance må ikke overstige det maksimale timetal der bevilges. Der kan ikke ydes tilskud til personlig assistance, hvis erhvervet er uforeneligt med handicappet. Personen med handicap skal selv kunne udføre de indholdsmæssige arbejdsopgaver.
>
> Ansættelsen af den personlige assistent må ikke have karakter af vikardækning eller almindelig medhjælp."

Der blev på selskabets foranledning udarbejdet en ortopædkirurgisk speciallægeerklæring af 17/5 2010. Heraf fremgår bl.a.:

> "**OBJEKTIVT**
> Højde 162 cm, vægt 52 kg. Patienten går normalt. Har besvær med at komme op og ned fra lejet.
>
> **Stående på gulvet**

Finger-gulvafstand 30 cm. Nedsat sidefleksion til højre og venstre. Angiver direkte ømhed i den allernederste del af lænderyggen med palpationsømhed og muskulær ømhed. Opereret gennem retroperitonealt snit på venstre side. Der er ingen gener fra cikatricen. Patienten står rankt. Normale kurveringer af lænderyggen og brystryggen. Sidedrejning i columna cervicalis normal. Sidebøjning ligeledes normal. Forover- og bagoverbøjning normal. Ømhed og stivhed i lænderyggen. Patienten læner sig forover ved finger-gulvafstandstesten 30 cm.

Med besvær kommer patienten på lejet. Der er normal bevægelighed i hofteled, dog gener fra lænderyggen i maksimal fleksion og udadrotation, særligt højre side, i mindre grad venstre side. Knæ og ankelled bevæges frit. På højre side er der positiv Laseque ved 80 gr. i form al smerteudstråling, men ikke neurologi. Bevarede dybe reflekser og sensibilitet.

RESUMÉ
Kronisk rygsmertepatient siden 2005. Forsøgt opereret med discusprotese uden effekt. Fortsat stærke smerter af ryggen og patienten kan knapt klare et fleksjob på 12 timer ugentligt. Det overvejes at ansætte personlig assistent til patientens tunge belastninger. Patienten har symptomer i form af stærke rygsmerter i form af udstråling til højre ben, der kommer i forbindelse med belastning. De objektive fund godtgør en positiv Laseque-test. Der er ikke muskelatrofi. Der er ikke neurologi. Patientens overvejende symptom er smerter. Smerterne er analgetikakrævende i mindre grad, Oxycontin 5 mg gange 2 dagligt. Ved belastning træthed og smerter i lænderyg. Der kan ikke foretages yderligere udredning. Der er i 2009 udført en omhyggelig rygundersøgelse og MR-skanning, der ikke yderligere kunne fastslå patientens gener. Undersøgelsen blev foretaget på … Rygcenter.

KONKLUSION
Tilstanden har været stationær siden 2006."

Arbejdsskadestyrelsen traf den 29/5 2008 afgørelse om, at klageren havde lidt et erhvervsevnetab på 50 % efter arbejdsulykken i 2005. Ved sin afgørelse af 19/8 2010 fandt Arbejdsskadestyrelsen, at klagerens tab af erhvervsevne nu udgjorde 55 %. Arbejdsskadestyrelsen lagde i sin begrundelse vægt på, at klagerens faktiske arbejdsevne nu kun var 12 timer om ugen, og at kommunen havde bevilget personlig assistance.

Da selskabet afviste at yde dækning har klageren indbragt sagen for nævnet på ny ved klageskema modtaget den 5/1 2011. I en vedlagt redegørelse har klageren bl.a. anført:

"2. Hvad jeg konkret vil opnå hos SEB.

SEB fastholder i, den tidligere trufne afgørelse af d. 28 marts 2008, hvor begrundelsen til afslaget er, at de kun dækker ved tab af min generelle erhvervsevne i ethvert erhverv. I Loven om aktiv beskæftigelse, er det kun muligt at opnå fleksjob hvis der er varige begrænsninger i arbejdsevnen og at der ikke kan opnås eller fastholdes beskæftigelse på normale vilkår på arbejdsmarkedet, det må være hele arbejdsmarkedet der menes med dette.
…
SEB bruger i min ansættelse i en 16 timers stilling som grundlag for afslag på 2/3 nedsat erhvervsevne. I min redegørelse fremgår det at min arbejdsevne er 12 timer pr. uge, samtidig med at jeg har en personlig assistance på 5 timer pr. uge.

Mit fleksjob består af et ikke fysisk administrativt arbejde, med alle relevante skånehensyn, bl.a. hæve/sænke bord der giver mulighed for at stå op i de nødvendige perioder, ergonomisk korrekt stol, når det er nødvendigt at sidde, jeg kan gå fra bordet hvis det er nødvendigt at bevæge mig og jeg har et hvilerum, jeg har alle de nødvendige skånehensyn jeg har behov for, at aflaste og undgå belastninger af ryggen.

SEB har afvist min dækning med henvisning til at jeg er i stand til at varetage et fleksjob svarende til mere end 1/3 af almindelig arbejdsevne, som med ovennævnte må afvises

d. 14-10-2010 skriver SEB at de ikke finder det dokumenteret, at der er en helbredsmæssig forværring af min tilstand siden 2006. Dette må bero på en misforståelse, da de bilag der vedlægges viser et andet billede, da jeg:

I 2006 mente min læge at jeg ikke kunne forvente at arbejde mere end 4-5 timer dagligt.

I 2007 vurderede konsulenter efter min arbejdsprøvning at jeg max kunne arbejde 20 timer om ugen.

I 2008 blev jeg ansat i fleksjob i 16 timer pr. uge

Nu viser det sig at jeg;

reelt kun kan arbejde 12 timer pr. uge.

at min erhvervsevne fra Arbejdsskadestyrelsen bliver forhøjet til 55 %

der bliver tilkendt 5 timers ugentlig personligt assistance til mig.

Yderligere kan det oplyses at jeg er henvist til Arbejdsmedicinsk klinik med henblik på vurdering af erhvervsevnen. Når resultatet foreligger vil jeg sende kopi til jer.

Derfor ønsker jeg at klage over SEB's afgørelse, ønsker at de anerkender at jeg har dokumenteret at jeg har mistet de 2/3 erhvervsevne, som jeg dengang tegnede en forsikring for."

Selskabet fastholder i brev af 21/1 2011 til nævnet sin afgørelse og har til støtte herfor bl.a. anført:

"Klageren har for relativ kort tid siden fået behandlet en tilsvarende klage ved nævnet, som med AK 74.167 af 18. februar 2009 fastslog, at klageren ikke var berettiget til forsikringsdækning.

Der er lægeligt set siden da intet relevant nyt i sagen, hvilket bekræftes af den af selskabet indhentede speciallægeerklæring af 17. maj 2010, **Bilag ...** Følgende tre forhold rummer dog nyheder, selv om de ikke støtter klagerens sag:

1. Det fremgår, at der siden AK 74.167 udover fortsatte behandlings- og lindringsforsøg er gennemført en ny MR-scanning, hvor konklusionen var, at der hverken er discusprolaps eller recidiv.

2. Det er ingen nyhed, at klageren får forværring af symptomerne ved tunge løft (f.eks. en kasse kopipapir). Den omstændighed, at kommunen - heri ligger nyheden - bevilliger en personlig assistent til håndtering af disse uændrede problemer, er alene en social foranstaltning uden selvstændig relevans i forhold til spørgsmålet om, hvorvidt der er sket en forværrelse af symptomerne.

3. Klagerens beslutning om at ændre arbejdstiden i sit fleksjob fra 16 til 12 timer er helt hendes egen og har ingen støtte i de lægelige akter. Det er i øvrigt bemærkelsesværdigt, at man i det hele taget seriøst skulle være i stand til at opleve en helbredsforværrelse, der - fordelt over 5 hverdage - skulle bevirke en reduktion i arbejdstiden på samlede, ubetydelige 4 timer. Den af klageren fremlagte erklæring fra arbejdsgiveren er reelt intet andet end en konstatering af, at arbejdsgiveren har accepteret klagerens beslutning om at reducere arbejdstiden. Herudover er den af arbejdsgiveren omtalte 'faktiske arbejdsevne' ikke et entydigt begreb. Ingen arbejdstagere - heller ikke de raske - er 100 % effektive fra 9 til 17. Jeg skal i denne sammenhæng opfordre klageren til at fremlægge en af arbejdsgiveren bekræftet opgørelse over, hvordan klagerens arbejdsindsats fordeles på en ugeplan.

Ovenstående argumentation er i fuld overensstemmelse med speciallægens konklusion, der på grundlag af de kroniske rygsmerter, meget kort er:

Tilstanden har været stationær siden 2006.

Der er derfor meddelt klageren afslag på forsikringsdækning med breve af 14. oktober 2010 og - efter sagens forelæggelse for selskabets interne Klageråd - 2. december 2010, **Bilag ...** og **Bilag ...** Vi vil selvfølgelig se på sagen igen, når og hvis klageren sender os resultatet fra den undersøgelse på Arbejdsmedicins klinik, som hun omtaler i sit brev til nævnet.

Afslutningsvis bemærkes, at selv hvis Arbejdsskadestyrelsens erhvervsevnetabsvurdering kunne sidestilles med og forpligte selskabet, er den af styrelsen fastsatte erhvervsevnetabsprocent på 55 mindre end de 66 2/3 %, der kræves i henhold til forsikringsbetingelserne."

Hertil bemærker klageren i brev af 9/2 2011 til nævnet, at arbejdstiden er fordelt på 5 dage med 3 timer om dagen, og at hun holder pauser eller stopper tidligere 45-60 minutter dagligt.

Selskabet har over for nævnets sekretariat oplyst, at der ikke er modtaget nye lægelige eller kommunale oplysninger.

Af forsikringsbetingelserne fremgår:

"**§ 7. Præmiefritagelse/Invaliderente**
(Det fremgår af dækningsbeviset, hvorvidt og hvor længe forsikringen omfatter disse dækninger.)

Forsikringen giver ret til præmiefritagelse/udbetaling af invaliderente, når den forsikrede på grund af sygdom eller ulykkestilfælde mister sin erhvervsevne således, at denne er nedsat til 1/3 eller derunder af den fulde erhvervsevne.
En sådan nedsættelse af erhvervsevnen foreligger, når den forsikrede skønnes ikke længere at være i stand til - bedømt under hensyn til den nuværende tilstand - at tjene mere end 1/3 af, hvad der i samme egn er sædvanligt for fuldt erhvervsdygtige personer med lignende uddannelse, alder og køn.

Præmiefritagelsen/invaliderenten får virkning fra den dag, nedsættelsen af erhvervsevnen har varet uafbrudt ud over 3 måneder som følge af det samme ulykkestilfælde eller den samme sygdom."

Nævnet udtaler:

Efter sin gennemgang af sagen finder nævnet, at klageren ikke har bevist, at hendes generelle erhvervsevne er nedsat med mindst 2/3. Nævnet kan derfor ikke kritisere selskabets afgørelse.

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

Klageren får ikke medhold.

Marianne Højgaard Pedersen
formand