Den 12. marts 2012 blev i sag nr. 80.438:

xxxx xxxxxx
xxxxxxxx xxx xxxxxxx
xxxx xxxxxxxxxxx

mod

Danica Pension
Parallelvej 17
2800 Lyngby

afsagt

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren har en forsikring med dækning ved tab af erhvervsevne i Danica Pension. Han klager ved sin advokat over selskabets afvisning af at yde præmiefritagelse og udbetale forsikringsydelse ved tab af erhvervsevne efter den 1/7 2010.

Selskabet har ydet præmiefritagelse og udbetalt forsikringsydelse ved tab af erhvervsevne i en midlertidig periode fra den 13/1 2009 til den 1/7 2010. Selskabet har herefter vurderet, at klagerens generelle erhvervsevne af helbredsmæssige årsager er nedsat til halvdelen. Det er imidlertid selskabets opfattelse, at klageren, der er i fleksjob i egen virksomhed, ikke har dokumenteret en lønnedgang på halvdelen eller mere, og selskabet har med henvisning hertil afvist at yde forsikringsdækning efter den 1/7 2010.

Forsikringen giver ret til præmiefritagelse og udbetaling af forsikringsydelse ved tab af erhvervsevne, hvis forsikredes erhvervsevne som følge af sygdom eller ulykkestilfælde midlertidigt eller varigt nedsættes til en tredjedel eller mindre af den fulde erhvervsevne. Nedsættes erhvervsevnen til mellem halvdelen og en tredjedel, giver forsikringen ret til udbetaling af halvdelen af forsikringsydelsen. Der er en karensperiode på 3 måneder.

Efter det oplyste er forsikringen forsynet med følgende klausul: "Forsikringen dækker ikke præmiefritagelse (fritagelse for indbetaling) og udbetaling ved tab af erhvervsevne,

der skyldes en lidelse i ryggen (inklusive halsen) eller symptomer stammende herfra i hoved, nakke, ryg, arme eller ben."

Klageren er født i 1956. Han er udgået af 7. klasse og er herefter udlært murer. Han har hele livet arbejdet inden for murerfaget. Han har arbejdet som murersvend i forskellige firmaer, indtil han etablerede sig som murermester i 1985. Han har siden drevet selvstændig murervirksomhed. Siden den 1/7 2010 har han været i fleksjob i egen virksomhed.

I februar 2009 anmeldte klageren til selskabet, at han pga. slidgigt i knæ og psoriasisgigt i knæ havde været sygemeldt fra sit arbejde som murermester siden den 13/10 2008. Fra den 17/11 2008 havde han dog været deltidssygemeldt med en ugentlig arbejdstid på 10 timer. Det blev i forbindelse med anmeldelsen oplyst, at han før uarbejdsdygtighedens indtræden havde en månedlig bruttoindtægt på 25.000 kr.

På baggrund af en vurdering af klagerens erhvervsevne i hans hidtidige erhverv som murermester bevilgede selskabet præmiefritagelse og udbetaling ved tab af erhvervsevne fra karenstidens udløb den 13/1 2009. Præmiefritagelsen og udbetalingen blev herefter løbende forlænget indtil den 1/7 2010, hvor klageren blev visiteret til fleksjob. Herefter afviste selskabet at yde fortsat dækning under henvisning til klagerens indtjening i fleksjobbet. Indvendinger fra klageren og hans advokat førte ikke til ændring af afgørelsen.

Til brug for sagens behandling har selskabet løbende modtaget diverse lægelige og kommunale oplysninger, hvoraf nogle gengives/omtales her:

I statusattest af 27/4 2010 fra reumatologisk speciallægeklinik hedder det:

"**1. Statusbedømmelse på grundlag af patientjournal m.v.**
A: Sygehistorie, diagnoser (latin og dansk), prognose. Evt. planlagt/igangværende behandling eller andre oplysninger af betydning for sagen

Har hudsygdom psoriasis
År 2000 opereret for udposning på tyktarmen
2005 debut af urinsyregigt. Diagnosen ikke stillet på krystalundersøgelse. Er blevet sat i behandling med Allopurinol og havde effekt af det men får det ikke længere.

2009 ses pt af …, hvor der stilles diagnosen psoriasisgigt. Pt starter Methotrexatbehandling og får op til 7 tabletter ugentligt. Tager medicinen fra juni 2009 til januar 2010. Ophørt med at han fik dårlig mave af dette og havde diarré et par dage i forbindelse med indtag.

1.
Har smerter i skulderled, men det er en skade der ligger helt tilbage fra ungdommen, således at pt ikke kan arbejde vedvarende med armen over skulderniveau

2.
Har gener svarende til knæ. Ortopædkirurg i … har anført at det skyldes slidgigt. Har hos … fået steroidinjektion med god men ikke varig effekt. Fik sidst injektion i venstre knæ, hvor der var en mindre ansamling, men pt føler ikke det har hjulpet noget. Ledvæske undersøgelse var uden krystaller.

3.
Primære problem er lændesmerter med udstråling til højre hofteregion, hvor symptomerne ligner stramning af tractus iliotibialis og entesitis ved højre trochanter region. Røntgen af hoften på højre side viser normale forhold svarende til hofteleddet, men ved trochanter major findes der en 1 cm lang forkalkning som en entesopati formentlig. Dette kunne også fint være i tråd med psoriasisgigt

4.
Sovende fornemmelse i arme. Det har pt nævnt men det har ikke været den problemstilling, pt har været henvist med.

Har som led i udredning via egen læge fået foretaget ultralydskanning af abdomen viser steatosis hepatis og cholecystolithiasis og levercyste. Gastroskoperet og man finder her normale forhold. Har for et par år siden fået lavet tyktarmsundersøgelse.
Biokemisk er der negativ reumafaktor og ANA og CCP antistof. Meget lav D-vitamin niveau på 15 og pt er startet substitutionsbehandling. Ikke påvirket infektionstal.

Vurdering:
Aktuelt ikke hævede led, men det var der tidligere. Om denne ledhævelse hænger sammen med artrose eller psoriasisgigt, kan jeg ikke afgøre men i og med, at der også er sene påvirkning, mener jeg bestemt der er et moment af psoriasisgigt i sygdommen.
Finder ikke indikation for remissionsinducerende behandling for nuværende men vi aftaler ny kontrol om 4 måneder. I mellemtiden kan pt. lave udspændingsøvelser for trochanter regionen og tractus iliotibialis og evt få steroidinjektion næste gang. Er desuden medgivet skriftlig materiale om Salazopyrin som evt kan komme på tale hvis tilstanden yderligere udvikler sig.
Prognose: Langsom progredierende lidelse.
Funktionsniveau pga knæsmerter og hoftesmerter, ikke i stand til at arbejde som murer eller andet arbejde med megen gang og tunge løft.
Pga skulderproblemer ikke istand til at arbejde med hænder over vandret.
Pga den sovende fornemmelse i hænder, kan pt ikke klare erhverv med behov for brug af finmotorik."

Af lægeskøn dateret 8/6 2010 fra kommunens lægekonsulent fremgår bl.a.:

"**Vurdering:**
Denne selvstændige håndværker har væsentlige funktionshæmmende ledproblemer af varig karakter. Varigheden skal tages med det forbehold, at en eventuel iværksat medicinsk behandling i nogen grad kan bedre ledproblemerne, men der vil til stadighed være - uagtet en

bedring af generne - en nedsat funktionsevne i forhold til ethvert erhverv, og der er betydelige skånehensyn overfor arbejdsfunktioner, der kræver tunge løft og mere intensive stående/gående arbejdsfunktioner. Endvidere er der også skånehensyn overfor arbejde der foregår med armene over vandret og i forhold til arbejdsfunktioner der udfordrer finmotorikken. Alt i alt skønnes der at kunne udtrykkes lægelig støtte til overvejelser om etablering af fleksjob."

Af kommunens arbejdsevnevurderingsjournal fremgår bl.a.:

"**Konklusion**

Vurderinger

Sagsbehandlers konklusion

15-06-2010

Godkendt:
[Klageren] har været indskrevet på … i perioden 16.11. 2009 - 22.3.2010. Der er under forløbet foretaget funktionsbeskrivelse i egen virksomhed, hvoraf det fremgår at opgaverne i firmaet er småreparationer og garantireparationer så som pudsearbejde, flisearbejde og fugearbejde. Garantireparationerne er uden beregning. Inden han startede på … arbejdede han effektivt 3½ time 2-3 dage om ugen svarende til 7-10½ time om ugen. Derudover gav han hustruen oplysninger til brug ved udførelsen af regnskabet anslået til 2 timer om ugen. Den effektive arbejdstid var således 9-12½ time om ugen.
Hovedparten af de arbejdsfunktioner, der er forbundet med at udføre arbejdet, er ikke forenelig med helbredstilstanden. [Klageren] er udelukkende i stand til at udføre 'lettere' opgaver, og det forudsætter at arbejdet kan foregå sammen med en kollega, hvilket dog ikke var tilfældet, da der ikke var ansatte i firmaet på daværende tidspunkt.
Fra 16.11.2009 har [klageren] været i et forrevalideringsforløb i Håndværkerafdelingen, metal og maskinværkstedet.
I perioden 16.11-29.11.2009 var han på … fra kl. 12.30-15.00 og arbejdede samtidig i egen virksomhed.
I perioden 20.11.2009- 8.1.2010 var han sygemeldt på fuld tid og var på … fra kl. 9.00-15.00.
Fra 11.1- 22.3.2010 var [klageren] på … fra kl. 9.00 - 15.00 i henholdsvis 2 og 3 dage om ugen og de øvrige dage skulle han være beskæftiget i egen virksomhed, men har af helbredsmæssige grunde kun været det i begrænset omfang. Fremmødeprocenten har været 69 %, sygefravær 29 % og aftalt frihed 2 %. Den gennemsnitlige arbejdstid er oplyst til 3,78 timer dagligt. I 25 af de 45 fremmødedage svarende til 81 % er han gået hjem før tiden på grund af smerter. I den periode, hvor han var på … fra 9.00-15.00, var den gennemsnitlige arbejdstid 3,86 timer.
[Klageren] har været beskæftiget med arbejdsopgaver indenfor maskin- og metalområdet så som boret på søjleboremaskine, drejning ved drejebænk, skåret gevind ved søjleboremaskine, diverse rengøringsopgaver, forskellige monteringsopgaver, kørsel efter materialer mv.
I forbindelse med udførsel af opgaverne har han haft mulighed for varierende arbejdsopgaver, skiftende arbejdsstilling samt fornødne hjælpemidler.
[Klageren] har udvist håndelag for arbejdsopgaverne, selv om han ikke tidligere har været beskæftiget indenfor området. Han har en praktisk teknisk tilgang til arbejdsopgaverne og efter grundig instruktion kan han arbejde selvstændig og med tilfredsstillende kvalitet, ligesom han er i besiddelse af omhu og ordenssans.
Han har behov for pauser udover de foreskrevne ca. 15 minutter hver time. Arbejdstempoet er vurderet til 60-75 % af normen alt efter, hvor fysisk belastende arbejdsopgaverne er.

For ca.1½ måned siden ansatte [klageren] en murer i sin virksomhed 37 timer om ugen og foreløbig i 3 måneder på prøve. [Klageren] udfører de lettere arbejdsopgaver, og han arbejder 3-4 dage om ugen á 3½-4 timer svarende til mellem 10,5 - 16 timer om ugen, og han anslår den effektive arbejdstid til 10 timer eks. administrativt arbejde, som han anslår til 2 timer om ugen. Den effektive arbejdstid er således 12 timer om ugen.

Forløbet på … bekræfter, at [klageren] er i besiddelse af gode sociale kompetencer, da han er god til at samarbejde, imødekommende, udviser interesse for nye arbejdsopgaver og fremtræder som oftest i et godt humør, stilfærdig og med lune.

[Klageren] skriver i revalidends eget oplæg til handleplan følgende:
Mit helt overvejende ønske er at kunne fortsætte som murermester, da jeg stadig har en del gamle kunder. Det er en stor tilfredsstillelse for mig at kunne udføre dette job, og jeg kan ikke forestille mig andet. Da helbredet er svigtende har jeg ikke mod på store nye udfordringer, da jeg er bange for nye nederlag og jeg er bange for så at stå uden anden mulighed end pension.

[Klageren] har artrose i højre knæ og psoriasisgigt i knæene samt i lændehvirvelsøjlen. Der udover har han smerter i skulderled og sovende fornemmelse i armene.
[Klageren] har været i behandling med kraftig gigtmedicin med en vis effekt, men ophørte i januar måned 2010 grundet maveproblemer, hvilket ifølge [klageren] medførte en forværring af både smerter og hævelse af knæene og en generel sænket smertetærskel. Aktuelt finder [klageren], at der er sket en bedring af hans almene tilstand, selv om han er nødsaget til at tage mere smertestillende medicin.
Speciallæge i reumatologi finder ikke grundlag for, at han genoptager den medicinske behandling. Lægekonsulenten vurderer, at medicinsk behandling i nogen grad kan bedre ledproblemerne.

Under forrevalideringsforløbet blev det tydeligt, at [klageren] har lænderygsmerterne med udstråling til højre hofte. Ved bilkørsel eller ved siddende arbejdsfunktioner i mere en ½ time forværres smerterne i lænden samt ved tunge løft. Endvidere får han snurrende/sovende fornemmelser ud i fingrene, når han udfører finmotoriske arbejde, og når han arbejder med hænderne foran kroppen.
Han får smerter i knæene ved gang over 500 m, og han skal undgå at ligge på knæ, stå på stige og trække/skubbe større elementer, da det medfører smerter og hævelse i knæene.
Under forrevalideringsforløbet er der ikke fundet teknikker, arbejdsstillinger eller hjælpemidler, der har kunnet bedre arbejdsevnen og dermed øge den effektive arbejdstid. De arbejdsstillinger, som aflaster knæene, forværrer smerterne fra lænden, og de arbejdsstillinger, der letter ryggenerne, belaster knæene.
På baggrund af forløbet på … og de lægelige oplysninger er der betydelige skånehensyn i forhold til tunge løft og mere intensive stående/gående arbejdsfunktioner. Endvidere er der skånehensyn overfor arbejde der foregår fra stige, med armene hævet over skulderhøjde og ensformige gentagne finmotoriske arbejdsopgaver.

På baggrund af forrevalideringsforløbet, funktionsbeskrivelsen i egen virksomhed, de lægelige oplysninger, [klagerens] oplysninger og skånebehovene er vurderingen, at der er sket en øgning af [klagerens] arbejdsevne som selvstændig murer, efter han har ansat en medarbejder, idet den effektive arbejdstid nu er anslået til 12 timer om ugen mod tidligere 9-10½ time om ugen. Forrevalideringsforløbet på … viser, at under hensynstagende forhold sker der en mindre bedring af [klagerens] arbejdsevne, og hans effektive arbejdstid øges til omkring 11,50-14,50 timer om ugen.

Den samlede vurdering er, at [klagerens] arbejdsevne er væsentligt og varigt nedsat, og at der er skånehensyn i forhold til reduceret arbejdstid. Der ses ikke udviklingsmuligheder, som kan medvirke til at [klageren] på ny matches til det ordinære arbejdsmarked."

Som tidligere anført fik klageren bevilget fleksjob i egen virksomhed med virkning fra den 1/7 2010. Det kommunale løntilskud blev fastsat til to tredjedele. Der er skånehensyn i form af nedsat arbejdstid til ca. 12 1/3 timer pr. uge, friholdelse for fysisk tungt arbejde samt arbejde på stiger.

I en ortopædkirurgisk speciallægeerklæring, som efter anmodning fra selskabet er udfærdiget på baggrund af undersøgelse foretaget den 13/9 2010, hedder det bl.a.:

"**Diagnoser**
Arthritis psoriatica (psoriasisgigt)
Spondylosis lumbalis (slidgigtforandringer i lænden)

Sammenfatning og konklusion
Det drejer sig om en 54-årig murermester, der i 2004 fik smerter i knæene og blev sat i behandling for urinsyregigt.

I 2008 kom knæsmerterne igen, og man konstaterede nu, at [klageren] havde psoriasisgigt. Han blev initialt behandlet med steroidinjektioner i knæene, men da det kun havde kortvarigt effekt, blev han sat i behandling med Methotrexat. Denne behandling kunne han imidlertid ikke tåle, og den blev seponeret i februar 2010.

I marts og april 2010 blev han igen behandlet med steroidindsprøjtninger i knæene samt i højre hofte. Han har sidst fået en steroidinjektion i højre hofte for ca. en måned siden.

I februar 2010 har [klageren] fået foretaget røntgenundersøgelse af lænderyggen. Undersøgelsen har vist tegn på slidgigtforandringer på samtlige niveauer samt affladning af de to nederste bruskskiver.

Ved undersøgelsen klager [klageren] over
at han får smerter i begge skuldre ved vedvarende arbejde med hænderne over vandret. Har ikke i øjeblikket skuldersmerter.

Gennem årene har han haft periodiske lændesmerter, og tidligere har han haft kraftige lændehold, dog ikke de sidste ti år.

[Klageren] har konstante lette smerter i begge knæ. Knæsmerterne forværres, når han har gået få hundrede meter, når han står på stige eller går på trapper samt ved tunge løft. Efter en dag med fysiske aktiviteter har han flere smerter dagen efter. Efter fysiske aktiviteter hæver knæene.

Anfører desuden, at han får smerter i højre hofte, når han står længe, ved drej samt ved foroverbøjning.

Endelig klager han over lette smerter i højre fod. Disse smerter forværres ved fysiske belastninger.

På grund af anførte symptomer tager han dagligt Pamol 1 g x 2-3. Får desuden Brufen Retard og Ipren p.n.

[Klageren] blev delvist sygemeldt fra sit arbejde fra den 25.10.2008. Efter langvarig revalidering har han fået en ordning, hvor han fra den 01.06.2010 arbejder 12,33 i eget firma med løntilskud. Han oplyser, at arbejdet består i småreparationer.

Ved den objektive undersøgelse har man fundet følgende positive fund:
Skadelidte er i god almentilstand, men overvægtig.
Han gør pænt rede for sin sygehistorie og virker psykisk upåfaldende.

Gangen er forsigtig, men ikke haltende. Benene er lige lange. Han kan ikke sætte sig helt ned i hugsiddende stilling.

Ved undersøgelse af ryggen finder man normale forhold svarende til nakken. I brystryggen er der en øget krumning (kyfose) proksimalt. Lænden er affladet. Der er nedsat bevægelighed i lænden i alle retninger. Ingen ømhed ved palpation af bryst- eller lænderyg.

På OE finder man normal bevægelighed i samtlige led og normal følelse og kraft.

På UE ses et par større psoriasiselementer på forsiden af begge knæ. Der er normal bevægelighed i samtlige led.

Ved bevægelse i højre hofte udløses smerter ved udadføring af højre ben. Der er ingen skurren eller krepitation. Der angives ømhed ved palpation ind mod den store omdrejekno.

I begge knæ er der let ansamling, og der udløses smerter ved maksimal bøjning. Der føles en fortykket ledhinde proksimalt for knæskallen. Ved bevægelse i knæene er der krepitation, men ingen skurren. Knæene er stabile og uømme.

Svarende til højre fodled er der let bløddelsfortykkelse. Forleddene er stabile og uømme.

Der er normal følelse og kraft på UE.

Ved udmåling er der 1 cm's omfangsforøgelse af højre ankel i forhold til venstre.

[Klagerens] symptomer er forenelige med psoriasisgigt, der først og fremmest afficerer begge knæ, men i mindre grad også højre hofte og højre fodled. Dertil kommer slidgigtforandringer i lænden.

Det må vurderes, at [klageren] ikke kan klare et arbejde, hvor han skal stå eller gå i længere tid; arbejde, der indebærer, at han skal sidde på hug eller ligge på knæ, stå på stige eller foretage tunge løft.

Det må vurderes, at der er god sammenhæng mellem [klagerens] klager og de objektive fund, idet der er fundet tegn på psoriasisgigt i begge knæ og i mindre grad i højre hofte og højre fodled samt slidgigtlidelse i lænden.

Det skønnes, at det drejer sig om en varig tilstand, men det kan ikke udelukkes, at der med tiden kan ske en forværring."

Den 27/4 2011 har klageren indbragt sagen for nævnet med påstand om, at selskabet skal anerkende, at han har krav på dækning ved tab af erhvervsevne. Til støtte herfor har hans advokat henvist til sagens bilag, herunder til et vedlagt brev fra klageren til advokaten. Af sidstnævnte brev fremgår:

"Da jeg ikke har et samlet overblik over hvad der nøjagtigt er klaget til forsikringen over, vil jeg gerne opsummere hvad jeg mener.

1. Man vurderer fra Danica min erhvervsevne højere end den er konstateret ved 16 ugers arbejdsprøvning som omfattede alle relevante fag. Her blev erhvervsevnen vurderet til under 1/3, alligevel opkræver Danica forsikringspræmie også selvom det fremgår af policen at man er selvfølgelig er fritaget hvis erhvervsevnen er under en 1/3
2. Man vurderer min indtjeningsevne som en murersvends, selvom jeg har haft et byggefirma siden 1985 med store byggeopgaver, mange underentreprenører, samt op til 20 ansatte. Det må være en overenskomst for ledere inden for byggeriet der skal beregnes fra
3. Siden jeg blev syg har jeg ikke været i stand arbejde så meget og slet ikke over 1/3 det skaber ikke indtjening i byggefirmaet, og det må derfor være berettiget til forsikringsdækning.
4. Konkret forventer jeg at Danica anerkender min sygdomstilstand, som den er dokumenteret ved arbejdsprøvning og speciallæge undersøgelse. Jeg forventer at man beregner min indtjeningsevne under normale forhold som leder indenfor byggeriet efter lønstatistik som jeg tidligere har fremsendt til dig
5. Danicas brug af intern lægekonsulent har efter min opfattelse mere til hensigt at friholde forsikringen fra dækning end at varetage mig som forsikringstager, i min handicappede situation."

Heroverfor har selskabet i brev af 28/6 2011 til nævnet bl.a. anført:

"**Danica Pensions afgørelse**

Til klagen kan vi anføre, at vi fastholder vores afgørelse.

Vi har i en periode vurderet [klagerens] erhvervsevne efter reglerne om midlertidig tab af erhvervsevne. Da tilstanden vurderes stationær fra den 1. juli 2010, vurderer vi fra denne dato hans erhvervsevne efter reglerne om længerevarende tab af erhvervsevne. Det vil sige, at vurderingen ikke længere er begrænset til, om [klageren] kan arbejde som murermester eller ej.

Det fremgår af speciallægeerklæringen fra speciallæge …, at [klageren] lider af psoriasisgigt, og at han har en degenerativ ryglidelse. Gangen er forsigtig, men ikke haltende, og der er fundet psoriasiselementer på begge knæ. På nær en øget krumning i brystryggen, er der dog fundet normale forhold og fri bevægelighed i både overekstremiteter og underekstremiteter.

Erhvervsevnen i fysisk belastende erhverv er derfor reduceret, men dog langt fra ophævet, hvis de nødvendige skånehensyn tilgodeses, hvilket bevillingen af fleksjob i egen virksomhed

også indikerer, og det er vores vurdering, at [klageren] burde kunne varetage et arbejde med de rette skånehensyn på mere end 1/3 tid af almindelig arbejdstid.

I forhold til spørgsmålet om lønnedgang i fleksjobbet, blev forsikringsbetingelserne ændret fra den 1. januar 2005, således at tilskud i en beskæftigelsesordning indgår i vurderingen. Brevet fra november 2004 er vedlagt som **Bilag ….**

Udover, at [klageren] lægeligt skal dokumentere et erhvervsevnetab på halvdelen eller mere i forhold til ethvert erhverv, skal han altså også dokumentere en lønnedgang på mindst halvdelen af, hvad personer med samme alder, uddannelse og fra samme egn tjener.

Der tages altså IKKE udgangspunkt i, hvad [klageren] tjente før sygemeldingen, da man ikke belønnes for at have været særlig ihærdig, dygtig eller heldig i forhold til tidligere indtjening. Ifølge Dansk Arbejdsgiverforenings statistik, ligger gennemsnitslønnen for en murermester i … på ca. 34.000 kroner om måneden **(Bilag …).** Som selvstændig erhvervsdrivende får man i fleksjobbet kun udbetalt tilskuddet og ikke egentlig fleksjobløn, da virksomheden må forventes at generere den øvrige løn via overskud. Vi henviser til en lignende afgørelse i AK76.001.

Tilskuddet fra kommunen i den konkrete sag udgør ca. 14.500 kroner om måneden, og virksomheden skal således blot generere et overskud på 3.000 kroner om måneden, før [klageren] ikke opfylder betingelserne for halv udbetaling ved tab af erhvervsevne, hvilket vi formoder, at den gør. I modsat fald har vi bedt [klageren] dokumentere dette, men vi har intet hørt.

I øvrigt bemærkes det, at [klageren] i anmeldelsen fra februar 2009 opgiver en månedsløn på 25.000 kroner svarende til 300.000 kroner om året. Vi finder det derfor på ingen måde urimeligt at tage udgangspunkt i beregningen fra Dansk Arbejdsgiverforenings statistik.

Vi fastholder derfor, at den generelle erhvervsevne er nedsat til halvdelen, men ikke til 1/3, og at [klageren] ikke har dokumenteret en lønnedgang på halvdelen eller mere i fleksjobbet."

Hertil har klagerens advokat i brev af 26/9 2011 til nævnet bl.a. bemærket:

"1. [Klagerens] erhvervsevne

Danica Pension anfører på side 3 i sit svar, at [klageren] burde kunne varetage et arbejde med de rette skånehensyn på mere end 1/3 af almindelig arbejdstid og Danica Pension anfører i den forbindelse, at … Kommunes bevilling af fleksjob ligeledes indikerer dette.

Det undrer, at Danica Pension henviser til … Kommunes beslutning om fleksjob som støtte for deres vurdering. I … Kommunes afgørelse anføres som skånehensyn:

'nedsat arbejdstid til effektivt ca. 12 1/3 timer ugentligt, måske endda lavere.'

Vurderingen bygger på [klagerens] forrevalidering herunder arbejdsprøvning sammenholdt med de lægelige oplysninger. Det skal i den forbindelse bemærkes, at arbejdsprøvningen ikke alene rettede sig mod [klagerens] tidligere beskæftigelse, men hans erhvervsmuligheder generelt.

… Kommunes afgørelse indikerer derfor på ingen måde, at [klagerens] erhvervsevne udgør mere end 1/3. Tværtimod understøtter den, at [klagerens] erhvervsevne udgør mindre end 1/3.

Danica Pension fokuserer ensidigt på, at der er normal bevægelighed i arme og ben og ikke de betydelige gener, som [klageren] har ved brug af både arme og ben samt smerterne stammende fra hans hofte. [Klagerens] smerter i knæ, skulderled og hofte sammenholdt med de sovende fornemmelser i armene, medfører, at [klageren] ikke er i stand til at varetage et job med en arbejdstid på mere end 12 1/3 timer. Dette var også konklusionen af … Kommunes forrevalideringsforløb, hvor man måtte konkludere, at [klageren] hverken var i stand til at varetage stående eller siddende arbejde i længere tid af gangen.
…
… Kommunes beslutning om etablering af fleksjob med 2/3 støtte bygger endvidere på lægekonsulent …'s lægeskøn af 8. juni 2010.

2. [Klagerens] indtægtsnedgang
Danica Pension har fremlagt en udskrift fra Dansk Arbejdsgiverforenings statistik, som angiveligt skulle dokumentere, at gennemsnitslønnen for en murermester i … udgør ca. kr. 34.000,00 månedligt. Det fremgår imidlertid af de bilagte udskrifter, at lønstatistikken vedrører ansatte murer og ikke selvstændige murermestre. De fremlagte udskrifter kan derfor ikke bruges som sammenligningsgrundlag for, hvad der i samme egn er almindeligt for fuldt arbejdsdygtige personer af tilsvarende uddannelse og alder.

Til sammenligning vedlægges Dansk Byggeris regnskabsanalyse 2007, som på side 25 viser, at en murervirksomhed af [klagerens] størrelse i 2005 i gennemsnit havde et resultat af ordinærdrift på kr. 559.000,00 årligt og i 2006 kr. 457.000,00 årligt, hvilket giver en månedlig gennemsnitsindkomst på kr. 46.583,33 i 2005 og kr. 38.083,00 i 2006. Det skal i den forbindelse bemærkes, at Dansk Byggeris regnskabsanalyser for senere år ikke på samme måde behandler de enkelte fagområder, hvorfor de ikke er anvendelige. Regnskabsanalysen dokumenterer dog, at der ikke som anført af Danica Pension

For så vidt angår [klagerens] aktuelle indkomst er det som selvstændig erhvervsdrivende ikke muligt at opgøre denne månedligt. [Klageren] blev sygemeldt i oktober 2008. [Klagerens] årsopgørelse for 2009 og 2010 vedlægges, som for 2009 giver en personlig gennemsnitsindkomst på kr. 2.805,75 månedligt og for 2010 en personlig gennemsnitsindkomst på kr. 82,67 månedligt.

Det fastholdes derfor, at klagen er berettiget."

Efterfølgende har selskabet i brev af 24/10 2011 til nævnet anført:

"Advokat … er fortsat uenig i Danica Pensions vurdering af erhvervsevnen. Danica Pension har dog ikke underkendt, at [klagerens] generelle erhvervsevne er nedsat, da vi har anerkendt et erhvervsevnetab på halvdelen i ethvert erhverv. Det er dog fortsat vores vurdering, at der ikke er lægelig dokumentation for, at den generelle erhvervsevne skulle være nedsat til 1/3 i ethvert erhverv alene på grund af psoriasisgigten.

Vi gør opmærksom på, at de fleste af de gener, som advokat … henviser til, netop ikke er dækket af forsikringen på grund af klausulen, som er nævnt i vores brev fra den 28. juni 2011. Klausulen undtager alle lidelser i ryggen (inklusiv halsen) eller symptomer stammende herfra i hoved, nakke, ryg, arme eller ben. Det er således kun psoriasisgigten, der indgår i vurderingen af Danica Pensions vurdering af erhvervsevnen.

Vi gør i øvrigt opmærksom på, at kommunens tilskud på 2/3 i fleksjobbet gives i forhold til det konkrete job. Et tilskud på 2/3 er derfor på ingen måde udtryk for, at erhvervsevnen er nedsat med 2/3 (altså til 1/3) i ethvert erhverv. Vi henviser til Ankenævnets afgørelse i 78.718.

Med hensyn til vurderingen af lønnedgangen i fleksjobbet, skal der som nævnt tages udgangspunkt i personer med samme alder og uddannelse og fra samme egn. Som nævnt i brevet fra den 28. juni 2011, tages der ikke hensyn til tidligere indtægt, eller om man har været særlig ihærdig eller heldig. Vi vedlægger en ny statistik fra Dansk Arbejdsgiverforening **(Bilag …).** Den viser, at gennemsnitslønnen for ledere i murerfaget i …-området med en erfaring på mere end 25 år har en gennemsnitlig månedsløn på 35.505 kroner om måneden. Selv om der tages udgangspunkt i en ledende stilling, skal [klageren] således blot generere et overskud på 3.300 kroner eller derover, og det er fortsat vores vurdering, at dette må være forventeligt.

Vi fastholder således vores tidligere afgørelse, og sagen kan afgøres på det foreliggende."

Nævnet har fået forelagt de bilag, som parterne har fremlagt.

Af forsikringsbetingelserne fremgår bl.a.:

"**Dækning ved tab af arbejdsevne**

…

Hvis forsikrede er midlertidigt uarbejdsdygtig, eller hvis hans arbejdsevne nedsættes varigt til 1/3 eller mindre af den fulde arbejdsevne, udbetales hele forsikringsydelsen.

Er forsikrede midlertidigt halvt uarbejdsdygtig, eller nedsættes hans arbejdsevne varigt til mellem 1/2 og 1/3, udbetales halvdelen af forsikringsydelsen.

…

Midlertidig uarbejdsdygtighed

Ved midlertidig uarbejdsdygtighed forstås, at forsikrede er ude af stand til at passe sit nuværende arbejde.

…

Ved halv midlertidig uarbejdsdygtighed 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 han ikke for uarbejdsdygtig.

Udbetalingen ved midlertidig uarbejdsdygtighed sker for et begrænset tidsrum.

…

Varigt tab af arbejdsevne

Bliver forsikrede ved med at være sygemeldt, og har forsikredes sygdomstilstand stabiliseret sig i et sådant omfang, at hans fremtidige arbejdsevne kan vurderes, foretages en vurdering af, om forsikredes arbejdsevne varigt er nedsat til 1/3 eller mindre, respektive til mellem 1/2 og 1/3. Denne vurdering foretages under alle omstændigheder senest 18 måneder efter den 1. sygedag, eller ved ulykkestilfælde 18 måneder efter skadedagen. Selskabet kan for et begrænset tidsrum en eller flere gange udskyde vurderingen af det varige tab af arbejdsevne. Så længe udskydelsen varer, sker der udbetaling efter reglerne om midlertidig uarbejdsdygtighed.

Forsikredes arbejdsevne anses for varigt at være nedsat til 1/3 eller mindre, hvis han blivende ikke længere er i stand til at tjene mere end 1/3 - bedømt under hensyn til forsikredes nu-

værende tilstand, uddannelse og tidligere virksomhed - af, hvad der i samme egn er almindeligt for fuldt arbejdsdygtige personer af tilsvarende uddannelse og alder.

Forsikredes arbejdsevne anses for varigt at være nedsat til mellem 1/2 og 1/3, hvis han blivende ikke længere er i stand til at tjene mere end 1/2 - bedømt under hensyn til forsikredes nuværende tilstand, uddannelse og tidligere virksomhed - af, hvad der i samme egn er almindeligt for fuldt arbejdsdygtige personer af tilsvarende uddannelse og alder.

Ved vurderingen af den forsikredes tab af arbejdsevne foretages et skøn over, om forsikrede må anses 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 arbejdsevne ikke for nedsat til 1/3 eller mindre, respektive til mellem 1/2 og 1/3.

Der tages ikke hensyn til, om forsikrede på grundlag af situationen på arbejdsmarkedet er eller efter omskoling vil blive i stand til at få arbejde svarende til sin uddannelse.

…

Bortfald af præmiebetaling

…

Forsikringstageren fritages for præmiebetalingen, hvis forsikredes arbejdsevne som følge af sygdom eller ulykkestilfælde nedsættes til 1/3 eller mindre, hvorved forstås, at han ikke længere er i stand til at tjene mere end 1/3 - bedømt under hensyn til forsikredes nuværende tilstand, uddannelse og tidligere virksomhed - af, hvad der i samme egn er almindeligt for fuldt arbejdsdygtige personer af tilsvarende uddannelse og alder.

Fritagelsen gælder fra den dag, nedsættelsen af arbejdsevnen til 1/3 eller mindre har varet i 3 måneder uden afbrydelse."

Af et tillæg til forsikringsbetingelserne, der er dateret 22/11 2004, fremgår, at selskabet fra den 1/1 2005 også betragter offentlige ydelser og tilskud, som modtages direkte eller indirekte som led i en beskæftigelsesordning, herunder fleksjob, som indtægt ved vurderingen af forsikredes erhvervsevne.

Nævnet udtaler:

Det bemærkes indledningsvis, at nævnet tidligere i flere kendelser har givet det indklagede selskab medhold i, at det har været berettiget til at foretage ovennævnte ændring af forsikringsbetingelserne pr. 1/1 2005, jf. bl.a. AK 64.914.

Efter sin gennemgang af sagen finder nævnet det ikke bevist, at klageren opfylder de økonomiske betingelser for dækning i henhold til de gældende forsikringsbetingelser. På det foreliggende grundlag kan nævnet allerede af denne grund derfor ikke kritisere, at selskabet som sket har afvist at yde forsikringsdækning efter den 1/7 2010.

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

_____

Klageren får ikke medhold.

Svend Bjerg Hansen

Udskriftens rigtighed bekræftes

Henning Jønsson