Ankenævnet for Forsikring

924/13

Den 7. oktober 2013 blev i sag nr. 82.729:

xxxxxx xxxxxxxx
xxxxxxxxxxxx xx
xxxx xxxxxxx

mod

SEB Pension
Postboks 100
0900 København C

afsagt

k e n d e l s e :

Forsikringstageren har livsforsikring i SEB Pension. Han klager ved sin advokat over, at selskabet har afvist at yde dækning ved tab af erhvervsevne efter den 1/4 2012.

Selskabet har afvist at yde dækning med henvisning til, at klagerens erhvervsevne ikke er nedsat i dækningsberettigende grad.

Forsikringen giver ret til præmiefritagelse og udbetaling af invaliderente, hvis klagerens erhvervsevne nedsættes til mindst 2/3 af den fulde erhvervsevne på grund af sygdom eller ulykkestilfælde. Såfremt erhvervsevnen nedsættes til mellem 1/2 og 2/3, er der ret til halve ydelser. Der er en karensperiode på 3 måneder.

Klageren, der er født i 1953, er udlært kloakmester og har både arbejdet som selvstændig og lønmodtager. Den 21/7 2010 var han ude for en ulykke, hvor han skar sig i underarmen med en rundsav. På dette tidspunkt var han ansat på en maskinstation som projektleder med opgaver i form af opsyn, planlægning og deltagelse i forefaldende arbejde. Han blev delvist raskmeldt den 1/12 2010 og fik den 8/9 2011 tilkendt fleksjob på sin hidtidige arbejdsplads 15 timer om ugen med 2/3 løntilskud og skånehensyn i form af ikke armbelastende arbejde. Selskabet udbetalte i første omgang midlertidige ydelser til den 1/10 2011. Da selskabet havde brug for flere oplysninger blev bevillingen forlæn-

get til den 1/4 2012, hvor det vurderede, at klagerens generelle erhvervsevne ikke var nedsat med mindst 1/2. Dette blev meddelt ved brev af 29/3 2012.

Til brug for vurderingen af klagerens erhvervsevne har selskabet - både før og efter sagens indbringelse for nævnet den 15/6 2012 - modtaget diverse oplysninger, herunder bl.a. lægelige og kommunale sagsakter. Nogle af de modtagne oplysninger gengives/ omtales nedenfor.

Af specifik helbredsattest af 31/3 2011 fremgår bl.a.:

> "Bedømmelse på grundlag af patientjournal m.v. samt objektiv undersøgelse vedrørende et afgrænset problem.
>
> A. Sygehistorie og igangværende behandling
>
> Det drejer sig om en 58-årig mand der i juli md. 2010 udsættes for saveulykke og jeg har i forbindelse med tidligere statuserklæring fremsendt epikrise fra skadestuen, der beskriver behandlingen. Han er siden forsøgt genoptrænet via siden forsøgt genoptrænet via fysioterapien og er tilbage med 1-2 timers arbejde p.t. med planer om at vende tilbage til fuld tid, dog med en personlig hjælper.
> Pt. er udlært kloakmester og er ansat og arbejder som sådan. Er fortsat ansat på sin tidligere arbejdsplads. Hans arbejde består dels af kontorarbejde, men også med deltagelse på arbejdspladsen, altså ude i marken.
>
> Han har fortsat smerter, som beskrives som en brændende smerte der er lokaliseret til området fra arret midt på underarmen på venstre side og ned til håndleddet. Arret starter på den radiale kant og snor sig skråt opad på den mediale side i alt 8 cm. I hele det område derfra og ned til håndleddet er han følelsesløs og her har han altid ondt. Hvis han bruger muskulaturen bliver smerten værre og han oplever gang på gang, at han taber ting. Hvis han forsøger at holde ved, som han er vant til forværres smerten og han bliver nærmest uarbejdsdygtig op til et par dage efter.
> Han oplever endvidere at muskulaturen på venstre side, som tidligere har været hans stærke side er klart svagere end tidligere. Det er svært for ham at undgå at skulle bruge venstre arm.
> Han har et udtalt ønske om at vende tilbage til fuld tid, men er helt bevidst om at der er masser af hidtidige jobfunktioner han ikke kan udføre. Han vil næppe kunne vende tilbage uden en overgangsperiode, hvor han langsomt øger arbejdstiden, men altså med hjælp der er i stand til at aflaste."

Af kommunens arbejdsevnevurderingsjournal fremgår bl.a.:

> "Faglige/praktiske kompetencer
> ...
> 09-03-2011
> ...
> 1994 Selvstændig - maskinstation med ca. 15 ansatte.
> 2000 Ansat som lønmodtager ved ... Maskinstation, ... er i uopsagt stilling.

Der har været afholdt møde med [klageren] og arbejdsgiver i forbindelse med [klagerens] delvise raskmelding og afdækning af muligheder for støtte til fastholdelse på ... maskinstation den 29.04.2011 - der fremgår følgende fra dette møde:

[Klageren] fortæller, at det ikke er så meget bedre end da jeg var der sidst i oktober 2010. Han arbejder fra 1 til 3 timer, og de dage hvor han arbejder 3 timer, så har han så mange smerter, at han ikke kan arbejde dagen efter og nogen gange heller ikke den efterfølgende dag. [Klageren] har drøftet muligheden for personlig assistance med sagsbehandler og formålet med mødet er at afdække om en personlig assistent kan medvirke til at [klageren] kan klare flere opgaver end han kan på nuværende tidspunkt.

Kan selvstændigt (kan med støtte)
[Klageren] fortæller, at han selvstændigt kan køre bil, men max en ½ time af gangen så brænder hans arm så voldsomt at han må have den ned. Han fortæller, at han har mindst smerter når hans arm er i lommen eller ligger i ro på låret. Han kan grave med minigraveren, på gravsteder. Graveren må så tage det manuelle arbejde med afstivning af graven og planker ned i graven, ligesom graveren tager det arbejde der er med håndskovl. Tidligere var det noget som [klageren] selv stod for. Derudover har han en smule tilbudsgivning, men også her er han begrænset af kun at kunne bruge højre hånd. [Klageren] fortæller at det er 'en finger systemet', nu da han ikke kan bruge venstre hånd, da var det 'to finger systemet'! ... fortæller at det er meget varierende hvad der er af disse opgaver og der er ikke nok til at [klageren] kan få flere timer.

Kan ikke deltage i
[Klageren] kan ikke tage telefonen, når han arbejder eller kører, han har tidligere altid kunne klare opsyn, planlægning og tilrettelæggelse af opgaverne og besvaret opkald fra kollegaer som driftsleder. Han har dog ikke et head-set, som vil kunne afhjælpe dette. [Klageren] fortæller at hans arm får den brændende smerte bare han drejer den. Han kan ikke køre gravemaskine, eller traktor, der er for mange betjeningsfunktioner som han skal bruge venstre hånd til og det er ikke muligt. Det er heller ikke muligt kun, at arbejde 30 min af gangen og så skulle have en pause, det kan ikke passes ind i arbejdet eller i branchen som sådan. Han kan ikke klare arbejdsopgaverne som kloakmester, med rørlægning gravearbejde m.v. og han kan ikke bruge en håndskovl som også bruges som kloakmester.

Som det tegner sig er [klagerens] lidelse og smerteniveau uforeneligt med de arbejdsopgaver han har. Det kan [klageren] også godt se, men han har svært ved at forestille sig noget andet arbejde, hvor det er muligt. Hans smerter fremkaldes af ganske få og små bevægelser, som vil forekomme i alle former for arbejdsopgaver.

[Klageren] har sidenhen været til opfølgningsmøder på Jobcentret. [Klageren] oplyser i juli måned, at han håber, at han fortsat kan blive i firmaet, samt at han nok tænker i retning af fleksjob, samt hvis dette ikke går, at han tænker førtidspension. Han siger videre, at han fortsat er igang delvist, og at han laver diverse ting, blandt andet telefonbetjening, men at han ikke kan holde til aktivitet i ret mange timer førend hans smerter bliver for store.
...
Ligesom [klageren] giver udtryk for, at hans smerteniveau for nuværende bevirker at selv små dagligdagsting kan give øgede smerter. [Klageren] siger i forlængelse heraf, at han kan have svært ved at pege på et alternativt område, hvorindenfor han skulle kunne arbejde mere og derved øge sin arbejdskapacitet - og han eksemplificerer det med, at han ikke kan sidde ved en computer mere end 1-1½ time, samt at han også kan få øgede smerter ved fx at tage en gulvkuld i hånden.

4. 82.729

...
Konklusion
...
30-08-11
...
[Klagerens] profil vidner samlet set om en ressourcestærk mand, der altid har haft et aktivt arbejdsliv som en fast bestanddel - han er på denne baggrund vurderet at have en stærk arbejdsidentitet, gode faglige som praktiske ressourcer i forhold til arbejdsmarkedet, samt hans profil vidner i tillæg hertil om gode personlige kompetencer og ordnede private forhold.
[Klageren] har været sygemeldt i et års tid - han er sygemeldt grundet en savulykke - hvor han kom til at skære sig i venstre arm. En ulykke der nu et år efter fortsat betyder et højt og mere eller mindre konstant smerteniveau. Kommunens lægekonsulent sammenfatter [klagerens] aktuelle tilstand og funktionsniveau såfremdeles den 30.08.2011:

'Dyb og svær læsion i venstre underarm, som har medført betydelige og nu vedvarende gener i arm og hånd. [Klageren] har hele tiden ondt i armen og oplever brændende smerter i arret, strålende ned mod håndleddet. Der er svært nedsat følesans i samme område og der er nedsat kraft og lettere styringsbesvær af hånden. [Klageren] har været forsøgt relevant genoptrænet, men uden større bedring til følge. Efter et år med relevant træning må tilstanden karakteriseres stationær og den planlagte operation for karpaltunnelsyndromet vil ikke ændre på følgerne efter ulykken.

Man kunne overveje henvisning til smertecenter (som også ligger i ...), men sigtet med dette vil være livskvalitetsforbedrende.

[Klageren] har hele tiden haft et højt ønske om at genoptage fuld beskæftigelse, men dette skønnes nu urealistisk pga. at der er så betydelige, varige skånehensyn, dels specifikt i forhold til ikke at belaste armen fysisk og dels generelt i forhold til den nedsatte funktionsevne som vedvarende og betydelige smerter altid medfører. Jeg vil anbefale at der oprettes beskæftigelse på særlige vilkår.'

[Klageren] har i sin sygemelding været delvist raskmeldt og der har været afholdt møde med arbejdsgiver med henblik på arbejdsfastholdelse og mulighed for støttemuligheder hertil.
...
Efter virksomhedskonsulentens besøg sås det ikke muligt med yderligere støtte til fastholdelse eller øgning af [klagerens] arbejdskapacitet ...
...
Virksomhedskonsulentens notat vurderes sammen med lægekonsulentens sammenfatning at medvirke, at der ikke med [klagerens] varige begrænsninger kan kompenseres ved hjælp af arbejdsredskaber, arbejdspladsindretning, omplacering på virksomheden, § 56-aftale eller personlig assistance.

Den samlede socialfaglige vurdering bliver, at det grundet [klagerens] varige funktionsnedsættelse i armen, samt hans varige smerteproblematik ikke kan peges på revalideringsmæssige foranstaltninger, der kan forventes at bringe [klageren] retur til fuld selvforsørgelse. Ud fra de foreliggende oplysninger må det konkluderes, at [klageren] har en række gode ressourcer og kompetencer af faglig, praktisk og personlig karakter - men at disse med [klagerens] nu stationære smerteproblematik ikke vurderes at kunne udnyttes til fuld selvforsørgelse.

[Klagerens] arbejdsevne vurderes dokumenteret varigt og væsentligt nedsat med mere end halvdelen i ethvert erhverv - og det skønnes formålsløst med forsøg på yderligere afklaring, udvikling eller afprøvning af [klagerens] arbejdsevne på baggrund af de entydige lægelige oplysninger. [Klageren] vurderes i forlængelse heraf, at have mange gode arbejdstimer tilbage i sig (han har en meget stærk arbejdsidentitet), hvis skånehensynene som defineret via de lægelige oplysninger i form af reduceret ugentlig arbejdstid samt ingen fysisk tunge opgaver og særligt ingen armbelastning overholdes i en eventuel fleksjobansættelse."

I ortopædkirurgisk speciallægeerklæring af 7/3 2012 hedder det bl.a.:

"***Objektiv undersøgelse***
...
Der udmåles en 2 pd. på 8 mm på 1. - 3. finger og 10 mm på 4. og 5., men jeg finder målet er usikkert på grund af den svære arbejdshånd med tyk hud, selv på pulpa.
...
Diagnoser:
Vulnus incisum antebrachii sin.
(Snitlæsion af venstre underarm).
Laesio nervus cutaneus lateralis fra nervus musculocutaneus.
(Læsion af cutan følenerve til venstre underarm).
Dupuytrens kontraktur bilat.
(Kuskefingre på begge sider).

Resumé:
59-årig mand som vurderes efter savlæsion af venstre underarm. Skete i hjemmet. Primært sutureret på skadestuen i ... og siden udviklet svidende og brændende smerter nedenfor såret i retningen af tommelfingeren, forværret ved bevægelse af fingrene og yderligere ved enhver form for selv lettere arbejde. Nedsat bevægelighed af håndled og fingre. Fået diagnosticeret ved nerveledningsundersøgelse påvirket medial nerve i carpaltunnel og siden på privathospital fået spaltet denne tunnel. Ikke haft effekt på smerterne, men gav en overgang bedring med mindre tendens til at tabe ting. Kraften nedsat.
Uddannet kloakmester, men gennem mange år fungeret som projektleder ved entreprenørarbejder. Vendt tilbage til sin tidligere arbejdsplads, men kan kun udholde ½ til 1 times arbejde inden han må tage hjem for at hvile på grund af smerter fra underarmen. Objektivt udløses brændende og svidende smerter ved perkussion over arret som befinder sig midt på underarmen volart radialt. Svidende smerte ved selv let berøring af området under volart radialt svarende til den laterale cutane nerves innervationsområde. Tab af følesans svarende til den cutane radialisgrens innervationsområde dorsalt på 1. og 2. finger.
Hånden præget af Dupuytrens kontraktur med nedsat abduktion i tommelfingeren og op til 10 graders strækkemangel i 4. til 5. finger. Ved fleksion findes mellem 1 og 2 cm's pulpa/volaafstand og kan kun opnå pincetgreb mellem tommel og 2. og 3. finger.

Konklusion:
Jeg finder, der findes konkurrerende årsager til håndproblemerne på venstre side. Har en ret veludviklet Dupuytrens kontraktur, som specielt involverer tommels abduktion og derved greb. Der foreligger muskulær læsion efter snittets lokalisation medinddragende musculus bracioradialis og flexor-carpi radialis.
Jeg finder således at uheldet har afstedkommet den nedsatte fleksion af fingrene samt læsion af den cutane inervation fra nervus musculo cutaneus, som sandsynligvis er indlejret i arvæv, men intakt med hypæstesi. Nerveledningsundersøgelsen har ikke kunnet påvise læsion af nervus radialis og snittets placering ligger så højt på underarmen at det umiddelbart ikke bør have indflydelse på den cutane inervation til dorsalsiden af 1. og 2. finger med mindre

der foreligger en abnorm afgang af den cutane gren fra nervus radialis. Jeg finder ikke, at såvel Dupuytrens kontraktur som carpaltunnelsyndromet er en følge efter den aktuelle skade.
Tilstanden må betragtes som værende stationær."

I et bilag til klageskemaet har klagerens advokat bl.a. anført:

"Jeg ønsker at modtage udbetaling fra ordningen, da det er min opfattelse, at jeg opfylder betingelserne for udbetaling.

Det er min opfattelse, at såvel de lægelige oplysninger og oplysninger fra kommunen og afprøvningen i det kommunale regi klart og tydeligt dokumenterer, at erhvervsevnen i ethvert erhverv er nedsat med mindst 2/3.

Der er skade på venstre arm og hånd som tidligere var den stærke side - tilsvarende anført i journalerne.

Speciallæge ... anfører i speciallægeerklæring dateret 25. oktober 2011, at tilstanden er stationær og at man ikke kan forvente nogen forbedring eller forværring ligesom der ikke er nogen kirurgisk behandlingsmuligheder.

Det anføres den 30. august 2011 af lægekonsulent ..., at det er urealistisk, at min klient kan genoptage fuld beskæftigelse, da der er så betydelige varige skånehensyn dels specifikt i forhold til ikke at belaste armen fysisk og dels generelt i forhold til den nedsatte funktionsevne, som vedvarende og betydelige smerter altid medfører. Lægekonsulenten anbefaler herefter, at der oprettes beskæftigelse på særlige vilkår.

Inden en sådan beskæftigelse oprettes har kommunen søgt at afklare, hvad min klient er i stand til at klare arbejdsmæssigt.

I den forbindelse skal det påpeges at det i journalerne anføres, at min klient har en stærk arbejdsidentitet og ønsker sig tilbage til arbejdet.

Kommunen har i afklaringsfasen forsøgt at få min klients arbejdstid øget ved at min klient alene udfører funktioner af kontormæssig karakter, hvilket imidlertid viste sig ikke at være muligt, da dette var for belastende for hans arm, da der skulle foretages en del indtastning og andre funktioner, hvor armen blev benyttet.

I attest til forsikringen anføres, at uanset hvad min klient laver, udvikler han smerter efter blot en halv time.

Efter afprøvningen har min klient opnået ansættelse i fleksjob, hvor han har op til 15 timer pr. uge og med 2/3 lønrefusion.

Det er dog sjældent, at hans arbejdstid er på så mange timer, da hans gener er så betydelige, at han ikke er i stand til at klare dette. Dette til trods for at der er taget alle relevante skånehensyn ved arbejdets udførelse.

Det kan ligeledes oplyses, at min klient har forsøgt at øge den reelle arbejdstid således, at han kommer op på 15 timer, hvilket har bevirket, at han har haft ganske betydelig forøgelse af hans smerter med deraf følgende forøget medicinindtagelse og endelig sygemelding.

Det er min opfattelse at den generelle erhvervsevne er undersøgt og at den er reduceret i et sådant omfang at min klient er berettiget til udbetaling fra den tegnede ordning."

Selskabet har i brev af 1/8 2012 til nævnet anført følgende:

"I fortsættelse af mit brev af 4. juli skal jeg hermed vende tilbage til sagen, der omhandler, hvorvidt klageren efter 1. april 2012 er berettiget til halv eller fuld dækning på sin firmategnede pensionsaftale, der bl.a. omfatter en invaliderente samt ret til præmiefritagelse ved tab af den generelle erhvervsevne.

Dækningsvilkårene fremgår af livsforsikringspolicens invalideregulativ, Bilag ... side 10.

Som det fremgår af Bilag ..., bevilligede selskabet fulde ydelser (månedlig invaliderente kr. 11.448,38 samt præmiefritagelse) fra 1. juli 2011 udfra en midlertidig vurdering af erhvervsevnetabet med afsæt i klagerens specifikke job som kloakmester (projektledelse, opsyn, arbejdsplanlægning og deltagelse i forefaldende arbejde). Der er ikke krav på en sådan dækning efter Bilag ...-aftalen, men den midlertidige dækning er selskabets praksis og beskrevet i skadevejledningen, Bilag ...

Der er enighed mellem parterne om, at klagerens tilstand forud for 1. april 2012 var stationær - forstået på den måde, at der ikke længere er realistisk udsigt til, at klageren kan vende tilbage i sin hidtidige stilling som 'all round'-arbejdende i sin kloakmestervirksomhed. Dermed er selskabet berettiget til at overgå til at vurdere det generelle erhvervsevnetab, hvilket klageren er orienteret om med selskabets brev af 29. marts 2012, Bilag ...

Uanset om klageren er højre- eller venstrehåndet siger det nærmest sig selv, at en skade i en underarm af den her omhandlede karakter ikke afskærer nogen fra at påtage sig et fuldtidsarbejde af overvejende administrativ karakter.

Klageren bør aktuelt primært anvende sin højre hånd/arm, men der er ifølge den seneste speciallægeerklæring, bilag ..., intet til hinder for momentan eller kortvarig (< ½ time), mindre belastning af venstre hånd (fingrene). Dette følger af klagerens egne subjektive tilkendegivelser over for speciallægen, hvor det på side 2 omtales, at ½ times mindre belastning udløser behov for pause for at få smerterne til at gå over.

For så vidt angår speciallægens objektive undersøgelse hæfter jeg mig navnlig ved, at klageren reelt benytter sin venstre hånd i større omfang, end han ønsker at give udtryk for. Det fremgår på side 3:

Der udmåles en 2pd på 8 mm på 1.-3. finger og 10 mm på 4. og 5., men jeg finder målet er usikkert på grund af den svære arbejdshånd med tyk hud, selv på pulpa.

Når klageren - 2 år efter ulykken - således er i stand til at opretholde hård hud på fingerspidserne (pulpa), er det uforeneligt med, at han ikke skulle kunne fuldtidshåndtere et moderne tastatur og pc-arbejde i forbindelse med et administrativt job.

Hertil kommer, at klageren er højrehåndet, hvilket han har oplyst telefonisk til selskabets sagsbehandler. Han kan dermed uhindret fortsat skrive med pen og blyant, ligesom mindre værktøj fortsat kan styres af højrehånden. Når de fleste skærer sig selv i venstre hånd/arm, skyldes det jo netop også, at save og knive føres med højrehånden af de højrehåndede. Det kan derfor ikke tillægges nogen relevant vægt, at klageren selv - som led i den kommunale

behandling af hans arbejdsevnesag - har oplyst, at han har opfattet muskulaturen på venstre side som sin stærke.

Man må respektere, at klageren som 59-årig næppe har den store omstillingsvillighed eller lyst til at påtage sig et job uden for sin hidtidige virke som direktør i egen virksomhed med relativt hårdt arbejde, men denne arbejdshindring er af social karakter og ikke omfattet af forsikringsdækningen.

Klageren har derfor ikke dokumenteret, at han af helbredsmæssige årsager har mistet mindst halvdelen af sin generelle erhvervsevne."

I brev af 21/8 2012 til nævnet henviser selskabet til en mailkorrespondance med speciallægen, som udfærdigede speciallægeerklæringen af 7/3 2012, hvori lægen oplyser, at klageren er højrehåndet.

Klagerens advokat har i brev af 16/10 2012 til nævnet bl.a. anført:

"Det er min opfattelse, at det ikke er afgørende for sagens udfald, om min klient er højre- eller venstrehåndet. Det centrale må derimod være, hvor meget skaden påvirker klagerens arbejde og evnen til at arbejde.

Klagerens arbejde på nuværende tidspunkt er tilrettelagt på en sådan måde at hans hånd skånes mest muligt. Det skal i den forbindelse bemærkes, at det arbejde som klageren udfører, er overvejende kontorarbejde og med alle skånehensyn opfyldte.

Det arbejde klageren udfører i dag er fordelt på kontorarbejde, opsyn med medarbejdere og undervise afløser for sig selv. Samtlige skånehensyn er således taget ved tilrettelæggelsen af hans arbejde. Til trods herfor kan han kun arbejde en til to timer om dagen.

Forsøger han at arbejde tre timer om dagen, bevirker det, at han typisk ikke kan arbejde dagen efter på grund af alle de smerter, som arbejdet påfører ham. Dette til trods for at hans arbejde er tilrettelagt så hans arm skånes mest muligt.

Jeg har med overstående i mente derfor svært ved at se, hvordan klageren skulle kunne udføre et andet arbejde med et moderne tastatur og pc i forbindelse med et administrativt arbejde på mere tid, når skaden på venstre hånd på grund af de mange smerter bevirker, at klageren ikke kan udføre det kontor arbejde, som han sidder med nu.

Der skal i den forbindelse henvises til, at kommunen i afklaringsfasen har forsøgt at få klagerens arbejdstid øget ved at min klient alene udelukkende udfører funktioner af kontormæssig karakter, hvilket ikke kunne lade sig gøre på grund af den belastning, som tastearbejdet medførte hans arm.

Jeg har derfor svært ved at se, hvordan det skulle gøre en forskel, at tastearbejdet blev udført i et andet erhverv, som SEB foreslår, da belastningen må være den samme uafhængig af hvilken slags arbejde der skal indtastes.

Klagerens smerter fremkaldes af ganske få og små bevægelser, som vil forekomme i alle arbejdsopgaver.

Kommunen har også ud fra de lægelige oplysninger, som har været entydige, og hans eget forsøg på arbejdsfastholdelse vurderet, at yderligere forsøg ville være forgæves. Det fremgår at det i en periode har været forsøgt med andre opgaver blandt andet telefonbetjening, men at han ikke kan holde til aktiviteten i ret mange timer førend hans smerter bliver for store.

Det fremgår tydeligt af de kommunale akter at netop klagerens udprægede ønske om at komme tilbage på arbejdsmarkedet har været en væsentlig faktor i at han er kommet retur til arbejdsmarkedet.

Det er ikke rimeligt at modparten tyr til argumentet, at klageren på grund sin alder ikke har den store omstillingsvillighed eller lyst til at påtage sig et job uden for virksomheden, når faktum er det, at klageren faktisk gerne vil arbejde, fordi han slet ikke kan affinde sig med at gå hjemme og netop dette forhold bevirker at han kommer retur til arbejdsmarkedet.

Det fremgår tydeligt i salgsmaterialet, at netop klagerens arbejdsidentitet og vilje til at ville arbejde har bevirket at han kunne vende tilbage til arbejdsmarkedet.

Min klient oplyser, at Kommunen mente klagers gener så betydelige, at de tilbød at indstille ham til pension, men det var min klient slet ikke indstillet på, da han som egen læge udtrykker det har en stærk arbejdsidentitet og ville tilbage på arbejdsmarkedet.

Resultatet blev, at klageren kom i flexjob.

Det indikerer tydeligt, at klageren virkelig har en lyst til at arbejde, men det desværre ikke kan lade sig gøre, trods ihærdige forsøg fra min klients side, idet smerterne simpelthen er for voldsomme.

I kommunens journal rapport fremgår som følger:
'at de lægelige oplysninger sammenholdt med den forsøgte arbejdsfastholdelse der har været foretaget har godtgjort at der ikke med klagerens varige begrænsninger kan kompenseres ved hjælp af arbejdsredskaber, arbejdspladsindretning, omplacering, § 56-aftale eller personlig assistance så han kan komme tilbage i ordinær beskæftigelse.

Kommunen anfører videre at på baggrund af de entydige lægelige oplysninger, herunder med en klar angivelse af en varig og væsentligt nedsat funktionsevne er det ej heller skønnet realistisk med revalideringsmæssig støtte, der kan bringe [klageren] retur til fuld selvforsørgelse. [Klageren] har som det fremgår altid arbejdet - og det meste af sit arbejdsliv har dette været mere end fuld tid - hvorfor fortsat tilknytning til arbejdsmarkedet er meget vigtig for [klageren]. Det vurderes imidlertid ikke muligt at pege på udviklingsmuligheder foranstaltninger eller andet der kan bibringe [klageren] en realistisk mulighed for fuld selvforsørgelse fremadrettet.'

Jeg mener således, at kommunen har foretaget en grundig og seriøs undersøgelse af klagerens mulighed for at blive selvforsørgende, hvorfor det ikke er korrekt, når modparten anfører at det ikke er tilstrækkeligt undersøgt.

Klageren har ikke yderligere arbejdsevne end det er påvist gennem afprøvningen. Klageren har således fuldt ud dokumenteret at betingelserne for udbetaling fra den tegnede ordning er opfyldt.

Klageren oplyser at han som følge af hans smerter ofte må have behandlinger ved kiropraktor, da han spænder meget som følge af smerterne.

I den forbindelse er det vigtigt at have for øje at smerter ikke er ens ved forskellige personer og at man derfor ikke bare kan henvise til skadens karakter, da klageren bevisligt har mange smerter og gener efter dette uheld. Klageren har før haft uheld men der har han kunnet komme tilbage til arbejdet igen. Det slår her igen igennem at han vil på arbejde og at han ikke er pivset. Denne gang er smerterne bare for store.

I forlængelse heraf skal det nævnes, at det i nogen grad indgår i Ankenævnets overvejelser, hvor mange år den forsikrede forventer at have tilbage på arbejdsmarkedet, hvilket bevirker, at bevisbyrden for størrelsen af erhvervsevnetabet lempes, jo tættere forsikrede er på pensionsalderen, jf. u.2009B.231.

Jeg er klar over, at der er en forskel mellem den kommunale arbejdsevnevurdering og den der foretages forsikringsretligt. Vurderingen er dog efter sagens natur ofte meget skønspræget, og i vurderingen vil der derfor indgå en række kriterier, der må formodes at have betydning for den forsikredes indtjeningsevne. Her kan nævnes de lægelige oplysninger, som tillægges stor vægt samt de kommunale akter, som også indgår i vurdering, jf. U.2009B.230.

Som det fremgår af klagen dateret d.14. juni 2012 taler både de lægelige oplysninger og de kommunale akter klart i klagers favør. Herudover er det også værd at bemærke, at klageren på grund af sin skade ikke en gang kan arbejde 15 timer om ugen, hvilket også indikerer, at klagerens erhvervsevnetab er nedsat til under 1/3, idet de få antal timer begrænser klagerens indtjeningsmuligheder kraftigt.

Klageren påpeger at det forekommer meget urimeligt at modparten kontakter speciallægen uden at han er orienteret herom. Dertil anfører klageren, at der er udtale om flere forhold i erklæringen som der slet ikke er blevet drøftet med speciallægen, hvilket han finder meget mærkeligt.

På baggrund af sagens samlede oplysninger er det min klare opfattelse, at selskabet ikke har foretaget en korrekt vurdering og der derfor bør gives klageren medhold i klagen.

Det skal supplerende anføres at klageren oplever det som yderst urimeligt at han gennem livet har betalt til en dyr ordning men når han skal have udbetalt herfra gør modparten alt for at undgå udbetalingen til trods for sagens oplysninger."

I brev af 31/10 2012 til nævnet har selskabet anført følgende:

"Hermed bekræftes modtagelsen af ankenævnets brev af 19. ds., hvormed fulgte kopi af klagerens advokats brev af 16. ds. med bilag.

Bilaget er en ukritisk ex tenso-kopiering af de akter, som klagerens advokat har modtaget fra ... Kommune med kommunens brev af 11. ds. Dermed kommer bilaget til at omfatte intet mindre end 103 sider, der - udover frasortering af tidligere fremlagte bilag, gentagelser, ligegyldige følgebreve og lovtekster - forinden burde være redigeret ned til ganske få sider.

Ingen af disse tilbageværende få sider indeholder imidlertid noget nyt, der ændrer ved den helbredsmæssige vurdering, der i relation til forsikringsdækningen primært bør foretages ud fra den seneste speciallægevurdering, bilag ...

11. 82.729

SEB Pension afviser hverken, at det offentliges behandling og afgørelse af fleksjob/pensionssager eller en kundes relativ høje alder har en betydning for den skønsmæssige vurdering. Disse faktorer er da også indgået i selskabets vurdering.

Når klagerens meget voldsomme smertetilkendegivelser kun kan støttes på hans egne subjektive tilkendegivelser, og da en tilsvarende højrehåndet person med en bortamputeret venstre-underarm på et objektivt grundlag som udgangspunkt ikke er 50 % generelt erhvervsudygtig, siger det sig selv, at forsikrede har en bevisbyrde, der kan være vanskelig at løfte.

Bevisbyrden er konkret ikke løftet, idet der foreligger en meget klar indikation for, at der ikke er overensstemmelse mellem det, som klageren siger, og det han gør. Det er nærmest umuligt, at en person, der angiveligt (side 2 i Jobcenter ... opfølgningsplan af 9. oktober 2012) ikke kan løfte en kaffekop to gange, kan opretholde hård hud på fingrene i det omfang, der er påvist i mit tidligere brev til nævnet af 1. august 2012.

Det er i øvrigt karakteristisk for en stor del af klagerens subjektive funktionsbegrænsninger, at han hæmmes i aktiviteter, der lige så godt kunne være udført med den raske højre arm. Hvis klageren (også side 2 i førnævnte opfølgningsplan) eksempelvis hævder at få ondt i armen efter 1-2 minutters mobil-brug, bør han i stedet bruge højrehånden, og til bilkørsel (side 13 af 19 i journalrapporten) anskaffe sig et headset til formålet.

Det fremgår også, at den gennemførte arbejdsprøvning fra 2010 hos ... Maskinstation, hvor klageren efterfølgende er tildelt fleksjob, næppe har været den optimale i forhold til hans problemer med venstre underarm. Jeg henviser desangående til journalrapportens side 13 af 19, hvor der opstilles funktioner, som klageren har kunne klare - respektive ikke-klare. Det er ingen overraskelse, at klageren ikke har kunne klare de manuelle kloakmesteropgaver.

Det er derimod bemærkelsesværdigt, at klageren trods alt har kunne håndtere en minigraver, og - mindre overraskende - at 'Derudover har han en smule tilbudsgivning', hvorom fremgår, at han udover at være gået fra et- til tofingersystemet angiveligt ikke har andre problemer, end 'der er ikke nok til at Marius kan få flere timer'. Denne begrænsning har intet med det helbredsmæssige at gøre og indikerer, at klageren kan udføre administrativt arbejde i langt større omfang, end han faktuelt har haft og får mulighed for at udføre i sit fleksjob hos ... Maskinstation.

Det fastholdes derfor, at klagerens generelle erhvervsevne ikke tilnærmelsesvist er dokumenteret nedsat med mindst 66 2/3 %."

Klagerens advokat har over for nævnet fremlagt en udtalelse af 11/1 2013 fra klagerens arbejdsgiver. Heraf fremgår bl.a.:

"Desværre kom [klageren] ud for en ulykke med sin arm i 2010, hvorefter han blev sygemeldt. Efter en længere sygeperiode ønskede [klageren] at genoptage sit arbejde hos os.

Igennem en periode afprøvede vi sammen med [klageren] og kommunen hvilke af hans tidligere funktioner han kunne varetage og i hvilket omfang. Det viste sig imidlertid, at han ikke kunne varetage de funktioner som han tidligere havde udøvet.

Opgaver der krævede meget brug af armen (løfte ting m.v.) blev hurtigt opgivet. Vi prøvede herefter at lade [klageren] kun beskæftige sig med administrative opgaver m.v. hvilket omfattede

- kontakt til kunder, herunder udregning af tilbud
- opfølgning på igangværende arbejder (ude hos medarbejderne)
- kørsel med reservedele m.v. til vores udsendte medarbejdere

Disse opgaver kræver begrænset brug af armen, da det kun var til benyttelse af skriveværktøj / PC samt kørsel i bil. Det viste sig dog hurtigt, at også disse opgaver var en for stor belastning. Efter et par timers skrivning m/pen eller på PC eller kørsel i bil, måtte [klageren] give op på grund af smerter i armen.
...
Vores virksomhed er rimelig omfangsrig på aktiviteter, men meget varierende som følge af sæson samt følsom overfor branche. Vi afprøvede andre funktioner, men generelt kræver de opgaver der udføres i virksomheden noget manuelt arbejde, hvilket slet ikke kunne løses af [klageren] med hans dårlige arm. Kontorarbejde og bud havde vi prøvet - uden succes, så der var ikke meget andet at prøve.

Således måtte vi konstatere, at uanset hvilke af de tidligere nævnte opgaver vi forsøgte, medførte det svær smerte i hans dårlige arm efter at have brugt den i en kortere periode. (nogle få timer). Vi har således afprøvet [klageren] i mange forskellige funktioner og mener ikke, at der vil være andre funktioner som han vil kunne være i stand til, at påtage sig i større udstrækning end dem han kan klare her os.

Dette medførte herefter

1. At vi kom frem til, at [klageren] ikke kunne arbejde mere end 1 - 2 timer dagligt (i gennemsnit), idet der er/var dage, hvor han slet ikke kunne/kan udføre noget arbejde som følge af smerter i sin arm.
2. At de opgaver som [klageren] herefter primært skulle prøve at varetage, er ad hoc udregning af priser på opgaver - samt i det omfang hans arm tillader det, at udføre arbejde med en minigraver for at udgrave grave på kirkegårde
3. At vi indgik en aftale med ... Kommune om, at [klageren] kunne fortsætte hos os i flexjob, med henblik på, at han skulle varetage de under 2 nævnte opgaver. Vi accepterede i den forbindelse, at vi ikke kunne forvente mere end de anførte 1-2 timers daglig arbejde fra [klageren]. Dette gælder også såfremt det kun er kontorarbejde, altså hvor han kun sidder og skal regne på tilbud til kunder.

I perioden herefter har vi konstateret, at vi ikke skal forsøge at lægge yderligere opgaver ud til [klageren], end han kan klare indenfor den tid som vi har aftalt. Han må dog jævnligt melde fra, som følge af smerter i armen, især ved arbejde hvor han skal anvende den dårlige arm i perioder udover en time ad gangen. Herefter melder han om stærke smerter i armen og må have den i ro. Dette medfører jævnligt - i gennemsnit en dag om ugen, at han ikke kan udføre arbejde overhovedet."

Klagerens advokat har fremlagt endnu en udtalelse fra arbejdsgiveren, hvori denne anfører, at klageren selv ved telefonpasning og kontorarbejde bruger armen lidt. Selskabet bemærker i den forbindelse, at der er tale om en ensidigt afgivet støtteerklæring.

Af forsikringsbetingelserne fremgår:

13. 82.729

"**REGULATIV FOR INVALIDEYDELSER VED TAB AF ERHVERVSEVNE SOM FØLGE AF INVALIDITET: Præmiefritagelse og invaliderente.**

DEFINITION AF INVALIDITET.

1. Ret til præmiefritagelse og invaliderente har den forsikrede, der på grund af sygdom eller ulykkestilfælde mister sin erhvervsevne uden at det skyldes forsæt, således at erhvervsevnen er nedsat til 1/3 eller derunder af den fulde erhvervsevne.

2. Nedsættelse af erhvervsevnen, der berettiger til præmiefritagelse og udbetaling af invaliderente, foreligger, når den forsikrede ikke længere skønnes at være i stand til - bedømt under hensyn til hans nuværende tilstand, hans uddannelse og tidligere virksomhed - at tjene mere end 1/3 af, hvad der i samme egn er sædvanligt for fuldt erhvervsdygtige personer med lignende uddannelse, alder og køn.

...

5. Præmiefritagelse og udbetaling af invaliderente får virkning fra den dag, nedsættelsen af erhvervsevnen har varet uafbrudt i 3 måneder.

...

TILLÆG til
Regulativ for invalideydelser ved tab af erhvervsevne som følge af invaliditet:
Præmiefritagelse og invaliderente.

UDVIDEDE RETTIGHEDER VED TAB AF ERHVERVSEVNE.

Rettighederne i REGULATIVET udvides til også at omfatte nedsættelse af erhvervsevne til mellem 1/2 og 1/3.

Udvidelsen betales af bonustilskrivning og bortfalder, hvis der ikke kan tilskrives en tilstrækkelig stor bonus.
Den gælder for et kalenderår af gangen og indtil et eventuelt bortfald meddeles.

Hvis forsikredes erhvervsevne nedsættes til mellem 1/2 og 1/3, er der ret til præmiefritagelse for den halve præmie og udbetaling af den halve invaliderente, når nedsættelsen af erhvervsevnen indtræder, mens de udvidede rettigheder gælder."

Nævnet udtaler:

Indledningsvis bemærker nævnet, at det ikke finder grundlag for at kritisere, at selskabet er overgået til en vurdering af klagerens generelle erhvervsevne pr. 1/4 2012.

Efter sin gennemgang af parternes indlæg og sagens bilag, herunder de fremlagte lægelige og kommunale oplysninger, finder nævnet det ikke bevist, at klagerens *generelle* erhvervsevne er nedsat med mindst halvdelen efter den 1/4 2012. Nævnet kan derfor ikke pålægge selskabet at yde helbredsbetingede ydelser efter denne dato.

14. 82.729

Som følge af det anførte

b e s t e m m e s :

Klageren får ikke medhold.

Poul Sørensen