Ankenævnet for Forsikring

909/13

Den 18. februar 2013 blev i sag nr. 82.948:

xxxxxxx xxxx
xxxxxxxxxxx xx
xxxx xxxxxxx x

mod

Topdanmark Forsikring A/S
Borupvang 4
2750 Ballerup

afsagt

k e n d e l s e :

Forsikringstageren har en privatoprettet invaliderente i Topdanmark Forsikring A/S. Han klager ved sin repræsentant over, at selskabet har afvist at forlænge bevillingen af præmiefritagelse og invaliderente efter den 1/1 2012.

Selskabet henviser til, at klagerens generelle erhvervsevne ikke er nedsat med mindst 2/3 efter den 1/10 2011. Ydelserne er dog forlænget frem til 1/1 2012, da han først blev meddelt ophøret i brev af 16/12 2011.

Forsikringen giver ret til præmiefritagelse og udbetaling af løbende invaliderente, hvis erhvervsevnen nedsættes med mindst 2/3. Karenstiden er 3 måneder.

Klageren er født i 1969 og oprindeligt uddannet pølsemager i 1989. Efter en arbejdsulykke hvor han pådrog sig en fingerskade, blev han revalideret til pædagog i perioden 1/3 1999 til januar 2003.

Den 17/11 2008 blev klageren sygemeldt på grund af følger efter en venstresidig vridskade i knæet opstået i forbindelse med fodboldspil i 2007. Han blev senere opsagt med virkning fra 31/7 2009.

2. 82.948

Om klagerens knæproblemer hedder det i en ortopædkirurgisk speciallægeerklæring af 24/2 2010 bl.a.:

"**Medicin**
Tablet Pinex 1 g x 4.
Tablet Ibuprofen 400 mg x 4.
…
Resume og konklusion
Det drejer sig om en 40-årig mand, tidligere knærask, som under fodboldleg på sit arbejde glider og får et kraftigt vrid i venstre knæ. Efterfølgende vedvarende smerter og ubehag. Det medfører kikkertoperation i marts 2008, hvor der bliver påvist slidgigtsforandringer svarende til det femoropatellare led og en større osteokondrallæsion på den indvendige lårbensrulle. Der foretages mikrofrakturering svarende til femurkondylen. Ingen effekt af dette.
Efterfølgende har patienten vedvarende uændrede gener, og det medfører, at han d. 20. november 2008 får foretaget operation nr. 2, hvor der bliver isat bruskerstatning (true-fit). Ej heller effekt af denne operation.
Det hele ender op med isættelse af et nyt knæ d. 28. august 2009. Vanlig genoptræning. Der er heller ingen effekt af denne operation. Patienten har vedvarende diffuse smerter i knæet, specielt nedover forsiden af denne. Smerterne er konstant til stede, men forværres ved belastning. Han har endvidere nedsat bevægelighed. Oplever hævetendens af knæet hen på dagen og nedsat kraft af benet. Han har opnået haltende gang og generelt nedsat funktion i dagligdagen på grund af knægenerne.
Objektivt så finder jeg et knæ med nedsat bevægelighed. Der er ømhed fortil ved knæet, og det er en anelse sideinstabilt. Der er endvidere nedsat kraft over knæet, skønsmæssigt med 25 % sammenholdt med raske højre side. Så er der omfangsforøgelse af knæet og underbenet. Der er således en god årsagssammenhæng mellem patientens traume i august 2007, hans aktuelle klager og dette sammenholdt med mit objektive fund. Patienten har haft et langt og trægt forløb, hvor slutresultatet ikke er blevet optimalt.
Patienten ønsker ikke foretaget yderligere kirurgi på nuværende tidspunkt. Man kunne måske bedre knæets funktion ved at foretage en fornyet operation med løsning af formentlig arvævsdannelse og sammenbøjning af knæet i fuld bedøvelse, eventuelt isættelse af et helt nyt knæ, som gør, at han bliver sidestabil. Det hele vil dog være noget usikkert med hensyn til, om det vil blive væsentligt bedre.
Tilstanden kan derfor opfattes som værende stationær, og sagen kan afsluttes.
På længere sigt kan man ikke forvente, at patienten vil kunne klare mere end 3 timers arbejde dagligt, og et flexjob ville være det optimale for patienten.

Diagnose: Laesio osteochondralis genus sin. sequelae (følger efter brusklæsion i venstre knæ)."

Selskabet bevilgede invaliderente og præmiefritagelse fra udløb af karens pr. 1/3 2009, og ydelserne blev løbende forlænget.

Fra den 23/11 2009 var klageren i en opkvalificerende virksomhedspraktik som pædagog på en skole. Arbejdstiden var 15 timer ugentligt med henblik på øgning til fuld tid, hvilket dog ikke lykkedes. Udbetalingen af sygedagpenge ophørte pr. 31/12 2009, hvor-

efter han overgik til udbetaling af revalideringsydelse pr. 1/1 2010. Forløbet førte til, at han pr. 11/5 2010 blev visiteret til fleksjob, hvorefter han fik udbetalt ledighedsydelse.

Klageren blev ansat i en tidsbegrænset stilling fra 17/5 til 25/6 2010 som pædagog. Arbejdstiden var 15-16 timer om ugen. I perioden 23/8 til 31/12 2010 var han ansat i en ny tidsbegrænset stilling som pædagog/støtteperson for et barn. Timeantallet var fortsat 15-16 timer om ugen.

Fra den 3/1 2011 kom klageren i en ny virksomhedspraktik hos en købmand som ufaglært butiksmedhjælper. Han arbejdede 15 timer om ugen frem til 1/3 2011, hvor han blev sygemeldt på grund af en planlagt knæoperation. Efter sygemeldingen genoptog han praktikken pr. 28/6 2011 med 8 timer ugentligt. Forløbet førte til en egentlig fleksjobansættelse pr. 5/9 2011 med en ugentlig arbejdstid på 12 timer.

Klageren er fra 1/2 2012 tiltrådt et nyt fleksjob som pædagog 12 timer om ugen.

Af en ortopædkirurgisk speciallægeerklæring af 11/1 2011 fremgår bl.a.:

"**MEDICIN**
Pinex 500 mg, 2 x 4
Ibuprofen 400 mg, 1 x 3-4
Dolol 50 mg, x 1 dgl. + p.n.
Omeprazol 20 mg, 1 dgl. For at modvirke sur mave.
…
RESUMÉ OG KONKLUSION
Nu 42-årig tidligere knærask mand kommer til skade ved fodboldspil i arbejde som pædagog. Falder og vrider i venstre knæ. Dette medfører 2 artroskopier og under sidste artroskopi foretages brusktransplantation til dække af beskadigede bruskområder.
På grund af et fortsat smerteproblem får pt. knæprotese isat i august 2009 og nyt revisionsknæ indsættes på … den 1/3-2011.
Pt. har fortsat knæproblemer og tendens til smerter og hævelse af benet, specielt sidst på dagen. Gangdistancen er nedsat.
Pt. har fortsat fornemmelse af mindre instabilitet i knæet svt det mediale collaterale ligament. Mindre vrid i knæet udløser smerter.

Pt. har igennem årene også haft et rygproblem og dette er ikke blevet mindre, da pt. går med haltende gang, da venstre knæ ikke kan strækkes helt ud.
Pt. har nedsat arbejdsfunktion dels på grund af nedsat gangdistance og på grund af behov for af og til at kunne sidde ned.
Røntgen af lumbalcolumna har vist lidt afsmalning af dicus LIV.
Pt. tager fast smertestillende medicin - også til natten.

Pt.s symptomer virker reelle og harmonerer med de objektive fund.
Det kan ikke ud fra anamnese , klinisk undersøgelse og medsendte sagsakter afgøres med sikkerhed om traumet mod ve. Knæ i 1986 har været medvirkende årsag til den nuværende situation, idet det ikke kan udelukkes at bruskskaderne, som er konstateret ved arthroskopi delvist kan stamme fra dette traume.
Pt. har flere problemer dels en venstre skulder, som ikke er helt velfungerende, men hvor der også er smerter ved belastning.
Endvidere et rygproblem, som delvist er fremkaldt af pt.s haltende gang, men også på grund af slidforandringer, specielt på LIV niveau.

Der er ikke lavet MR-scanning af lumbalcolumna på mistanke om discusprolaps, men dette finder jeg heller ikke relevant. Efter bedste kliniske skøn har pt. ikke tegn på en sådan.

Den aktuelle status vurderes som stationær og kan næppe bedres.
Eneste forslag til forbedring kunne være et brisement af venstre knæ, men det er nok tvivlsomt, hvor meget det hjælper og om det teknisk kan lade sig gøre.
Pt. synes at være i stand til at klare sit nuværende flexjob-arbejde med 12 timers arbejdsuge og jeg vil fortsat skønne, at dette kan fortsættes.
Pt. vil ikke være i stand til at foretage arbejde med løfteopgaver eller hvor han skal stå eller gå i længere tid. Han vil have behov for at kunne sætte sig ned engang imellem.

Behandlingsmulighederne er i øvrigt udtømte og der er kun behov for yderligere kirurgi, såfremt der bliver behov for at skifte knæprotesen på et senere tidspunkt, hvilket man må forvente, da dette formentlig bliver aktuelt inden for en 10 årsperiode.
Man kan anbefale, at pt. får kompenseret med hælforhøjelse af sko for at udligne benlængdeforskellen. Dette vil afhjælpe den haltende gang og formentlig også reducere rygsmerterne på længere sigt.
Vil graduere pt.s nedsatte erhvervsevne til moderat til svær.
I øvrigt kan kun tilrådes vægttab.

DIAGNOSER
Seqv. laesio traumatica genus sin. cum protesos x 2.
Impingement syndrom venstre skulder operata.
Varicer bilat. operata x 2 Dolores columna lumbalis"

Selskabet vurderede, at klagerens erhvervsevne ikke længere var nedsat med mindst 2/3 fra 1/10 2011. I brev af 16/12 2011 fastholdt selskabet, at han ikke var berettiget til fortsatte ydelser. Ydelserne er dog som nævnt efterfølgende forlænget frem til den 1/1 2012.

I en af selskabet indhentet vurdering fra sit genforsikringsselskab hedder det bl.a.:

"Han har tidligere pådraget sig en håndskade i 1997, som har medført nedsat funktion af venstre hånd. Han er desuden opereret for et indeklemningssyndrom i venstre skulder i april 2007, som har medført gener i form af nedsat bevægelighed og ømhed samt smerter ved belastning af skulderen. Herudover oplyser læge … i statusattest af 7. april 2011, at forsikrede gennem årene har haft tilbagevendende lænderygsmerter med periodevis udstråling til venstre ben.

5. 82.948

Forsikredes håndskade er tidligere kompenseret ved revalidering til pædagog i 2003, og han har stået fuldt til rådighed for arbejdsmarkedet frem til sin sygemelding i 2008.

Siden 2008 er forsikrede blevet opereret i knæet flere gange og fik indsat et nyt knæled i 2009 og i 2011.

Han startede i virksomhedspraktik den 23. november 2009 og blev i perioden fra den 17. maj 2010 til den 31. december 2010 efterfølgende ansat i et tidsbegrænset fleksjob som pædagog ved …skolen, hvor han arbejdede15 timer om ugen. Det fremgår af Arbejdsvurderingsjournalen den 15. april 2010, at han enkelte dage (3-5 gange) måtte gå hjem før tid på grund af smerter og hævelser i knæet, men at han i praktikperioden ikke har haft nogen fraværsdage på grund af smerter, og at han ikke ville afvise, at han senere ville kunne arbejde op mod en time ekstra om dagen, dvs. 20 timer om ugen.

Ved udløbet af det tidsbegrænsede fleksjob som pædagog, startede forsikrede den 3. januar 2011 i ny virksomhedspraktik som ufaglært butiksassistent med kassebetjening ved … med henblik på senere fleksjobansættelse. Den aftale arbejdstid var 15 timer om ugen, men det fremgår af journalark af 19. januar 2011 fra Jobcenter …, at arbejdsgiver oplyste, at den reelle arbejdstid var mellem 2,25 og 2,75 timer om dagen, svarende til mellem 11,25 og 13,75 timer om ugen.

Forsikrede er senest knæopereret i marts 2011 og er den 5. september 2011 efterfølgende blevet ansat i fleksjob ved … 12 timer om ugen.

Vi har gennemgået de lægelige akter i sagen, herunder de to ortopædkirurgiske speciallægeerklæringer af henholdsvis 24. februar 2010 fra … og 11. oktober 2011 fra ...

Vi er opmærksomme på, at … senest har vurderet, at der er tale om et moderat til svært erhvervsevnetab.

Vi finder imidlertid ikke dokumentation for mere end et moderat nedsat erhvervsevnetab med skånebehov i forhold til knæ- og rygbelastende arbejde.

Speciallægeerklæringen fra 11. oktober 2011 beskriver tendens til smerter og hævelse af benet, specielt sidst på dagen, en strækkedefekt i knæet på 20 grader, som medfører en forkortelse af benet på 3 cm og øgede ryggener, samt en mindre løshed i knæet, men normal korsbåndsstabilitet.

Vi finder desuden, at forsikredes funktionsevne er forbedret siden februar 2010.

Vi har sammenholdt speciallægeerklæringerne fra 2010 og 2011. Efter operationen i marts 2011, er bevægelsen i knæleddet er yderligere reduceret fra strækkemangel 15 grader til en strækkemangel på 20 grader, men muskelomfang over og under knæniveau er øget fra 56/50 cm til 59/51 cm.

Vi finder, at et øget muskelomfang på 3 cm over knæniveau er udtryk for et øget funktionsniveau.

Vi finder på baggrund heraf, at forsikrede bør kunne varetage lettere lagerarbejde, kontorarbejde eller butiksarbejde minimum 20 timer om ugen.

Vi bemærker desuden, at … har anbefalet vægttab og hælforhøjelse for at udligne forskellen på benlængden. Vi finder ikke, at det kan udelukkes, at disse tiltag vil kunne reducere forsikredes knæ- og ryggener."

Klagerens repræsentant har i brev af 26/7 2012 til nævnet bl.a. anført:

"Jeg skal på vegne af min klient [klageren] indbringe Topdanmarks afslag på udbetaling af invalide- rent og præmiefritagelse.

Min klient kom i 2007 til skade med sit venstre knæ. Skaden var så alvorlig og kompleks, at den medførte, at min klient i 2009 fik et nyt knæ. Resultatet var imidlertid ikke tilfredsstillende, og i marts 2011 fik han lavet en revisionsknæalloplastik på … hospital.

Min klient er oprindeligt uddannet pølsemager, men pådrog sig her en arbejdsskade, som medførte en fingerskade, hvorfor han er revalideret til pædagog. Det var under arbejdet som pædagog, at han beskadigede sit knæ.

Fleksjob
Min klient har ikke været i stand til at genoptage sit arbejde og er tilkendt fleksjob den 11. maj 2010.

Han har haft fleksjob i en kiosk med en lille spillehal, men har fra 1. februar 2012 haft fleksjob som pædagog i en SFO 12 timer ugentligt.

Speciallægeerklæringer
Min klients knæskade betyder stort set konstante smerter og øget trætbarhed, da han vågner mange gange i løbet af natten på grund af smerter.

Hans bevægelighed er nedsat i knæet, og det betyder, at han har en meget begrænset gangdistance (omkring 500 meter). Han halter, når han går, og den haltende gang har betydet, at min klient har tiltagende problemer med ryggen.

Herudover har min klient en fingerskade samt en skulderskade, som tillige medfører et reduceret funktionsniveau. Min klient er på Topdanmarks foranledning undersøgt af speciallæge … den 24. februar 2010 og af … den 11. oktober 2011.

Omkring min klients arbejdsevne skriver … følgende:

'På længere sigt kan man ikke forvente, at patienten vil kunne klare mere end 3 timers arbejde dagligt.'

Speciallæge … skriver følgende:

'Vil graduere pt.s nedsatte erhvervsevne til moderat til svær.'

Uagtet disse erklæringer og den kommunale tilkendelse af fleksjob har Topdanmark afvist at udbetale/meddele min klient invaliderente og præmiefritagelse.

Afslaget begrundes med, at min klients funktionsevne er forbedret siden februar 2010, hvilket er grebet ud af luften. Min klients funktionsevne er på ingen måde bedret. Han har stadig konstante smerter og vågner mange gange om natten, ligesom hans ryggener er tiltaget på grund af den skæve belastning ved den haltende gang.

Min klients har ikke øget muskelomfang, som det er angivet i Topdanmarks brev af 16. december 2011. Det øgede omfang skyldes, at knæet hæver op i løbet af dagen.

Herudover bestrides det, at min klients knæ og ryggener vil blive afhjulpet i nævneværdig grad, hvis min klient taber sig. Dette er tillige grebet ud af luften."

Heroverfor har selskabet i brev af 30/8 2012 til nævnet bl.a. bemærket:

"**Konklusion**
[Klageren] klager over, at Topdanmark har afvist at udbetale invaliderente samt yde præmiefritagelse efter 1. oktober 2011.

Topdanmark har afvist at yde præmiefritagelse og udbetale invaliderente efter denne dato, da [klagerens] generelle erhvervsevnetab efter Topdanmarks opfattelse ikke udgør mindst 2/3, og [klageren] derfor ikke opfylder betingelserne.
…
Frem til stationærtidspunktet er det således forsikredes konkrete erhvervsevnetab som vurderes, dvs. at der sker en vurdering af forsikredes erhvervsevnetab i forhold til hans konkrete (nuværende) job, hvorimod fra stationærtidspunktet er det det generelle erhvervsevnetab som vurderes.

Ved generel erhvervsevne forstås evnen til at arbejde, ikke blot i forsikredes nuværende erhverv, men i alle erhverv. Den generelle erhvervsevne vurderes mere bredt, hvorved alle fag som forsikrede bør kunne påtage sig, indgår i vurderingen af, om forsikredes erhvervsevne fortsat er nedsat med mindst 2/3 af hans fulde erhvervsevne.

Ifølge speciallægeerklæringen af 11. oktober 2011 fra Overlæge … (bilag …), er [klagerens] tilstand stationær. Der skal tages skånehensyn i forhold til [klageren], da han ikke vil være i stand til at foretage løfteopgaver eller kunne stå eller gå i længere tid, hvorfor han vil have behov for at kunne sætte sig ned indimellem.

På baggrund af sagens oplysninger, herunder særligt speciallægeerklæringen fra … af den 11. oktober 2011, har Topdanmarks lægekonsulenter vurderet (bilag 18), *at:*

'[Klagerens] generelle erhvervsevnetab udgør ca. 50 % pr. 1. oktober 2011.

Der er knæsmerter, ustabilt knæled og kunden har tillige andre bevægeapparatsrelaterede klager, herunder rygsymptomer. Symptomer og objektive fund harmonerer.

[Klageren] bør med særlige skånehensyn i forhold til hans gener, herunder hans knæ- og ryglidelse, kunne udnytte hans generelle erhvervsevne med mere end halvdelen, eksempelvis i et lettere manuelt eller kontorpræget arbejde'.

Der er i den samlede vurdering taget hensyn til [klagerens] smerteproblematik.

Det skal hertil bemærkes, at [klageren] ifølge advokatens oplysninger til Ankenævnet, på nuværende tidspunkt er i fleksjob som pædagog i en SFO 12 timer ugentligt, hvilket er samme stilling, som [klageren] var ansat i på skadestidspunktet i 2007.

Det er således Topdanmarks lægekonsulenters vurdering, at [klageren] - henset til hans gener herunder hans knælidelse - vil være i stand til at arbejde i op til halv halvtids, såfremt at

han er i et mere skånefuld/ikke-fysisk betonet arbejde som eksempelvis kontormedarbejder, hvor der er mulighed for at skiftende arbejdsstillinger.

På baggrund af ovenstående helbredsoplysninger herunder speciallægeerklæringen fra …, fastholder vi fortsat vores afgørelse, om afvisning af udbetaling af invaliderente under henvisning til, at [klageren] pr. 1. oktober 2011 ikke har et erhvervsevnetab på mindst 2/3 eller mere af hans fulde erhvervsevne, og derfor ikke opfylder betingelserne for præmiefritagelse og udbetaling af invaliderente efter denne dato.

Vi har dog besluttet at genoptage udbetalingen samt at bevilge præmiefritagelse frem til 1. januar 2012, da [klageren] først blev orienteret endeligt om vores afgørelse ved brev af den 16. december 2011. [Klageren] vil modtage udbetalingen hurtigst muligt."

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."

Nævnet udtaler:

Efter sin gennemgang af sagen finder nævnet det ikke bevist, at klagerens generelle erhvervsevne er nedsat med mindst 2/3. Nævnet kan således ikke kritisere, at selskabet har afvist at forlænge ydelserne, som sket.

9. 82.948

Derfor

b e s t e m m e s :

Klageren får ikke medhold.

Poul Sørensen

Udskriftens rigtighed bekræftes

Henning Jønsson