Den 18. marts 2013 blev i sag nr. 83.324:

xxxx xxxxxxxxxx
xxxxxxxxx xxxxxxxxx xx
xxxx xxxxxxx

mod

Alm. Brand Forsikring A/S
Midtermolen 7
2100 København Ø

afsagt

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren har livsforsikring i Alm. Brand Forsikring A/S. Han klager ved sin advokat over, at selskabet har afvist at yde dækning ved tab af erhvervsevne.

Nævnet har tidligere i sag nr. 78.583 ved kendelse af 9/5 2011 behandlet spørgsmålet om klagerens erhvervsevnetab.

Selskabet har afvist at yde dækning med henvisning til, at klagerens erhvervsevne ikke er nedsat i dækningsberettigende grad. Subsidiært gør selskabet gældende, at erhvervsevnen ikke kan anses for nedsat i dækningsberettigende grad forud for nævnets kendelse af 9/5 2011 og tidligst fra den 1/8 2011, hvor klageren blev ansat i sit nuværende fleksjob.

Forsikringen giver ret til præmiefritagelse og udbetaling ved tab af erhvervsevne, hvis klagerens erhvervsevne nedsættes til 1/3 eller mindre af den fulde erhvervsevne. Nedsættes erhvervsevnen til mellem 1/2 og 2/3, er der ret til en supplerende invaliderente på 80 % af hovedydelsen. Der er en karensperiode på 3 måneder.

Klageren, der er født i 1966, er uddannet traktormekaniker og klubpædagog og har siden 1995 haft forskellige jobs som bl.a. traktormekaniker og entreprenør.

Det fremgår af sagen, at klageren i 2006 blev sygemeldt på grund af slidgigt i venstre knæ. Han fik herefter foretaget knæledsalloplastik og indsat en knæskalskomponent. Derudover lider han af Raynauds syndrom, som giver tendens til kolde og hvide fingre ved temperaturpåvirkning samt nedsat funktion. Selskabet udbetalte midlertidige ydelser i perioden fra den 28/9 2006 til den 14/7 2009, fra hvilket tidspunkt selskabet vurderede, at klageren, som havde fået ansættelse i fleksjob 22,5 timer ugentligt, ikke havde mistet mindst halvdelen af sin erhvervsevne. Klageren indbragte sagen for nævnet, som i kendelse nr. 78.583 af 9/5 2011 udtalte, at han ikke havde sandsynliggjort, at hans erhvervsevne var nedsat i dækningsberettigende grad. Nævnet lagde ved sin vurdering vægt på, at klageren var ansat i fleksjob med en ugentlig arbejdstid på 22,5 timer.

Over for nævnet gør klagerens advokat gældende, at klageren har oplevet forværring efter at nævnet traf afgørelse i sagen den 9/5 2011. I brev af 28/9 2012 til nævnet har han bl.a. anført:

"**Påstand/konkret ønske til selskabet:**
Betingelserne i henhold til forsikringspolicen er opfyldt og der skal udbetales invaliderente.

Sagsfremstilling:
Af forsikringspolicen fremgår det, at betingelsen for udbetaling af invaliderenten er, at erhvervsevnet på grund af sygdom eller ulykke bliver nedsat til mellem ½ og 1/3.

Min klient pådrog sig som ung en knæskade, som bevirkede venstresidig knæledsarthrose, for hvilken han blev opereret i februar 2008. På trods af dette operative indgreb, oplever han stadig svære smerter, herunder nedsat kraft samt hævelse.

I år 2002 pådrog min klient sig ved fald en bilateral Colles-fraktur, hvilket siden har resulteret i Raynauds syndrom.

Ydermere har vedkommende i maj 2003 været ude for en læsion af venstre femte finger, som blev amputeret.

Oplevelsen siden første anmodning om invaliderente fra forsikringsselskabet er ændret i negativ retning, hvorfor der i denne skrivelse redegøres for funktionerne og smerterne på nuværende tidspunkt.

Den diagnosticerede lidelse Raynolds syndrom, som ses i begge hænder, har tiltaget sin påvirkning, således at anfaldene er øget i hyppighed, voldsomhed og varighed. De direkte symptomer er kulde- og følelsesforstyrrelser, som medfører udmattethed, konstante smerter og funktionsnedsættelse i finmotorikken. Disse gener påvirker min klients mulighed for uforstyrret nattesøvn, hvilken således er utryg og afbrudt.

3. 83.324

Angående det isatte knæskalskomponent oplyser [klageren], at knæet fortsat og endog hurtigere og ved mindre belastning end hidtil, bliver overbelastet med smerter og hævelse til følge.

Min klient er undersøgt af flere læger og specialister, men helbredelsesmulighederne synes udtømte og han indtager dagligt stærke smertestillende midler, herunder morfin. End ikke disse foranstaltninger kan sikre ham en nogenlunde almindelig hverdags- og søvnrytme.

Den seneste speciallægeundersøgelse er foretaget på forsikringsselskabets anmodning, og den valgte læges, ...'s, vurdering af 11. marts 2012 vedlægges som **bilag ...**

Henset til såvel denne vurdering, samt min klients egne udtalelser, fastholdes det, at han ikke er i stand til at agere på det generelle arbejdsmarked med en evne på mere end 50%.

Min klient er uddannet traktormekaniker og klubpædagog, men har siden skaderne og generne ikke kunnet bestride hverken fysisk hårdt arbejde (på grund af det kunstige) eller kontorarbejde (på grund af manglende finmotorik i begge hænder) på optimalt niveau. Vedkommende har været i gentagne arbejdsprøvninger med skånehensyn. Der synes ikke at være andre arbejdsområder, i hvilke min klient vil kunne arbejde i yderligere omfang, og hans tilstand er stabil.

Min klient er efter kommunens vurdering tildelt fleksjob med 2/3 tilskud.

Siden Ankenævnet for Forsikrings oprindelige afgørelse af 9. maj 2011, jf. **bilag ...,** har min klient således oplevet forværringer, og er nu kun i stand til at arbejde 3½ time dagligt - disse ikke engang med fuld styrke. Dette bringer den ugentlige arbejdstid på 17,5 time.

Dette bevirker, at han må formodes at have nedsat erhvervsevne svarende til minimum 50 %, hvilken bringer ham indenfor forsikringspolicens dækningsområde, jf. forsikringsbetingelserne, afsnit 2.

Af flere lægelige vurderinger og jobkonsulent ...'s udtalelse fremgår, at min klient, bedømt under hensyn til dennes nuværende tilstand, alder og uddannelse, vurderes at have en nedsat erhvervsevne på 1/3 i et hvilket som helst erhverv.

Således vil [klageren] være berettiget til at modtaget invalidepension.

Nærværende tvist opstår på baggrund af seneste skrivelse til og afslag fra forsikringsselskabet, Alm. Brand Liv og Pension, jf. **bilag ...**

Jeg skal i øvrigt henvise til Ankenævnets kendelser: 80633 af 2. april 2012 og 80874 af 2. april 2012."

Selskabet har i brev af 7/11 2012 til nævnet, hvor det henviser til ortopædkirurgisk speciallægeerklæring af 11/3 2012, som omtales nedenfor, bl.a. anført:

"**Redegørelse:**

Efter kendelsen fra Ankenævnet for Forsikring kontakter ansøgers advokat os på ny 08. november 2011 (bilag ...) med oplysning om, at det er hans opfattelse, at der er sket en forværring siden sidste ansøgning om udbetaling af invaliderente.

4. 83.324

Forsikrede, der er 46 år, og arbejder som altmuligmand / klargøringsmand i fleksjob, ansøger 24. november 2011 (bilag ...) på ny om præmiefritagelse og udbetaling af invaliderente grundet kunstig knæ og Raynauds fænomen i begge hænder. Tilstanden angives som forværret og han kan maksimalt arbejde 3,5 timer dagligt svarende til 17,5 timer om ugen.

Til brug for sagsbehandling har selskabet indhentet lægelige oplysninger fra forsikredes egen læge, fleksjobsagens akter fra ... Kommune samt en speciallægeerklæring fra en speciallæge i ortopædisk kirurgi.

Det fremgår af forsikredes ansøgning, at han er i smertebehandling ved egen læge. Vi indhenter derfor lægelige oplysninger fra forsikredes egen læge, læge ... (bilag ...).

Det fremgår af journalen fra seneste besøg 29. november 2011, at han henvender sig dels vedrørende 'venstresidige knæsmerter, ledprotese i 2007, efter anden operation, nedsat gangfunktion ca 500 meter uden byrder, cykelafstand ca 4 km. Normalt kun funktionssmerter, men ved belastning over et vist niveau så også hvilesmerter, arbejder max 4 timer inkl. pause ½ time dagligt på fleksjob ved ... Biler. Der er altid ondt i knæet' og dels vedrørende 'arme, dobbeltsidigt håndledsbrud fra 2002, har typiske raynauds symptomer i begge hænder, ved Dyna test 0,7 på begge sider. Medicin forbrug, gennem det sidste år ca 1½ tablet per døgn af tablet morfin 10 mg, pinex max 2 x 4, forbrug ca 6 tbl. dagligt'".

Ligeledes har vi indhentet akter fra ... Kommune (bilag ...), da forsikrede er blevet ansat i et nyt fleksjob.

Det fremgår af de kommunale akter, at forsikrede er opsagt pr. 15. marts 2010 fra sit tidligere fleksjob hos ... Bilpleje. Årsagen til opsigelsen er manglende ordre tilgang.

Efterfølgende er forsikrede i et forløb fra 16. august 2010 hos ... med henblik på at komme ud i et fleksjob og der opstartes i den forbindelse praktik ved ... startende 24. januar 2011. Denne praktik ophører imidlertid den 16. maj 2011, da der ikke findes mulighed for ansættelse.

Der etableres i stedet praktik hos ... Biler i ... med start 17. maj 2011. Arbejdsopgaverne er at køre kunder hjem, vaske biler, støvsuge og varelevering. Mødetiden er 7.30 til 11.30 inklusiv pauser.

Praktikken hos ... Biler i ... ender ud i en ansættelse som klargøringsassistent/alt-mulig-mand gældende fra 01. august 2011 hos selvsamme. Arbejdstiden er 20 timer om ugen og er aftalt fra 7.30 til 11.30 inklusiv pauser. Der tages hensyn til, at der ikke må udføres knæbelastende opgaver så som tunge løft og stigearbejde og der tages ligeledes hensyn til, at der ikke kan/må udføres finmotoriske opgaver med hænderne (diverse skruearbejde og pc arbejde). Der ydes tilskud til lønnen med 2/3.

På baggrund af disse oplysninger vurderer vores lægekonsulenter, at det er nødvendigt med en ortopædkirurgisk speciallægeerklæring og vi foreslår speciallæge ..., der kender forsikrede og senest har udfærdiget en sådan erklæring 13. maj 2009 (bilag ...)
...
På baggrund af dette meddeler vi forsikrede i brev af 03. maj 2012 (bilag ...), at vi vurderer, at han ikke opfylder betingelserne for bevilling af præmiefritagelse og udbetaling af invalideerente, da erhvervsevnen ikke er nedsat til 1/3 eller derunder, respektive til mellem 1/2 og 1/3, af den fulde erhvervsevne på baggrund af de lægelige oplysninger samt ansættelse i fleksjob

på 20 timer om ugen, da vi fortsat ikke finder det dokumenteret, at der er noget lægeligt til hinder for, at han kan varetage et ikke-knæbelastende arbejde i et betydeligt omfang.

Advokat ... klager ved brev af 28. juni 2012 over vores afgørelse, da han ikke finder, at der er overensstemmelse mellem vores afslag og konklusionerne i speciallægeerklæringen udfærdiget af ..., da speciallægen skulle konkludere, 'at skadelidte max arbejder 3½ time dagligt, ligesom han konkluderer, at tilstanden er stationær igennem det sidste halve års tid, dog måske med generelt lidt tiltagende gener'.

Vi gør i brev af 11. juli 2012 opmærksom på, at dette ikke konkluderes i speciallægeerklæringen, men nævnes under 'Arbejds- og socialforhold', hvorimod det af 'Resume og konklusion' fremgår, at 'undersøgte har efter arbejdsprøvning fået bevilget fleksjob 20 timer ugentligt inklusiv aflastningspauser og klarer dette med fysisk ikke belastende bilklargøring hos autoforhandler.'

Vi oplyser samtidig, at den omstændighed, at kommunen har bevilget 2/3 tilskud ikke er ensbetydende med, at den generelle erhvervsevne er nedsat med 2/3 respektive med 1/2, idet andre forhold end de rent helbredsmæssige kan have indflydelse ved fastsættelsen af et tilskuds størrelse.

Løntilskuddet i et fleksjob bliver som regel fastsat på baggrund af personens arbejdsevne i en konkret jobfunktion og ikke alene på baggrund af de helbredsmæssige forhold. Derfor kan man ikke kategorisk sætte lighedstegn mellem løntilskud og den generelle erhvervsevne.
Løntilskuddet bliver altså vurderet i forhold til arbejdsevnen i det konkrete job og bliver opgjort i brøkerne 1/2 og 2/3 tilskud. Det er ikke muligt at differentiere tilskuddet yderligere.

Vi har på baggrund af dette fastholdt afslag på præmiefritagelse og udbetaling af invalidepension.

Konklusion:

Det gøres gældende, at forsikredes erhvervsevne ikke er nedsat i dækningsberettigende omfang, da forsikringen dækker den generelle erhvervsevne, hvilket er evnen til at udføre et almindeligt fuldtidsarbejde i ethvert erhverv.

Subsidiært gøres det gældende - hvis Ankenævnet mod forventning kommer frem til andet resultat - at erhvervsevnen ikke kan anses for nedsat for så vidt angår perioden forud for Ankenævnet for Forsikrings seneste kendelse af 09. maj 2011 og tidligst fra ansættelse i nuværende fleksjob pr. 01. august 2011.

Bevisbyrden for, at den generelle erhvervsevne er nedsat i tilstrækkeligt omfang, påhviler forsikrede.

Forsikrede har ikke sandsynliggjort, at den generelle erhvervsevne - med de rette skånehensyn - er nedsat til 1/3, respektive til mellem 1/2 og 1/3 af den fulde erhvervsevne, således som det foreskrives i forsikringsbetingelserne.

På baggrund af speciallægeerklæringen, sammenholdt med tidligere speciallægeerklæring fra selvsamme, noterer vi, at der er i den mellemliggende periode ikke er sket yderligere traumatisering, operativt eller indtrådt sygdom.

Vi finder, at klagerne fra hænder er uændrede samt at klager fra venstre knæ er uændrede, fraset at det nu er anført at der sker smerteprovokation ved vrid. Der er objektivt uændrede forhold for fingre/hænder og knæ og vi bemærker, at der ved undersøgelsen synes at være normal finmotorisk funktion.

Vi må kunne lægge til grund, at klageren kan arbejde 20 timer i et fleksjob, hvor der tages behørigt hensyn til hans lidelser.

Vi mener fortsat ikke, at hans nuværende arbejde tilgodeser skånehensynene optimalt, idet der er ind- og udstigning af biler, kørsel i biler samt lettere rengøring, som kan belaste henholdsvis knæ og hænder, Den hidtil foretagne arbejdsprøvning/virksomhedspraktik ses ikke at være gennemført med de krævede skånehensyn over for knæ og hænder, hvorfor en arbejdsprøvning/virksomhedspraktik med et bredere sigte på det ordinære arbejdsmarkedet sandsynligvis ville kunne finde funktioner, hvor forsikrede vil kunne udnytte sin resterhvervsevne yderligere.

Forsikredes helbredsmæssige gener udelukker ikke, at han vil kunne bestride et arbejde med afvekslende og ikke-fysisk belastende opgaver på mere end 1/2 tid, hvilket bekræftes af de lægelige og kommunale oplysninger.

Endelig finder vi ikke - som i vores tidligere redegørelse af 26. juli 2010 - at der skal fratrækkes yderligere for 'ineffektive' timer, hvorfor vi mener, at virksomhedspraktikken på 20 timer om ugen giver et retvisende billede af hans faktiske formåen endda i et efter vores mening knæ- og håndbelastende erhverv.

Vi fastholder derfor vores tidligere afgørelser."

Nævnet har fået forelagt de lægelige og kommunale oplysninger, som parterne har fremlagt, hvoraf nogle gengives nedenfor.

Af ressourceprofilen fremgår bl.a.:

"**Arbejdsmarkedserfaringer**
Dato:
06/10/11

Beskrivelse:
Det er aftalt med arbejdsgiver ... ved ... biler at han ønsker at ansætte [klageren] i fleksjob pr. 01/08/11

[Klageren] er ansat til 20 timer om ugen inkl. Pauser på min. 30 min dagligt og nogen gange lidt mere alt efter behov. Derudover vurderes [klageren] ikke 100% effektiv i den samlede arbejdstid. [Klageren] arbejder hverdag fra 7.30 til 11.30.

[Klagerens] opgaver består i, lettere rengøring af biler, vask af biler i vaskehal, kørsel til syn og motorkontor, kørsel med kunder og lettere kørsel med varer fra lageret.

[Klagerens] skånehensyn består i nedsat arbejdstid, ingen tunge løft, ingen finmotorisk arbejde.
...

7. 83.324

Helbred

Dato:
16/05/11

Beskrivelse:
Er nu klimafølsom i alle fingre, smerterne i knæet er blevet værre over tid, det bliver slidt og det er meget vigtigt for [klageren] at passe på sit knæ og udskyde den næste operation så længe som muligt. Derfor undgår han så vidt muligt tunge løft og gang på trapper, ligeledes undgår han også så vidt muligt længere gangdistancer.

24/3/11
Der er ikke tilkommet nyt lægeligt."

Af kommunens journaloversigt fremgår bl.a.:

"24-03-2011
Der er foretaget revurdering af [klagerens] visitation til fleksjob
...
Er ressourceprofilen opdateret i samarbejde med borgeren? - Ja
Ressourceprofilen er opdateret i samarbejde med borgeren og der er redegjort for pågældendes ressourcer og muligheden for at udvikle og anvende dem. Se ressourceprofilen for flere oplysninger. [Klagerens] ressourcer og barrierer er fortsat uændrede siden tilkendelsen til fleksjob. [Klagerens] helbred er uændret og arbejdsevnen er fortsat varigt nedsat. [Klageren] er fortsat i målgruppen for fleksjob og står til rådighed for et fleksjob."

I ortopædkirurgisk speciallægeerklæring af 11/3 2012 hedder det bl.a.:

"Der er anmodet om besvarelse af spørgsmål:
1. Beskrivelse af patientens funktionsevne og herunder i hvilket omfang ovennævnte lidelser/diagnoser påvirker hans muligheder for at udføre fysisk/ikke fysisk arbejde. De helbredsmæssige ressourcer og begrænsninger bedes beskrevet.
Hertil kan anføres, at det angives, at undersøgte angiver at kunne passe sit arbejde som klargøringsmand med fysisk ikke særligt hånd- eller knæbelastende arbejde, men trods dette alligevel ofte smerteprovokation fra især venstre knæ, der nødvendiggør hvilepauser med jævne mellemrum.
Undersøgte har kunnet gennemføre sit 20 timers ugentlige flex-job arbejde som dette, men der angives næsten dagligt behov for analgetisk behandling i form med Tramadol og Panodil.
Der angives tiltagende gener i løbet af dagen, ligesom hænderne også giver daglige gener med dels Raynaud fænomener, men også er besvær med finmotoriske funktioner, som kan være funktionshæmmende i dagligdagen.
Undersøgtes arbejdsfunktioner i forbindelse med klargøring af biler er vask, men dette er maskinvask, og i forbindelse med klargøring er der lettere rengøring af interiøret i bilen, som også kan håndteres af undersøgte.
Generelt kan oplyses, at undersøgte har venstresidig knæprotese og Raynaud fænomener på begge hænder og besvær med finmotoriske funktioner, og der tilrådes at der planlægges med hensyntagen hertil med fysisk ikke knæbelastende arbejd
...
<u>OBJEKTIV UNDERSØGELSE:</u>
...
OVEREKSTREMITETER

Begge skuldre bevæges normalt og egalt. Der er normalt torakoskapulært og glenohumeralt bevægemønster.
...
Begge albuer, håndled og fingre bevæges normalt, egalt. Flekterer på højre side de 4 ulnare fingre til PVA 0 cm og tommelfingeren til basis af 5. finger.
På venstre side flekteres 2. - 4. finger til PVA 0 cm, 5. finger bevæges normalt i MP-leddet. 1. finger opponeres til basis af 5. finger.
Der synes at være normal finmotorisk funktion ved undersøgelsen.
...
UNDEREKSTREMITETER:
...
Der er let deformering af venstre crus med varusstilling sv.t. fraktur i proksimale område.
Venstre knæ med normal alignment. Der er let medial løshed, men god kraft. Knæet bevæges 0 - 120 gr. uden nogen særlig smerte eller skurren. Der er ingen ansamling, øget varme eller rødme.
Højre knæ bevæges 0 - bløddele uden smertereaktion og med god kraft.
Der er normal, egal bevægelighed i begge hofter, fodled, subtalært og tæer med normal kraft uden smertereaktion.
...
RESUMÉ OG KONKLUSION
...
Tilstanden angives stort set uændret gennem sidste halve års tid, dog måske med generelt lidt tiltagende gener.
...
Der findes at være god overensstemmelse mellem undersøgtes primære crusfraktur og efterfølgende udvikling af knæledsartrose og relativt velfungerende knæalloplastik, undersøgtes gener og de ved undersøgelsen fundne forhold med tilstand med venstresidig knæalloplastik, kronisk sår på venstre hælregion og let fejlstilling i crus samt nogen quadricepsatrofi.

Der er efter håndledsfrakturerne pæn bevægelighed, pæn kraft, men der er angivelse af symptomer af vasospastisk karakter med betydende håndfunktionsnedsættelse, men der er ganske pæn håndtrykskraft.
Undersøgte har efter arbejdsprøvning fået bevilget flexjob 20 timer ugentligt incl aflastningspauser og klarer dette med fysisk ikke belastende bilklargøring hos autoforhandler.
Tilstanden har været stationær gennem længere tid, og sagen må kunne afgøres på det foreliggende."

Af forsikringsbetingelserne fremgår:

"13. Hvad dækker invaliderente?

13.1.
Invaliderente udbetales, hvis forsikredes evne til at erhverve indkomst ved personlig arbejdsindsats på grund af sygdom eller ulykkestilfælde bliver nedsat til den brøkdel, der er anført i dækningsoversigten.
...
14. Hvornår anses arbejdsevnen for nedsat?

14.1.
Arbejdsevnen anses for nedsat til 1/3 eller derunder, respektive til mellem 1/2 og 1/3, såfremt forsikrede ved personlig arbejdsindsats ikke længere vurderes at være i stand til - bedømt under hensyn til hans nuværende tilstand, uddannelse og tidligere virksomhed - at tjene me-

re end 1/3, respektive 1/2 af, hvad der i samme egn er sædvanligt for fuldt arbejdsdygtige personer med lignende uddannelse og alder.

14.2.
Ved vurderingen af forsikredes indkomstmuligheder ved personlig arbejdsindsats tages der ikke hensyn til situationen på arbejdsmarkedet eller anden konjunkturpåvirkning."

Nævnet udtaler:

Efter sin gennemgang af sagen, herunder de lægelige og kommunale oplysninger, finder nævnet fortsat, at klagerens generelle erhvervsevne ikke er nedsat med mindst halvdelen. Nævnet kan derfor ikke kritisere, at selskabet har afvist at yde dækning.

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

Klageren får ikke medhold.

Svend Bjerg Hansen
Udskriftens rigtighed bekræftes

Henning Jønsson