Ankenævnet for Forsikring

925/13

Den 21. oktober 2013 blev i sag nr. 84.205:

xxxxxxxxx xxx xxxxxxxx
xxxxxxxxx xx
xxxx xxxxxx x

mod

Industriens Pensionsforsikring A/S
Nørre Farimagsgade 3
1364 København K

afsagt

k e n d e l s e :

Forsikringstageren havde pensionsordning med forsikring med dækning ved tab af erhvervsevne i Industriens Pensionsforsikring A/S. Han klager ved sin repræsentant over, at selskabet har afvist at yde forsikringsdækning for et anmeldt tab af erhvervsevnen.

Selskabet har afvist at yde forsikringsdækning for det anmeldte tab af erhvervsevne med henvisning til, at der ikke er lægelig dokumentation for, at klagerens erhvervsevne var nedsat i dækningsberettigende grad inden den 1/1 2011, hvor klageren blev hvilende medlem af pensionsordningen.

Forsikringen giver ret til invalidesum, såfremt forsikredes erhvervsevne er varigt nedsat med mindst halvdelen eller mere af den fulde erhvervsevne.

Klageren er født i 1953. Som fører af en bil blev han den 16/4 2002 i arbejdstiden påkørt bagfra af en modpart og pådrog sig en whiplash-læsion. Han er udlært elektriker. Efter ulykken arbejdede han som installatør ca. 20 timer ugentligt. Fra den 18/4 2006 påbegyndte han et arbejde på et bilplejecenter 37 timer ugentligt. Han kunne dog ikke klare arbejdstempoet, hvorfor arbejdsgiveren ansatte en assistent ca. 12 timer ugentligt for at aflaste klageren.

Af de kommunale oplysninger fra klagerens ressourceprofil af 12/3 2007 fremgår bl.a.:

"**Vurdering af de arbejdsmæssige muligheder:**
Det vurderes på baggrund af ressourceprofilen at [klageren] har været i tilstrækkelig arbejdsprøvning. Tre forskellige ansættelser har vist at [klageren] ikke længere har tilstrækkelig arbejdsevne til at varetage job på ordinære vilkår, selv om omplacering på arbejdspladsen har været afprøvet. Tiltag i form af nye hjælpemidler, har ikke hjulpet [klageren] i tilstrækkeligt omfang til at han kan varetage sine arbejdsopgaver på normeret tid.
Revalidering vurderes ikke relevant, idet [klageren] ikke vil kunne anvende sin højre arm andet end til støtte i ethvert erhverv, arbejdsevnen vurderes således nedsat i ethvert erhverv.

Vurdering af barrierer for udvikling af ressourcer:
Det vurderes som en barriere at [klageren] har koncentrations- og hukommelsesbesvær, hvilket vurderes at stå i vejen for boglig omskoling, hvor det vil være nødvendigt med boglig tilegnelse af viden.

Det vurderes som en barriere at [klageren] i 2002 var udsat for piskesmæld, hvilket har bevirket forvridning af halsrygsøjle, samt stadig mistanke om nervebetændelse i flere nerver. [Klageren] har ligeledes følger efter læsion af én af nerverne til højre hånd.

Det vurderes som en barriere at der er symptomer i form af konstant hovedpine, svingende i intensitet fra dundrende til kraftigt trykkende, smerter i højre arm og nakke og der er nedsat kraft i højre arm og hånd og fingre. Der er føleforstyrrelse i højre hånd og fingre og der er ukontrollerede muskelspjæt og jag i højre arm.

Det vurderes som en barriere at der lægeligt er konstateret varige funktionsbegrænsninger pga. smerter mht. arbejdsfunktioner med højre hånd og overekstremitet. Muligvis vil hovedpinen kunne afhjælpes med tiden, men behandlingsmulighederne vurderes i øvrigt udtømte."

Ved brev af 20/3 2007 meddelte kommunen, at klageren var bevilget et fleksjob på et bilplejecenter med aflønning for 37 timer ugentligt, hvor kommunen refunderede halvdelen af lønnen. Skånehensynene var: ingen finmotoriske, fysisk belastende gentagne arbejdsfunktioner, der belaster ryg, nakke, skuldre, højre arm og hånd.

Arbejdsskadestyrelsen fremkom den 31/10 2007 med sin vurdering af klagerens erhvervsevne efter ulykken i 2002. Af styrelsens brev fremgår bl.a.:

"**Afgørelse**
Vi vurderer, at dit tab af erhvervsevne er 50 procent. Det betyder, at du fra den 1. december 2007 vil få en løbende erstatning på 13.571 kr. Dette beløb reguleres den 1. januar hvert år og beskattes som almindelig indkomst.
…
Begrundelse
Vi har i vores afgørelse lagt vægt på, dit tidligere erhverv som serviceteknikker, din tidligere indtægt, som var meget høj og din aktuelle evne efter vores skøn til at tjene penge med dine gener efter arbejdsskaden den 16. april 2002, såfremt du ikke var kommet i flexjob.

Vi har endvidere lagt vægt på din alder, evner og uddannelse samt skadens art og omfang og dine muligheder for at påtage dig et arbejde og vurderet, at dit arbejdsophør som serviceteknikker og overgang til flexjob skyldes følgerne efter arbejdsskaden.

Vi har på baggrund af ovenstående vurderet, at du har et erhvervsevnetab på skønsmæssig 50 procent, da dine nakke- armgener bevirker at du ikke kan arbejde på ordinære vilkår, men kræver skånehensyn i form af ingen fysisk belastende gentagne arbejdsfunktioner. Du er dog i stand til at arbejde 37 timer om ugen.

Vi har endvidere lagt vægt på din alder gør det svære for dig at tilpasse dig til en arbejdsfunktion på trods af skaden."

Kommunen meddelte ved brev af 7/4 2008 til klageren, at han var bevilget et fleksjob pr. den 25/3 2008 som klargøringsmand hos et firma med aflønning for 37 timer ugentligt. Kommunen ville refundere halvdelen af lønnen. Ved brev af 22/11 2010 tilbød kommunen klageren fuldtidsansættelse i et fleksjob som lagerarbejder / chauffør / kassepakker med 20 timer ugentligt, hvor kommunen ydede tilskud med 2/3. Skånehensynene var: nedsat tid og pauser. Ved brev af 17/4 2012 tilbød kommunen klageren fuldtids ansættelse i et fleksjob som servicetekniker med 25 timer ugentligt, hvor kommunen ydede tilskud med 2/3. Skånehensynene var: nedsat tid og ingen tunge løft. Det fremgår endvidere af brevet, at klagerens effektive arbejdsevne vurderedes til 13-14 timer ugentligt.

Ved brev af 28/4 2012 har klageren oplyst selskabet, at han pt. er ansat i et nyt fleksjob med forventet arbejdsuge på 20-25 timer.

I klageskema af 22/3 2013, modtaget i nævnet den 3/4 2013, har klagerens repræsentant bl.a. anført:

"**1. Sagsfremstilling, kort redegørelse for sagen. …**
Forsikringstager søger i april måned 2012 om udbetaling for tab af erhvervsevne. Forsikringstager er imidlertid blevet hvilende medlem pr. 1. januar 2011, men da erhvervsevnenedsættelsen er sket i den periode, hvor forsikringstager fortsat var aktiv medlem af Industriens Pension, ansøges der efter telefonisk aftale med en medarbejder ved Industriens Pension (IP). Forsikringstager får den 8. maj 2012 afslag på sin ansøgning med baggrund i, at der ud fra den generelle helbredsattest dateret den 6. marts 2007 sammenholdt med, at forsikringstager indtil april 2012 har formået at arbejde et betydeligt antal timer i fleksjob ikke vurderes at være dokumentation for, at erhvervsevnen var varigt nedsat med minimum halvdelen indenfor alle erhverv af helbredsmæssige årsager, inden forsikringstager blev hvilende medlem pr. 1 januar 2011. Det Faglige Hus klager over afgørelsen, idet vi vurderer, at der er tale om et fortolkningsspørgsmål af den generelle helbredsattest, hvilket har afgørende betydning i vurderingen af forsikringstagers erhvervsevne. Derudover pointeres det, at et fleksjob som udgangspunkt altid er på 37 timer, men at der for at få den reelle arbejdstid er nødt til at skeles til både effektivitet/intensitet og arbejdsopgaver.

2. Hvad vil De konkret opnå hos selskabet? …
IP skal anerkende, at forsikringstagers erhvervsevne var nedsat med minimum halvdelen i den periode, hvor han fortsat var aktiv medlem, og at han derfor er berettiget til dækning ved tab af erhvervsevne fra pensionsforsikringen."

Dertil har selskabet i brev af 29/4 2013 til nævnet bl.a. bemærket:

"Den 16. juli og den 21. juli 2008 var vi i telefonisk kontakt med [klageren] (Bilag …) omkring betaling til pensionsordningen, men vi drøftede ifølge vores oplysninger intet om hans sygdom eller fleksjob.
…
Den 12. november 2010 blev vi telefonisk kontaktet af [klageren], som oplyste, at han nu var blevet omfattet af en pensionsordning i PensionDanmark, hvorfor han ønskede at blive afmeldt som selvbetaler med virkning fra den 1. januar 2011. (Bilag …). Efterfølgende sendte vi et pensionsbevis, der viste hans dækninger som hvilende medlem pr. 1. januar 2011, herunder at han ikke længere var omfattet af en forsikring ved tab af erhvervsevnen. (Bilag …).
…
Den 27. april 2012 modtog vi en ansøgning om udbetaling ved tab af erhvervsevnen. (Bilag …), og efterfølgende den 30. april 2012 var vi i telefonisk kontakt med [klageren], som oplyste, at han ville eftersende oplysninger om hans helbred og om arbejdsskadesagen. Vi spurgte ind til fleksjobbet, og han oplyste, at han kom i fleksjob i 2007, og at han dengang havde kontaktet os, men at der ikke var nogen, der sagde noget om ydelser ved tab af erhvervsevnen. (Bilag …).
…
Af de lægelige akter henvises til følgende:

Det fremgår af konklusionen i speciallægeerklæring af 11. september 2005 (Bilag …) ved speciallæge i neurologi, E. …, at:

'Resume og vurdering:
52-årig mand, der den 16. april 2002 bliver påkørt bagfra som fører af bil, der holder stille. [klageren] pådrager sig herved en whiplash-læsion.
Lige siden uheldet har der været nakkesmerter og smerter distalt på højre arm og hånd. Hånden hæver og der er nedsat kraft og funktion grundet smerter og bevægeindskrænkning. Der er føleændringer sv. t. de ulnare fingre og smerter i 1. finger. [Klageren] oplever smertejag i underarmen og har paræstesier i fingrene samt tendens til håndslip. Herudover klager han over hovedpine.
MRI af columna cervicalis har givet mistanke om en rodpåvirkning af Cl dxt. Han er henvist til neurokirurgisk vurdering herfor. ENG af de højresidige ekstremiteter og RU af nakken viste intet abnormt.
Objektivt findes nedsat mobilitet sv. til nakken, nedsat sensibilitet sv. t. C6/C7 dermatomet distalt for højre albue, nedsat sensibilitet sv. til de ulnare fingre på højre hånd samt diffust nedsat sensibilitet distalt på OE og UE. Der er smertebetinget nedsat kraft sv. højre hånd. Ingen refleksforstyrrelser eller atrofi. Højre hånd ses hævet uden trofiske forandringer. Der afventes nu en neurokirurgisk vurdering grundet den MRI-verificere rodpåvirkning. Prognosen kan derfor endnu ikke afgøres endeligt.
Smerterne samt dysfunktionen i højre arm er primært opstået lige efter uheldet og jævnt forværret siden.
[Klageren] har efter uheldet arbejdet i samme job og til samme løn, indtil han blev sygemeldt i feb. 2005. Han er derefter blevet sagt op fra sit hidtidige arbejde. Der er ingen anden pågående behandling fraset hjemmeøvelser ved [klageren].'

Det fremgår af generel helbredsattest af 6. marts 2007 ved Lægerne i … ved læge J. … (Bilag …), at:

'Pt. har i april 2006 selv skaffet sig fuldtidsjob på et bilplejecenter. Jobbet har han endnu, men han har tiltagende problemer med at holde tempoet og udfylde sin plads. Dette skyldes at han får ondt i nakken og i højre arm og hånd efter et par timers arbejde uanset arbejdsfunktioner, som efter det oplyste er varierede. Han oplyser at kunne klare det i nedsat tempo. Han er højrehåndet, men på grund af de kendte problemer med højre arm og hånd (manglende pincetgreb i højre hånd, nedsat kraft i højre arm og hånd) er han nødt til på skift at bruge højre og venstre arm og hånd. Han klager over aftagende styrefunktion og finmotorik i højre hånd.
Udover det i pkt i beskrevne kan det supplerende oplyses at pt.s egen opfattelse af arbejdsevnen er at den er nedsat til 50-60 % af det normale. Han kan udføre de fleste funktioner på arbejdet, men han kan p.g.a. de beskrevne smerter ikke klare fuld tid. Han er glad for sit arbejde og vil gerne beholde det.'

Det fremgår af journalakter ved egen læge (Bilag ..), at [klageren] blev henvist til fysioterapi på grund af muskelspændinger og smerter i lænderyg i henholdsvis marts og december 2008 og i september 2010. Der er ikke beskrevet nogen forværring eller forbedring af helbredet eller øvrige lægelige tiltag i form af udredning eller behandling.

Lægeskøn ved Industriens Pensions ortopædkirurgiske lægekonsulent, P. …, ledende overlæge, ortopædkirurgisk afdeling, …, … [hospital] og … Hospital, hvor af fremgår: (Bilag …):

Konklusion den 3. maj 2012:
'Følger efter whiplash fra 2002 med nakkesmerter og smerter i hø underarm og hånd, håndslip og hovedpine. Mistanke om rodpåvirkning i halsryggen. Objektivt er der nedsat bevægelighed i nakken og ændret følesans. I 2007 beskrives at det primært er problemer med pincetreb og nedsat kraft i højre hånd.
Ud fra dette er der ikke dokumenteret et EET på i alle erhverv. Kan fungere delvist med højre hånd og har velfungerende venstre. Således kun nedsat EE i håndbelastende funktioner'.

Konklusion den 20. december 2012:
'Der er nu nye akter fra egen læge der egentlig kun medfører en bedre vurdering. Har været henvist med periodevise lændesmerter til fysioterapeut men der er ikke oplysninger om yderligere gener fra nakkeregionen siden 2008. Der er således stadig ikke dokumenteret et EET på i alle erhverv'.

Til støtte for vores afgørelse gøres gældende:

- Vi gør gældende, at [klageren] ikke har ret til udbetaling ved tab af erhvervsevnen, fordi der ikke inden 1. januar 2011, hvor han blev hvilende medlem, og hans forsikring ved tab af erhvervsevnen ophørte, er lægelig dokumentation for, at [klageren] har en varig nedsat erhvervsevne med mindst halvdelen i ethvert erhverv.

- Det fremgår af § 7, stk. 1 og 2 i Industriens Pensions forsikringsbetingelserne gældende fra 1. oktober 2010 til 30. november 2011, at:

"*§ 7 Invalidesum*
Ret til invalidesum indtræder, når den forsikredes erhvervsevne efter forsikringens ikrafttræden før det fyldte 60. år på grund af sygdom eller ulykkestilfælde skønnes varigt nedsat med halvdelen eller mere af den fulde erhvervsevne. Det tidspunkt, hvor erhvervsevnen anses for

varigt nedsat, er, når det er lægeligt dokumenteret, at erhvervsevnenedsættelsen er varig, og helbredstilstanden ikke kan forventes at blive bedre (skadestidspunktet).

Stk. 2
Forringelsen af erhvervsevnen bedømmes af Industriens Pension under hensyn til den pågældendes helbredsmæssige forhold ud fra en ren lægelig vurdering'.

- Det fremgår af side 9 i medlemspjecen, gældende fra 1. oktober 2010 til 1. januar 2011, der sammen med forsikringsbetingelserne og pensionsbeviset udgør aftalegrundlaget for pensionsordningen, at:

'*Vi lægger kun vægt på den lægelige dokumentation, og f.eks. bevilling af et fleksjob betyder ikke, at du har ret til invalidesummen. (..)*

Det er den invalidesum, du havde ret til på skadestidspunktet, der vil blive udbetalt. Skadestidspunktet er det tidspunkt, hvor det er lægeligt dokumenteret, at nedsættelsen af erhvervsevnen er varig, fordi der ikke er udsigt til, at helbredstilstanden kan forbedres ved behandling eller genoptræning'.

Det fremgår af speciallægeerklæringen af 11. september 2005 (Bilag …), at prognosen endnu ikke kan afgøres endeligt. Efterfølgende fremgår det af generel helbredsattest ved egen læge af den 6. marts 2007 (Bilag …), at [klageren] stadig har nakkesmerter og nedsat funktion i højre hånd. Lægen konkluderede, at funktionsniveauet svarede til hans alder, medmindre han blev udsat for yderligere belastninger.

- Det fremgår af journalakter ved egen læge (Bilag …), at [klageren] blev henvist til fysioterapi på grund af muskelspændinger og smerter i lænderyg i henholdsvis marts og december 2008 og i september 2010. Vi bemærker, at der er tale om kortvarige behandlinger, og der er ikke lægeligt beskrevet nogen forværring eller forbedring af helbredet eller øvrige lægelige tiltag i form af udredning eller behandling. Derfor mener vi ikke, at der er sket nogen forværring af [klagerens] helbredstilstand siden den generelle helbredsattest af 20. marts 2007. (Bilag …).

- Industriens Pensions interne lægekonsulent, P. …, ledende overlæge, ortopædkirurgisk afdeling, …, … [hospital] og … Hospital, har vurderet de lægelige oplysninger i sagen. Lægekonsulentens konklusion er, at der ikke i forsikringstiden, det vil sige inden 1. januar 2011, er lægelig dokumentation for, at [klageren] havde en varig nedsat erhvervsevne med mindst halvdelen i ethvert erhverv. (Bilag …).

- Vi er klar over, at de lægelige oplysninger er af ældre dato, men Ankenævnets opmærksomhed henledes på, at [klageren] selv ved telefonsamtale af 3. maj 2012 oplyste os om, at han ikke har været til yderligere lægelige undersøgelser siden marts 2007. (Bilag …).

- I den forbindelse er vi også klar over, at Det Faglige Hus bl.a. har gjort gældende, at vi skal indhente en speciallægeerklæring. Vi gør hertil gældende, at det ikke giver nogen mening at indhente en speciallæge erklæring 2 år efter forsikringen er ophørt, og at det afgørende i Industriens Pension er det tidspunkt, hvor det lægeligt er dokumenteret, at erhvervsevnenedsættelsen er varig og nedsat med mindst halvdelen i ethvert erhverv.

- Vi er også klar over, at Arbejdsskadestyrelsen den 31. oktober 2007 traf afgørelse om, at [klageren] har et tab af erhvervsevnen på 50 % (Bilag …). Den afgørelse, som er truffet af Arbejdsskadestyrelsen, er en helt anden vurdering end vores lægelige vurdering. Eksem-

pelvis lægger Arbejdsskadestyrelsen vægt på indtjening inden og efter skaden, hvilket er kriterier, som slet ikke indgår i vores rene lægelige vurdering.

- Ankenævnets opmærksomhed henledes desuden på, at [klageren] siden 2007 har arbejdet i flere forskellige fleksjob med en arbejdstid på 37 timer ugentligt til at starte med, men senere er arbejdstiden nedsat til omkring 20 til 25 timer ugentligt. I fleksjobbevillingen af 22. november 2010, oplyses det, at [klageren] ansættes som lagerarbejder 20 timer ugentligt med pauser. (Bilag …). Ankenævnets opmærksomhed henledes på, at 20 ugentlige arbejdstimer er over halvdelen af en fuld normal arbejdsuge. Oplysningen om 20 timer støtter derfor, at [klageren] i forsikringstiden, det vil sige inden 1. januar 2011, fortsat havde over halvdelen af sin erhvervsevne i behold. Vi gør yderligere opmærksom på, at I seneste fleksjobbevilling af 12. april 2012, det vil sige efter forsikringstiden, fremgår det, at skånehensynene er nedsat tid, ingen tunge løft max 15 kg, ekstra pause efter behov. Den ugentlige arbejdstid er 25 timer.

- Vi bemærker, at vi først modtog ansøgningen om udbetaling den 27. april 2012, hvorfor eventuelle krav, jf. den 3-årige forældelsesfrist i forsikringsbetingelserne § 27, opstået inden den 27. april 2009 er bortfaldet på grund af forældelse.

Nævnet udtaler:

Efter sin gennemgang af sagen – herunder de fremlagte lægelige og kommunale oplysninger – finder nævnet, at det ikke er bevist, at klagerens erhvervsevne var nedsat i dækningsberettigende grad inden forsikringstidens ophør den 1/1 2011. På det foreliggende grundlag kan nævnet derfor ikke kritisere, at selskabet har afvist at yde forsikringsdækning.

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

_____

Klageren får ikke medhold.

Marianne Højgaard Pedersen

formand