Ankenævnet for Forsikring

944/14

Den 7. juli 2014 blev i sag nr. 85003:

xxxx xxxx xxxxxx
xxxxxx xx xxxxx
xxxx xxxxx

mod

Topdanmark Forsikring A/S
Borupvang 4
2750 Ballerup

afsagt

k e n d e l s e :

Forsikringstageren har livsforsikring med dækning for erhvervsevnetab i Topdanmark Forsikring A/S. Han klager ved sin advokat over selskabets afvisning af at yde forsikringsdækning for erhvervsevnetab. Selskabet henviser til, at klageren ikke har godtgjort, at hans erhvervsevne er nedsat i dækningsberettigende grad.

Forsikringen giver ret til invalideydelser og præmiefritagelse, såfremt klageren på grund af sygdom eller ulykke mister mindst 2/3 af den fulde erhvervsevne. Der er en karenstid på 3 måneder.

Klageren, der er født i 1967, har ingen uddannelse og arbejdede som terminalmedarbejder i en slagterivirksomhed, da han den 7/5 2007 blev udsat for en arbejdsulykke, hvor han beskadigede sin højre arm og skulder. Han blev efterfølgende sygemeldt. Selskabet ydede præmiefritagelse og invaliderente fra 1/8 2007 til 1/6 2013, hvorefter det vurderede, at hans erhvervsevne ikke var nedsat med mindst 2/3. Selskabet opretholdt ydelserne i en omstillingsperiode frem til den 1/10 2013.

Af speciallægeepikrise fremgår bl.a.:

"18-09-2007
...

Objektivt findes udtalt ømhed svarende til laterale epikondyl samt proksimale del af ekstensormuskulaturen. Der er endvidere område lidt mere distalt i dybden mod radius, hvor der er betydelig ømhed. Ingen gener ved aktivering af supinator. Ingen udstråling ved palpation som udtryk for påvirkning af dybe radialisgren.
Der er betydelig ømhed / smerter ved dorsifleksion mod belastning. Ind mod brachialis muskulaturen fortil på humerus ligeledes ømhed, ingen ømhed ved tilhæftning af brachioradialis samt ekstensor carpi radialis longus. Der er god kraft over albuen mht. dorsi fleksion og ekstension. Ingen gener ved dette.
Ultralydskanning af højre albue viser hyperæmi svarende til tilhæftningsområdet af extensorsener. Behandlingsmuligheder diskuteres. Medgives træningsøvelser, har tidligere fundet disse på nettet. Fornyet klinisk kontrol 16.10., her anlæggelse af dorsal vinkel gipsskinne til aflastning i en 3-ugers periode. Hvis der efterfølgende vedvarende er gener, da igen stillingtagen til operativ behandling.
...
20-02-2008
...
Klinisk er tilstanden uforandret. Generne er dog aktuelt væsentligst lokaliseret til højre skulderregion. Der var god effekt af blokaden i et par dage, derefter recidiv af velkendte gener. Objektivt: findes udtalt tegn til impingement med positiv smertebue samt positiv Hawkin test. Fornuftig kraft til cuffen, dog smerter ved abduktion mod belastning.
Der er vedvarede betydelig ømhed ved laterale epikondyl samt aftagende distalt mod ekstensor muskulaturen.
...
21-08-2008
Kontrol før operation af højre skulder. Generne varierer i intensitet. Har dage hvor det går fornuftigt, der er dog altid smerter, når armen belastes ud fra kroppen eller løftet. Efter operation mod tennisalbue haft bedring mht. smerterne lokaliseret over selve epikondylen, dog vedvarende belastningsrelaterede smerter fra muskulaturen, oplever ofte nedsat håndtrykskraft.
Har betydelige gener fra nakken samt selve ryggen. Tilkommer ofte jagende smerter op langs ryggen.
Objektivt genfindes impingement problematikken ved højre skulder med positiv smertebue og positiv Hawkintest. God kraft til cuffen. Betydelig ømhed svarende til nakkemuskulaturen samt ved erector spinae i stort set hele udstrækningen.
...
Der er vedvarende betydelige smerter omkring højre skulderregion samt rygproblematik. Smerterne stråler ligeledes ofte ud mod overarm. Går værre nu end før operationen. Har haft træningsforløb ved fysioterapeut, stadig i behandling. Der er forsøgt forskellige former for behandlingstiltag uden væsentlig bedring. Hovedproblemet er smerter samt krampetendens i omkringliggende muskulatur ved aktiv belastning. I hvile er der faktisk ingen smerter fra skulderen.
Objektivt findes udtalt palpatorisk ømhed ved skulderåg samt paravertebrale muskulatur højresidigt ned til umiddelbart under scapula. Ligeledes udtalt ømhed ved muskulaturen ved tilhæftningen ind mod scapula. Passivt ikke fornemmelse af kapsulær indskrænkning, tilkommer smerter ved elevation og fleksion over horisontalniveau og pt. spænder imod. Udadroterer 60. Kraften over skulderen svær at vurdere grundet smerter ved aktiv belastning.
Egen læge har henvist til neurolog mhp. vurdering / evt. behandling.
Ingen umiddelbar diagnostisk afklaring, der er formentlig vedvarende nogen synovit svarende til selve skulderen, som vil give en del smerter fra skulderleddet. Væsentligst problematik, vurderes dog myogen.
Der må fortsat forsøges med gradvis tiltagende belastning mhp. aktivering af muskulaturen, forventeligt aftagende gener over tid. Er i relevant analgetisk behandling, mht. krampeten-

densen kan lille dosering af tablet Stesolid f.eks. 2 mg være behandlingsmulighed. Afventer dog dette til efter neurologisk vurdering. Der aftales klinisk kontrol efter yderligere 3 måneder."

Af generel helbredsattest af 12/1 2009 fremgår bl.a.:

"**Diagnoser:**
Epicondylitis lateralis dxt. / tennisalbue
Superspinatus tendinit / overbelastning i skulderen
Whiplash obs. pro. / mulig piskesmældslæsion
Plexus brachialis læsion obs. pro./ læsion af nerver i skulder.
Hypertensio arterialis / for højt blodtryk.

Behandlingsmuligheder:
Der resterer konsultation hos neurolog ... i ..., men ellers synes yderligere behandlingsmuligheder at være udtømt.

Beskrivelse af funktionsevnen:
Patienten har smerter især ved fysisk anstrengelse og efter fysisk anstrengelse også nedsat bevægelighed i armen. Kan også have smerter, hvis han sidder for lang tid ad gangen.

Prognose:
På nuværende tidspunkt synes der ikke at være bedring i sigte.

Forslag til socialmedicinske behandlingsmuligheder:
Patienten har tidligere arbejdet med fysisk belastende arbejde, men det virker urealistisk mener nok at han på sigt ville kunne revalideres, så han kan bestride et job på fuld tid.

De nødvendige skånehensyn er at undgå fysisk arbejde og gentagne bevægelser"

Af brev fra klagerens egen læge til klagerens bopælskommune af 10/3 2009 fremgår bl.a.:

"I forhold til patientens arbejdssituation mener jeg nu, at patientens lidelse er stationær på trods af, at ortopædkirurg ... mener, at der kan være lidt bedring over tid i forhold til ...s udtalelse om, at han bør henvises til Ortopædkirurgisk Afdeling, ... Sygehus. Jeg mener, at dette er overflødigt, da han allerede er vurderet af ..., der ikke mener, at der er andre muligheder end fysioterapi."

Af ortopædkirurgisk speciallægeerklæring af 20/4 2009 fremgår bl.a.:

"

Aktuelle ulykke
07. maj 2007 var rekvirenten på arbejde, kørte på en såkaldt elhest, der sad fast og kunne ikke ved egen hjælp komme fri fra en palle, hvorfor han stod ud af hesten med det ene ben og i et ryk forsøgte at få elhesten fri. Mærkede straks smæld i højre skulder og arm, men fortsatte med at arbejde de næste dage. Havde nogle fridage, men efter en uge, var han nødt til at melde sig syg. Rekvirenten var siden ved egen læge og har fået foretaget subakromial blokadebehandling via ortopædisk klinik i

...

Objektivt

...

Når rekvirenten sidder, holder han hovedet primært mod højre, anfører at det er grundet smerte i musklerne fra nakke ned mod skulder. Der er dog fuldgod bevægelighed i columna cervicalis. Sidedrejning 80/80 grader. Ekstension 60 grader. Fleksion med hage til manubrium sterni. Foramen kompressionstest er negativ.
Der er normal sensibilitet for berøring overalt på dorsum.
Der er normal følesans for berøring overalt på overekstremiteter.
I siddende stilling er der let atrofi af højre deltoideusregion. Ved palpation er der udtalt ømhed af trapeziusmusklerne på højre side.
Bevægelighed venstre skulder: Fuld bevægelighed.
Bevægelighed højre skulder: Abduktion 20 grader. Fleksion 20 grader. Ekstension 20 grader. Udadrotation 30 grader. Indadrotation ca. 50 grader. Kan lige få højre hånd i højre baglomme.
Albue: Fleksion til bløddele. Ekstension 0/0 grader. Der er fuld supinations/pronationsbevægelse. Ved palpation er der ømhed svarende til laterale humerusepikondyl, hvor der ses cikatrice efter tidligere epicondylitisoperation.
Håndtrykskraft: Nedsat på højre side, formentlig primært smertebetinget. Der er fuldgod kraft på venstre side.
Der er normale dybe senereflekser på overekstremiteter. Fuld bevægelighed af hånd, kan således lukke til pulpa-/volarafstand på 0 cm. Ingen mistanke om nerverodspåvirkning, hverken i ulnaris- medianus- eller radialisgebetet.
Omfang overarme: 37/36 cm.
Omfang albuer: 34/33cm.
Omfang underarm: 31/30 cm.

Resume

Rekvirenten pådrog sig ved arbejdsulykke 07. maj 2007 direkte forstrækningstraume mod højre arms albue- og skulderled. Der er siden diagnosticeret en højresidig tennisalbue, der er opereret med mådeligt resultat samt formentlig en kollisionsproblematik i højre skulder, der er behandlet med subakromial dekompression med yderst dårligt resultat til følge. Rekvirentens klager er svært nedsat bevægelighed i højre skulder, der umuliggør almindelig håndfunktion., derudover smerte i højre skulder, dårlig gribebevægelse i hånd og udstrålende smerter op til nakke og ned i arm fra den højre skulder. Objektivt er der fundet global bevægenedsættelse i højre skulder. Der er fundet normal bevægelighed af nakken. Der er ikke fundet tegn til atrofi af muskulaturen på overekstremiteter. Arbejdsmæssigt er rekvirenten i arbejdsprøvning, indtil nu er der ikke påvist nogen betydende resterhvervsevne.

Diagnoser

/capsulitis articulatio glenohumeralis dx. sequelae
(følger efter frossen højre skulder)
decompressio subacromialis humeri dx. facta
(udført dekompressionsoperation i højre skulderled)
operatio tendinis et condylus lateralis humeri dx. sequelae
(følger efter operation for højresidig tennisalbue)/

Konklusion

Konkluderende findes der betydende følger i form af en kronisk smertetilstand i højre skulder med global nedsat bevægelighed. Der er god overensstemmelse mellem klager og objektive fund. Tilstanden har været uændret i mange måneder uden tegn til bedring og sagen bør kunne afgøres. Den arbejdsmæssige prognose er yderst dårlig. Rekvirenten er højrehåndet,

har ingen betydende bevægelighed i højre skulderled og er ufaglært. Der skønnes at være betydende mén i form af ovennævnte."

I lægekonsulentnotat af 14/7 2009 hedder det bl.a.:

"**Ressourceprofil**

Er arbejdsprøvet på montageværksted i kommunalt projekt fra 23.03.2009 til 06.05.2009. Er beskæftiget 3-4 timer dagligt. Der er beskrevet mulighed for pausering samt iagttagelse af relevante skånehensyn. Arbejdsprøvningen beskriver gode kompetencer på mange områder, men aktuelt bruges højre arm mest som støttefunktion, der er smerteudvikling ved belastning og bevægelser i skulderleddet ud over få grader.

...

Vurdering

...

Tilstanden må beskrives som stationær, qua tiden der er gået. Prognostisk er der lægelige vanskeligheder ved at beskrive en sikker prognose. Dette da der ikke er påvist forandringer, som i forhold til det meget lave funktionsniveau med sikkerhed er blivende. På den anden side er det usikkert, om passende øvelsesterapi og kroppens selvhelbredende egenskaber vil bedre tilstanden.
I forhold til arbejdsfunktioner kan klienten kun bruge den dominerende højre arm som støttefunktion. Kan ved placering af albue i siden anvende underarm og fingre til lette arbejdsopgaver.
Vil i en årrække fremover have behov for afvekslende arbejdsstillinger og mulighed for pausering.
En tilbagevenden til ufaglært fysisk betonet beskæftigelse som tidligere vurderes urealistisk. "

I afgørelse af 23/12 2010 i sag om arbejdsskade har Ankestyrelsen bl.a. vurderet:

"

Begrundelsen for afgørelsen

Du er på grund af arbejdsskadens følger tilkendt førtidspension.

...

Du har ingen formel uddannelse, og det er derfor vores vurdering, at du overvejende vil være henvist til fysisk belastende arbejde, som du kun vil kunne magte i meget begrænset omfang. Du kan dog varetage alt ikke fysisk belastende arbejde på din gård. Du har før arbejdsskaden haft en meget høj arbejdsevne, idet du klarede at have både lønarbejde med en høj indtægt og drive selvstændig virksomhed i form af drift af en gård.

Ud fra et samlet skøn, finder vi at din funktionsevne på grund af arbejdsskaden er nedsat med ca. 75 procent. "

Af beskrivelse af klagerens arbejdsprøvningsforløb fremgår bl.a.:

"Gennem arbejdsprøvningen har [klageren] dagligt gennemsnitligt arbejdet 1 time og 30 minutter i reel arbejdstid - omregnet til 7½ times reel arbejde om ugen. Han arbejder i ca. 30 minutter, hvorefter han holder pause i ca. 30 minutter. Han starter med at arbejde 30 minutter om morgenen, hvorefter han holder pause med de øvrige. Efter den planlagte pause hvi-

ler han sig i ca. 20 minutter. Herefter arbejder han ca. 20 - 25 minutter, hvorefter han igen hviler sig i tilsvarende tid. Inden endt arbejdsdag arbejder [klageren] ca. 20 minutter.

I den periode arbejdstiden bliver sat op, arbejder [klageren] efter samme mønster som ovenstående. Efter middagspausen på 30 minutter, arbejder [klageren] i ca. 10 minutter inden han kører hjem. Arbejdstiden er igen nedsat, da den ekstra time ikke optimerer arbejdsevnen.

Beskrivelse af omstillingsevne:
[Klageren] har i arbejdsprøvningen haft forskellige arbejdsopgaver. Han har vist stor ansvarlighed og ansvarlighedsfølelse overfor opgaverne.

De opgaver, hvor udelukkende venstre hånd bruges, kan udføres uden hindring. Arbejde, hvor støtte eller hold / modtræk udføres med højre hånd og arm og hvor armen bruges frem og tilbage giver ubehag og smerter. Opgaver, hvor højre arm og hånd bevæges fra side til side som støtte til venstre hånd eller alene giver ikke problemer - hverken stående eller siddende. [Klageren] oplyser, at bruges højre arm ind foran kroppen er der ingen problemer - smerterne opstår når armen roteres ud fra kroppen. Han skriver store tal og roterer i hele kroppen, når han skriver. Det er Ikke muligt for ham kun at bevæge højre hånd og arm, som holdes stiv under udførelsen af opgaven.

Løft på 10 kg sker fortrinsvis med venstre hånd og arm, men kan støttes med højre hånd og arm, navnlig når emnerne er løftet til bæltestedet.

Gennem arbejdsprøvningen har [klageren] været god til at tilrettelægge sine arbejdsopgaver og dets praktiske indhold i forhold til egen formåen og pauser. Han udviser et stort overblik og har en god organiseringsevne i forhold til sit eget arbejde.

Beskrivelse af helbred (skånehensyn):
Gennem hele arbejdsprøvningen oplever [klageren] tiltagende smerter. Han har taget flere smertestillende piller i arbejdsprøvningsperioden. Inden afprøvningen kunne [klageren] klare dage uden smertestillende - dette har ikke været tilfældet i arbejdsprøvningsperioden. I løbet af arbejdsugen har [klageren] oplevet tiltagende smerter i skulder, hoved og nakke. Han fortæller om den øgede arbejdstid, at denne ikke giver ham noget positivt Han arbejder max. 15 minutter efter middagspausen, han får øgede smerter og senest når han kommer hjem er han smerteplaget og formår ikke at få hvilet ordentligt ud til dagen efter.

I en periode har [klageren] ligeledes haft smerter i højre ben. Disse smerter er nu aftaget.

Han fortæller, at der er to slags smerter: Den varige, som er der hele tiden og er en konstant smerte, som sidder i ryggen og som oftest giver hovedpine. Og endelig en bevægelsessmerte, som gør mere ondt og er mere aktiv over døgnet - gerne nogle minutter ad gangen for så at aftage igen. Han får smerter selv ved den mindste fysiske bevægelse. I arbejdsprøvningen er smerten tiltagende over dagen og ligeledes også tiltagende i løbet af arbejdsugen.

Han har fundet ud af, at gentagne bevægelser ikke er godt for ham. Når han skal læne sig frem får han ondt i skulderen.

Afsluttende bemærkninger:
[Klageren] er typen, som kan tale med alle, idet han er tryg ved sig selv og er til stede og vågen, når han er på arbejde. Alle kan henvende sig til [klageren], da han ikke 'gemmer sig'.

I arbejdsprøvningen har [klageren] i løbet af kort tid formået at have et indgående overblik over værkstedets funktioner og arbejdsrutiner - både egne og andres.

[Klageren] har et meget højt arbejdstempo i forhold til de beskyttede medarbejdere - det er faktisk svarende til næsten normalt arbejdstempo.

Korte gå-distancer er besværlige (langsomt tempo) - når han skal fra punkt A til B får han smerter. At gå stille og roligt og kigge lidt på noget, er bedre for ham. Han har altid hånden i lommen, da det virker bedre. Han kan løfte sin lille datter, når armen er ind til kroppen og hun sidder der helt stille. I det hele taget er der ingen problemer med armen, når den holdes ind til kroppen, så kan han løfte og bære ting. Tryk, rotation og bevægelse i selve skulderen giver problemer. Han kan godt 'vægtløftning' uden problemer.

Gennem hele arbejdsprøvningen har [klageren] holdt hvilende pauser i vores motionsrum. Han siger selv, at det er 'dødssygt' at ligge der, da det er kedeligt."

I kommunal ressourcebeskrivelse hedder det bl.a.:

"**4. Forløb af individuelt forløb**

...

Tidligere har [klageren] lavet træ, som han har solgt, men kan ikke længere gøre det. Endvidere må han betale maskinstation for at ordne markerne. Han har kreaturer på ejendommen, men kan ikke passe dem grundet de helbredsmæssige problemer. [Klageren] har overvejet at sælge ejendommen, selvom den betyder rigtig meget for ham, men her er han ramt af krisen.

...

I forhold til konkret arbejde er der nogle hensyn at tage til [klageren] i forhold til ikke skulderbelastende arbejde, ingen tunge løft og nedsat arbejdstid. [Klageren] fortæller, at han hjemme kan sidde ved computeren i 20 - 30 minutter, hvorefter han må hvile sig i lige så lang tid. Han har fundet ud af at selv den mindste fysiske aktivitet forværrer generne fra skulderen.

I samtalerne, som har en varighed af ca. en time, kan vi se på [klageren], at han får tiltagende smerter og tager sig flere gange til skulderen. Et par gange har vi oplevet, at [klageren] stønner af smerte, når han rejser sig efter en times samtale. Han kan ikke række armen ud, men drejer i albuen - overarmen er tæt ind til kroppen, hvorved han drejer i hele kroppen for at 'svinge' armen ud. Højre skulder sidder helt op til øret i en fastlåst stilling. I den timelange samtale bevæger [klageren] ikke højre arm.

...

9. Samlet vurdering og plan

...

I arbejdsprøvningen har [klageren] vist overblik og organiseringsevne i forhold til planlægning af egne opgaver samt pauser i forhold til den helbredsmæssige tilstand. Endvidere har han vist ansvarlighed overfor de opgaver, han er blevet tildelt. Arbejdstempoet er svarende til næsten normalt arbejdstempo. Han er punktlig og er mødt hver dag til tiden.

Arbejdsprøvningen har vist, at [klageren] ikke formår at arbejde på fuld tid. Han har i arbejdsprøvningen arbejdet i 3 timer dagligt, heraf 1½ times reel arbejdstid. Vi har forsøgt at sætte arbejdstiden op med yderligere ½ time, men det lykkes ikke for [klageren] at optimere sin arbejdsevne. De pauser, som [klageren] har foretaget i arbejdsprøvningen har været hvilende i motionsrummet på Projektcenter ...

Opgaver som løses med venstre arm giver ingen problemer for [klageren]. Når højre hånd bruges som hjælp / støtte til den venstre er der ingen vanskeligheder, så længe armen fastholdes ind til kroppen. De gentagne bevægelser giver smerter. Endvidere har [klageren] fundet ud af, at han får ondt i sin skulder, når han læner sig fremover.

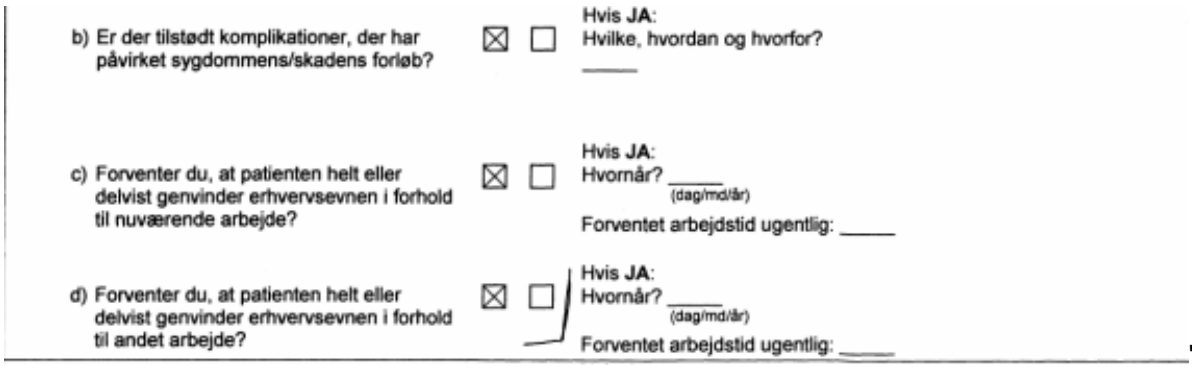
Gennem forløbet har [klageren] oplevet tiltagende smerter og han har måttet tage mere smertestillende medicin. Han har fastholdt, at han ønsker en plads på arbejdsmarkedet, men har svært ved at se, hvad jobbet skal indeholde, når han ikke er i stand til at klare de simple arbejdsopgaver, som findes i montageværkstedet i længere tid af gangen og uden pauser.

På baggrund af ovenstående er det vores vurdering, at revalidering ikke vil være en mulighed for [klageren] for via den vej at opnå tilknytning til arbejdsmarkedet. Hans praktiske kompetencer, som er af fysisk karakter vil være svære at udnytte i en fremtidig arbejdssituation, idet rotation, tryk og bevægelse af højre arm medfører smerter."

I lægeattest af 27/2 2013 fremgår bl.a.:

"

		NEJ	JA	
3	a) Er patienten stadig under behandling?	☒	☐	Hvis **JA**: Hvilken? _____ Hvis **NEJ**: Hvorfor ikke? _____
	b) Skønner du, at yderligere behandling eller genoptræning kan føre til en bedring af tilstanden?	☒	☐	Hvis **JA**: Hvilken? _____
		NEJ	**JA**	Hvis **JA**:
4	Mener patienten at kunne:			
	a) deltage i sit hidtidige arbejde?	☒	☐	Fra hvornår? _____ (dag/md/år) ☐ På fuld tid ☐ På deltid: _____ (antal timer ugentlig)
	b) varetage sine daglige funktioner i øvrigt?	☒	☐	Fra hvornår? _____ (dag/md/år) ☐ Fuldt ud ☐ Delvist
	c) føre tilsyn med virksomheden? **(Besvares kun for selvstændige eller personer i ledende stilling)**	☐	☐	Fra hvornår? _____ (dag/md/år) ☐ På fuld tid ☐ På deltid: _____ (antal timer ugentlig)
5	a) Hvilke funktioner af sit hidtidige arbejde eller daglige funktioner mener patienten, han/hun ikke kan udføre?			Nærmere beskrivelse: Almindeligt brug af skulder.
	b) Hvad er den lægelige eller medicinske årsag til, at patienten ikke kan udføre disse funktioner? **(Besvares kun hvis patienten har oplyst, at der er nedsat funktion)**			Nærmere beskrivelse: Smerter ved arbejde når han bruger skulderen.
	c) Hvor mange timer daglig vurderer De, patienten kan arbejde?			Antal timer daglig: 0
		NEJ	**JA**	
6	a) Hvordan vurderer du prognosen for patientens tilstand?			☒ Uændret ☐ Dårlig ☐ God ☐ Ved ikke



b) Er der tilstødt komplikationer, der har påvirket sygdommens/skadens forløb? ☒ ☐ Hvis **JA**: Hvilke, hvordan og hvorfor? ____

c) Forventer du, at patienten helt eller delvist genvinder erhvervsevnen i forhold til nuværende arbejde? ☒ ☐ Hvis **JA**: Hvornår? ____ (dag/md/år) Forventet arbejdstid ugentlig: ____

d) Forventer du, at patienten helt eller delvist genvinder erhvervsevnen i forhold til andet arbejde? ☒ ☐ Hvis **JA**: Hvornår? ____ (dag/md/år) Forventet arbejdstid ugentlig: ____ "

Af ortopædkirurgisk speciallægeerklæring af 25/4 2013 fremgår bl.a.:

"**Objektivt**

...

Columna:

Columna cervicalis: fri bevægelighed i alle plan. Pt. er noget duknakket med en aggraveret cervikal lordose og tilsvarende aggraveret cervicothorakal lordose.

Der er ingen ømhed hverken ossøst eller paravertebralt, men nok nogen ømhed svarende til begge trapeziusrande.

Columna thoracolumbalis: som anført øget kyfose, ingen ossøs eller paravertebral ømhed. Finger/gulv-afstand 20 cm, diskret indskrænket bevægelighed i alle plan, ingen udstrålingsfænomener ved yderstillinger.

Skuldre: man noterer sig, at der ikke foreligger muskulær atrofi. Svarende til højre trapeziusrand er der en lille fordybning, som ifølge pt. skyldes sequelae efter vaccination, og det har ikke noget med det aktuelle at gøre.

Der befinder sig i øvrigt ikke atrofi af hverken supra- eller infraspinatus og heller ikke deltoideus.

...

Omfangsmål: overarm: 35 cm på begge sider. Underarm: 30 cm på begge sider.

Der foreligger således heller ikke her muskulær atrofi.

Højre skulder uden den store palpatoriske ømhed, men ved kraftigt tryk kan der dog udløses en diffus ømhed uden noget distinkt punctum maximum, men nok mest udtalt medialt for sulcus bicipitalis og så under acromion.

Ved forsøg på passiv bevægelse af skulderen opnår man få graders ekstra bevægeudslag, men dette med ganske udtalte smertegener for pt.

Venstre skulder er upåfaldende, der foreligger normal undersøgelse her.

Højre albue: fri bevægelighed. Der ses velophelet cicatrice efter operation for tennisalbue.

Let ømhed ved palpation svarende til laterale epicondyl, ikke de store smerter ved dorsiflexion af håndleddet mod modstand.

Neurologisk: der er nedsat kraft svarende til hele højre overekstremitet, gr. 3 ud af 5, og det gælder bevægelse over skulder, albue og håndled.

Som noget særdeles vigtigt noterer man sig, at der ikke er sensoriske udfald, således angives sensibiliteten egal, normal på begge sider, uden involvering af nogen dermatomer, og svarende til de 3 hovednerver distalt angives der normal egal sensibilitet.

...

Konklusion

...

Der var forinden operationen en forværring af pt's skuldergener med tegn til indeklemning, men klinisk fandt man pt. med god bevægelighed og normal kraft svarende til rotator cuff'en forinden operationen.

Jeg finder som sådan god overensstemmelse imellem pt's klager og mine objektive fund, omend funktionsindskrænkningen svarende til højre overekstremitet er ganske voldsom.
Hvad angår årsagssammenhæng må pt's arbejdsskade af 07.05.2007 anses for at være udløsende faktor til en længere kæde af begivenheder, som altså også inkluderer et forsøg på afhjælpning af en indeklemningsproblematik i højre skulder, og denne seneste operation har utvivlsomt resulteret i en betændelsesreaktion og arvævsdannelse i højre skulder, og det er den, pt. har sine hovedgener fra aktuelt.
Jeg finder intet, der taler imod ovenfor nævnte sammenhæng, og den er velkendt såvel fra litteratur som klinik, og capsulit er en velkendt komplikation til enhver form for skulderindgreb.
Jeg finder ingen umiddelbare konkurrerende årsagsfaktorer, pt. angiver sig skulder/albuerask forinden tilskadekomsten.
Hvad angår behandlingsmuligheder er det principielt muligt at bedre pt's tilstand ved en operation med fjernelse af arvæv, kapselåbning og såkaldt brisement forcè, hvor man med pt. bedøvet tvinger armen rundt og dermed bryder de adhærencer/sammenvoksninger, der måtte befinde sig i skulderleddet. Det skal pointeres, at resultatet af et sådant behandlingstiltag vil være ganske usikkert jvf. den langvarige smerteproblematik.
Prognostisk er der tale om et særdeles vanskeligt tilfælde, og jeg opfatter prognosen som dårlig.
Der er varige skånehensyn indicerede i forhold til fysisk prægede erhverv, hvor jeg opfatter pt's arbejdsevne som udslukt.
Der foreligger varigt mèn og varigt erhvervsevnetab, stationærtidspunkt må betragtes som indtrådt, idet tilstanden har været uændret igennem år.
Yderligere undersøgelser er som sådan ikke indicerede. En del behandlere ville nok foretrække en MR-scanning af højre skulder til afklaring af denne, ligesom nerveledningsundersøgelse kunne komme på tale, men man noterer sig altså, at pt. sensorisk er fuldstændig udsparet, hvilket i høj grad usandsynliggør en nervemæssig involvering.
Som anført kunne det komme på tale at tilbyde pt. en arvævsløsnende operation, men resultatet af en sådan vil være særdeles usikkert.

Diagnoser
Capsulitis humeroscapularis dxt./Frossen skulder, højre side på baggrund af dels operation for indeklemningsproblematik og traktionstraume svarende til højre overekstremitet af 07.05.2007.

TOPDANMARK har stillet direkte spørgsmål i materialet, og svarene på disse lyder som følger:

Pt's sygdom er capsulitis humeroscapularis dxt./frossen skulder på højre side, og pt. opfylder alle kriterier for denne diagnose med smerter og indskrænket bevægelighed.

Det vil være nødvendigt med funktionsmæssige skånehensyn, og de er af varig karakter og må anses for at bestå i, at pt. ikke kan varetage fysisk prægede erhverv eller i hvert fald ikke for så vidt de involverer medvirken af højre overekstremitet.

Jeg mener ikke, det er sandsynligt, man kan kompensere disse skånehensyn igennem hverken jobtilpasning, ergonomisk vejledning eller hjælpemidler.

Hvad angår hvorvidt pt. er i optimal behandling, så har jeg ovenfor angivet, at det kunne komme på tale at gøre en arvævsløsnende operation svarende til højre skulder, men resultatet af en sådan vil være usikkert jvf. pt's langvarige smerteproblematik.

Hvad angår funktioner, som pt. ville kunne tænkes at kunne klare, mener jeg ikke, disse funktioner på nogen måde kan involvere anvendelse af højre overekstremitet, idet den alene har støttefunktion aktuelt.

Pt. var ikke glad for skolegang, og det er nok usikkert, om han kan omskoles til ikke-fysisk præget erhverv.

Raskmelding mener jeg ikke, kan komme på tale, mens hensyntagende aktivitet eller afprøvning vel nok kunne komme på tale. Man gør nok i så fald klogt i at afpasse dette med pt's egne forventninger og ønsker jvf. det ovenfor beskrevne.

Hvad angår andre helbredsmæssige eller sociale problemer så har pt. også urinsur gigt, der påvirker underekstremiteterne af mere anfaldsvis karakter. Dette i form af smerter, hævelse og bevægeindskrænkning her. Pt. er under udredning via egen læge for den urinsure gigt. |

"

I vurdering fra selskabets lægekonsulent af 12/11 2013 fremgår bl.a.:

"På baggrund af sagens oplysninger er det min vurdering, at [klagerens] tilstand er stationær fra omkring april 2013, og at hans generelle erhvervsevne ikke er nedsat med mindst 2/3 efter dette tidspunkt.

Det fremgår af speciallægeerklæring fra speciallæge i ortopædkirurgi ... af 25. april 2013, at [klageren] har nedsat skulderbevægelighed og smerter ved selv beskeden belastning (i højre skulder). Det er min vurdering, at der er nogen grad af periarthrosis humeroskapularis [frossen skulder], hvor prognosen kan være ret god, men en '0' skulder er der næppe tale om, idet den objektive undersøgelse ikke viser nogen særlig atrofi af skulderen [muskelsvind].

Det er derfor min vurdering, at der er en vis grad af bevaret skulderbevægelighed. Jeg betvivler dog ikke, at [klageren] næppe kan bruge sin højre skulder i fysisk belastede job.

Jeg bemærker endvidere, at det ser ud til, at der er sket en forbedring af bevægelsen i [klagerens] højre skulderled når speciallægeerklæringen fra speciallæge ... af 25. april 2013 sammenholdes med speciallægeerklæring fra speciallæge i ortopædkirurgi ... af 20. april 2009.

Til trods for [klagerens] gener og funktionsindskrænkninger er det min vurdering, at han vil kunne varetage en række arbejdsfunktioner der ikke belaster højre skulder, bl.a. administration, kontor, let service, overvågning, kundebetjening mv. på nedsat tid.

Det er således min vurdering, at [klagerens] generelle erhvervsevne ikke er nedsat med mindst 2/3 efter den 1. oktober 2013."

I kommunal arbejdsevnevurderingsjournal hedder det bl.a.:

"<u>Arbejdserfaring</u>
...
I forbindelse med at etablere praktik for [klageren] ... har der været flere samtaler, forespørgsler ved virksomheder og møder.
[Klageren] har massive skånehensyn i form af ingen krav til belastninger og bevægelighed af arbejdsfunktioner af højre skulder/arm. Kan ikke sidde ned lang tid af gangen (ca. ½-1 time). Behov for hyppige hvil - ved hvileleje. Han er visuelt meget smerteplaget/skæv i kropshold-

ning, hovedet hænger til siden og tager sig jævnligt til skulder. Indimellem smertestøn. Dette uanfægtet, at han blot deltager i almindelig samtale med undertegnede. Han har behov for nedsat tid (Seneste praktik han deltog i viste effektivt 7½ time/ugentlig).
Han er henvist til at skulle arbejdsprøves i ikke fysisk betonet funktioner og rådgiver har nævnt værkfører som mulighed.

Jeg finder det ikke realistisk med praktik som værkfører. Da en sådan bl.a. også har til opgave at skulle kunne erstatte en syg medarbejder i produktionen om nødvendigt. Endvidere er det et vitalt krav at en værkfører har overblikket og dermed er til stede for at kunne overvære en given produktion, eller i det mindste til at få fat i i en given akut situation. Hvormed det vil være endog meget problematisk om pgl. havde en af flere hyppige pauser på en hvilemadras.

Det er min holdning også efter drøftelse med flere virksomheder, at skånehensynene er så massive at det ikke er muligt at arbejdsprøve pgl. i en given praktik på en virksomhed også medregnet er store risici for forværring af tilstanden som følge heraf.
Det er ligeledes min vurdering at det ikke er realistisk med opkvalificering/revalidering med kursus eller anden uddannelse, da [klageren] ikke kan sidde ned og følge uddannelsen."

Klagerens advokat har i brev af 15/10 2013 til nævnet bl.a. anført:

"Det er dog min opfattelse, at der foreligger lægelig dokumentation, der godtgør, at min klients erhvervsevne er nedsat med 2/3.

Det fremgår af speciallægeepikrise notat af 18-09-2007 af ortopædkirurg ..., **bilag 2,** at der objektivt findes udtalt ømhed svarende til lateral epikondyl samt proksimale del af ekstensormuskulaturen. Der er endvidere betydelige smerter ved dorsifleksion mod belastning. Ultralydsskanning af højre albue viser desuden hypernæmi. Endvidere fremgår det af notat af 20-02-2008, at min klient har fået lagt en blokade, men kun med god effekt i et par dage, da smerterne herefter vender tilbage.

Ved undersøgelse før operation, notat af 21-08-2008 jf. **bilag 2,** beskrives at min klients gener varierer i intensitet, men der er altid smerter, når armen belastes ud fra kroppen eller løftes. Desuden findes der betydelige gener fra nakken og ryggen i form af jagende smerter op langs ryggen.

Min klient blev den 27. august 2008 opereret i højre skuldre jf. **bilag 2.** Af notat af 18-11-2008 fremgår, at min klient har vedvarende betydelige smerter, som nu er værre end før operationen. Der er forsøgt forskellige former for behandlingstiltag med uden væsentlig bedring. Der findes smerter samt krampetendens i omkringliggende muskulatur ved aktiv belastning.

Af helbredsattest fra egen læge af 12-01-2009, jf. **bilag 3,** fremgår, at min klient har diagnoserne tennisalbue, overbelastning i skulderen, mulig piskesmældslæsion, læsion af nerver i skulder og i øvrigt for høj blodtryk. I forhold til behandlingsmuligheder fremgår, at min klient er henvist til neurolog, men at der ikke findes yderligere behandlingsmuligheder. Om prognosen mener egen læge ikke, at der er bedring i sigte og et fysisk arbejde vil være urealistisk.

Endvidere skriver egen læge til ... kommune den 10. marts 2009 jf. **bilag 4,** at min klients lidelse er stationær.

Af specialelægeerklæring fra ... den 24. marts 2009, **bilag 6,** fremgår, at min klient den 27. august 2008 blev opereret i højre skulder. Dette gav dog kun sparsom effekt på bestående

gener og efter oktober 2008 var der ingen fremgang. ... vurderer, at der ikke er yderligere behandlingsmuligheder for min klient og vurderer, at tilstanden er stationær. Derfor vurderes det fremtidige funktionsniveau at være som det aktuelle.

Desuden fremgår det af speciallægeerklæring fra ... den 20. april 2009, **bilag 5,** at min klients tilstand er betydelig værre end før operationen og skulderen er blevet helt stiv. Min klient klager over smerter i højre skulder, der stråler ned i armen og op i nakken. Endvidere er der tendens til hovedpine og skulderen kan ikke bevæges. Derfor holdes armen ind til siden og hovedet på skrå for at undgå smerter. Af objektive fund i forhold til bevægelighed i højre skulder konstateres abduktion på 20 grader, fleksion på 20 grader, ekstension på 20 grader, udadrotation på 30 grader og indadrotation på ca. 50 grader. Vedrørende albue findes ømhed svarende til tennisalbue og endvidere findes der nedsat håndtrykskraft for højre hånd. Speciallæge konkluderer, at der god overensstemmelse mellem klager og objektive fund. Desuden konkluderes, at der er kronisk smertetilstand i højre skulder og nedsat bevægelighed. Om den arbejdsmæssige prognose mener speciallæge, at den er yderst dårlig og skønner, at min klient har betydelige mén på grund af lidelserne.

Endvidere følger det af lægekonsulentnotat af 14-07-2009, **bilag 8.** Det vurderes, at højre arm i forhold til en arbejdssituation kun vil kunne bruges som støttefunktion.

I forhold til lægeattest ved nedsat erhvervsevne af 27-02-2013, **bilag 7,** vurderer egen læge, at der ikke er yderligere behandlingsmuligheder, der kan forbedre min klients tilstand. Egen læge vurderer, at min klient ikke kan deltage i sit hidtidige arbejde eller varetage daglige funktioner i øvrigt. Det skønnes, at min klient vil kunne arbejde 0 timer dagligt og ikke vil genvinde erhvervsevnen i forhold til hverken nuværende eller andet arbejde.

I henhold til speciallægeerklæring af overlæge ... af 25-042013, **bilag 9,** fremgår ligeledes her, at der findes god overensstemmelse imellem klager og objektive fund. Endvidere konkluderer overlægen, at der er årsagssammenhæng mellem arbejdsskaden den 7. maj 2007 og de gener min klient har. I forhold til behandlingsmuligheder konkluderes, at der principielt er en mulig operation, men resultatet af denne vil være særdeles usikkert. Om prognosen konkluderer overlægen, at der er tale om et særdeles vanskeligt tilfælde og prognosen er dårlig. I relation til Topdanmarks stillede spørgsmål svarer overlæge, at min klient har diagnosen frossen skulder på højre side og opfylder alle kriterier herfor. Overlægen mener ikke, at det er sandsynligt, at skånehensyn kan kompenseres igennem hverken jobtilpasning, ergonomisk vejledning eller hjælpemidler. Overlægen mener endvidere, at det er usikkert om min klient kan omskoles til et ikke-fysisk præget erhverv.

Selskabet lagde ved afgørelsen vægt på vurdering fra en af selskabets lægekonsulenter, som på baggrund af speciallægeerklæring af ..., vurderede at min klients tilstand var stationær og den generelle erhvervsevne var nedsat med mellem halvdelen og 2/3, men ikke 2/3. Selskabets lægekonsulent begrundede dette med, at der ved undersøgelse hos ... ikke blev påvist nogen særlig grad af svind af muskulaturen. Lægekonsulenten vurderede endvidere, at min klient kunne genstarte et forløb med arbejdsprøvning, da det tydede på, at en vis grad af skulderbevægeligheden er bevaret. Endvidere forelagde selskabet sagen for yderligere to lægekonsulenter, der ligeledes mente, at min klient på trods af sine gener med de rette skånehensyn kunne bestride et arbejde. Selskabet mente derfor ikke, at der var fremlagt lægelig dokumentation for, at min klients erhvervsevne er nedsat med 2/3.

Det er derimod min opfattelse, at der foreligger omfattende lægelig dokumentation for, at min klients erhvervsevne er nedsat med mindst 2/3.

Ud over de lægelige oplysninger findes der endvidere materiale fra ... kommunen, der dokumenterer, at min klients erhvervsevne er nedsat med mindst 2/3.

Min klient startede i arbejdsprøvning den 23. marts 2009. I henhold til beskrivelse af arbejdsprøvning, **bilag 14,** fremgår, at min klient gennemsnitlig per dag reelt arbejdede 1,5 timer. Min klient formår at arbejde 20-30 minutter, hvorefter der holdes pause i ca. 20-30 minutter. Man forsøgte at sætte arbejdstiden op med 1 time, men uden optimering af arbejdsevnen, hvorfor den igen blev nedsat. Under arbejdsprøvning tog min klient flere smertestillende piller og oplevede gennem hele forløbet tiltagende smerter.

I ressourcebeskrivelse, **bilag 15,** vurderes det, at min klient ikke gennem revalidering vil kunne opnå tilknytning til arbejdsmarkedet, idet hans praktiske kompetencer, som er af fysisk karakter, vil være svære at udnytte i en fremtidig arbejdssituation, da rotation, tryk og bevægelse af højre arm medfører smerter.

Det fremgår af Arbejdsevnevurderingsjournal, **bilag 15,** notat af 06-05-2009, at arbejdsprøvning har vist, at min klient kun formår at have en reel arbejdstid på 1,5 time. Det vurderes desuden, at revalidering ikke vil være en mulighed. Af notat af 29-10-2009 fremgår, at min klients skånehensyn er så massive, at det ikke er muligt med arbejdsprøvning i en given virksomhed. Endvidere vurderes det urealistisk med revalidering med kursus eller anden uddannelse, da min klient ikke kan sidde ned og følge en uddannelse. Sagsbehandler konkluderer i notat af 06-11-2009, at det er formålsløst at iværksætte yderligere indsats i forsøg på at genetablere min klients kontakt til arbejdsmarkedet. Endvidere vurderes arbejdsevnen for nedsat til det ubetydelige.

I henhold til redegørelse til pension i forhold til sag om førtidspension, **bilag12,** vurderes det, at min klient har en reduceret arbejdsevne til under flexjobniveau. Det vurderes urealistisk at finde arbejdsprøvning i værkfører/konsulentfunktion, da det er umuligt at finde en arbejdsgiver, som kan rumme de omfattende skånehensyn og vil risikere at medvirke til en eventuel forværring af tilstanden. Endvidere vurderes ved Projektcenter ... at en arbejdstid på 7,5 timer ugentligt, hvor alle skånehensyn var tilgodeset, viste den maksimale arbejdsevne. Derfor vurderes det ikke muligt, at forbedre min klients arbejdsevne. Sagsbehandler vurderer samlet set, at arbejdsevnen i ethvert erhverv må betragtes som ubetydelig. Endvidere anses behandlingsmuligheder for udtømte og tilstanden vurderes stationær og varig.

Min klient modtager smertestillende medicin i form af DOLOL, som medfører, at han ikke må køre bil.

Det kan desuden oplyses, at min klient den 23. november 2009 blev tilkendt førtidspension da ... kommune vurderede, at min klients arbejdsevne er varigt nedsat og at nedsættelsen er af et sådant omfang, at min klient ikke vil være i stand til at blive selvforsørgende ved indtægtsgivende arbejde jf. **bilag 16.**

Endvidere traf Ankestyrelsen den 23. december 2010 afgørelse om min klients varige mén grad og tab af erhvervsevne som følge af arbejdsulykken den 7. maj 2007. Min klient blev herved tilkendt godtgørelse for varigt mén på 25 procent og erstatning for tab af erhvervsevne på 75 procent jf. **bilag 10** og **bilag 11.**

Tilkendelse af både førtidspension og erstatning for et betydeligt tab af erhvervsevne støtter klart, at min klient har en nedsat erhvervsevne med mindst 2/3.

Jeg mener, at der i henhold til det ovenfor beskrevne er godtgjort, at min klient har en nedsat erhvervsevne med mindst 2/3 og at dette skyldes rent helbredsmæssige forhold.

Jeg er derfor af den opfattelse, at min klient har ret til udbetaling af invaliderente samt præmiefritagelse efter den 1. juli 2013."

Selskabet har i brev af 12/11 2013 til nævnet heroverfor bl.a. anført:

"**Sagsfremstilling**

...

Vi forelagde oplysningerne for Topdanmarks lægekonsulent. Vores lægekonsulent vurderede, at [klagerens] tilstand var stationær fra omkring april 2013, og at den generelle erhvervsevne ikke var nedsat med mindst 2/3 efter dette tidspunkt.

Vores lægekonsulent henviser i sin begrundelse bl.a. til, at speciallægeerklæringen fra speciallæge ... beskriver stærkt nedsat skulderbevægelighed og smerter selv ved beskeden belastning, men vores lægekonsulent bemærker, at den objektive undersøgelse ikke viser nogen særlig atrofi af muskulaturen (muskelsvind), hvilket tyder på en vis grad af bevaret skulderfunktion. Vores lægekonsulent af enig med speciallægeerklæringen i, at [klageren] burde genstarte i et forløb med arbejdsprøvning, idet vores lægekonsulent skønner, at [klageren] kan varetage fx administration, kundebetjening, let service og overvågning på nedsat tid.

...

Vi forelagde samtlige oplysninger inkl. de fremsendte bilag for to af Topdanmarks lægekonsulenter, som begge vurderede, at [klagerens] generelle erhvervsevne ikke var nedsat med mindst 2/3 fra stationærtidspunktet omkring april 2013.

Vores reumatologiske lægekonsulent henviser i sin begrundelse blandt andet til, at [klagerens] højre skulder ikke er fuldkommen funktionsudygtig, da det fremgår af den seneste speciallægeerklæring fra ..., at der ikke er antydning af muskelatrofi [muskelsvind]. Vores lægekonsulent vurderer, at [klageren] har nogen grad af periarthrosis humeroskapularis [frossen skulder], hvor prognosen kan være ret god, men han er dog ikke i tvivl om, at [klagerens] skulder ikke er god pt. og næppe kan bruges i fysisk belastede job. Vores lægekonsulent vurderer videre, at [klageren] på trods af sine gener med rette skånehensyn bør kunne arbejde inden for mange former for administration, kontor, let service, overvågning, kundebetjening mv.

Vores ortopædkirurgiske lægekonsulent henviser i sin begrundelse blandt andet til, at det af den seneste speciallægeerklæring fra april 2013 ser ud til, at der er sket en forbedring af bevægelsen i [klagerens] højre skulderled siden speciallægeerklæringen fra ... fra april 2009. Vores lægekonsulent vurderer, at [klageren] trods et betydeligt erhvervsevnetab bør kunne bestride skulderskånende arbejde, hvor der ikke fordres andet end ubetydelig bevægelse af højre skulder, eksempelvis telefonpasning.

...

Konklusion

...

Topdanmarks lægekonsulenter har vurderet, at [klagerens] tilstand er stationær fra omkring april 2013, og at hans generelle erhvervsevne ikke er nedsat med mindst 2/3 efter dette tidspunkt. Vi har stoppet præmiefritagelsen og udbetaling fra Invaliderenten efter den 1. oktober 2013.

Vi har forelagt samtlige oplysninger i sagen for tre af Topdanmarks lægekonsulenter der alle har vurderet, at [klagerens] tilstand er stationær fra omkring april 2013, og at hans generelle erhvervsevne ikke er nedsat med mindst 2/3 efter dette tidspunkt.

Topdanmarks lægekonsulent ... henviser i sin begrundelse bl.a. til, at det fremgår af speciallægeerklæring fra speciallæge i ortopædkirurgi ... af 25. april 2013, at [klageren] har nedsat skulderbevægelighed og smerter ved selv beskeden belastning (i højre skulder). Det er vores lægekonsulents vurdering, at der er nogen grad af periarthrosis humeroskapularis [frossen skulder], hvor prognosen kan være ret god, men han vurderer, at der næppe er tale om en '0' skulder, idet den objektive undersøgelse ikke viser nogen særlig atrofi af skulderen [muskelsvind].
...
Det fremgår af **bilag 14,** at Ankestyrelsen den 23. december 2010 traf afgørelse om, at [klageren] - som følge af arbejdsskaden - har ret til erstatning for tab af erhvervsevne på 75 %. Følgende fremgår bl.a. på side 2 under 'begrundelsen for afgørelsen': '*Du har ingen formel uddannelse, og det er derfor vores vurdering, at du overvejende vil være henvist til fysisk belastende arbejde, som du kun vil kunne magte i meget begrænset omfang. Du kan dog varetage alt ikke fysisk belastende arbejde på din gård. Du har før arbejdsskaden haft en høj arbejdsevne, idet du klarede at have både lønarbejde med en høj indtægt og drive selvstændig virksomhed i form af drift af en gård'.*

Afgørelserne fra Ankestyrelsen i sin helhed har ikke givet os anledning til at ændre vores tidligere vurdering, hvorefter det fortsat er vores opfattelse, at [klagerens] generelle erhvervsevne ikke er nedsat med mindst 2/3 - af helbredsmæssige eller økonomiske årsager - efter den 1. oktober 2013.

Ankestyrelsens afgørelse er baseret på en bredere vurdering, hvori bl.a. sociale forhold indgår som et element i den samlede bedømmelse. Ankestyrelsen har som ovenfor citeret bl.a. lagt vægt på, at [klageren] ikke har nogen formel uddannelse, hvorfor han overvejende vil være henvist til fysisk belastende arbejde, som han kun i meget begrænset omfang vil kunne magte. Derimod fremgår det af begrundelsen for afgørelsen, at [klageren] vil kunne varetage alt ikke fysisk belastende arbejde på sin gård."

Klagerens advokat har i brev af 19/12 2013 til nævnet heroverfor bl.a. bemærket:

"Topdanmark henviser på side 3 til, at speciallæge ... bemærker, at den objektive undersøgelse ikke viser nogen særlig atrofi af muskulaturen. Det kan dog målbart konstateres, at der er svind i muskulaturen i skulderen fra speciallæge ...s undersøgelse i 2009 til speciallæge ...s undersøgelse i 2013. Ved undersøgelsen i 2009 viste omfangsmålinger af overarm 37/36 cm, underarm 31/30 cm. Ved undersøgelsen i 2013 viste omfangsmålinger af overarm 35/35 cm og underarm 30/30 cm. Hermed kan der altså konstateres et svind i muskulaturen.

Endvidere skriver Topdanmark på side 3:

'Vores lægekonsulent er enig med speciallægeerklæring i, at [klageren] burde genstarte i et forløb med arbejdsprøvning'.

Der henvises i denne sammenhæng til, at Topdanmarks lægekonsulent vurderer, at min klient vil kunne varetage arbejdsfunktioner såsom administration, kundebetjening og let service. ... foreslår dog ikke i sin speciallægeerklæring, at min klient skal i arbejdsprøvning. Han svarer blot på et af Topdanmark stillede spørgsmål således:

'Raskmelding mener jeg ikke, kan komme på tale, mens hensynstagende aktivitet eller afprøvning vel nok kunne komme på tale'.

Endvidere svarer speciallæge ...:

'det er nok usikkert, om han kan omskoles til ikke-fysisk præget erhverv'.

Hermed er der intet, der antyder, at speciallæge ... foreslår arbejdsprøvning.

På side 4 henviser Topdanmark til, at der af midtvejsbeskrivelsen fra Projektcenter ... af 24. marts 2009 fremgår:

'[Klageren] kunne udføre de opgaver, hvor han udelukkende skulle bruge venstre hånd, uden hindring, ligesom det fremgik, at [klageren] var i stand til at arbejde 3 timer dagligt i arbejdsprøvning, når der iagttoges skånehensyn...'.

Hertil skal det oplyses og præciseres, at der af midtvejsbeskrivelsen fremgår, at min klient gennem arbejdsprøvningen gennemsnitligt arbejdede 1,5 timer i reel arbejdstid. Det beskrives, at min klient arbejdede ca. 30 minutter, hvorefter han holdt pause i 30 minutter og sådan forløb dagen. Hermed blev halvdelen af tiden brugt på hvil, som foregik liggende i projektcenterets motionsrum. Endvidere fremgår det, at arbejdstiden blev forsøgt sat op med en ekstra time, men igen måtte sættes ned, da den ekstra time ikke optimerede arbejdsevnen. Hermed er det ikke korrekt, at min klient med venstre hånd ikke uden hindringer er i stand til at arbejde 3 timer dagligt, da der kun er tale om en reel arbejdstid på 1,5 timer. Ligeledes skal det oplyses, at min klient under arbejdsprøvningen oplevede tiltagende smerter og måtte tage flere smertestillende piller i arbejdsprøvnings- perioden.

Topdanmark henviser på side 6 til Ankestyrelsens afgørelse af 23. december 2010, hvoraf det fremgår, at min klient kunne varetage alt ikke fysisk belastende arbejde på sin gård. Det skal her præciseres, at omfanget af dette landbrug alene er hobby og derfor meget begrænset. Arbejdet som min klient formår at varetage omfatter alene opsyn af kvæg ca. 10 minutter 1 til 2 gange dagligt samt administration af ca. 130 bilag om året, hvoraf størstedelen er af privat karakter og betales via betalingsservice. Endvidere skal det oplyses, at min klient i 2008 frasolgte et areal af ejendommen på grund af skaden. Desuden har hovedparten af ejendommens areal været udlejet i alle år efter skaden og den resterende del består udelukkende af hobby-drift. Det kan ligeledes oplyses, at den resterende ejendom fra sommeren 2013 har været udbudt til salg.

Endvidere påpeger Topdanmark på side 6, at afgørelsen fra Ankestyrelsen er baseret på en bredere vurdering, hvor der blandt andet indgår sociale forhold som et element i den samlede bedømmelse. Det skal bemærkes, at der i Ankestyrelsens afgørelse af 23. december 2010 under 'begrundelsen for afgørelsen' først og fremmest er anført:

'Vi har lagt vægt på, at du har et væsentligt mén på 25 % som følge af arbejdsskaden og du har et stort skånebehov i forhold til skulder/armbelastende arbejde. Du er alene på grund af arbejdsskaden tilkendt førtidspension.'

Der er altså primært ved Ankestyrelsens afgørelse blevet lagt vægt på méngraden på 25 %, min klients store skånebehov samt, at min klient udelukkende på grund af arbejdsskaden er blevet tilkendt førtidspension.

I henhold til lægekonsulent ...s vurdering af [klagerens] generelle erhvervsevnetab skal jeg kommentere på følgende:

Topdanmarks lægekonsulent ... skriver blandt andet:

'Det er min vurdering, at der er nogen grad af periarthrosis humeroskapularis (frossen skulder), hvor prognosen kan være ret god, men en '0' skulder er der næppe tale om',

idet ... henviser til ...s speciallægeerklæring. ... skriver dog på side 3 i sin speciallægeerklæring under 'nuværende problematik':

'pt. har efterhånden stort set fået en 0-skulder, der ikke kan medvirke til selv de mindste aktiviteter'.

Endvidere henviser ... til, at prognosen for min klients vedkommende kan være ret god. ... skriver dog følgende på side 5 under 'konklusion':

'Prognostisk er der tale om et særdeles vanskeligt tilfælde, og jeg opfatter prognosen som dårlig'.

Ud fra dette er der åbenlyst tale om to modstridende vurderinger. Det bemærkes, at ... rent faktisk har undersøgt min klient og derfor lavet en objektiv vurdering af min klients tilstand, mens Topdanmarks lægekonsulent ...s vurdering er baseret på sagens oplysninger og derfor af mere subjektiv karakter. Desuden er lægekonsulentens vurdering netop lavet på baggrund af blandt andet speciallæge ...s erklæring, hvorfor det forekommer påfaldende, at Topdanmarks lægekonsulent anfører en helt anden vurdering.

I henhold til Topdanmarks fremsendelsesbrev af 10. april 2013 til speciallæge ... skal jeg tilføje følgende:

Topdanmarks fremsendelsesbrev af 10. april 2013 til speciallæge ... vedlægges som **bilag.** Jeg vil til sagens oplysning gøre opmærksom på spørgsmålene bag speciallæge ...s svar i erklæring af 25. april 2013, da jeg mener, at dette er væsentlige og nye oplysninger til sagen.

Topdanmark spørger blandt andet til, hvilke funktioner min klient vil kunne klare og hermed ikke om, der er funktioner min klient vil kunne varetage. Desuden spørger Topdanmark, om min klients helbredstilstand muliggør blandt andet arbejdsprøvning. Hertil svarer speciallægen, at det vel nok kan komme på tale. Hermed har speciallæge ikke foreslået arbejdsprøvning, som Topdanmark anfører på side 3 i deres svar af 12. november 2013, men blot svaret på det angivne spørgsmål.

Endvidere bliver der spurgt til sociale problemer, som kan påvirke forsikredes funktionsevne. Hertil skal det bemærkes, at der ikke bliver påpeget sociale problemer. Det understeger igen, at min klients erhvervsevnetab alene skyldes fysisk og helbredsmæssige forhold."

Selskabet har i brev af 30/1 2014 til nævnet heroverfor bl.a. anført:

"Vores lægekonsulent med speciale i reumatologi fastholder, at den objektive undersøgelse ved speciallæge ... ikke viser nogen særlig atrofi af skulderen (muskelsvind), ligesom han fastholder, at der ikke er tale om en '0'-skulder. Vores ortopædkirurgiske lægekonsulenter har videre vurderet, at det ser ud som om, at der er sket en forbedring af bevægelsen i [klagerens] højre skulderled, når speciallægeerklæringen fra speciallæge ... af 25. april 2013

sammenholdes med speciallægeerklæring fra speciallæge i ortopædkirurgi ... af 20. april 2009.

Vores lægekonsulenter betvivler dog ikke, at [klageren] næppe kan bruge sin højre skulder i fysisk belastede job, og af samme årsag er det vores lægekonsulenters vurdering, at [klageren] ikke (i tilstrækkelig grad) kan udnytte sin resterhvervsevne med arbejde på sin gård."

Klagerens advokat har i brev af 11/2 2014 til nævnet til dette bl.a. bemærket:

"Det fremgår ... at Topdanmark Forsikring vil misforstå forholdet vedrørende arbejdstiden.

Dette er relevant for vurderingen af, om min klient opfylder forsikringsbetingelserne af den reelle/effektive arbejdstid.

Han har alene haft en reel/effektiv arbejdstid på 1½ time.

Med hensyn til bemærkningen vedrørende Ankestyrelsens afgørelse skal jeg henvise til bl.a. Højesterets afgørelse U2004.374H, hvoraf Højesteret udtaler, at der ikke i disse forsikringsvilkår er tilstrækkelige holdepunkter for en anden forståelse af tilsagnet om dækning i tilfælde af erhvervsevnetab end en forståelse i overensstemmelse med erstatningsansvarslovens § 5. I den forbindelse kan jeg også henvise til U2003.162H.

Det er endvidere ikke korrekt, at Ankestyrelsen har 'taget udgangspunkt i [klagerens] konkrete erhverv som landmand'. [Klagerens] konkrete erhverv var ikke landmand. [Klageren] var terminalarbejder, og havde samtidig med et fritidslandbrug.'

Selskabet har i brev af 28/2 2014 til nævnet heroverfor bl.a. anført:

"Fastsættelsen af graden af erhvervsudygtighed sker ifølge forsikringsbetingelsernes punkt 8. B. 2 **(bilag 1)** på grundlag af en lægelig vurdering af sagens oplysninger (medicinsk kriterium) og oplysninger om, hvad forsikrede er i stand til at tjene, når erhvervsudygtigheden tages i betragtning (økonomisk kriterium).

Det er således ikke angivet i forsikringsbetingelserne, at det er den reelle/effektive arbejdstid, der bliver tillagt betydning ved vurderingen af erhvervsevnetabets størrelse.

I det hele taget bemærkes det, at den ugentlige arbejdstid ikke er afgørende for vurderingen af erhvervsevnetabets størrelse, men det forhold at [klageren] var i stand til at arbejde 3 timer dagligt i sin arbejdsprøvning på Projektcenter ... tilbage i 2009 er en indikator for, at hans generelle erhvervsevne ikke er nedsat med mindst 2/3 i ethvert erhverv.

Vi bemærker i den forbindelse, at skånehensyn omfatter de tiltag (såsom pauser) der er nødvendige for at [klageren] kan varetage eksempelvis 3 timer dagligt i et skulderskånende job, hvorfor vi igen fastholder, at det er det samlede antal timer inkl. skånehensyn såsom pauser, der inddrages i vores vurdering. Timetallet i sig selv bliver dog ikke tillagt selvstændig betydning, da vurderingen som ovenfor anført er medicinsk og økonomisk.

Topdanmark bestrider, at man kan overføre situationen i U 2004.374H samt U 2003.162H på det konkrete tilfælde. For det første bemærkes det, at forsikringsvilkår er udformet forskelligt, hvorfor man skal forholde sig til det korrekte aftalegrundlag i hver enkelt situation. For det

andet vedrører de angivne domme nogle forhold, som ikke kan overføres til den konkrete sag.

Om betydningen af erhvervsevnetabsvurderingen i EAL regi udtalte Højesteret derimod i U 2007.846H bl.a.:

> *'Forsikringsbetingelsernes § 12, litra a, indebærer, at der ved vurderingen af A's erhvervsevne skal foretages en sammenligning med, hvad der er sædvanligt at tjene for fuldt erhvervsdygtige personer med lignende uddannelse, alder og køn. Højesteret finder, at A's aktuelle og mulige indtjening herefter ikke udelukkende skal bedømmes i forhold til stilladsmontører, men mere generelt i forhold til specialarbejdere.*
>
> *Arbejdsskadestyrelsen har ved sin vurdering efter erstatningsansvarslovens § 5, stk. 2, af A's erhvervsevnetab bl.a. lagt vægt på, at A i normale år havde en betydelig arbejdsindkomst. Denne indkomst vedrørte hans arbejde som stilladsmontør. Det forhold, at Arbejdsskadestyrelsen til brug for behandlingen af A's erstatningskrav i anledning af færdselsuheldet har vurderet erhvervsevnetabet til 65 %, kan herefter ikke i sig selv føre til, at erhvervsevnetabet i relation til den private forsikring fastsættes til samme størrelse.'*

Topdanmark beklager, at vi har skrevet at [klagerens] konkrete erhverv var landmand. Vi er naturligvis opmærksomme på, at [klagerens] konkrete erhverv var terminalarbejder og at han har et fritidslandbrug.

Det ændrer imidlertid ikke ved vores afgørelse."

Af forsikringsbetingelserne fremgår bl.a.:

"**8 Tab af erhvervsevne**

A Fritagelse for præmiebetaling

1. Forsikringstageren har ret til præmiefritagelse, hvis forsikredes erhvervsevne nedsættes med 2/3 eller mere af den fulde erhvervsevne.
2. Tab af erhvervsevne bedømmes efter reglerne i punkterne B - E.
3. Præmiefritagelse påbegyndes, når nedsættelsen af erhvervsevnen uden afbrydelse har varet i 3 måneder, og fortsætter, så længe erhvervsevnen er nedsat med 2/3 eller mere.
4. Topdanmark kan til enhver tid forlange dokumentation for, at erhvervsevnen er nedsat.
5. Genvindes erhvervsevnen, således at betingelserne for præmiefritagelse ikke længere er til stede, skal der igen betales fuld præmie.

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."

Nævnets flertal udtaler:

Det fremgår af sagen, at klageren den 7/5 2007 beskadigede sin højre arm og skulder, da han forsøgte at rykke en minitruck, der havde sat sig fast, fri. Han har efterfølgende lidt af frossen skulder, og han blev den 27/8 2008 opereret. Selskabet ydede præmiefritagelse og invaliderente fra 1/8 2007 til 1/6 2013, hvorefter det vurderede, at hans generelle erhvervsevne ikke var nedsat med mindst 2/3, men opretholdt ydelserne i en omstillingsperiode frem til 1/10 2013.

På baggrund af sagens lægelige og kommunale akter finder nævnets flertal det efter en samlet vurdering ikke godtgjort, at klagerens generelle erhvervsevne er nedsat med mindst 2/3 efter den 1/6 2013.

Nævnets flertal har bl.a. lagt vægt på, at klageren til trods for sin lidelse, der har medført en kronisk smertetilstand og en væsentlig bevægelsesindskrænkning i højre arm og skulder, ifølge kommunal ressourcebeskrivelse uden problemer kan udføre arbejde med venstre hånd og udføre arbejde, hvor højre hånd anvendes som støtte, hvis bare den holdes ind til kroppen. Flertallet har endvidere lagt vægt på, at der i ortopædkirurgisk speciallægeerklæring af 25/4 2013 ses en smule bedring af hans smertetilstand og bevægelighed i forhold til ortopædkirurgisk speciallægeerklæring af 20/4 2009, ligesom det af ortopædkirurgisk speciallægeerklæring af 25/4 2013 fremgår, at der hverken er muskelsvind i højre skulder eller overarm, hvilket indikerer, at armen fortsat er funktionsduelig i en vis grad.

Det forhold, at Ankestyrelsens i afgørelse af 23/12 2010 skønnede, at klagerens funktionsevne som følge af arbejdsskaden var nedsat med ca. 75 %, kan ikke føre til andet resultat.

22. 85003

Nævnets mindretal udtaler:
På baggrund af sagens lægelige og kommunale akter finder nævnets mindretal det efter en samlet vurdering godtgjort, at klagerens generelle erhvervsevne er nedsat med mindst 2/3 efter den 1/6 2013. Mindretallet har bl.a. lagt vægt på, at han som følge af sin lidelse har en kronisk smertetilstand og en væsentlig bevægelsesindskrænkning i højre arm og skulder.

Mindretallet har desuden lagt vægt på, at klageren i et arbejdsprøvningsforløb i maj 2009 på et montageværksted kun reelt formåede at arbejde 7½ time om ugen, at han i den forbindelse godt kunne løse opgaver med venstre hånd, hvor højre hånd kun blev brugt som støtte, men at de gentagne bevægelser gav ham smerter, ligesom han i forløbet oplyste, at han kun kunne sidde ved en computer i 20-30 minutter af gangen, før han måtte hvile.

Mindretallet har endvidere lagt vægt på, at klagerens tilstand umiddelbart er stationær, idet det af ortopædkirurgisk speciallægeerklæring af 25/4 2013 fremgår, at det principielt er muligt at bedre hans tilstand ved en operation med fjernelse af arvæv, kapselåbning og brisment force, men at et sådant behandlingstiltag vil være ganske usikkert på grund af den langvarige smerteproblematik, og at det desuden af speciallægeerklæringen fremgår, at han ikke kan varetage erhverv, der involverer medvirken af højre overekstremitet, og at det er usikkert, om han kan omskoles til ikke fysisk-præget erhverv. Endelig har mindretallet lagt vægt på, at Ankestyrelsen i afgørelse af 23/12 2010 skønnede, at hans funktionsevne som følge af arbejdsskaden var nedsat med ca. 75 %. Selskabet har derfor været uberettiget til at afvise, at hans erhvervsevne er nedsat med mindst 2/3 efter den 1/6 2013.

Det forhold, at det ikke af den omhandlede speciallægeerklæring fremgår, at der er noget særligt muskelsvind i klagerens højre arm, kan ikke føre til et andet resultat.

Mindretallet stemmer derfor for, at selskabet skal anerkende, at klagerens erhvervsevne er nedsat med mindst 2/3.

23. 85003

Afgørelsen træffes efter stemmeflertallet.

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

Klageren får ikke medhold.

Poul Sørensen