Ankenævnet for Forsikring

940/14-5

Den 19. maj 2014 blev i sag nr. 85.073:

xxxxxx xxxxxxxxx xxxxxxxxxx
xxxxxxxxxxxxx xx
xxxx xxxxxxx

mod

SEB Pension
Postboks 100
0900 København C

afsagt

k e n d e l s e :

Forsikringstageren har en individuel pensionsordning i SEB Pension. Han klager ved sin advokat over selskabets afvisning af at udbetale invalideydelser i forbindelse med sit tab af erhvervsevne.

Selskabet har henvist til, at hans generelle erhvervsevne ikke er nedsat i dækningsberettigende grad fra 1/1 2012.

Forsikringen giver ret til præmiefritagelse og invalideydelse, såfremt erhvervsevnen på grund af sygdom eller ulykke bliver nedsat med 2/3 eller mere af den fulde erhvervsevne. Såfremt erhvervsevnen bliver nedsat til mellem 1/2 og 1/3, udbetales forsikringsydelsen med den procentsats, som svarer til erhvervsudygtigheden, præmien nedsættes til halvdelen af den samlede præmie for forsikringen. Der gælder en karenstid på 3 måneder.

Klageren, der er født i 1961, har efter folkeskolens 9. klasse uddannet sig som mekaniker inden for landbrugsmaskiner og lastvogne. Siden 1989 har han drevet selvstændigt vognmandsfirma, indtil han i december 2008 blev tiltagende træt, fik lungesymptomer i form af hoste og åndenød. I februar 2009 blev han opereret for en meniskskade i højre knæ. Herefter fik han konstateret sarkoidose og har siden da været helt eller delvis sy-

gemeldt. Han har desuden betydeligt nedsat syn på det ene øje grundet en arbejdsulykke, hvor han fik en metalsplint i øjet.

Klageren anmeldte den 18/1 2011, at han havde stærkt nedsat arbejdsevne på grund af træthed, ledsmerter, koncentrationsbesvær og smerter ud i benene. Om sin indkomst før sygemeldingen den 10/3 2009 har han anført 20.000 kr./måned. Af lægeattest ved nedsat erhvervsevne 1 af 19/1 2011 fremgår, at han har to diagnoser: Sarkoidose og hydromyeli C6/C7. Det fremgår endvidere, at han alene er i stand til at arbejde 3-4 timer dagligt. Endelig fremgår det, at lægen vurderer prognosen for hans tilstand som dårlig, ligesom lægen på spørgsmålet om, hvorvidt der er tilstødt komplikationer, har anført:

> "Den påviste hydromyeli medfører smerter i begge UE, hvilket forværrer pt.'s situation som i forvejen er præget af træthed og universelle ledsmerter."

Selskabet rekvirerede de lægelige og kommunale akter.

Af ambulant epikrise af 4/10 2010 fremgår bl.a.:

> "**Aktionsdiagnose**
> DD862 Sarkoidose i både lunger og lymfeknuder.
>
> Aktuelle: Debuterer i foråret 2009. Havde umiddelbart før været til artroskopi hos praktiserende speciallæge. Kort tid efter får pt. alment ubehag med hedeture og hævede fodled. Mistænker først, at det er komplikation til artroskopien, hvilket udelukkes ved ambulantkontrol. Bliver henvist til rtg. af thorax der viser bilat. hilusadenit. På denne baggrund henvist til videre udredning i F., hvor der foretages bronkoskopi med BAL og transbronkiale biopsier. BAL-væsken viser forandringer fuldt foreneligt med sarkoidose med forhøjede total-celletal, forhøjet andel af lymfocytter og høj CD4/CD8 ratio. Pådrager sig i forbindelse med bronkoskopien mindre ikke-drænkrævende pneumothorax.
> …
> Konklusion og plan: Veldiagnosticeret sarcoidosis pulm. hvor der initialt udelukkende har været forandringer foreneligt med sarcoidosis pulm. stadium 1 samt ledsymptomer. De radiologiske forandringer nu helt regredierede og serum-ACE lavt udenfor normalt området. På trods heraf faldende nu let obstruktiv nedsat lungefunktion og vedvarende ledsmerter svarende til tåleddet, hofte- og skulderled og fornemmelse af at gå på glasskår. Vedvarende træt og til tider koncentrationsbesvær. Passer fortsat sit arbejde som chauffør, har eget større firma. På mistanke om neuropati som følge af sarkoidosen rp. henvisning til vurdering i N-amb. mhp. evt. EMG."

Af ambulantepikrise af 22/11 2010 fremgår bl.a.:

> "Notattekst: MR-skanning af neuroaksen set ved dagens røntgenkonf. (overlæge …):
> Optagelserne er både med og uden kontrast. Der er ingen kontrastopladning, ingen læsioner tydende på aktiv sarkoidose. I cervikalcolumna er der som tidligere nævnt på C6/C7 niveau en forandring forenelig med hydromyeli, som måler 0,5 cm på sin største diameter og er på

niveau C6/C7. Rp. henvisning af patienten til Neurokirurgisk Afdeling mhp. opfølgning af patienten og stillingtagen til behandling: Patienten har kendt sarkoidose. Udviklede siden februar 2009 smertefulde paræstesier i venstre ben. Obj. er der hyperalgesi i hele venstre underekstremitet med proksimal grænse omkring processus xiphoideus, hvilket også gælder vibrationssansen.
På mistanke om central læsion udførtes MR-skanning af neuroaksen med fund af betydelig hydromyeli på C6/C7 niveau. Patienten henvises hermed med stillingtagen til behov for opfølgning med skanninger hos jer og evt. behandlingstilbud. Der er ikke fundet tegn på aktiv sarkoidose i CNS ved skanningen eller lumbalpunktur."

Der blev i privat hospitalsregi foretaget elektromygrafi og elektroneuronografi den 10/5 2011. Det fremgår bl.a. heraf:

"**Indtryk:**

49-årig mand henvist til ENG for udelukkelse af polyneuropati. Patienten er kendt med sakoidose. Klager over smerter og ændret følelse i begge fødder samt problemer med gangen. Særlig nattesøvnen er kompromitteret. Symptomerne lindres efter fysisk belastning. Objektivt findes meget livlige reflekser på underekstremiteterne med tendens til udvidede refleksogene zoner.
Patienten er informeret om og har accepteret mindre risiko for hæmatom, infektion samt nerveskade i forbindelse med nåleundersøgelse.

Den elektrofysiologiske undersøgelse viser normal EMG af venstre m. biceps brachii samt venstre m. vastus medialis. Normale sensoriske forhold højre og venstre n. suralis. Normale motoriske forhold højre og venstre n. tibialis og peroneus. Normale sensoriske og motoriske forhold venstre n. ulnaris distalt.

Konklusion:

Normal undersøgelse. Ingen tegn på perifer neuropati. Ingen tegn på myopati i de undersøgte muskler.
Da der er klinisk mistanke om 1. neurons påvirkning foreslås det at man evt. supplerer med SSEP samt MEP."

Selskabet vurderede, at klagerens specifikke erhvervsevne var nedsat med mindst 50 %, men ikke med 2/3, og bevilgede 50 % præmiefritagelse og invalideydelser i perioden 1/10 2011 - 1/1 2012.

I brev af 20/10 2011 til klageren har selskabet meddelt, at der pr. 1/1 2012 vil ske en vurdering af hans generelle erhvervsevne, hvilket kan medføre, at vurderingen kan ændre sig, selvom der ikke er nogen forandring i hans helbredstilstand.

4. 85.073

I brev af 15/2 2012 til klageren har selskabet vurderet, at hans erhvervsevne ud fra hans indtjeningsevne ikke er nedsat med mindst 50 %, hvorfor han ikke er berettiget til fortsat præmiefritagelse og invalideydelser fra 1/1 2012.

Klagerens advokat indtrådte herefter i sagen ved brev af 27/3 2012 til selskabet.

Advokaten har i brev af 1/6 2012 til selskabet anført, at den løn, der bør lægges til grund ved beregningen af klagerens indtjeningsevne, er gennemsnittet af 3 års resultat i virksomheden forud for sygemeldingen, som andrager 1.356.787 kr.

Selskabet har som svar herpå i brev af 21/6 2012 bl.a. anført, at det er selskabets vurdering, at klagerens selskabs aktivitet og indtjening ikke er forringet efter hans sygdom i 2009.

Sagen blev efterfølgende forelagt selskabets interne klageråd, som besluttede, at der skulle indhentes en speciallægeerklæring. En speciallæge i lungemedicin og Internmedicin har i erklæring af 23/9 2012 bl.a. anført:

> "Sygehistorie:
> Patienten får december 2008 lungesymptomer med hoste og åndenød. Dette tolkes primært som infektiøst betinget, men i forbindelse med operation for meniskskade, progradierer lungesymptomerne, med tiltagende dyspnoe samt ledgener fra flere led, både store og små led, men specielt ankelleddene hæver betydeligt. Som følgesymptom udvikler patienten stikkende og prikkende fødder. Ved røntgen af thorax konstateres hilus adenit og biopsier viser forandringer forenelig med sacoidose.
>
> Patienten får tiltagende træthed og klager over, at nervesmerter er tiltagende. På mistanke om neuropati, på baggrund af sacoidosen, sættes patienten i behandling med både prednisolon og metrotreksat. Der er nogen, men ikke tilstrækkelig effekt på smerterne.
> Patienten er herefter gennemgået neurologisk, hvor der ikke ved CT scanninger og lumbalpunktur er fundet tegn til aktiv sacoidose i CNS. Dog konstateredes et let forhøjet spinalprotein og der blev påvist hydromyeli i halsen svarende til C6/C7 niveau. Objektivt var der hyperalgesi af ve underekstremitet. Der er på privathospitalet … foretaget EMG og ENG, som ikke har vist tegn til patologi.
> Patienten har haft et længerevarende behandlingsforløb på smerteklinikken på … hospital, hvor alle tænkelige behandlinger er forsøgt og opgivet, enten på grund af bivirkninger og/eller ringe effekt. Patienten har i hele forløbet haft smertestillende effekt af immun suprimerende behandling med prednisolon, dog uden at han er blevet smertefri.
> Patientens pulmonale sacoidose følges på … hospital og er for tiden i remmision og uden tegn til aktivitet
>
> Aktuelle klager:

5. 85.073

Patientens hovedklage er smerter i ben og fødder. Smerterne beskrives som stikkende og skærende og de forværres ved berøring. Han føler uro i benene og vågner flere gange om natten på grund af smerter og uro. Han er meget træt og har svært ved at huske og kan kun holde sig koncentreret i højst 2 timer, stillingsskift og gang har vekslende virkning på symptomerne.
…
Konklusion:
Patienten har fået påvist sacoidose. Sygdommen er nu i remmision, hvad lungesymptomerne angår, lungefunktionen har let restriktivt præg, uden funktionel betydning. Der er fortsat smerter i leddene, som det kan ses ved sacoidose, Patientens neurogene smerter er set beskrevet hos sacoidose patienter og er ofte meget vanskelige at behandle. At der ikke er påvist granulomer i nervesystemet udelukker ikke, at der kan være tale om en påvirkning af sacoidosen, men det, at der er effekt af immun suprimerende behandling, taler for, at det er en immunologisk reaktion.
Udtalt træthed er et hyppigt symptom ved sacoidose.
Patienten er meget grundigt udredt og søgt behandlet via smertecenter syd og det er konkluderet at han har udviklet en kronisk smertestilstand.
Patienten fremtræder således svært påvirket og funktionshæmmet af de ekstra pulmonale sacoidose symptomer, som er vanskelige at objektivisere.

Diagnoser:
Sarcoidose i lunger og lymfeknuder D862
Sarcoidose med flere lokalisationer D868"

I kommunalt regi blev der foretaget funktionsbeskrivelse af klageren den 4/10 2012. Det fremgår bl.a. heraf:

"Privaten og virksomheden er på samme adresse og [klageren] har alle muligheder for at veksle mellem kontorstol, lænestol, sofa og seng. Han kan give telefonen til kæresten og gå fra til hvil. Kæresten tager over når [klageren] har brug for det.

Parret har et stort ønske om at fortsætte virksomheden, de har dog netop indskrænket medarbejderstaben med 4 chauffører for at tilpasse sig den aktuelle situation og p. g. a. usikkerhed for fremtiden.

[Klagerens] vurdering er, at hvis han støttes ved bevilling af fleksjob, at det vil være muligt, at de sammen kan køre virksomheden videre en tid.

Vurderingen er at [klagerens] funktionsniveau er væsentlig nedsat, at den del af jobbet han udfører i dag er minimalt i forhold til hans hidtidige niveau som chauffør og vognmand. Virksomheden kan drives i dag p.g.a. parrets rolle og arbejdsfordeling og fordi de begge stadig kæmper for det.

Jeg kan ikke umiddelbart pege på et fysisk og psykisk arbejdsmiljø, der bedre kan fremme [klagerens] funktionsniveau. Det [klageren] præsterer, har en værdi i forhold til egen virksomhed. Jeg kan ikke pege på et andet arbejdsområde eller en konkret arbejdsplads, der bedre kan tilgodese skånebehovene."

Selskabet har efterfølgende i brev af 21/1 2013 til advokaten fastholdt sin afgørelse, idet det bl.a. er anført:

> "Tab af erhvervsevnevurderingen har såvel en helbredsmæssig som økonomisk side.
>
> Den helbredsmæssige vurdering tager udgangspunkt i den objektivt påviste sacoidose. I speciallægeerklæringen af 23. september 2012 fremgår det bl.a., at 'Sygdommen er nu i remisssion, hvad lungesymptomerne angår, lungefunktionen har let restriktivt præg, uden funktionel betydning.' Sygdommen medfører dermed i sig selv ingen relevant nedsættelse af erhvervsevnen, men de subjektive klager over ledsmerter, træthed m.v. er ifølge speciallægen ikke uforenelige med sacoidose, og klagerådet vil ikke afvise, at der helbredsmæssigt foreligger en ikke uvæsentlig nedsættelse af erhvervsevnen.
>
> For så vidt angår den økonomiske side af vurderingen, er det en betingelse for dækning, at den forsikrede - principielt helt uafhængig af helbredsforholdene - ikke faktuelt forbliver i sit arbejde og fortsat indtjener over halvdelen af sin hidtidige gage.
>
> Klagerådet mener ikke, at der er dokumenteret nogen relevant ændring i udfyldelsen af den lederrolle, som din klient har haft i hele forløbet. Han har ud fra regnskabsmaterialet 2006 - 2011 hele tiden været leder af en virksomhed med ca. 20 ansatte, som har haft en stigende omsætning. Lønnen har været uændret i hele forløbet, og svingende overskud på selskabets bundlinje har efter klagerådets opfattelse mere med konjunkturerne end din klients helbred at gøre.
>
> Klagerådet tillægger det væsentlig betydning, at din klient har kunnet opretholde og udfylde sin lederrolle, selv om arbejdsopgaverne må have været flere i takt med den stigende omsætning. Omsætningen var fra 2005 til 2008 jævnt stigende fra 10,6 til 18,3 mio. kr., hvorefter den (pga sygdom og/eller finanskrise?) faldt til 14,8 mio. kr. i 2009, men er derefter steget til 16,7 og 21,4 mio. kr. i 2010 og 2011.
>
> På denne baggrund er klagerådet enige i skadeafdelingens afgørelse."

Kommunen har efterfølgende 28/6 2013 visiteret klageren til fleksjob i egen virksomhed med et årligt tilskud på 127.000 kr. i 5 år.

Over for nævnet har advokaten i sin klage af den 18/9 2013 krævet, at selskabet bliver pålagt at udbetale midlertidige ydelser i en periode, indtil klageren efter ankenævnets skøn har dokumenteret et varigt erhvervsevnetab. Fra det tidspunkt, det endelige erhvervsevnetab er dokumenteret efter ankenævnets skøn, kræver han, at selskabet skal udbetale fulde ydelser for et generelt erhvervsevnetab.

Til støtte for kravet har han bl.a. anført:

> "[Klageren] ejer vognmandsfirmaet …A/S. Dette har han gjort siden 1989. Han har vedvarende haft mere end en fuldtidsstilling som chauffør i firmaet, og sideløbende med dette en deltidsstilling på 20 timer som administrerende direktør. I februar 2009 fik han diagnosen på lungesygdommen Sacoidose, og siden har [klageren] været helt eller delvist sygemeldt.

7. 85.073

Den 1.6.2013 blev [klageren] visiteret til fleksjob i egen virksomhed.
…
Løbende har [klageren] oppebåret en månedlig bruttoudbetaling fra sit selskab på kr. 20.000,00, men dette har været uden hensyn til den reelle værdi af hans arbejdsindsats, idet årenes resultater er blevet indestående i selskabet.

Eftersom der har været 20 ansatte i selskabet, bør en korrekt ansættelse ske ud fra vikarprincippet. Tidligere arbejdede [klageren] 70-80 timer om ugen. Han er nu kun i stand til at arbejde ca. 7 ½ time om ugen. Bedømt under hensyntagen til [klagerens] nuværende tilstand, uddannelse og virksomhed, sammenlignet med fuldt erhvervsdygtige personer med lignende uddannelse og alder, har [klageren] reelt ingen erhvervsevne tilbage. Det er alene fordi, der er mulighed for helt særlige skånehensyn i egen virksomhed, såsom at ligge på sofa samtidig med ekspedition af telefonsamtaler, at [klageren] er i stand til at arbejde. [Klagerens] jobfunktion som chauffør er væk. Vikar er ansat, jfr. bemærkning side 5, afsnit 2.

Proportionalt med [klagerens] helbredsforringelse og den tid, han kan arbejde sammenholdt med tidligere, er indtægtsmuligheden reelt under 1/6. I den sammenligning må der alene skulle tages hensyn til vikarprincippet, som det bruges i lov om erstatningsansvar § 7, stk. 2.

De årlige resultater er også blevet væsentligt forringet i erhvervsvirksomheden, som nedenstående oplysninger også dokumenterer. Følgende opstilling vedrørende de økonomiske nøgletal er meddelt SEB Pension:

Resultat før renter og efter afskrivninger i …A/S			**Udbetalt lønindkomst til [klageren]**		**Resultat før renter og med med tillæg af lønindkomst**
2006	646.046		239.024	=	885.070
2007	1.450.833		239.024	=	1.689.857
2008	1.253.988		241.446	=	1.495.434
3 års resultater før renter og lønindkomst					**4.070.361**
Årsgennemsnit					**kr. 1.356.787**
2009	131.759	+	241.350	=	373.109
2010	233.607	+	245.363	=	478.970
2011	117.086	+	246.578	=	363.664
					1.215.743
Årsgennemsnit					**kr. 405.247**

Trods disse tal fra virksomhed, må udgangspunktet ved bedømmelse af sagen efter klagers vurdering være vikarprincippet.

Hvis Ankenævnet ønsker dette til brug ved behandling af sagen, kan årsopgørelser og regnskaber for de anførte år eftersendes.

8. 85.073

ARBEJDSEVNE:
Ankenævnet for Forsikring kan lægge til grund, at der er enighed angående, at den helbredsmæssige situation er årsag til, at [klageren] kun er i stand til at arbejde 7½ time pr. uge. Det gøres hermed gældende, at [klagerens] erhvervsevne medicinsk set er nedsat med mere end 2/3.

Samme synspunkt gøres gældende i forhold til [klagerens] erhvervsevne set i forhold til dennes nuværende tilstand, uddannelse sammenholdt med, hvad der er sædvanligt for fuldt erhvervsdygtige personer med lignende uddannelse og alder.
…
[Klageren] har vedvarende været ansat til en månedsløn på kr. 20.000,00, som er udbetalt uanset arbejdstid, og efterfølgende også uanset sygdom. SEB Pension har lagt denne årsløn til grund ved behandling af sagen, hvilket er forkert, jfr. princippet i lov om erstatningsansvar § 7, stk. 2. Årslønnen er ikke relevant, når den er så beskeden, idet [klageren] i stedet har valgt at lade værdien af hans arbejdsindsats forblive indestående i selskabet.

Der er endvidere det særlige forhold i vejtransportrådet vedrørende kørselstilladelser, at en betingelse for, at [klageren] kan opretholde sine køretilladelser i selskabet er en minimumsindtægt, som p.t. andrager kr. 180.000,00 pr. år.

Uanset fuldstændig mangel på arbejdsindsats, eller væsentlig reduceret arbejde, kan [klageren] aldrig på noget fremtidigt tidspunkt lade sin årlige løn falde under dette beløb. Effekten ville være, at kørselstilladelserne til selskabet bortfalder, og dermed eksistensgrundlaget for firmaet.

[Klagerens] arbejdsdag var før sygemelding som anført i ressourceprofil fra Jobcenter …, at han startede kl. 04.00 om morgenen, og havde vedvarende arbejde indtil kl. 18.00 om aftenen - og ofte i weekenderne. Det var en arbejdsuge på langt over 80 timer. At [klageren] nu kun kan arbejde 7½ time om ugen dokumenterer i sig selv uden nærmere behov for beskrivelse, at arbejdsevnen er nedsat til under 2/3.

Situationen er, at [klageren] reelt ikke vil have mulighed for nogen ansættelse undtagen i sit eget firma, hvor han kan benytte sin erfaring som vognmand gennem mange år til koordinering af de ansatte, aftale med kunder, som har været faste gennem mange år.

Til rundbordssamtale med Jobcenter … den 21. august 2012 udtrykte egen læge [klagerens] helbredstilstand således, at den efter lægens opfattelse er så dårlig, at mange borgere i denne situation ville vælge at søge pension. Det er alene [klagerens] motivation i forhold til egen virksomhed, der gør, at han kan klare at arbejde de gennemsnitlige 7½ time pr. uge.

Jeg vedlægger endvidere til orientering kopi af mine 2 breve af 19. juli 2013 til Dansk Transport og Logistik, …samt kopi af 2 svarmails begge af 5. august 2013 fra kontorleder ….

Ud fra dette burde [klagerens] [løn] før sygdommens opståen have været følgende:

1) Som fuldtidschauffør	kr. 374.370,62
2) Anslået direktionsløn incl. pension for deltidsstilling på 15-20 timer pr. uge	kr. 250.000,00
Årlig løn i alt	kr. 624.370,62

Sammenholdes det med [klagerens] nuværende gennemsnitlige 7½ time pr. uge, hvoraf en del er på sofa og med utallige skånehensyn, bør dette i forhold til oplysningen om en indtægt

på kr. 250.000,00 for en arbejdstid på 15-20 timer, som direktør uden helbredsgener, skønsmæssigt værdiansættes til max. kr. 100.000,00 incl. pension.

Sammenholdes [klagerens] skønsmæssigt ansatte indtægt før sygdom kr. 624.370,62 med den skønsmæssige årsløn, han nu burde oppebære kr. 100.000,00, er det en difference på langt mere end 2/3 i nedadgående retning. Dette er en sammenligning foretaget ud fra principper vedrørende EAL § 7, stk. 2 sammenholdt med pensionsvilkårene i forhold til, hvad der sædvanligvis betales for fuldt erhvervsdygtige personer med lignende uddannelse og alder i forhold til det arbejde, [klageren] oprindeligt udførte.

VIKAR:
For så vidt bilag fra erstatningschauffør/vikar … skal jeg anmode SEB Pension om at bekræfte, at selskabet har modtaget udgiftsbilag, samt dokumentation på, at vikar fuldtids er ansat. [Klagerens] samlever har endvidere overtaget størstedelen af [klagerens] tidligere administrative funktioner.

Hvilke jobfunktioner er væk:

Før sygdom:	**Efter sygdom:**
1) Ugentlig kørsel i lastbil m.m. - mindst 45 timer	0
2) Direktionsstilling mindst 15-20 timer	7½ time med væsentlige skånehensyn."

Selskabet har over for nævnet i brev af 10/10 2013 fastholdt sin afgørelse og har til støtte herfor bl.a. anført:

"A. Den helbredsmæssige vurdering
Selskabet er enigt med klagerens advokat i, at der foreligger et erhversevnetab, men der er ikke enighed om, at helbredsforholdene begrunder, at klageren ikke kan arbejde på mindst halv tid, og i hvert fald ikke enighed om, at klageren kun skulle kunne arbejde de af klagerens advokat hævdede 7 ½ ugentlige timer.

Klagerens erhvervshæmmende lidelse er ikke den påviste lungesarcoidiose, men primært de subjektivt oplevede gener i bevægeapparatet, som kan have en sammenhæng med sarcoidiosen. Selve sarcoidosen er og har i flere år været nogenlunde i ro, hvilket bl.a. fremgår af den lægelige statusattest af 8. december 2010, der indgår i bilag … ligesom statusattest af 24. juni 2010, hvor det fremgår, at 'Patienten har nok nu primært gener efter en tilsyneladende udbrændt sarkodiose'. I den senest indhentede speciallægeerklæring af 23. september 2012, bilag 13, fremgår det i konklusionen, at sarcoidosen er 'uden funktionel betydning' og andetsteds, at sacoidosen 'er for tiden i remmission og uden tegn til aktivitet.' Det er selskabets opfattelse, at de omtalte gener ikke hindrer klageren i at påtage sig et mere administrativt job, hvor han vil kunne indtjene over halvdelen af, hvad der er normalt for tilsvarende personer med samme uddannelse. Sammenligningsgrundlaget er således, hvad der med en normal arbejdsuge på 37 timer er normalt at tjene på … for raske personer med 9 års skolegang, en mekanikeruddannelse og 24 års erfaring med et chaufførarbejde tilknyttet de selvlærte administrative kvaliteter, der skal til for at drive et vognmandsfirma.

Sammenligningsgrundlaget er dermed ikke den af klagerens advokat beskrevne direktør, der ifølge klagerens advokat angiveligt arbejdede helt op til 80 timer om ugen. Sammenlignings-

grundlaget er heller ikke den indtægt, som klageren konkret tidligere har oppebåret, og 'vikarprincippet' i EAL § 7 finder ikke anvendelse.

En af undertegnede foretaget søgning på job-index den 9. oktober viser, at der kan forventes en løn på ca. 26 — 28.000 kr. månedligt for en vognmand på Fyn på 51 år med 30 års erhvervserfaring, heraf 24 år som leder. Udskrivning fra job-index vedlægges som **Bilag ….**

Det er selskabets opfattelse, at klageren kan ansættes i et administrativt job, hvor han kan indtjene over 15.000 kr. månedligt. At han også faktisk oppebærer en sådan lønindtægt fremgår neden for under B.

Selskabet har forståelse for, men det kvalificerer ikke til forsikringsdækning, at klageren ønsker at videreføre sin virksomhed, og der derfor ikke er sket arbejdsprøvning i andre virksomheder, hvor det ikke er et krav, at man til stadighed 'er på' som leder. Som det fremgår af klagerens advokats brev til Jobcenter Middelfart af 6. september 2012, bilag 27, er klagerens deltagelse i egen virksomhed angivelig absolut nødvendig, og klagerens advokat har tillige understreget, at klageren står for hele kundekontakten og indgåelsen af kørselsaftaler. Advokaten sammenkæder endvidere risikoen for lukning og 20 tabte stillinger med klagerens forbliven i egen virksomhed.

B**.** Den økonomiske vurdering

Uanset hvor syg og - lægeligt vurderet - erhvervsudygtig man udmåles til at være, er der efter forsikringsbetingelserne og den tilknyttede mangeårige branche-, ankenævns- og retspraksis ikke ret til forsikringsdækning, hvis man faktisk ved arbejde indtjener mere end halvdelen af, hvad den på foregående side beskrevne 'normdanner' tjener.

Det spiller derfor ingen rolle, at klageren før sin sygdom tjente de af hans advokat opgjorte kr. 1.356.787 årligt, da den efterfølgende årlige indtjening i perioden 2009-2011 på kr. 405.247 årligt overstiger 100 % af det normale. Selv hvis der kun regnes med den formelle lønindkomst, udgør ca. 245.000 kr. årligt langt over halvdelen af det normale.

Som der allerede er redegjort for ovenfor, er klagerens faktiske arbejdsindsats nødvendig for virksomheden, og lønnen kan ikke anses for udbetalt pro forma, ligesom klagerens advokats betragtninger omkring kørselstilladelsen forekommer søgt - det er selvfølgelig muligt formelt at lade en anden stå for tilladelsen, uden at virksomheden skal lukke. Det bemærkes dog, at det ikke er pensionsselskabet, der skal føre bevis for, hvad den reelle lønindtjening er, da udgangspunktet må være, at lønudbetaling, der skattemæssigt behandles som sådan, antages at modsvare en arbejdsindsats.

Det er mit synspunkt, at klageren også skal anses for at indtjene ca. 245.000 kr. årligt, så længe han - uafhængigt af driftsresultatet i sin virksomhed - arbejder og får udbetalt løn. Et negativt årsresultat i klagerens anpartsselskab vil kunne skyldes andre årsager (f.eks. finanskrisen), og et muligt negativt resultat for indkomstårene 2012 og fremefter kan - da klagerens arbejdsindsats har været nogenlunde den samme i alle årene siden skadens opståen i 2009 - ikke kunne begrundes i klagerens helbredsforhold.

I relation til den økonomiske vurdering, kan klageren som ejer af virksomheden ikke bare vælge at stoppe lønudbetalingen, med mindre det samtidig dokumenteres, at hans arbejdsopgaver reelt er overtaget af en anden."

11. 85.073

Der har efterfølgende været yderligere korrespondance mellem parterne, men der er ikke herunder fremkommet afgørende nyt for sagen.

Af forsikringsbetingelserne fremgår bl.a.:

"§ 3. Dækning ved invaliditet

A. Definition af invaliditet.
Ret til dækning ved Tab af erhvervsevne og fritagelse for betaling af præmie kan indtræde, hvis den forsikredes erhvervsevne nedsættes på grund af sygdom eller ulykkestilfælde, uden at det skyldes forsæt.

Nedsættelse af erhvervsevnen foreligger, når den forsikrede ikke længere skønnes at være i stand til - bedømt under hensyn til forsikredes nuværende tilstand, uddannelse og tidligere virksomhed - at tjene, hvad der i samme egn er sædvanligt for fuldt erhvervsdygtige personer med lignende uddannelse og alder.

Ved vurderingen af forsikredes indtægt indgår eventuelle direkte eller indirekte offentlige tilskud, som forsikrede og/eller forsikredes arbejdsgiver er eller kan være berettiget til at modtage, som led i forsikredes hele eller delvise forbliven på arbejdsmarkedet - herunder indtægter fra fleksjob og lignende.

Den omstændighed, at der tilkendes den forsikrede en pensionslignende ydelse fra det offentlige, giver ikke ret til erstatning.

Hvis erhvervsevnen nedsættes til 1/3 eller derunder af den fulde erhvervsevne, er der ret til udbetaling af fuld forsikringsydelse og fuld fritagelse for betaling af præmie.

Hvis erhvervsevnen nedsættes til mellem 1/2 og 1/3, udbetales forsikringsydelsen med den procentsats, som svarer til erhvervsudygtighedsgraden.

Samtidig nedsættes præmien til halvdelen af den samlede præmie for forsikringen.

Hvis erhvervsevnen ikke nedsættes med mindst halvdelen af den fulde erhvervsevne, er der hverken ret til udbetaling af forsikringsydelsen eller fritagelse for betaling af præmie."

Nævnet udtaler:

Det fremgår af sagen, at klageren siden 1989 har drevet en vognmandsvirksomhed, at han også efter sin sygdoms opståen driver virksomheden, men med en væsentligt nedsat arbejdsindsats, at hans kæreste hjælper med i virksomheden, og at han pr. 28/6 2013 er visiteret til fleksjob i egen virksomhed med et årligt tilskud på 127.000 kr. i 5 år. Det fremgår endvidere, at han er uddannet mekaniker, at han både før og efter syg-

dommens opståen har udbetalt en årlig løn til sig selv på ca. 240.000 kr., og at aktieselskabets resultat er faldet, efter at han er blevet syg.

Afgørende for, om klageren efter forsikringsbetingelserne er berettiget til ydelser og præmiefritagelse, er, om han - med de lidelser han har - må skønnes at have såvel et medicinsk som et økonomisk erhvervsevnetab på mindst 50 %.

Efter sin gennemgang af sagen finder nævnet at måtte give selskabet medhold i, at klageren ikke har bevist, at han ikke er i stand til at tjene mere end halvdelen af, hvad der i samme egn er sædvanligt for fuldt erhvervsdygtige personer med lignende uddannelse og alder. Nævnet har blandt andet lagt vægt på, at hans indtjeningsmuligheder ikke skal sammenholdes med de indtjeningsmuligheder, han havde, da han var rask og ifølge det oplyste arbejdede 70-80 timer om ugen. Som sagen er oplyst, må nævnet lægge til grund, at det relevante sammenligningsgrundlag er et job som vognmand på Fyn, og at man i et sådan job ikke kan forvente en løn, der væsentligt overstiger 350.000. Allerede fordi klageren ifølge det oplyste har en årlig indtægt på mere end 240.000 kr., tjener han således mere end halvdelen af, hvad han kunne opnå i et sammenligneligt job. Nævnet har ikke hermed forudsat, at hans indtægt i selskabet ubetinget skal være afgørende for indtægtsberegningen i forhold til hans krav på forsikringsydelser.

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

Klageren får ikke medhold.

Poul Sørensen