Ankenævnet for Forsikring

Den 7. november 2014 blev i sag nr. 85955:

xxxxxx xxxxxxxxxxxxx
xxxxxxxxxxxx xxx
xxxx xxxxxxxxxx

mod

AP Pension
Østbanegade 135
2100 København Ø

afsagt

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren har en gruppeinvaliderente med dækning ved tab af erhvervsevne. Han klager ved sin advokat over, at selskabet har afvist at udbetale invalidepension i anledning af et anmeldt erhvervsevnetab.

Selskabet har afvist at yde dækning med henvisning til, at klagerens generelle erhvervsevne ikke er nedsat i dækningsberettigende grad.

Forsikringen giver ret til fuld invaliderente og præmiefritagelse, hvis forsikrede af helbredsmæssige grunde varigt ikke er i stand til ved egen arbejdsindsats at tjene mere end 1/3 af, hvad der er sædvanligt for personer uden nedsat erhvervsevne på samme egn med samme uddannelse og alder. Hvis erhvervsevnen er nedsat med mellem 1/2 og 2/3, udbetales halv gruppeinvaliderente. Der gælder en karenstid på 3 måneder.

Klageren, der er født i 1972, er efter folkeskolens udvidede 10. klasse uddannet bager. Han har arbejdet som sådan siden 1992, idet han fra 2007 blev værkfører og arbejdsmarkedsmiljøkoordinator i sin egenskab af bager på en fabrik.

Han var den 14/7 2009 på vej til arbejde i bil sammen med en kollega. Han var forsædepassager, da bilen kolliderede med en hest kl. 02:00. Han var efter det oplyste kortvarigt bevidstløs i forbindelse med ulykken.

Af udskrivningsepikrise af 15/7 2009 fremgår:

> "37-årig mand, impliceret i trafikuheld idet pt. i bil er kørt sammen med en hest. Ved indlæggelsen pådraget sig symptomer på commotio, formentlig kortvarig bevidstløs i forbindelse med ulykken. Ved indlæggelsen cerebralt klar og orienteret. Har en større flænge i panden, som sutureres. Der er taget rtg. af col. cervicalis samt thorax, disse i.a. Observeres under indlæggelsen i ca. 12 timer, herefter velbefindende og mobiliseres uden besvær. Udskrives til roligt regime i hjemmet. Suturfjernelse hos egen læge."

Klageren blev efter ulykken sygemeldt i 2 måneder, hvorefter han genoptog sit arbejde. Af ortopædkirurgisk speciallægeerklæring af 30/6 2011 fremgår om forløbet efter ulykken bl.a.:

> "Han blev tilset hos egen læge efter en uge, hvor han fik fjernet stingene fra den store flænge i panden, og han følte sig slet ikke rask, hvorfor han blev sygemeldt til midt oktober 2009. Han påbegyndte da sit sædvanlige arbejde med andre opgaver og med skånehensyn. Han havde stadig problemer med hovedpine og koncentrationsbesvær og trætbarhed. Han fik psykologsamtaler og får stadig dette ca. med 1-2 måneders interval. Han fik fysioterapi i en lang periode med massage, manipulation og laserbehandling af ryg og nakke, og han får stadig holdtræning 2 gange ugentlig. Han har været til 3 behandlinger hos specialist i rygsygdomme i …, hvor han har fået manipulationsbehandling. Der har ikke været nogen varig effekt af dette.
>
> De sidste 6-12 måneder har der ikke været nogen fysisk bedring af hans tilstand, men mærker færre gener, fordi han er bedre til at tilpasse sig den fysiske formåen han har efter uheldet."

Af erklæringen fremgår endvidere, at han blev fyret fra fabrikken den 30/9 2010, og at han siden 1/10 2010 har været bevilget fleksjob. Han var i arbejdsprøvning i en idrætshal med stærkt varierende arbejdsevne og ophørte med denne prøvning pr. 1/5 2011.

Herudover fremgår af erklæringen:

> "**KLAGER**
> Han har hver dag hovedpine, nogle dage hele dagen. Hovedpinen sidder som en bjælke tværs henover hovedet af varierende tyngde. Sommetider er hovedpinen skærende, og der er næsten altid samtidig smerter i baghovedet, som stråler ned i nakken. Smerterne optræder hvis han skal koncentrere sig bare ca. 1/2 time og varer da hele aftenen. Fem dage om ugen føler han at overkroppen opleves med en ubehagelig tyngdefornemmelse, som sidder overvejende på ryggen mellem skulderbladene. Imellem skulderbladene optræder ofte også en stikkende smerte for eksempel i forbindelse med fysioterapi på løbebånd, men også hvis

han skal gøre huslige gøremål som for eksempel lappe en cykel og tage den smule fat som det kræver, denne smerte varer hele dagen.

Han har indsovningsbesvær en gang om ugen på grund af hovedpinen, og ca. en gang om måneden vågner han med hovedpine, og har svært ved at falde i søvn igen. Skadelidte kan på grund af ovenstående ikke deltage i de gøremål han gjorde tidligere. Han spiller kun en lille smule trompet, men har ikke længere så meget lyst til det. Han er udtrådt af foreningsarbejde og kan ikke passe sit arbejde.

OBJEKTIVT
Skadelidte virker rolig og reel i sine oplysninger. Har under hele anamneseoptagelsen nogen latenstid i sine svar. Ernæringstilstand middel. Pæne farver. Klarer selv af- og påklædning.

Der er symmetrisk og fri bevægelighed til de to sider i nakken, og fremadbøjning og bagudbøjning er ligeledes normalt. Der er negativ foramen kompressionstest. Der er symmetrisk og fri bevægelighed i skuldre, albueled, håndled og fingrenes led. Der er god kraft ved håndtryk bilateralt. Svarende til ryggen er den helt lige. Der er minimal ømhed af processus spinosi mellem skulderbladene med negativ hudfoldetest og ingen positiv rokketest.

RESUMÉ
En tidligere angiveligt helt rask nu 39-årig bageruddannet mand, som var involveret i et alvorligt trafikuheld 14.07.2009. Der blev foretaget røntgen af brystkassen og halshvirvlerne, som ikke viste tegn på brud (røntgenbillederne foreligger).

Skadelidte har fået psykologsamtaler, fysioterapi og manipulationsbehandling uden varig effekt. Han var værkfører på en brødfabrik, da uheldet sket, og er senere blevet tilkendt fleksjob uden at han dog har været i stand til at finde et job han kan klare. Han har alvorlige gener i form af hovedpine hver dag. Nogle dage varer det hele dagen. Hovedpinen sidder tværs over hovedet, og stråler om i nakken og ned i ryggen nogle dage. Han har altid en ubehagelig tyngdefornemmelse i ryg og skuldre. Når han for eksempel træner på løbebånd, forværres smerterne ned mellem skulderbladene. Tidligere var han meget involveret i foreningsliv og diverse arrangementer, men alt dette er han helt ophørt med på grund af følgerne efter uheldet. Med hensyn til hans psykiske formåen henvises til neuropsykologisk vurdering. Ved den objektive undersøgelse er der fundet normale forhold bortset fra latenstid i forbindelse med anamneseoptagelsen.

KONKLUSION
Samtlige skadelidtes klager kan relateres til uheldet den 14.07.2009. Tilstanden har været stationær i næsten et år, og der er ikke yderligere behandlingstilbud. Han er blevet voldsomt reduceret i hans arbejdsformåen, og har fået påvirket hans dagligdag dramatisk. Prognosen er uændrede forhold i overskuelig fremtid."

I kommunalt regi fremgår det bl.a. af jobcentrets journalnotat af 9/3 2010, at han arbejdede 5-6 timer om dagen.

En speciallæge i neurologi har foretaget en kognitiv test den 25/5 2010. Det fremgår heraf:

"Scorer på Addenbrookes cognitive examination 99 af 100 mulige, har kun fradrag for S-ords mobilisering, hvor han mobiliserer 15 S-ord på 1 minut, normalen er over 17.

Således tale om normal kognitiv test.

Klinisk har pt. udtrætningstendens, anstrengelsesintolerance, men passer i øvrigt sit arbejde som værkfører med sikkerhedskompetancer 6 timer dagl.

Har hovedpine konstant, men bruger kun behdl. ca. hver 14. dag. Klarer sig i øvrigt med non-farmakologisk strategi.

VURDERING:
Postkommotionelle symptomer med hovedpine og koncentrationsbesvær, udtrætningstendens.

Objektivt neurologisk også med kognitiv test i form af Addenbrookes cognitive examination normal og intakt. Prognosen god, de fleste kommer sig fuldstændig, 95% af popolation inden for et år, hovedpine samt udtrætningstendens samt let koncentrationsbesvær findes hos en 10-15% også persisterende.

Behdl. er fortsat opmuntrende støtte samt evt. om nødvendigt lette skånehensyn.
Ikke behov for yderligere udredning eller behdl."

Af neuropsykologisk erklæring af 7/9 2010 fremgår bl.a.:

"Testmæssigt finder man i dag et uegalt kognitivt funktionsniveau med vekslende normale og middelsvær kompromitterede funktioner, sidstnævnte især rammende arbejdshukommelse (indlæringsevne), men ingen fokale udfald.

Således opfylder [klageren] kriterierne for postcommotionelt syndrom i middelsvær grad, med lette kognitive og middelsvære affektive symptomer baseret på de overvejende lette kognitive udfald, er det mit skøn, at prognosen på 1-2 års sigt er god, men spørgsmålet står dog endnu åbent mht, om der opnås arbejdsevne på fuldt ordinære, eller der bliver tale om særlige vilkår. Det er således vanskeligt at sige, hvornår tilstanden specifikt er stationær, men det må skønnes, at der ikke aktuelt er yderligere behandlingsmuligheder end de igangværende.

Nuværende skånehensyn må bestå i veldefinerede, overskuelige opgaver, i rolige omgivelser, med få informationer ad gangen og undgåelse af arbejde under akkord eller stort arbejdspres."

Der er senere rekvireret endnu en neuropsykologisk undersøgelse. Det fremgår af erklæringen dateret 2/2 2012 bl.a.:

"**Sammenfatning:**
Den generelle præstation placerer sig indenfor normalområdet fraset diskrete vanskeligheder i forhold til opmærksomhed/verbal spændvidde samt hukommelse/ glemsel over tid (i forhold til verbalt. præsenteret materiale).

Der ses en upåfaldende sprogfunktion, og der vurderes at være tale om en upåfaldende præstation ift. visuoperceptive og visuokonstruktive færdigheder. Ligeledes ses der upåfaldende præstationer i forhold til tempo, abstraktionsevne og problemløsning.

Der ses dog let nedsat verbal spændvidde/glemsel over tid, vanskeligheder i forhold til mental fleksibilitet/ simultan kapacitet (har svært ved at sammenholde del med helhed).

Konklusion:

…

[Klageren] henvises til Hjerneskadecentret med henblik på neuropsykologisk undersøgelse. Der ønskes en beskrivelse af omfang og art af de kognitive følger af ulykken samt med henblik på en afklaring af mulig behov for træningsindsats. Der ønskes derudover vejledning i forhold til følgernes betydning i hverdagen samt i forhold til mulige kompensationsstrategier i hverdagen samt vejledning i forhold til realistisk tilknytning fil arbejdsmarkedet på særlige vilkår, herunder relevante skånehensyn.

[Klageren] fremstår venlig og imødekommende. Ved selve undersøgelsen samarbejder han godt og arbejder motiveret med de psykologiske prøver. [Klageren] udtrættes i løbet af undersøgelsen, og hovedpinen tager til under opgaveløsning.

På baggrund af anamnesen samt nuværende testning vurderes, at [klagerens] begavelsesniveau ligger over gennemsnittet indenfor normalområdet.

Subjektivt klager [klageren] over nedsat udholdenhed, tendens til afledelighed, overblikspro-blemer samt en generel følelse af meget nemt at 'blive overstimuleret'. Derudover beskriver [klageren] stresssårbarhed, tendens til at opgive, kraftigere reaktioner (f.eks. ved irritabilitet) sammenlignet med tidligere samt anspændthed/hovedpine. Søvnen er afbrudt, vågner flere gange i løbet af natten — har en oplevelse af, at han ligger vågn, men falder faktisk i søvn.

Det vurderes, at der objektivt er tale om en diskret reduktion i forhold til estimeret præmorbidt funktionsniveau. Ved undersøgelsen svinger præstationen i forhold til tempo (ved vedvarende opmærksomhedsbelastning) omkring 0,5 standardafvigelse i forhold til estimeret præmorbidt funktionsniveau. I forhold til opmærksomhed (verbal spændvidde)/verbal indlæring (tekstgengivelse), herunder glemsel over tid ses der en nedsættelse svarende til ca. 1 standardafvigelse. Der findes således diskrete kognitive dysfunktioner i forhold til flere domæner. Vanskelighederne medfører en temponedsættelse. Temponedsættelsen optræder især ved vedvarende opmærksomhedsbelastning og ved krav til simultan bearbejdning. Når tempoet ikke nedsættes opstår der uopmærksomhedsfejl. Han overser detaljer.

Testbilledet er foreneligt med [klagerens] subjektive klager.

Der er ingen tegn på reaktive følger i form af angst og depression ud fra [klagerens] besvarelse, men der fås indtryk af selvusikkerhed.

Aktuelle undersøgelse viser, at [klagerens] skade har bevirket, at hans præmorbide funktionsniveau ikke kan opretholdes. Da der er gået mere end 2 år siden ulykken, må tilstanden betragtes som stationær, således at yderligere forbedringer af funktionsniveauet udelukkende vil opleves via indlæring af kompenserende strategier, øget accept og bedre energiforvaltning samt mestring af den ændrede livssituation. [Klageren] fortæller selv, at han har fået større accept af egen situation hvorfor han oplever en bedring af tilstanden.

[Klagerens] tilstand påvirker hans nuværende præstationsniveau, og han får på grund af den øgede udtrætning et generelt svingende funktionsniveau.

[Klagerens] væsentligste problem (som er hindrende i forhold til arbejde på normale vilkår) er den mentale udtrætning. Både hans mentale udtrætning og smerteproblematik forværres i forbindelse med koncentrationskrævende opgaver og for mange stimuli.

Undersøgelsen tegner desuden et billede af en tidligere velfungerende, positiv af natur samt aktiv person, som pludselig oplever sig selv funktionshæmmet, invalideret af oplevede kognitive vanskeligheder, udtalt træthed, daglig hovedpine samt tendens til irritabilitet. [Klageren] reagerer naturligt nok med frustrationsfølelse i forhold til den oplevede tilstand præget af funktionstab.

Arbejdsprøvningen (i perioden januar-maj 2011) ved … idrætscenter synes ikke i tilstrækkelig grad at kunne påvise [klagerens] reelle (aktuelle) funktionsniveau, da tilrettelæggelsen af praktikken ikke har taget udgangspunkt i/hensyn til [klagerens] vanskeligheder.

Vedrørende vejledning i forhold til realistisk tilknytning til arbejdsmarkedet på særlige vilkår, herunder relevante skånehensyn kan det anbefales, at [klageren] tilbydes en arbejdsprøvning med mulighed for tæt opfølgning, hvor de nødvendige skånehensyn bliver tilgodeset. Det er vigtigt, at [klageren] tilbydes i den kommende arbejdsprøvning konkrete og klare opgaver for bedre at kunne vurdere graden af evne til at kunne klare opgaver og afdække, hvorvidt de fundne vanskeligheder i undersøgelsen har indflydelse på hans arbejdsevne."

Af kommunens Arbejdsevnevurderingsjournal den 18/6 2012 fremgår bl.a. om det afsluttende arbejdsprøvningsforløb på en fabrik:

"Faglige og praktiske kompetencer
[Klageren] arbejder stabilt og udfører opgaverne med fine faglige kompetencer og med fin kvalitet. [Klageren] kan fagligt løse alle opgaver, også de for [klageren] mere komplekse opgaver som kobling og løber.

Arbejdstempoet lever op til det krav, der stilles i en fleksafdeling. [Klageren] er fleksibel i forhold til arbejdsopgaver.

[Klageren] har holdt flere korte og længere pauser, i løbet af de tre timer. I pauserne har han gået rundt i og udenfor afdelingen, men han har også været helt udenfor. En længere pause udenfor fabrikken giver ham ikke den fornødne 'ro i hovedet'. Uafhængigt af hvad vi har forsøgt, har det ikke afhjulpet [klagerens] gener.

Samlet vurdering
[Klageren] har været i funktionsafklaring på … i perioden den 12. april 2012 til og med den 15. maj 2012.

[Klageren] kan max. være på arbejdspladsen i 11 timer om ugen, men dette har han ikke over tid kunnet magte, grundet helbredsforholdene.

[Klageren] kan udføre meget simple montageopgaver, med ganske få processer så hans fleksibilitet er yderst begrænset.

> [Klagerens] effektive arbejdsindsats er grundet de mange skånehensyn nedsat til få timer om ugen. [Klagerens] skånehensyn begrænser hans arbejdsevne i et sådan omfang, at den reelt ikke er til stede./
>
> [Klageren] ønsker en tilknytning til arbejdsmarkedet, og har medvirket aktivt i afklaringen. Klagerens arbejdsevne matcher ikke kravene til ansættelse særlige vilkår.
>
> Det er vores vurdering, at skånehensynene har været iagttaget under afprøvningen."

På baggrund heraf traf kommunen den 11/7 2012 afgørelse om bevilling af førtidspension pr. 1/8 2012.

Klageren ansøgte selskabet om udbetaling af invalidepension. Selskabet indhentede på baggrund heraf det lægelige og kommunale materiale og har i brev af 26/6 2013 afvist at yde dækning, idet det fremgår:

> "Vi har behandlet din ansøgning og vurderet, at din erhvervsevne ikke er nedsat så meget, at du kan få udbetalt invalidepension. Årsagen til afslaget er, at vi ikke finder det dokumenteret, at din erhvervsevne er nedsat med mindst halvdelen.
>
> Det fremgår af oplysningerne, at du i 2010 arbejdede i fleksjob 25 timer om ugen. Det fremgår, at du klager over vedvarende hovedpine.
>
> Der foreligger en ortopædkirurgisk speciallægeerklæring fra juni 2011, hvor der ved objektiv undersøgelse findes helt normale forhold, bortset fra latenstid i forbindelse med undersøgelsen.
>
> Der er i januar 2012 foretaget en neuropsykologisk undersøgelse, der viser stort set normale forhold med kun en diskret reduktion i forhold til en gennemsnitspræstation.
>
> Ifølge forsikringsbetingelserne skal din erhvervsevne være nedsat med mindst halvdelen, før du kan få invalidepension. Det er den, når du efter AP Pensions skøn ikke længere er i stand til at tjene mere end halvdelen af, hvad der er sædvanligt for fuldt erhvervsdygtige personer med lignende uddannelse og alder.
>
> Bemærk, at vi ikke har samme betingelser for at udbetale invalidepension som det offentlige. Vi lægger især vægt på de helbredsmæssige forhold, hvor det offentlige snarere ser på de muligheder, du har for at udvikle din arbejdsevne. Derfor kan ansøgninger om invalidepension hos os og hos det offentlige få forskelligt udfald."

Klagerens advokat indtrådte herefter i sagen, idet hun i brev af 16/10 2013 til selskabet klagede over afgørelse.

Selskabet har fastholdt afgørelsen i brev af 5/11 2013 over for advokaten.

8. 85955

I klage til nævnet af 17/3 2014 har advokaten krævet, at selskabet bliver pålagt at anerkende et dækningsberettigende generelt erhvervsevnetab, og har til støtte herfor bl.a. anført:

"Af de kommunale sagsakter fremgår det, at … kommune har tilkendt [klageren] førtidspension, **Bilag …,** med virkning pr. 1. august 2012 med følgende begrundelse:

'Begrundelsen er, at din arbejdsevne er varigt nedsat, og at nedsættelsen er af et sådant omfang, at du uanset mulighederne for støtte efter den sociale eller anden lovgivning, herunder beskæftigelse i fleksjob, ikke vil være i stand til at blive selvforsørgende ved indtægtsgivende arbejde.'

I forbindelse med tilkendelsen af førtidspension, er der lagt vægt på det afklaringsforløb, som min klient har gennemgået.

Min klient var på skadestidspunktet ansat som funktionær ved … A/S, idet han varetog stillingen som linjemester.

Han var som følge af ulykken sygemeldt frem til den 15. september 2009, hvor han påbegyndte arbejde, dog med væsentlig nedsat arbejdstid og hvor der var taget specielle hensyn ved tildeling af arbejdsopgaver, **Bilag ...** Han har efterfølgende ikke været i stand til, at varetage stillingen som linjemester, ligesom han ikke har været i stand til at arbejde på fuld tid.

Han er på baggrund heraf opsagt fra sin funktionærstilling som linjemester med virkning pr. 1. marts 2010, hvor han overgik til en stilling som timelønnet, hvor der igen var taget specielle hensyn ved tildeling af arbejdsopgaver. Dette bevirkede, at arbejdsgiveren alene betalte for de timer, som min klient reelt var på arbejdspladsen medens jobcenter … supplerede op med sygedagpenge.
…
I den neuropsykologiske undersøgelse foretaget d. 7.9.2010 anbefaler neuropsykolog …, **Bilag …,** s. 8, at der bliver iværksat en arbejdsprøvning på nuværende tidspunkt, idet den helbredsmæssige tilstand vurderes at være så stationær, at grundlaget for at afprøve den reelle arbejdsevne er til stede.
…
Den 28.9.2010 får min klient bevilget fleksjob, **Bilag …,** gældende fra den 1.10.10, da der ikke længere skønnes at være yderligere revalideringsmuligheder, og at arbejdsevnen er varigt nedsat på grund af den helbredsmæssige situation.

Der blev herefter iværksat forsøg på at finde et egnet fleksjob og min klient var i praktik hos … Idrætscenter fra d. 1.1.2011 — d. 2.5.2011, hvor han havde forskellige opgaver indenfor service og vedligehold. Her arbejdede han 10-15 timer ugentligt.

Mentor på stedet, …, påpegede d. 1.2.2011, **Bilag …,** s. 5, at [klageren] har store problemer med at koncentrere sig. Det er en følge af ulykken for et par år siden. Hvis ikke dagen planlægges i punktform om morgenen, kan [klageren] ikke overskue at få opgaverne løst og bliver hurtig dårlig. Han tåler ikke pres og arbejder således lige nu med én given opgave ad gangen. Slutteligt udtaler …, at det på nuværende tidspunkt ikke vil være muligt for [klageren] at skulle passe fleksjob på ordinære vilkår.

Jobcenter … vurderer d. 3.5.2011, **Bilag …,** s. 3, 'Der er ikke i praktikforløbet givet et helt præcist/fyldestgørende billede af ex., hvad [klageren] kan klare af opgaver og hvor mange ef-

fektive timer dagligt. Det er nødvendigt med ny afklaring — … Nu hvor der er gået snart 2 år efter ulykken, er det sandsynligt, at der vil være vedvarende problemer.'

I perioden 12. april 2012 til og med 15. maj 2012 har min klient været i funktionsafklaring på [fabrik], fleksafdelingen **Bilag ...** Den ugentlige arbejdstid blev aftalt til 11 timer, når de officielle pauser var trukket fra.

Om min klients helbredsmæssige forhold under afklaringen er det blevet beskrevet: '[Klageren] har fået det helbredsmæssigt værre i løbet af de uger, han har været i afklaring. [Klageren] klager over træthed, kraftig hovedpine, sviende fornemmelse i hovedbunden, spændinger i hovedet og trykken for tindinger.'

Trods nedsat tid er den samlede vurdering om min klients funktionsafklaring på …: '[Klageren] kan max være på arbejdspladsen i 11 timer om ugen, men dette har han ikke over tid kunne magte, grundet helbredsforholdene. [Klageren] kan udføre meget simple montageopgaver, med ganske få processer, så hans fleksibilitet er yderst begrænset.

[Klagerens] skånehensyn begrænser hans arbejdsevne i et sådant omfang, at den reelt ikke er til stede. [Klagerens] arbejdsevne matcher ikke kravene til ansættelse på særlige vilkår.

… kommune skriver at [klageren] har haft følgende skånehensyn ved sit forløb på …:
- Væsentlig nedsat arbejdstid, hvis den reelt er eksisterende.
- Nedsat tempo
- Ekstra pauser
- En opgave af gangen
- Konkrete og overskuelige opgaver (en eller to processer)
- Meget roligt arbejdsmiljø

I arbejdsevnevurderingsjournalen, **Bilag …,** s. 13-14, konkluderer sagsbehandleren, at min klient skal indstilles til førtidspension fordi: *'Den faglige forklaring på, hvorfor pågældendes arbejdsevne anses for varigt nedsat: kognitive skader efter et trafikuheld, der viser sig ved øget træthed, taleforstyrrelser, hukommelses problemer, tab af faglige og praktiske viden, samt omfattende skåne hensyn'.*

Det er på baggrund af sagens akter, herunder tilkendegivelse af førtidspension, min opfattelse, at [klagerens] erhvervsevne er nedsat med mindst halvdelen, idet han ikke længere er i stand til at tjene mere end halvdelen af, hvad der er sædvanlig for fuldt erhvervsdygtige personer med lignende uddannelser og alder.

Det er således min opfattelse, at [klagerens] erhvervsevne er nedsat i et omfang, der berettiger til udbetaling af invalidepension."

Selskabet har over for nævnet i brev af 11/4 2014 fastholdt sin afgørelse og har til støtte herfor bl.a. anført:

"Allerede idet Klager modtager løn fra sin arbejdsgiver frem til sin afskedigelse 30. september 2010, er dækningsbetingelserne for klageres forsikring ikke opfyldt frem til dette tidspunkt. Det fremgår endvidere af **Klagers bilag …**, at Klager kan klare et arbejde på mindst 25 timer ugentligt i hvert fald frem til 27. oktober 2010.

Som det fremgår af bl.a. **Klagers bilag …** vurderer speciallægen, at Klagers tilstand er stationær siden i hvert fald midten af 2010. Ifølge forsikringsbetingelserne skal Klagers erhvervsevne fra stationærtidspunktet vurderes i ethvert erhverv.

Ved den ortopædiske speciallægeerklæring **(Klagers bilag …)** er der alene beskrevet meget begrænsede objektive fund. Der er således ved den objektive undersøgelse alene fundet normale forhold bortset fra latenstid i forbindelse med anamneseoptagelsen.

Ved de neuropsykologiske undersøgelser i **Klagers bilag … og …** ses i det hele upåfaldende og normale forhold, med alene let nedsættelse indenfor enkelte områder. Således konkluderer neuropsykologen i **Klagers bilag …,** at der alene er tale om en diskret reduktion i forhold til estimeret præmorbidt funktionsniveau, altså funktionsniveauet inden skaden.

Der nævnes behov for skånehensyn i form af veldefinerede, overskuelige opgaver, i **rolige omgivelser, med få informationer ad gangen og undgåelse af arbejde under** akkord eller stort arbejdspres.

Klager nævner i sit brev til Ankenævnet, at han alene har kunnet klare en arbejdsuge på 10-15 timer ugentligt i forbindelse med sin praktik hos … Idrætscenter. Det skal i den forbindelse nævnes, at neuropsykologen i **Klagers bilag …** anfører, at arbejdsprøvningen hos … Idrætscenter ikke i tilstrækkelig grad synes at kunne påvise Klagers reelle funktionsniveau, da tilrettelæggelsen af praktikken ikke har taget udgangspunkt i Klagers vanskeligheder.

Klager anfører, som et argument for tilkendelse af invalidepension fra AP Pension, at han er tilkendt offentlig førtidspension. Selskabet skal i den forbindelse gøre opmærksom på, at selskabets erhvervsevnekriterium, som opstillet i forsikringsbetingelserne, ikke er sammenfaldende med det arbejdsevnekriterium, der ligger til grund for en kommunal tilkendelse af fleksjob og offentlig førtidspension. Ligeledes skaber tilkendelse af offentlig førtidspension ikke en formodning for, at forsikredes erhvervsevne er nedsat til hverken 1/2 eller 2/3, ligesom der ikke i hverken kommunal tilskudsgrad i fleksjob eller timeantallet i fleksjob er en formodning for, at tilskudsgraden henholdsvis timeantallet afspejler forsikredes erhvervsevne i ethvert erhverv.

Således fremgår følgende af artiklen *'Det forsikringsretlige erhvervsevnebegreb og aftalegrundlagets betydning',* Erhvervsjuridisk tidsskrift 4/2013, side 294: *'Ved tilkendelse af offentlig førtidspension og fleksjob har kommunen lagt vægt på elementer, som ikke efter forsikringsselskabernes aftalegrundlag kan inddrages ved vurdering af, om erhvervsevnen er nedsat i dækningsberettigende grad som følge af sygdom eller ulykke. Tilkendelse af offentlig førtidspension giver ikke formodning for, at forsikredes erhvervsevne er nedsat til 1/2 eller 2/3 i henhold til det aftalegrundlag, der gælder mellem forsikrede og selskabet. Tilsvarende er der ikke i hverken kommunal tilskudsgrad i fleksjob eller timeantal i fleksjob en formodning for, at tilskudsgrad hhv. timeantal afspejler forsikredes erhvervsevne i ethvert erhverv som følge af sygdom eller ulykke.*

Ved tilkendelse af fleksjob spiller der ofte flere faktorer ind i valget af fleksjob, herunder forsikredes ønsker. Forsikredes erhvervsevne i det konkrete fleksjob afspejler ikke erhvervsevnen i ethvert erhverv, idet fleksjobbet herefter betragtes som eget erhverv. Dertil kommer, at arbejdsevnevurderingen ved tilkendelse af ydelser efter den sociale lovgivning er subjektiv, mens erhvervsevnevurderingen er objektiv; således fremgår det af Københavns Byrets dom af 14. maj 2012 i sag nr. BS 27B-1311/2011, at 'den generelle erhvervsevne - som evnen til personlig arbejdsindsats i ethvert passende erhverv uden hensyn til faggrænser eller uddannelse - skal vurderes på et objektiv lægeligt og medicinsk grundlag.'

Ligesom forsikringsselskaberne som altovervejende hovedregel ikke er bundet af det offentliges afgørelse om førtidspension og fleksjob, gælder det samme Arbejdsskadestyrelsens afgørelser (4.3.). Således er forsikringsselskabet og arbejdsskademyndighederne ikke pligtige at lægge det skøn til grund, som andre myndigheder har anvendt i forbindelse med tilkendelse af en forsørgelsesydelse.'

Tilsvarende udtaler Ankenævnet i kendelse nr. 79.823:
'Efter sin gennemgang af sagen, herunder det lægelige og kommunale materiale samt parternes indlæg, finder nævnet, at klageren, på trods af det oplyste om, at hun er tilkendt fleksjob med en ugentlig arbejdstid på 12 timer, ikke har bevist, at hendes erhvervsevne er nedsat til 1/2. Nævnet kan derfor ikke kritisere, at selskabet har afvist at yde dækning som sket.'

Det anføres af Klager, at han lider af en mere eller mindre konstant hovedpine. AP Pension er vidende om, at Klager i hvert fald i maj måned 2013 er aktiv i Blæseorkestret …, idet Klager på dette tidspunkt deltager som kornetspiller i en kirkekoncert i … Selskabet finder det ikke foreneligt med de af Klager anførte gener, at Klager er i stand til at deltage i blæseinstrumentkoncerter, herunder den øvevirksomhed, som må formodes at finde sted i forbindelse med sådanne."

Som reaktion på selskabets bemærkninger om klagerens aktive deltagelse i blæserorkester har advokaten bl.a. i brev af 2/5 2014 anført:

"… det er korrekt, at min klient er aktiv i blæseorkestret …. Der er tale om en ugentlig øveaften inden for normal sæson. Min klient har prioriteret øveaftenen og få årlige koncerter (der falder på samme dag som øveaftenerne) for at få en smule social indhold og livskvalitet. Han oplever, at kornetspillet opfylder skånehensynene til veldefinerede og overskuelige opgaver. Selve den fysiske udførelse af kornetspil er ikke mere ressourcekrævende end at gå en tur, men på trods heraf er han meget træt efter øveaftenerne. Han indtager yderligere smertestillende medicin efterfølgende for at kunne falde i søvn, men dette skyldes primært belastningen ved at skulle koncentrere sig om opgaven og ikke hverken lydpåvirkning eller den fysiske del af kornetspil."

Selskabet har afslutningsvis i brev af 27/5 2014 til nævnet bl.a. anført:

"Såfremt Ankenævnet måtte nå frem til, at Klagers erhvervsevne er nedsat med mindst 1/2 i ethvert erhverv, skal selskabet fastholde sin subsidiære påstand om, at Klagers erhvervsevne i hvert fald ikke er nedsat med 2/3.

AP Pension skal gentage, at selskabets vurdering foretages ud fra lægelige oplysninger om Klagers helbred, hvorefter Klager vurderes at kunne varetage et job, hvor de relevante skånehensyn er iagttaget, med mindst 1/2 evne.

Det fremgår af bl.a. **Klagers bilag …,** at Klagers tilstand er stationær siden i hvert fald midten af 2010. Ifølge forsikringsbetingelserne skal Klagers erhvervsevne fra stationærtidspunktet vurderes i ethvert erhverv.

Ved den ortopædiske speciallægeerklæring **(Klagers bilag …)** er der alene beskrevet meget begrænsede objektive fund. Der er således ved den objektive undersøgelse alene fundet normale forhold bortset fra latenstid i forbindelse med anamneseoptagelsen.

Ved de neuropsykologiske undersøgelser i **Klagers bilag … og …** ses i det hele upåfaldende og normale forhold, med alene let nedsættelse indenfor enkelte områder. Således konkluderer neuropsykologen i **Klagers bilag …,** at der alene er tale om en diskret reduktion i forhold til estimeret præmorbidt funktionsniveau, altså funktionsniveauet inden skaden.

Der nævnes behov for skånehensyn i form af veldefinerede, overskuelige opgaver, i rolige omgivelser, med få informationer ad gangen og undgåelse af arbejde under akkord eller stort arbejdspres.

Klager henviser i sit brev til dommen U2011.1083H, hvori forsikredes erhvervsevne vurderes nedsat med 1/2 uanset mangel på objektive fund. AP Pension bemærker, at der i sagen er tale om vurdering af en særlig forsikringsbetingelse, som ikke finder anvendelse i nærværende sag. Endvidere hæfter selskabet sig ved, at Højesteret, i sine præmisser, udtaler, at vurderingen af Klagers helbred foretages ud fra lægelige erklæringer. I den konkrete sag vurderes forsikredes erhvervsevne dækningsberettiget nedsat på baggrund af en konkret udtalelse fra Retslægerådet, samt andre konkrete lægelige vurderinger.

AP Pension fastholder, at Klager er blevet behandlet i overensstemmelse med aftalegrundlaget, idet Klager ikke med tilstrækkelig sikkerhed har sandsynliggjort, at hans erhvervsevne er varigt nedsat i dækningsberettiget grad.

AP Pension skal i det hele henvise til sit tidligere brev til Ankenævnet."

Af forsikringsbetingelserne fremgår bl.a.:

"**§ 16. HVAD DÆKKER FORSIKRINGEN?**

…

Varig erhvervsevnenedsættelse

Stk. 4. Forsikrede har ret til gruppeinvaliderente, hvis AP Pension vurderer, at forsikrede på grund af helbredsmæssige forhold varigt ikke er i stand til ved egen arbejdsindsats at tjene mere end 1/2 respektive 1/3 af, hvad der er sædvanligt for personer uden nedsat erhvervsevne på samme egn med samme uddannelse og alder (generel erhvervsevne).

Stk. 5. Hvis forsikrede har ret til udbetaling, fordi erhvervsevnen er varigt nedsat, opnår forsikrede også ret til præmiefritagelse fra førstkommende præmieforfald."

Nævnet udtaler:

Nævnet bemærker indledningsvis, at forsikrede har bevisbyrden for, at erhvervsevnen er nedsat i dækningsberettigende grad. Erhvervsevnetabet skal være begrundet i helbredsmæssige forhold, og det skal vurderes, hvad forsikrede ved egen arbejdsindsats er i stand til at tjene i forhold til, hvad der er sædvanligt for personer uden nedsat erhvervsevne.

Efter en samlet bedømmelse af sagens oplysninger - herunder med henvisning til de nedenfor nævnte lægelige vurderinger og de begrænsede objektive lægelige fund - finder nævnet, at klageren ikke har bevist, at hans generelle erhvervsevne er nedsat med mindst halvdelen.

Nævnet har ved sin afgørelse blandt andet lagt vægt på, at der ved den ortopædkirurgiske undersøgelse er vist objektivt normale forhold fraset latenstid i forbindelse med anamneseoptagelsen.

Af den neuropsykologiske erklæring af 7/9 2010 fremgår bl.a., at det kognitive funktionsniveau veksler mellem normale og middelsvært kompromitterede funktioner. Denne neuropsykolog anbefaler, at der tages højde for skånehensyn i form af veldefinerede, overskuelige opgaver i rolige omgivelser med få informationer ad gangen og undgåelse af arbejde under akkord eller stort arbejdspres.

Af den neuropsykologiske erklæring af 2/2 2012 fremgår bl.a., at der objektivt er tale om diskret reduceret funktionsniveau i forhold til før ulykkestilfældet. Neuropsykologen har endvidere anført, at arbejdsprøvningen i idrætscentret i perioden januar - maj 2011 ikke i tilstrækkelig grad er egnet til at påvise klagerens aktuelle funktionsniveau, da der ikke er taget hensyn til hans vanskeligheder. Hun har derfor anbefalet, at klageren får vejledning i kompenserende strategier ved kommende arbejdsprøvning.

Om den seneste arbejdsprøvning fremgår bl.a., at klageren udfører forskellige former for montageopgaver på en fabrik. Klageren har herunder arbejdet ca. 11 timer om ugen. Arbejdsgiveren har i afklaringen anført, at klageren har udført opgaverne i det arbejdstempo, der stilles i en fleksafdeling. Der er ingen oplysninger om støjniveauet på arbejdet. Der er heller ingen oplysninger om, hvorvidt klageren er blevet vejledt i kompenserende strategier, eller hvori disse nærmere skulle bestå.

14. 85955

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

Klageren får ikke medhold.

Poul Sørensen

Udskriftens rigtighed bekræftes

Kim Sparlund