Ankenævnet for Forsikring

Den 16. september 2015 blev i sag nr. 87846:

xxxxxxxxxxxxxxxxxxxx
xxxxxxxxxxxxxxx
xxxxxxxxxxxxxxx

mod

Topdanmark Forsikring A/S
Borupvang 4
2750 Ballerup

afsagt

k e n d e l s e :

Forsikringstageren har livs- og pensionsforsikring i Topdanmark Forsikring A/S. Han klager ved sin repræsentant over, at selskabet den 1/12 2011 har standset udbetalingen af helbredsbetingede ydelser efter den 1/12 2011.

Selskabet har i sin afgørelse henvist til, at klagerens erhvervsevne efter dette tidspunkt ikke har været nedsat i dækningsberettigende grad.

Forsikringen giver ret til præmiefritagelse samt udbetaling af invalidepension, hvis klagerens erhvervsevne er nedsat med mindst 2/3. Der er tre måneders karenstid.

Klageren, der er født i 1959, er ufaglært og arbejdede som murerarbejdsmand, indtil han den 26/2 2009 blev sygemeldt som følge af manglende kraft i højre arm og slidgigt i højre skulder. Klageren fik indopereret en skulderprotese den 30/10 2009 og var herefter igennem et kommunalt aktiveringsforløb, der blandt andet omfattede en virksomhedspraktik. Klageren er bevilliget fleksjob pr. 1/7 2012.

I klageskemaet af 16/3 2015 er det blandt andet anført:

> "**1. Sagsfremstilling, kort redegørelse for sagen. Supplerende redegørelse kan evt. vedlægges.**
> [Klageren] blev sygemeldt i februar 2009 pga. slidgigt i højre skulder og fik indsat skulderprotese i oktober/november 2009. Han har været i virksomhedspraktik i perioden juni

2010 - juni 2011 samt funktionsafklaring ved [Center for Afklaring og Beskæftigelse] frem til november 2011. I juli 2012 fandt kommunen, at han var berettiget til fleksjob. Han blev ansat i fleksjob den 8. april 2013 med en ugentlig arbejdstid på 9 timer om ugen.
Topdanmark har bevilget præmiefritagelse og udbetaling for tab af erhvervsevne i peroden 1. marts 2010 til 1. december 2011. I brev af 8. november 2013 fra Topdanmark fremgår, at bevillingen for tab af erhvervsevne og præmiefritagelsen ophører fra 1. december 2011, idet Topdanmark vurderer, at [klageren] ikke længere opfylder betingelserne om at have en generelt erhvervsevnetab på 2/3.

Den 12. februar 2014 anmoder jeg om, at sagen revurderes. I brev af 10. april 2014 fastholder Topdanmark deres tidligere afgørelse og henviser bl.a. til udtalelse fra Videncenter for Helbred & Forsikring.

Den 15. december 2014 fremsendes nye oplysninger fra … Kommune samt nye lægeakter fra Ortopædkirurgisk afdeling, … hospital til Topdanmark. På denne baggrund vurderer Topdanmark at der skal indhentes en ny speciallægeerklæring.

Det fremgår af speciallægeerklæring af 4. februar 2015 fra speciallæge …, at [klageren] har en varig nedsat funktionsevne. Endvidere vurderes, at [klageren] ikke kan kompenseres tilstrækkelig gennem jobtilpasning, ergonomi eller hjælpemidler til at arbejdsevnen kan hæves op over det aktuelle niveau (9 timer pr. uge). Det fremhæves også, at med en boglig uddannelse som folkeskolens 9. klasse, vil det formentlig også være begrænsende for kommende stillesiddende beskæftigelser. Det fastslås, at [klageren] har gennemgået relevante tiltag for at opnå jobfunktion, uden der er opnået tilknytning til det ordinære arbejdsmarked. Det fremgår også, at det ikke alene er højre skulder der er ramt, men også at der er konstateret slidgigt i venstre skulder, og at det er sandsynligt, at der også i fremtiden vil komme flere funktionsindskrænkende symptomer herfra.

Speciallægen konkluderer, at tilstanden ikke vurderes til at kunne bedres i fremtiden, og at undersøgte ikke vil kunne opnå tilknytning til arbejdsmarkedet i højere grad end det nuværende.

På baggrund af denne speciallægeerklæring må det således vurderes, at [klagerens] erhvervsevne er nedsat med mere end 2/3. Topdanmark fastholder dog i brev af 24. februar 2015, at man vurderer, at den generelle erhvervsevne er nedsat med mindre end 67 %.

2. Hvad vil De konkret opnå hos selskabet? (skal udfyldes)
At Topdanmark anerkender, at [klagerens] generelle erhvervsevne er nedsat med 2/3, og at han derfor opfylder betingelser for udbetaling af tab af erhvervsevne samt præmiefritagelse fra 1. december 2011."

Selskabet har i brev af 22/4 2015 til nævnet hertil bl.a. bemærket:

"**Tvist:**
[Klageren] er utilfreds med, at Topdanmark har afvist fortsat præmiefritagelse og udbetaling fra Invaliderenten efter den 1. december 2011.

Topdanmark har standset præmiefritagelsen samt udbetaling af Invaliderenten efter den 1. december 2011 med henvisning til, at [klagerens] tilstand er vurderet stationær og at han efter dette tidspunkt ikke opfylder betingelserne for udbetaling.

Topdanmark gør forældelse gældende for eventuel præmiefritagelse og udbetaling af Invaliderente i perioden 1. december 2011 til 1. marts 2012.

…

Konklusion

Vi har udbetalt invaliderente samt ydet præmiefritagelse til [klageren] i perioden fra den 1. juni 2009 til den 1. december 2011. Herefter har vi standset udbetalingen med henvisning til, at vi ikke finder det dokumenteret, at [klagerens] generelle erhvervsevne - dvs. erhvervsevnen i ethvert erhverv - er nedsat med mindst 2/3.

Topdanmarks lægekonsulenter har foretaget en medicinsk vurdering af [klagerens] erhvervsevnetab, og med henvisning til helbredsoplysningerne i sagen konkluderet, at hans erhvervsevnetab ikke er nedsat med mindst 2/3 efter den 1. december 2011.

Som følge af slidgigt i højre skulder bliver [klageren] sygemeldt den 26. februar 2009 og efterfølgende opereret herfor den 30. oktober 2009. I forbindelse med operationen blev der indsat en skulderprotese, som - ifølge [klagerens] eget udsagn - medførte en positiv effekt på skulderen, idet der ikke længere var hvilesmerter og smerterne i det hele taget var aftaget væsentligt jf. Speciallægeerklæringen 4. marts 2010 (bilag F).

I vurderingen af [klagerens] helbred er der blandt andet også lagt vægt på, at der i forbindelse med funktionsafklaringen i [Center for Afklaring og Beskæftigelse] regi, er beskrevet en væsentlig forbedring af [klagerens] bevægelighed i højre skulder. Funktionsafklaringen viser, at han - på trods af generne ved bevægelse i højre skulder - kan varetage finmotoriske pakkeopgaver, hvis hans skånehensyn overholdes. Videre står det anført, at det vurderes af [Center for Afklaring og Beskæftigelses] fysioterapeut, at [klageren] ville kunne arbejde 37 timer om ugen, hvis skånehensynene bliver iagttaget (bilag K).

Det kan videre konstateres ved en sammenholdelse af speciallægeerklæringen fra marts 2010 (bilag F) og speciallægeerklæring fra marts 2013 (bilag N), at der er sket en væsentlig objektiv bedring af [klagerens] bevægelighed i højre skulder, som muliggør, at han kan varetage flere jobfunktioner med de rette skånehensyn på mere end halv tid.

Lægekonsulenten hos … har gennemgået [klagerens] helbredsoplysninger og vurderet, at [klagerens] erhvervsevne ikke er nedsat med mindst 50 % - og dermed sagt, vurderes erhvervsevnen heller ikke nedsat med mindst 2/3, som er en betingelse for udbetaling fra forsikringen (bilag P).

Videncenter for Helbred og Forsikring vurderer - i klar overensstemmelse med … - at [klagerens] erhvervsevne ikke er nedsat med mindst 50 %, og at det lave timetal i fleksjob ikke kan være fastsat af helbredsmæssige årsager (bilag S).

Den ortopædkirurgiske speciallægeerklæring fra 2015 (bilag V) viser, at [klageren] har en bevægelsesindskrænkning i forhold til tidligere. Det er dog fortsat Topdanmarks lægekonsulenters klare vurdering, at bevægelsesindskrænkningen alligevel ikke er så væsentlig, at [klageren] ikke kan varetage et arbejde med de rette skånehensyn, på mere end 1/3 af normal arbejdstid (se bilag X).

På baggrund af ovenstående fastholder vi vores afgørelse, og dermed vores afslag på fortsat udbetaling fra forsikringen og præmiefritagelse efter den 1. december 2011.

Slutteligt gør vi gældende, at et eventuelt krav i perioden fra 1. december 2011 til 1. marts 2012 er forældet. Ifølge forældelseslovens § 8 forældes fordringerne på de enkelte ydel-

ser efter §§ 2 og 3. I § 2 regnes forældelsesfristen for de enkelte ydelser fra det tidligste tidspunkt, til hvilket forsikrede kunne kræve at få fordringen opfyldt. I henhold til § 3 er forældelsesfristen for de enkelte ydelser 3 år. Forældelse kan således gøres gældende for de ydelser, der er forfaldet til betaling mere end 3 år forud for sagens indbringelse for Ankenævnet for Forsikring."

Hertil har klagerens repræsentant i brev af 4/5 2015 til nævnet bl.a. bemærket:

"*Arbejdsprøvning og funktionsafklaring af erhvervsevne*
Topdanmark har i sin vurdering af sagen lagt stor vægt på kommunens arbejdsprøvninger, især vurderingen fra [Center for Afklaring og Beskæftigelse], hvor han var i en måned fra 10. oktober 2011 til 16. november 2011.

Hertil skal bemærkes, at [klageren] oplyser, at han alene kunne arbejde 15-20 minutter hver time med finmotoriske pakkeopgaver, hvorefter han holdt en pause. Grunden til han opholdt sig på [Center for Afklaring og Beskæftigelse] i 25-29 timer var bl.a., at han kørte med en, som var der i længere tid end ham. Han bad flere gange om at måtte gå tidligere, men fik afslag på dette. Han gjorde indsigelse mod det høje timeantal, som er anført i beskrivelsen, men [Center for Afklaring og Beskæftigelse] sagde, at det ikke ville få betydning for hans sag. [Klageren] udtrykker det på den måde, at han ikke udførte noget arbejde, som nogen arbejdsgiver ville betale for.

[Klageren] fik bevilget fleksjob af kommunen 1. juli 2012, og det må stå klart, at kommunen ikke lovmæssigt kan bevilge et fleksjob, såfremt [klageren] kunne arbejde 25-29 timer om ugen.

[Klageren] fik ansættelse i et fleksjob den 8. april 2013. Kommunen fastslår i 'opfølgning på arbejdsforløb på …' dateret den 27. oktober 2014, at [klageren] får løn for 9 timer og er til stede i 12 timer, hvor effektiviteten er på 75 %. Det fremgår endvidere, at der har været forsøg på at øge timerne, men timetallet ender altid omkring de 9 timer, idet [klageren] ellers får tiltagende smerter.

Selvom Topdanmark havde kendskab til resultatet af arbejdsprøvningen ved [Center for Afklaring og Beskæftigelse] valgte Topdanmark alligevel efterfølgende, jf. brev af 8. november 2013, at efterbetale forsikringsydelsen fra 1. marts 2010 til 1. december 2011. Endvidere kan en funktionsafklaring på [Center for Afklaring og Beskæftigelse] af en måneds varighed ikke anvendes som en medicinsk test, der kan dokumentere [klagerens] erhvervsevne.

Der må således lægges vægt på, at kommunen tilkendte [klageren] fleksjob 1. juli 2012 og at den aktuelle beskrivelse fra … kommune fastslår, at [klageren] ikke kan arbejde mere end 9 timer om ugen. Oplysningerne om tidligere arbejdsprøvninger mv. må således anses for forældede i forhold til dokumentation for afslag på udbetaling af forsikringsydelserne. I øvrigt er der god sammenhæng mellem de lægelige udtalelser, og vurderingen af arbejdstiden/erhvervsevnen, jf. nedenfor.

Topdanmark anfører endvidere i redegørelse af 22. april 2015, at [klageren] ejer omkring 150 tønder land, som han delvis arbejdede på. Som tidligere anført, har [klageren] ikke siden skaden arbejdet med dette, idet det varetages af maskinstation og familie.

Lægelig vurdering af erhvervsevnen

Det fremgår af speciallægeerklæring af 6. marts 2010 udfærdiget af overlæge …, at 'hvad angår forsikredes funktionsniveau vil dette, varigt være svært begrænset'. Der fremgår endvidere, 'Der er ingen mulighed for, at han vil kunne vende tilbage til hidtidig beskæftigelse som murerarbejdsmand eller til arbejdsmarkedet generelt med nogen former for håndværksmæssige eller lignende fysisk krævende opgaver.'

Speciallæge … oplyser i speciallægeerklæring af 30. april 2013, at patienten er godkendt til fleksjob juli 2012, hvor arbejdstiden er fastsat til 9 timer pr. uge. Der anføres endvidere 'Ifølge min vurdering kan ovennævnte behandlingsforslag **ikke** øge erhvervsevnen i væsentlig grad. Smerter i lænd og knæ nedsætter også arbejdsevnen i nogen grad. Patienten er ufaglært og hans boglige evner vurderes som begrænsede. Jeg vurderer derfor sammenlagt, at patientens erhvervsevne er nedsat i væsentlig grad indenfor alle realistiske erhverv.'

Først ved scanningen på … hospital i 2014 finder man ud af, at [klagerens] indopererede protese er for stor. Han har således mange konstante smerter i skulderen, også om natten, og smerterne har været tiltagende siden operationen.

Det fremgår af speciallægeerklæring af 4. februar 2015 fra speciallæge …, at [klageren] har en varig nedsat funktionsevne. Endvidere vurderes, at [klageren] ikke kan kompenseres tilstrækkelig gennem jobtilpasning, ergonomi eller hjælpemidler til at arbejdsevnen kan hæves op over det aktuelle niveau (9 timer pr. uge). Det fremhæves også, at med en boglig uddannelse som folkeskolens 9. klasse, vil det formentlig også være begrænsende for kommende stillesiddende beskæftigelser. Det fastslås, at [klageren] har gennemgået relevante tiltag for at opnå jobfunktion, uden der er opnået tilknytning til det ordinære arbejdsmarked. Det fremgår også, at det ikke alene er højre skulder der er ramt, men også at der er konstateret slidgigt i venstre skulder, og at det er sandsynligt, at der også i fremtiden vil komme flere funktionsindskrænkende symptomer herfra.

Speciallægen konkluderer, at tilstanden ikke vurderes til at kunne bedres i fremtiden, og at undersøgte ikke vil kunne opnå tilknytning til arbejdsmarkedet i højere grad end det nuværende.

Konklusion
Topdanmark lægger i deres afgørelse i sagen stor vægt på [Center for Afklaring og Beskæftigelses] udtalelser. Hertil skal bemærkes, at … Kommune har bevilget fleksjob til [klageren], og at det klart fremgår af seneste udtalelse fra kommunen, at han ikke trods forsøg på at øge arbejdstiden kan arbejde mere end 9 timer effektivt om ugen.

Endvidere er der tre uafhængige speciallæger der fastslår, at [klagerens] funktionsniveau er svært og varigt begrænset. Både speciallæge … og speciallæge … fastslår klart, at [klageren] ikke kan øge erhvervsevnen. [Klageren] har haft tiltagende stærke smerter, som bl.a. skyldes at den indopererede protese har været for stor, hvilket blev fastslået ved scanningen på … hospital 2014. Der er således overensstemmelse mellem [klagerens] helbredsmæssige klager og de lægelige oplysninger. Endvidere har [andet pensionsselskabs] lægekonsulent på baggrund af speciallægeerklæring og sagsakter fra Jobcenter … vurderet, at [klagerens] genereelle erhvervsevne er nedsat til 1/3 eller mindre.

På baggrund af ovenstående speciallægeerklæringer og seneste udtalelse fra … kommune må det således anses for dokumenteret, at [klagerens] erhvervsevne er nedsat med mere end 2/3.

Forældelse
Topdanmark gør gældende, at krav i perioden fra 1. december 2011 til 1. marts 2012 er forældet.

Jeg mener ikke, at Topdanmark er berettiget til at gøre krav gældende på grund af forældelse. Vi har hele tiden været i dialog med Topdanmark. I brev af 21. maj 2014 blev Topdanmark gjort opmærksom på, at [klageren] skulle til nogle lægelige undersøgelser, og at vi ville vende tilbage herefter. Da vi indsender lægeakter fra … hospital samt udtalelse fra … Kommune i december 2014, vælger Topdanmark at indhente en speciallægeerklæring og træffer herefter først afgørelse den 24. februar 2015. Topdanmark gør ikke i den forbindelse opmærksom på, at de vil gøre forældelse gældende.

Endvidere oplyser [klagerens] hustru …, at hun tidligere har talt med en sagsbehandler (…) ved Topdanmark, der oplyste, at så længe der var dialog i sagen, ville den ikke blive forældet. [Klagerens hustru] påpeger i den forbindelse, at der har været mange forskellige sagsbehandlere på sagen.

Konklusion vedr. forældelse
På baggrund af ovenstående, er det min opfattelse, at Topdanmark ikke kan gøre krav gældende pga. forældelse."

I selskabets brev af 26/5 2015 til nævnet hedder det bl.a.:

"**Arbejdsprøvning og funktionsafklaring af erhvervsevnen**
Det er med undren, at vi modtager oplysning om, at [klageren] kun kunne arbejde 15-20 minutter per time under funktionsafklaringen ved [Center for Afklaring og Beskæftigelse].

I forbindelse med funktionsafklaringen ved [Center for Afklaring og Beskæftigelse] (bilag K), blev der i [Center for Afklaring og Beskæftigelses] vurdering blandt andet lagt vægt på [klagerens] virksomhedspraktik i … (bilag E), hvor han arbejdede op til mindst 25 timer om ugen. Det fremgik videre af funktionsafklaringen, at [klageren] arbejdede i et jævnt tempo, der dog lå en smule under, hvad der var normalt ved fin til mellemmotorisk arbejde, og det blev vurderet, at han kunne arbejde fuld tid, forudsat at hans skånehensyn blev overholdt. Det fremgik videre af funktionsafklaringen, at [klageren] selv mente, at han kunne arbejde 29 timer om ugen.

[Klageren] blev tilkendt fleksjob i juli 2012. Han startede med 9 timer om ugen, hvilket kommunen ikke forsøgte at forøge. Speciallæge i reumatologi, …, kommenterede dette med, at han fandt det uforståeligt (bilag 0).

Vi finder derfor, at der er klar uoverensstemmelse mellem oplysningerne om, at [klageren] under funktionsafklaringen ved [Center for Afklaring og Beskæftigelse] kun kunne arbejde 15-20 minutter i løbet af en time - hvilket svarer til en effektivitet på 25 % - 33 %, når han ifølge kommunen kunne arbejde med en effektivitet på omkring 75 % i et efterfølgende fleksjob i 2014. Hertil skal det bemærkes, at [klageren] videre har haft oplyst, at hans tilstand siden 2011 er blevet forværret.

[Andet pensionsselskabs] vurdering
Det faktum, at [klageren] af [andet pensionsselskab] blev vurderet til at have en erhvervsevne, der var mindre end 1/3, var uden betydning, da Topdanmarks vurdering skete uafhængigt af det skøn som andre parter i sagen måtte foretage, dette følger af forsikringsbetingelserne punkt 10, litra D.

Forældelse
Det er ikke Topdanmarks normale praksis at dispensere fra forældelsesreglerne. Vores kollega, …, har oplyst, at hun er af den klare opfattelse, at hun ikke har dispenseret fra reglen. Vi fastholder derfor, at der er indtrådt forældelse.

[Klagerens] repræsentant ligger særligt vægt på deres brev til Topdanmark af 21. maj 2014, hvoraf det fremgik, at [klageren] skulle til lægelige undersøgelser. [Klageren] har flere gange haft kontaktet Topdanmark med oplysning om, at der var sket en forværring af hans tilstand. På baggrund af henvendelserne, var vi løbende nødsaget til at vurdere, hvorvidt [klageren] egentlig havde fået en forværring, og om han i så fald var berettiget til udbetaling fra forsikringen pånyt. Det var imidlertid vores lægekonsulents opfattelse, at forværringen ikke var af en sådan grad, at [klagerens] erhvervsevnetab oversteg 2/3, hvorfor han ikke har fået udbetaling fra forsikringen siden 1. december 2011.

Vi bemærker hertil, at brevet af 21. maj 2014 ikke kan betragtes som en anmodning om suspension af forældelsesreglerne og forældelse således er indtrådt."

I klagerens repræsentants brev af 12/6 2015 samt tillæg af 10/6 2015 skrevet af klageren, er det bl.a. anført:

"Vi kan konstatere, at Topdanmark endnu engang undrer sig over, at [klageren] kun kan arbejde 15-20 minutter pr. time under funktionsafklaringen ved [Center for Afklaring og Beskæftigelse], når der i udtalelsen fra [Center for Afklaring og Beskæftigelse] er en anden vurdering. Baggrunden for denne forskel er beskrevet i flere at sagsakterne senest i brev af 4. maj 2015. Der vedlægges i den forbindelse brev fra [klageren], hvor han kommenterer Topdanmarks brev af 26. maj 2015.

Der henvises til … kommunes udtalelse om at [klageren], trods forsøg på at øge arbejdstiden ikke kan arbejde mere end 9 timer effektivt om ugen. Endvidere er der tre uafhængige speciallæger der fastslår, at [klagerens] funktionsniveau er svært og varigt begrænset.
…
Efter operationen i 2009 gik jeg til genoptræning og troede og håbede, at jeg kunne få en tilværelse med arbejde som før jeg begyndte at få ondt i skulderen, hvor jeg inden operationen ikke kunne opholde mig nogle steder på grund af smerter. Jeg har aldrig været ked af at arbejde, og derfor troede jeg også efter operationen ville blive som før. Men efter længere tids genoptræning, var det desværre kun beskeden effekt af træningen. Som også tidligere er skrevet.

Første arbejdsprøvning i 2011 med lettere pedelopgaver, hvor jeg var til stede i 25 timer, men den reelle arbejdstid var dog kun ca. 15 timer eller mindre pr. uge. Derefter arbejdsprøvning på [Center for Afklaring og Beskæftigelse], hvor jeg arbejdede 15 - 20 minutter hver time med finmotoriske pakkeopgaver, hvor efter jeg holdt pause. Da [Center for Afklaring og Beskæftigelse] havde skrevet flere timer i afgørelsen end jeg nogen sinde havde arbejdet, ringede jeg til dem, for at få det ændret, men de sagde, at det ikke ville få nogle konsekvenser, og hende som havde haft sagen, var kun inde som vikar, hun var holdt.

Jeg har virkelig prøvet at gør mig umage, for at se om jeg kunne arbejde flere timer, men da bevægeligheden er blevet forringet en smugle hver år og med tilbagevendende smerter, har jeg ligesom indstillet mig på, at jeg desværre ikke kan arbejde mere end jeg gør

og det vil desværre blive mindre med tiden, efter som den sidste undersøgelse, har bevist i form af billeder, at den indopererede protese er for stor og der er også konstateret slidgigt i venstre skulder.

Jeg fatter ikke, at Topdanmark's læger og Helbred og Forsikring kan vurderer en mand på hvidt papir, når de hverken har set billeder af de scanninger som er foretaget af mine skulder, det er ikke en rigtig vurdering af min mening.

Jeg synes også at det er mærkeligt, at Topdanmark slet ikke i nogle af de breve som er sendt til Ankenævnet, har kommenteret den sidste undersøgelse ved speciallæge …, hvor han oplyser hvor slemt det står til og det er en vurdering ud fra de billeder af scanninger, der er taget af mine skulder, ikke fra et stykke hvidt papir."

Hertil har selskabet i brev af 3/7 2015 til nævnet bl.a. bemærket:

"**Funktionsafklaringen fra [Center for Afklaring og Beskæftigelse]**
Modpartens bemærkninger til funktionsafklaringen ved [Center for Afklaring og Beskæftigelse], giver ikke anledning til yderligere kommentarer. Vi finder fortsat at der uoverensstemmelse i oplysningerne og henviser i den forbindelse til vores breve af 22. april 2015 og 26. maj 2015.

Seneste ortopædkirurgiske speciallægeerklæring
Videncenter for Helbred og Forsikring (bilag S) samt … (bilag P) har begge vurderet - i overensstemmelse med vores lægekonsulenters vurdering, at [klagerens] erhvervsevnetab er under 50%.

Som tidligere anført i vores sagsfremstilling af 22. april 2015 så viser speciallægeerklæring udfærdiget af … i 2015 (bilag V), at [klageren] har en bevægelsesindskrænkning i forhold til tidligere. Det er dog fortsat Topdanmarks lægekonsulenters klare vurdering, at bevægelsesindskrænkningen alligevel ikke er så væsentlig, at [klageren] ikke kan varetage et arbejde med de rette skånehensyn, på mere end 1/3 af normal arbejdstid. Der henvises i øvrigt til lægebilag af 20. april 2015 (bilag X)."

Nævnet har fået forelagt sagens bilag, herunder de lægelige og kommunale akter:

I speciallægeerklæring af 6/3 2010 fra speciallæge i ortopædkirurgi er det bl.a. anført:

"**Resumé og konklusion:**
52 årig mand med mangeårigt fysisk hårdt belastende arbejdsfunktioner, senest som murerarbejdsmand siden 1985, som pga. tiltagende skuldersmerter og slidgigt har fået indsat højresidig skulderprotese d. 30.10.2009. Der var forud herfor tiltagende smerter, herunder hvilesmerter og tiltagende, svær bevægeindskrænkning. Forsikrede har efterfølgende gennemgået fysioterapeutisk vejledt optræning og været til lægelige kontroller, senest i dag, hvor man har fundet svært indskrænket bevægelighed. Der er planlagt yderligere fysioterapeutisk træning startende i næste uge.
Subjektive har der været effekt af operationen for så vidt, at der ikke længere er hvilesmerter og i det hele taget er smerterne aftaget væsentligt. Der er svært indskrænket bevægelighed og smerter ved funktioner med armen væk fra kroppen. Der er nedsat kraft, især med armen ud fra kroppen. Der er funktionsbegrænsning i forhold til en lang række praktiske, dagligdags opgaver.

Forsikrede har været sygemeldt fra sin hidtidige beskæftigelse som murerarbejdsmand siden d. 26.02.2009. Der er planlagt samtale på jobcenter d. 07.03.2010.
Objektivt findes der tydelig muskulær tilbageføring af såvel skulderbladsmuskulaturen som ud over skulderrundingen og på over- og underarm på højre side samt svært indskrænket bevægelighed i højre skulder med smertereaktion i yderstillingerne.

Som anført var der allerede inden den foretagne skulderoperation svært indskrænket bevægelighed i skulderen, og operationen samt efterfølgende fysioterapeutisk vejledt genoptræning har kun i beskedent omfang bedret dette. Der er, som anført, planlagt yderligere fysioterapeutisk vejledt genoptræning, men udsigterne til en væsentlig forbedring af bevægeligheden synes dog at være begrænsede. Den foretagne operation har, som anført, haft væsentlig effekt overfor forsikredes smerteproblem, men hvad angår forsikredes funktionsniveau vil dette, varigt, være svært begrænset. Der er ingen mulighed for, at han vil kunne vende tilbage til hidtidige beskæftigelse som murerarbejdsmand eller til arbejdsmarkedet generelt med nogen former for håndværksmæssige eller lignende, fysisk krævende arbejdsopgaver."

I lægeattest ved nedsat erhvervsevne 1 af 10/5 2011 hedder det bl.a.:

		NEJ	JA	Hvis JA:
8	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? Hele perioden (dag/md/år) ☐ Fuldt ud ☐ Delvist
	c) føre tilsyn med virksomheden? **(Besvares kun for selvstændige eller personer i ledende stilling)**	☐	☒	Fra hvornår? Vedr. landbruget. (dag/md/år) ☒ På fuld tid ☐ På deltid: _____ (antal timer ugentlig)
9	a) Hvilke funktioner af sit hidtidige arbejde eller daglige funktioner mener patienten, han/hun ikke kan udføre?			Nærmere beskrivelse: Kan ikke længere passe murerer op
	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: Ifølger efter slidgigt i skulderen.
	c) Hvor mange timer daglig vurderer De, patienten kan arbejde?			Antal timer daglig: 5 timer.

Af speciallægeerklæring af 30/4 2013 fra speciallæge i reumatologi og rehabilitering fremgår det bl.a.:

"**Behandling:**
Patienten har trænet flittigt og langvarigt efter operationen. Desværre kun beskeden effekt på smerter og bevægelighed.
Anbefaler tiltagende daglig cykling, hvor han sidder med lodret ryg på en velaffjedret sadel, evt på kondicykel.
Bør bruge armen det han kan i de daglige aktiviteter uden at overbelaste.
Anbefaler fortsat daglige raske gåture, hvor han svinger normalt med højre arm. Nedennævnte skånehensyn udgør en del af behandlingen for at undgå forværring.

Prognose:
Ovennævnte behandlingsforslag kan modvirke forværring. Han kan dog ikke forvente nogen væsentlig bedring så lang tid efter operationen. Siden efteråret 2010 vurderes tilstanden som stationær.

Skånehensyn:
Der er varige skånehensyn for højre skulder. Bør undgå yderstillinger i højre skulder. Bør have mulighed for at skifte arbejdsstilling ofte. Bør undgå ensidigt, gentaget og kraftbetonet arbejde med højre hånd, især med hånden over skulderhøjde.

Erhvervsevne:
Patienten har i flere år klaret sit fysisk tunge arbejde som murerarbejdsmand uden sygemeldinger, trods tiltagende smerter i højre skulder. Under arbejdsprøvninger vurderes han desuden som samarbejdsvillig og motiveret.
Det tyder på arbejdsmotivation og viljestyrke.
Patienten er godkendt til fleksjob juli 2012 og han har selv fundet et fleksjob, som han har startet på april 2013 og hvor arbejdstiden er fastsat til 9 timer pr. uge. Ifølge min vurdering kan ovennævnte behandlingsforslag **ikke** øge erhvervsevnen i væsentlig grad. Smerter i lænd og knæ nedsætter også arbejdsevnen i nogen grad. Patienten er ufaglært og hans boglige evner vurderes som begrænsede.
Jeg vurderer derfor sammenlagt, at patientens erhvervsevne er nedsat i væsentlig grad indenfor alle realistiske erhverv."

Af speciallægeerklæring af 28/8 2013 fra speciallæge i reumatologi og rehabilitering fremgår det bl.a.:

"Første arbejdsprøvning var på 6 måneder i 2011 med lette pedelopgaver. Her var han tilstede 25 timer pr. uge men han udførte ifølge egne oplysninger, kun reelt arbejde i op til højst 15 timer pr. uge.
Seneste arbejdsprøvning på Revalideringsinstitution november 2011. Han var tilstede i op til 29 timer pr. uge. Ifølge patienten udførte han dog intet rigtigt arbejde, som nogen arbejdsgiver vil betale for. Derfor er det uforståeligt at kommunen kunne konkludere, at patienten kunne klare et arbejde med skånehensyn op til 29 timer pr. uge. Det var dog efterfølgende heller ikke muligt at finde en realistisk arbejdsprøvning til patienten.
Derefter blev patienten tilkendt Fleksjob juli 2012. Han fandt derefter selv en arbejdsplads, som ville have ham i arbejdsprøvning, mhp. evt. fleksjob. Han startede med 9 timer pr uge og kommunen har derefter ikke forsøgt at øge arbejdstiden så meget som muligt, som ellers er den normale procedure før ansættelse i konkret fleksjob. Det forekommer også uforståeligt for mig. Det er derfor muligt at patienten vil kunne klare mere end 9 timer pr. uge, hvis han bliver bedt om at prøve.
Det skal dog nævnes at [andet pensionsselskab] hele tiden har vurderet, at resterhvervsevnen er varigt nedsat til mindre end 1/3.
Patienten er hele tiden af kommunen blevet vurderet som arbejdsmotiveret.
Jeg vurderer at patientens sygdomstilstand er uændret siden november 2011."

I brev af 9/10 2013 fra selskabets genforsikringsselskab er det bl.a. anført:

"Ved sammenligning af de medicinske oplysninger fra marts 2010 til og med april 2013, finder vi følgende objektive oplysninger om bevægeligheden i [klagerens] højre arm.

Bevægelighed i højre skulder	Marts 2010 Grader aktivt (passivt)	Oktober 2010 Grader aktivt (passivt)	April 2013 Grader aktivt (passivt)
Fremad-opad føring/flexion	65 (90)	(140)	80 (100)
Udad-opadføring/ abduktion	40(60)	-	60 (80)
Bagudføring/ extension	30	-	30
Udadrotation	5	30	45

Som det ses af ovenstående tabel, er der sket en væsentlig objektiv bedring af bevægeligheden i [klagerens] højre skulder, set i forhold til fremad-opadføring/flexion, dadopadføring/abduktion og udadrotation, men ikke i forhold til bagudføring/extension.

Dette stemmer fint overens med oplysninger om, at [klageren], i forbindelse med funktionsafklaringen i oktober/november 2011, kan arbejde 29 timer om ugen med finmotoriske pakkeopgaver.

Det stemmer ligeledes overens med, at forsikrede er i stand til at køre lidt traktor og fortage andet let arbejde i eget landbrug, udover hans fleksjob som produktionsmedarbejder 9 timer om ugen.

Vi finder derfor ikke, at den aftalte arbejdstid i fleksjobbet afspejler de helbredsmæssige oplysninger fra 2013.

Ud fra de medicinske oplysninger er det svært at vurdere, hvornår [klagerens] generelle erhvervsevne overstiger 1/3, men vi finder, at der foreligger sikker medicinsk dokumentation for, at [klagerens] generelle erhvervsevne er på 50% eller mere fra november 2011.

På dette tidspunkt er [klagerens] højre skulder maximalt genoptrænet via fysioterapeut, han er blevet afsluttet fra behandlende sygehus og en funktionstest har vist, at forsikrede burde kunne klare en ugentlig arbejdstid på 29 timer om ugen, når der tages hensyn til hans skånebehov."

I jobcenterets journalnotater er det bl.a. anført:

"Periode:
06.09.2010 - 26.11.2010

Arbejdstid:
37 timer ugentlig

Arbejdsopgaver:
Alt forefaldende pedelarbejde over hele øen.

Skånehensyn:
Holde ekstra pauser, hvis han har brugt armen meget.

Formål:
Erhvervsfaglig optræning.
…
Jobsamtale

Notattype:	Almindeligt notat	Oprettet d./af:	11-02-2011 / …
Sekvens nr.	127	Redigeret d./af:	11-02-2011 / …
Status:	Godkendt	Statusdato:	11-02-2011

[Klageren] oplyser, at det ikke går væsentlig bedre med skulderen. Han har fortsat problemer med at bruge skulderen ud fra kroppen.

[Klageren] har været til 1 års kontrol i oktober måned på … Sygehus og er derefter afsluttet i sygehusregi. Han laver fortsat øvelser som han har fået anvist af Sundhedscenteret.

[Klageren] har været i praktik hos … indtil 30.11.2011. [Klageren] har i perioder arbejdet 37 timer/uge - men det har været med en del pauser.

Jobkonsulent … arbejder i øjeblikket på at finde en ny praktik, hvor skånehensynene kan tilgodeses.
…
Periode:
28.02.2011
31.05.2011

Arbejdstid:
Starter med 25 timer, stiger så vidt muligt hver måned, og mindst 4 uger på fuld tid inden praktikudløb.

Arbejdsopgaver:
Alt forefaldende opgaver både på … og på … især med dyrehold med videre.

Skånehensyn:
Skulderbelastende arbejde.

Formål:
Genoptræning af erhvervsevnen - tilbagevenden til ordinær beskæftigelse
…
VC opfølgning den 9.3.2011

Notattype:	Almindeligt notat	Oprettet d./af:	09-03-2011 / …
Sekvens nr.	135	Redigeret d./af:	10-03-2011 / …
Status:	Systemgodk.	Statusdato:	10-03-2011

D.d. VC opfølgning med [klageren], …, mentor er fraværende d.d. pga. knæoperation.

[Klageren] fortæller, at det går godt, føler sig stadig meget ny, har også kun været i praktikken i 9 dage. [Klageren] kan godt lide arbejdsopgaverne, men der stadigvæk nogle han må sige fra overfor, såsom løfte på store trærødder, arbejde med motorsav, klippe får med videre, men der er stadig mange andre opgaver [klageren] kan varetage.

Jeg understreger igen overfor [klageren], at det er vigtigt, at han overholder sine egne skånehensyn, og siger fra overfor skulderbelastende arbejdsopgaver.

[Klageren] arbejder fortsat 25 timer indtil jeg kommer igen den 23. marts 2011.
…
Timeopgørelse for uge 14-17

Notattype:	Almindeligt notat	Oprettet d./af:	03-05-2011 / …
Sekvens nr.	140	Redigeret d./af:	03-05-2011 / …
Status:	Godkendt	Statusdato:	03-05-2011

Uge 14-17 = 25 timer ugentligt

Modtaget timesedler + kørselsseddel

Notattype:	Almindeligt notat	Oprettet d./af:	06-04-2011 / …
Sekvens nr.	138	Redigeret d./af:	07-04-2011 / …
Status:	Systemgodk.	Statusdato:	07-04-2011

Uge 10 : 25 timer
Uge 11 : 25 timer"

I opfølgning på arbejdsprøvning/virksomhedspraktik af 18/5 2011 hedder det bl.a.:

Følgende sider af arbejdsevnen ønskes specielt belyst og beskrevet:	(fx mødestabilitet, sociale kompetencer, helhreds forholdenes betydning) I forhold til højre skulder.
Skånehensyn (på forhånd aftalt mellem sagsbehandler og borger, så der er enighed)	Skulderbelastende arbejde. Ikke bevægelser over skulderhøjde. Ikke stødende bevægelser.
Andet	(fx hjælpemidler, arbejdspladsindretning, mentor) Intet
Ugentligt timetal	25

…
Hvilke muligheder er der for at anvende ressourcerne i arbejdsmæssig sammenhæng?
Der er gode muligheder for at anvende [klagerens] ressourcer, det kunne være i landbruget, arbejde indenfor de grønne områder, pedel eller medhjælperfunktion, alt-mulig-mand.

Er der bestemte barrierer for, at borgeren kan stille sig til rådighed for arbejdsmarkedet på lige fod med andre arbejdssøgende?
Ja, [klagerens] højre skulder giver ham begrænsninger i arbejdsopgaver, hvor der skal udføres opgaver over skulderhøjde, opgaver hvor det giver stød i skuldere som fx banke pæle i til hegn, motorsavsopgaver, kan ikke udføre hakkeopgaver og lign.
Derud over kan [klageren] ikke præstere over de 25 timer ugentlig, da smerterne i skulderen bliver for meget.

Findes der på arbejdsmarkedet funktioner, som borgeren vil kunne klare i større omfang end tilfældet har været i det/de afprøvede tilbud?
Nej, det mener jeg ikke. Min vurdering er, at matchet i dette tilfælde har været fuldstændigt optimalt, især da [klagerens] kvalifikationer, kompetencer og interesser er opfyldt igennem denne praktik."

14. 87846

I funktionsafklaring af 12/11 2011 fra center for afklaring og beskæftigelse er det bl.a. anført:

> "[Klageren] oplyser, at han hele sit arbejdsliv har haft hårde fysiske opgaver og i perioder har rygproblemer, der sandsynligvis skyldes slidgigt. Da [klageren] oplever tiltagende gener på baggrund af et arbejdsllv præget af hårdt fysisk arbejde, så tror [klageren] ikke selv på, at han bliver i stand til at magte fuldtidsarbejde, men han er positiv ift. afprøvning ved [Center for Afklaring og Beskæftigelse].
>
> **Brugers mål og forventninger efter forløbet**
> [Klageren] har meget svært ved at sige fra ift. arbejdsopgaver, hvis han mærker, at de ikke er hensigtsmæssige, og han ved, at det mindsker hans funktionsevne i længden. [Klageren] tror nu selv på, at han kan magte ca. 30 t/u, hvis han får arbejdsopgaver der tilgodeser hans skånebehov.
> …
> [Klageren] er i hele forløbet afprøvet i montageværkstedet, da en opgave blev fundet, hvor skånehensyn kunne tilgodeses.
>
> [Klageren] startede i forløb ved [Center for Afklaring og Beskæftigelse] på 37 t/u, men det viste sig hurtigt, at [klageren] knoklede på uden særlig hensyntagen til skånebehov og derfor blev udtrættet, hvorfor [klageren] fik nedsat tid til 29 t/u. Fysioterapeut, værkstedsleder og ut. har haft samtaler med [klageren] om nødvendighed i, at han selv siger fra, hvis hans skånehensyn ikke bliver overholdt, og [klageren] har fået forklaret, at det er en rettighed han har, at der tages hensyn til skånebehov ved en evt. ansættelse. Fysioterapeut ved [Center for Afklaring og Beskæftigelse] har forklaret detaljeret om konsekvenser for [klagerens] fremtidige helbred, hvis han ignorerer skånebehov, og [klageren] har tilkendegivet, at han fremover vil sige fra ift. uhensigtsmæssige arbejdsopgaver, så hans helbredstilstand ikke forværres.
> Hele forløbet ved [Center for Afklaring og Beskæftigelse] har været præget af [klagerens] manglende evne til at sige fra, da [klageren] har en høj ansvarsfølelse i forhold til arbejdsgiver og tildelte opgaver. Det er vurderet ved teammøde og af fysioterapeut ved [Center for Afklaring og Beskæftigelse], at [klageren] burde kunne holde til fuldtidsarbejde, hvis han fremover overholder beskrevne skånehensyn i en arbejdssituation.
> …
> Erling har været meget uforstående omkring vurdering af, at han kan magte 37 t/u, da han selv vurderer, at han maksimalt kan magte 29 t/u.
> Det vurderes af ut., at [klagerens] samlede situation med svær sygdom i nærmeste familie og hans manglende accept af egne begrænsninger og overholdelse af skånehensyn har haft negativ Indflydelse på det opnåede ugentlige timetal.
>
> [Klageren] har ikke haft andet fravær i perioden end aftalt fri pga. svær sygdom i nærmeste familie.
> …
> **Konklusion**
> …
> **Barrierer**
> …
> [Klageren] har fået skulderprotese i højre arm pga. slidgigt, hvor speciallæge ifølge [klageren] har vurderet, at armen ikke er fuldt duelig efter operation. [Klageren] har fået tiltagende gener i venstre arm, og det er vurderet af [klagerens] læge, at han skal forvente tilsvarende operation I venstre arm.

[Klageren] har rygproblematik, og får ca. 2-3 blokadebehandlinger årligt pga. hold I lænden. [Klageren] har trænet ved [Center for Afklaring og Beskæftigelse] under vejledning af fysioterapeut for at opnå vægttab, men det vurderes, at der på sigt skal lægelig udredning til, hvis problematik forværres.
…
Muligheder
Afklaringen i [Center for Afklaring og Beskæftigelse] har vist et funktionsniveau, der ligger tæt på norm i forhold til det ordinære arbejdsmarked. [Klageren] har magtet 29 t/u ved finmotoriske pakkeopgaver, der tilnærmelsesvis har tilgodeset hans skånehensyn. Tempoet I arbejdet har varieret mellem at ligge på norm/ lidt under norm. Alle skånehensyn har været tilgodeset med undtagelse af skånehensyn omkring finmotoriske opgaver. [Klageren] vil sand synligvis opnå højere funktionsniveau, hvis han tildeles mellemmotoriske opgaver.

[Klageren] har ikke opnået fuldt timetal, men det vurderes fra fysioterapeut v/ [Center for Afklaring og Beskæftigelse], at [klageren] burde kunne arbejde 37 t/u, hvis han efterlever skånehensyn, og han ikke overbelaster sin arm. Det vurderes af fysioterapeut, at det må bero på afprøvning virksomhedspraktik om timetal kan øges.

[Klageren] har i samarbejde med personale v/ [Center for Afklaring og Beskæftigelse] fundet frem til arbejdsområder, som han gerne vil afprøves indenfor. [Klageren] er interesseret i udearbejde, hvor der er variation i arbejdet. [Klageren] vil eksempelvis gerne arbejde i … med at plante stiklinger osv.
[Klageren] vil gerne have arbejde i stil med det, som han havde, da han var i praktik v/ …, der bestod i lettere pedelopgaver.
[Klageren] er også interesseret i pakkeopgaver, hvor han skal pakke mellemmotoriske komponenter, og opgaverne i forhold til armbevægelser er varierede m/ mulighed for at benytte hæve/ sænkebord og indstillelig stol.
Uanset hvilke funktioner [klageren] skal påtage sig, så vil resultatet afhænge af, om [klageren] efterlever skånehensyn. [Klageren] har tilkendegivet på [Center for Afklaring og Beskæftigelse], at han forstår nødvendigheden af, at skånehensyn overholdes, da hans funktionsevne ellers på sigt vil være i risiko for at blive væsentligt forringet.

Det skal nævnes, at [klageren] har haft lang transport til [Center for Afklaring og Beskæftigelse], og [klageren] har haft en scooter som transportmiddel. Det vil sandsynligvis øge [klagerens] funktionsniveau, hvis han kommer i beskæftigelse tættere på egen bopæl.
…
S**kånehensyn [Center for Afklaring og Beskæftigelse]:**
Der skal være skånehensyn for højre skulder for kraftige skub og trækbevægelser pga. højresidig skulderprotese. - .
Der skal være skånehensyn for højre arm for løft over 10 kg inklusive armens vægt. (Maks: Løft 8 kg.)
Der skal være skånehensyn for skulderbelastende arbejde.
Der skal være skånehensyn for højre skulder for bevægelser over skulderhøjde. Der anbefales arbejdsstillinger med armen tæt ind til kroppen. Der anbefales varierende arbejdsopgaver."

I arbejdsevnejournalnotat af 19/6 2012 er det bl.a. anført:

"03.02.2012, …:
På baggrund af forløbet hos [Center for Afklaring og Beskæftigelse] er det besluttet at tilbyde [klageren] en afklarende praktik på sygedagpenge

19.06.2012, …:
Der har været iværksat endnu en virksomhedspraktik på … med meget varierende arbejdsopgaver - denne har vist, at det - ligesom tidligere ikke har lykkedes [klageren] at øge timetallet til mere end de 20-25 timer/uge.

Der henvises til journalnotatet ovenover af 20.06.2012.
…
19.06.2012, …:
På baggrund af virksomhedspraktikken hos … fra 23.04.12 - 18.05.12 samt de foreliggende lægelige oplysninger og ressourceprofilens vurderinger konkluderes det, at arbejdsevnen er varig og væsentlig nedsat, hvorfor der indstilles til, at der pr. 01.07.2012 bevilges fleksjob på fuld tid.

Ophør af sygedagpenge pr. 30.06.2012 og overgang til ledighedsydelse pr. 01.07.2012."

I udtalelse af 27/1 2014 fra klagerens fleksjobarbejdsgiver hedder det bl.a.:

"Vi har i en periode efter sommerferien 2013, forsøgt at sætte [klageren] lidt op i tid, men grundet [klagerens] skulder, har det ikke været muligt for ham, at klare mere end ca. 9 timer pr. uge. i dette job."

I brev af 27/3 2014 fra Helbred & Forsikring er det bl.a. anført:

"Efter mange års arbejde som murerarbejdsmand og tiltagende gener fra højre skulder fik forsikrede august 2009 konstateret svær slidgigt i skulderen. Han fik oktober 2009 indopereret en skulderprotese. Smerterne aftog væsentligt efter operationen, men der blev marts 2010 beskrevet fortsat svært indskrænket bevægelighed samt smerter og nedsat kraft ved visse bevægelser.
Ved afsluttende kontrol i ortopædkirurgisk ambulatorium oktober 2010 blev tilstanden vurderet stort set uforandret og stationær.

Forsikrede var i arbejdspraktik fra februar - maj 2011, hvor han blandt andet kørte traktor i mark, tilså dyrehold og slog græs. Han kunne på dette tidspunkt ikke præstere mere end 25 timer om ugen. I april-maj 2012 var forsikrede i endnu et praktikforløb som pedelmedhjælper, hvor han var i stand til at arbejde 20-25 timer om ugen.
I forbindelse med reumatologisk speciallægeerklæring april 2013 havde forsikrede fortsat smerter, som forværredes ved brug af højre skulder. Speciallægen vurderede, at forsikrede bør undgå yderstillinger i højre skulder, og han skal have mulighed for at skifte arbejdsstilling ofte. Endvidere bør han undgå ensidigt, gentaget og kraftbetonet arbejde med højre hånd, især med hånden over skulderhøjde.

I forhold til de stiftede spørgsmål vurderer vi, at tilstanden har været stationær siden februar 2011, hvor [klageren] startede på arbejdspraktik og var i stand til at arbejde 25 timer om ugen. Forsikrede var april-maj 2012 fortsat i stand til at arbejde 20-25 timer om ugen. På baggrund af disse oplysninger vurderer vi ikke, at det generelle erhvervsevnetab er varigt nedsat med halvdelen eller mere. Vi vurderer ikke på de foreliggende oplysninger, at det generelle erhvervsevnetab har ændret sig efterfølgende.
Forsikrede er aktuelt i flexjob 9 timer om ugen, hvor der er tale om let overvågningsarbejde, men vi vurderer ikke, at det lave timetal er fastsat af helbredsmæssige årsager."

17. 87846

I opfølgning på arbejdsforløb i klagerens fleksjob af 27/10 2014 hedder det bl.a.:

"[Klageren] får løn for 9 timer og er til stede i 12 timer, derfor ligger effektiviteten på 75 %. Arbejdet er så viseligt aftalt, at han kommer efter behov. Der er stor fleksibilitet på arbejdspladsen. Hvis [klageren] har behov for at tage tidligere hjem grundet smerter en dag er det ok og hvis arbejdsgiver har et ekstra behov for hjælp finder de i fællesskab en løsning.

Skånehensyn:
Der er varige skånehensyn for skulderbelastende arbejde, så som løft og mange gentagne bevægelser og arbejde i eller over skulderhøjde.

Arbejdsområde: Hele processen:

[Klageren] finder de mursten, som passer til den ordre der skal laves. Han kører murstenene fra lagerpladsen og ind i skærehallen med truck. Her sætter han murstenene på et rullebånd. Han tager en mursten af gangen, og sætter dem på det rullebånd, som tækker murstenene igennem en sav, som fræser 2 riller i hver mursten. Når murstenene er skåret, bliver de stakket på en ny palle, så de er klar til produktionen.

I produktionen bliver hver enkelt rilleskåret mursten, lagt op på produktionsbordene i forlængelse af hinanden. Når alle sten er lagt op, bliver der trukket jern armering igennem de rilleskårede sten, hvorefter rillerne bliver fyldt efter med beton. Når produktionsfolkene møder ind næste morgen, er betonen hærdnet og murstenene er støbt sammen. Murstensoverliggerne er nu klar til at skære I de bestilte længder. Herefter bliver de færdige overliggere pakket på paller, og er klar til at sende ud til de kunder, som har lagt en bestilling ind til et bestemt hus. Når alle borde er tømt, går ovenstående proces i gang igen.

Der er kraner, truck, rullebånd og andre hjælpeværktøjer til langt de fleste opgaver. Til nogle opgaver, hvor det ikke er muligt med hjælpeværktøjer, hjælper folkene i produktionen hinanden.

[Klageren] kan hjælpe til med de fleste af ovenstående opgaver, og går til hånde hvor der er behov for det, og hvad han grundet skulderen kan holde til, på den pågældende dag.

Da det er en lille arbejdsplads og der kun er samlet 4 personer i skærehal/produktionen, skal alle hjælpe hinanden.

Helbred;
Blev opereret i skulderen i 2009, hvorefter der var en genoptræningsperiode, hvor det gik rimeligt.
Derefter er det gået ned af bakke. Lægen vurderer, at [klageren] måske har fået indopereret en for stor protese, som gør, at der bliver slitage på kravebenet og giver smerter.

[Klageren] kan mærke at når tempoet stiger arbejdsmæssigt, begynder det at trække i højre overarm - der kommer en tyngde, smerte som forværres ved fugtigt vejr.

På en skala fra 1-10, hvor 10 er værst ligger smerterne konstant på 6-7.

Er blevet indstillet til en CT scanner den 3. nov. 2014.10.07

Der har i perioder været forsøg at øge timerne, men timetallet ender altid omkring de 9 timer. Da [klageren] får tiltagende smerter."

I speciallægeerklæring af 4/2 2015 fra speciallæge i ortopædkirurgi er det bl.a. anført:

"Resumé og konklusion:
En nu 56-årige højrehåndet mand med mange års forudgående hårdt fysisk arbejde, får i 2009 konstaterede svær slidgigt i højre skulder. Inden operationen havde han typiske slidgigtsymprtomer i form af skurren fra leddet, hvile og belastningssmerter og nedsat bevægelighed. Han gennemgik relevant fysioterapeutisk behandling uden effekt. Der indsættes i 30. oktober 2009 et kunstig skulderled hvor ledfladen på ledhovedet erstattes med en protese. Indgrebet hjalp på han hvilesmerter, men den dårlige bevægelighed og de beslastningsudløste smerter ændres ikke det store.
Han er ikke stand til at genoptage sit tidligere erhverv og gennemgår et jobafklarende forløb på [Center for Afklaring og Beskæftigelse] ved … kommune. Han kan ifgl. medsendte sagsakter varetage en del af de funktioner han sættes til, dog er der behov for relevant aflastning og tungere arbejde deltager han ikke i pga smerter. Det blev i 2011 vurderet, at han kan indgå på det ordinære arbejdsmarked på fuld tid med de rette skånehensyn. Ifølge patienten selv, var mange af funktionerne i jobtræningsforløbet som ikke var relevante for reelle arbejdsfunktioner.
Undersøgte bliver alligevel tilkendt flexjob i 2012 og har siden arbejdet op til 9 timer om ugen. Kommunen har vurderet at han er motiveret for at arbejde, men at han ikke er i stand til at øge arbejdstiden over 9 timer/uge pga smerter fra højre skulder.
Pga vedvarende gener fra skulderen ses han i 2014 igen på sygehuset, først på … og sidenhen på … hospital. Her findes protesen at slide på ledskålen og han tilbydes udskiftning af protesen. På baggrund af de forventede resultater efter en ny operation, fravælger han yderligere kirurgi. Han har siden gennemgået endnu et fysioterapeutisk genoptræningsprogram uden effekt.
Undersøgte angiver at tilstanden stort set har været uændret gennem 4 år, med tendens til let forværring. Undersøgte angiver nedsat bevægelighed og kraft i dominante højre skulder. Der er kroniske smerter primært i funktion, men også i hvile -særligt efter tungere aktiviteter. Der er ofte søvnforstyrrende smerter. Der er betydelige nedsat funktion og han har opgivet mange funktioner både i almindelig hushold og ved personlig hygiejne. Der er ofte behov for hjælp til påklædning. Han er ikke stand til at varetage funktioner der kræver kraftfulde, hurtige bevægelser eller funktioner ud fra kroppen.
Der er ved objektiv undersøgelse fundet følger efter tidligere protesekirurgi i form af nedsat bevægelighed og kraft i højre skulder samt smertebetinget nedsat kraft over højre albue og hånd. Der er let nedsat bevægelighed svt venstre skulder.
På baggrund af ovenstående kan følgende diagnose stilles:

/Operatio alloplastica art. glenohumeralis dxt. facta
tilstand efter protesekirurgi i højre skulder.
Arthrosis art. glenohumeralis sin
Slidgigt i venstre skulder./

Med hensyn til stillede spørgsmål i oplægget til erklæringen.
1) Hvad fejler forsikrede? Er kriterierne for diagnosen opfyldt?
Der er god overensstemmelse mellem symptomer, kliniske fund og røntgenbilleder for tilstand med protese med baggrund i slidgigt i højre skulder.
2) Vil der ud fra de objektive fund fremover være nødvendigt med funktionsmæssige skånehensyn? I givet fald hvilke og hvor længe?

Der er varig nedsat funktionsevne. Indenfor ethvert fag vil der permanent være behov for at undersøgte kan undgå funktioner der er kraftfulde, foregår ud fra kroppen eller foregår i et højt tempo. Undersøgte har behov for at kunne tilrettelægge sin funktion fra time til time -alt efter de aktuelle symptomer.
3) Kan skånehensyn evt. kompenseres gennem jobtilpasning, ergonomisk vejledning, hjælpemidler eller andet.?
Undersøgte har allerede i sit nuværende fleksjob mulighed for at tilpasse sin arbejdsstilling og funktion individuelt, og på trods af dette er funktionsevnen fortsat svært nedsat. Det er min vurdering, at der ikke kan kompenseres tilstrækkeligt gennem jobtilpasning, ergonomi eller hjælpemidler til at arbejdsevnen kan hæves op over det aktuelle niveau.
4) Er forsikrede i optimal behandling?
Ja. Han vil formentlig kunne lindre smerterne med smertestillende medicin, dog har dette ofte bivirkninger og mange kroniske smertepatienter ønsker at 'gemme' tabletter til de allerværste smerter.
5) Vil (evt. anden) behandling/optræning kunne bedre tilstanden?
Nej. På nuværende tidspunkt er der ikke kirurgisk behandling der kan bedre funktionsniveauet. En evt. udskiftning af protesen vil formentlig kunne lindre smerterne lidt. Han vil aldrig blive smertefri hverken med eller uden operation.
Han har allerede gennemgået gentagne forløb med genoptræning -der har ikke være effekt af dette.
6) Hvilke funktioner vil forsikrede kunne klare? Dette også inden for andre områder end forsikredes interesseområder?
Det er usandsynligt at undersøgte kommer til at varetage funktioner lig hans tidligere beskæftigelser. Han kan efter min vurdering kun varetage funktioner der ikke indebærer pludselige, hurtige, kraftfulde eller gentagne bevægelser med højre arm. Alle funktioner der foregår ud fra kroppen eller i nærheden af skulderhøjde er ikke mulige at udføre.
Han formelle boglige uddannelse er svt folkeskolens 9. klasse vil formentlig også være begrænsende for kommende stillesiddende beskæftigelser.
7) Muliggør helbredstilstanden at forsikrede påbegynder delvis raskmelding, hensyntagende aktiviteter/genoptræning/ eller afprøvning? I givet fald hvornår og hvor meget?
Nej. Det er min vurdering, at undersøgte allerede har gennemgået relevante tiltag for at opnå jobfunktion uden at der er opnået tilknytning til ordinære arbejdsmarked. Han har været motiveret for at komme i beskæftigelse igen og på trods af dette, varetager han nu et fleksjob på maksimalt på 9 timer/uge.

8) Er der andre helbredsmæssige eller sociale problemer, som påvirker forsikredes funktionsevne. I givet fald hvilke?
Der er konstateret slidgigt i venstre skulder og det er sandsynligt, at der i fremtiden vil komme flere funktionsindskrænkende symptomer herfra.

Der er min vurdering, at der er god overensstemmelse mellem radiologiske og objektive fund, undersøgtes klager og der beskrevne forløb.
Tilstanden vurderes ikke at bedres i fremtiden og der er min vurdering at undersøgte ikke vil kunne opnå tilknytning til arbejdsmarkedet i højere grad end det nuværende."

Af forsikringsbetingelserne fremgår det 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 - F.
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, jf. punkterne E og F.
2. Fastsættelsen af graden af erhvervsudygtighed sker på grundlag af en lægelig vurdering (medicinsk erhvervsevnetab) og oplysninger om, hvad forsikrede er i stand til at oppebære af indtægt, når erhvervsudygtigheden tages i betragtning (økonomisk erhvervsevnetab).
   Såvel det medicinske som det økonomiske erhvervsevnetab skal opfylde betingelserne for at der kan ske udbetaling. Bedømmelse af indtægtsmulighederne sker under hensyntagen til forsikredes nuværende helbredstilstand, uddannelse og de funktioner, der indgik i forsikredes tidligere beskæftigelse, idet erhvervsmulighederne 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 hidtige 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.

…

D Invaliderente/invalidepension Hvis forsikringen omfatter invaliderente eller invalidepension, sker udbetaling efter følgende regler, såfremt forsikredes erhvervsevne nedsættes med 2/3 eller mere af den fulde erhvervsevne.

1. Størrelsen af invaliderenten fremgår af policen/forsikringsmeddelelsen.
2. Invaliderenten er tegnet med en karenstid på 3 måneder. Karenstidens begyndelse regnes fra det tidspunkt, hvor forsikrede i øvrigt opfylder betingelserne for udbetaling af forsikringsydelse ved erhvervsevnetab, jf. pkt. 8 B.
3. Udbetalingen sker månedsvis forud fra det tidspunkt, hvor erhvervsevnen uafbrudt har været nedsat med 2/3 eller mere i karenstiden.
4. Udbetalingen fortsætter under forudsætning af, at forsikredes erhvervsevne ikke ved lægelig behandling, omskoling, genoptræning, uddannelse eller i øvrigt bedres i en sådan grad, at forsikrede ikke længere er berettiget til at modtage forsikringsydelse ved erhvervsevnetab, jf. pkt. 8 B. Forsikrede skal underrette Topdanmark, hvis helbredstilstanden bedres.
5. Topdanmark kan til enhver tid kræve dokumentation for, at forsikrede opfylder betingelserne for, at der kan udbetales invaliderente.
6. Udbetalingen ophører senest ved forsikringens udløb eller ved forsikredes død forinden."

21. 87846

Nævnet udtaler:
Det fremgår af sagen, at klageren, der er født i 1959 og ufaglært, i 2009 blev sygemeldt på grund af slidgigt i højre skulder. Klageren havde indtil da arbejdet som murerarbejdsmand og drevet landbrug. Klageren gennemgik en operation i efteråret 2009 og var herefter i et kommunalt afklaringsforløb, hvor han i forskellige virksomhedspraktikker og arbejdsprøvninger arbejdede mellem 20 og 37 timer om ugen.

Selskabet har ydet dækning i perioden 1/6 2009 til den 1/12 2011 og har herefter standset udbetalinger og præmiefritagelse med henvisning til, at klagerens generelle erhvervsevne ikke er nedsat med mindst 2/3. Klageren har gjort gældende, at hans erhvervsevne også efter denne dato er nedsat i dækningsberettigende grad og har navnlig henvist til, at han bestrider et fleksjob på 9 timer om ugen, og at de tidligere arbejdsprøvninger var misvisende.

I speciallægeerklæring af 6/3 2010 fra speciallæge i ortopædkirurgi er det anført, at klagerens funktionsniveau varigt er svært begrænset, og at han ingen mulighed har for at vende tilbage til hidtidig beskæftigelse eller nogen former for håndværksmæssig eller lignende, fysisk krævende arbejdsopgaver.

I lægeattest ved nedsat erhvervsevne 1 af 10/5 2011 er det anført, at klageren mener at kunne varetage sine daglige funktioner og føre tilsyn med landbruget på fuld tid, men ikke at kunne deltage i sit hidtidige arbejde. Videre fremgår det, at klageren vurderes at kunne arbejde fem timer om dagen.

Af speciallægeerklæring af 30/4 2013 fra speciallæge i reumatologi og rehabilitering fremgår det, at klageren ofte får hjælp til at tage tøj på, passer sit fleksjob på 9 timer om ugen og kører lidt traktor og andet let arbejde i eget landbrug. Det fremgår endvidere, at behandlingsforslag som daglig cykling og raske gåture ikke kan øge erhvervsevnen i væsentlig grad. Endelig er det anført, at klagerens erhvervsevne vurderes væsentligt nedsat inden for alle realistiske erhverv.

22. 87846

I supplerende speciallægeerklæring af 28/8 2013 fra speciallæge i reumatologi og rehabilitering er det anført, at det forekommer uforståeligt for lægen, at kommunen ikke har forsøgt at øge arbejdstiden i klagerens fleksjob på 9 timer om ugen, og at det er muligt, at han vil kunne magte dette, såfremt han bliver bedt herom.

I speciallægeerklæring af 4/2 2015 fra speciallæge i ortopædkirurgi er det anført, at klageren efter det kommunale aktiveringsforløb ikke var i stand til at finde beskæftigelse, der imødekom hans skånehensyn, og at klageren ikke vurderes at kunne få højere tilknytning til arbejdsmarkedet end hans fleksjob på 9 timer ugentligt.

Ifølge opfølgning på en tremåneders virksomhedspraktik af 18/5 2011 er klagerens skånehensyn i forhold til skulderbelastende arbejde at undgå bevægelser over skulderhøjde og at undgå stødende bevægelser. Videre er det anført, at der er gode muligheder for at anvende klagerens ressourcer i arbejdsmæssig sammenhæng inden for landbrug, de grønne områder, medhjælperfunktioner eller alt-mulig-mand, og at han ikke kan præstere over 25 timer ugentligt.

I funktionsafklaring af 12/11 2011 fra center for afklaring og beskæftigelse er det anført, at klageren i et forløb af lidt over en måneds varighed har magtet 29 timer om ugen med finmotoriske pakkeopgaver, men var gået ned i tid, da han havde haft svært ved at overholde skånehensynene. Videre fremgår det, at han med rette skånehensyn vurderes at kunne arbejde 37 timer om ugen.

I arbejdsevnejournalnotat af 19/6 2012 er det anført, at klageren i forbindelse med endnu en virksomhedspraktik ikke har lykkedes med at øge timeantallet til mere end 20-25 timer om ugen.

I opfølgning på arbejdsforløb i klagerens fleksjob af 27/10 2014 hedder det, han får løn for 9 timer, men er til stede i 12 timer og derfor har en arbejdseffektivitet på ca. 75 %. Videre fremgår det, at der er varige skånehensyn i forhold til skulderbelastende arbejde, og at klagerens arbejde består i at køre mursten fra lagerpladsen ind til skærehallen i en truck. Her sætter klageren murstenene på et rullebånd, hvor han tager en mursten ad

gangen. Klageren kan ifølge opfølgningen hjælpe med de fleste opgaver og går til hånde, hvor der er brug for det, og hvad han på grund af skulderen kan holde til. Endelig er det anført, at der begynder at komme smerter i klagerens højre overarm, når arbejdstempoet stiger, og at det ikke har været muligt for klageren at arbejde mere end 9 timer om ugen på grund af smerter.

Nævnet finder, at selskabet har været berettiget til at overgå til en vurdering af klagerens generelle erhvervsevne pr. november 2011. Det fremgår således af speciallægeerklæring af 30/4 2013, at tilstanden har været stationær siden efteråret 2010, ligesom det senest ved funktionsafklaringen af 12/11 2011 samt de forudgående arbejdsprøvninger måtte stå klart, at klageren efter dette tidspunkt ikke ville vende tilbage til sit hidtidige erhverv.

Efter en gennemgang af sagen og på grundlag af en samlet vurdering finder nævnet ikke anledning til at kritisere at selskabet har afvist at udbetale helbredsbetingede ydelser efter den 1/12 2011.

Nævnet har blandt andet lagt vægt på, at klageren ifølge de lægelige akter lider af slidgigt i højre skulder, og at hans skånehensyn blandt andet er begrænset belastning af arm og skulder og undgåelse af tunge løft og hurtige bevægelser i disse kropsdele.

Derudover har nævnet lagt vægt på, at klageren har været i kommunale afklaringsforløb, hvor han har arbejdet mellem 20 og 37 timer ugentligt. Selvom der måtte være en vis usikkerhed forbundet med disse vurderinger finder nævnet, at der er tale om et så højt timeantal, at det taler for, at klagerens generelle erhvervsevnetab er mindre end 2/3.

Endvidere har nævnet lagt vægt på, at klagerens fleksjob på 9 timer om ugen er valgt af klageren selv og foregår på et teglværk, hvilket efter nævnets vurdering ikke er et oplagt valg, når man tager klagerens skånehensyn i betragtning.

24. 87846

På baggrund af ovenstående finder nævnet således, at klageren ikke har sandsynliggjort, at han ikke i en anden stilling med ikke-fysisk arbejde vil være i stand til at oppebære mere end 1/3 af, hvad en fuldt arbejdsdygtig ufaglært med samme alder almindeligvis tjener.

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

Klageren får ikke medhold.

Marianne Højgaard Pedersen
formand