Ankenævnet for Forsikring

Den 28. juni 2017 blev i sag nr. 90372:

xxxxxxxxxxxxxxxxxxxxx
xxxxxxxxxxxxxxx
xxxxxxxxxxxxxxx

mod

LB Forsikring A/S
Farvergade 17
1463 København K

afsagt

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren har retshjælpsforsikring i LB Forsikring A/S. Hun klager ved sin advokat over selskabets afslag på at yde forhåndstilsagn om retshjælpsdækning til en retssag mod et pensionsselskab vedrørende et spørgsmål om udbetaling af dækning ved tab af erhvervsevne efter den 1/6 2015.

Selskabet har anført, at der ikke er rimelig grund til at føre sagen, og har blandt andet henvist til, at den er afgjort af nævnet ved kendelse 88303, hvor klageren ikke fik medhold.

I klageskrift af 11/1 2017 har klagerens advokat blandt andet anført:

> **"PÅSTAND:**
>
> LB Forsikring skal yde retshjælpsdækning i forbindelse med [klagerens] udgifter til en retssag mod [klagerens pensionsselskab] om forsikringsydelser og præmiefritagelse som følge af et erhvervsevnetab på mindst 50 %.
>
> oo0oo
>
> Denne sag vedrører, hvorvidt [klageren] (herefter…) er berettiget til at få dækket sine udgifter i forbindelse med en retssag, som påtænkes anlagt mod [klagerens pensionsselskab]. Årsagen til retssagen er, at [klagerens pensionsselskab] siden juni 2010 har udbetalt forsikringsydelser som følge af [klagerens] erhvervsevnetab, men at selskabet ophørte hermed pr. 1. juni 2015 under henvisning til, at [klagerens] erhvervsevne ikke længere er nedsat med 50 % eller mere i ethvert erhverv. Samtidigt med ophøret af udbetalingerne, ophørte [klagerens] præmiefritagelse.

SAGSFREMSTILLING:

…

Som bilag 3 fremlægges mail af 15. september 2016 fra undertegnede til LB Forsikring med anmodning om retshjælpsdækning, og som bilag 4 fremlægges stævningsudkast med bilag 1-21, som blev fremsendt sammen med mailen. Det bemærkes dog, at det i det oprindeligt fremsendte udkast fremgik af påstanden, at [klagerens pensionsselskab] tilpligtes at anerkende, at [klageren] er påført et erhvervsevnetab på *mere end 50 %* - denne formulering er nu ændret til *mindst 50 %*.

Som bilag 5 fremlægges LB Forsikrings mail af 7. oktober 2016, hvorved selskabet afviste at yde retshjælpsdækning i sagen under henvisning til forsikringsbetingelsernes § 5, stk. 1. Det fremgår af mailen, at LB Forsikring ikke finder, at der er rimelig grund til at føre sagen, idet selskabet finder, at sagen sandsynligvis ikke kan føres ved retten med et gunstigt resultat.

…

ANBRINGENDER:

Til støtte for den nedlagte påstand gores det gældende, at [klageren] har rimelig grund til at føre retssag mod [klagerens pensionsselskab] som følge af ophøret af udbetalinger og præmiefritagelse pr. 1. juni 2015.

Som det fremgår af stævningsudkastet med tilhørende bilag, har [klageren] i forbindelse med kommunale afklaringsforløb præsteret at arbejde 12 timer ugentligt. Den 1. november 2011 blev hun indstillet til fleksjob, og den 1. oktober 2013 begyndte hun i et fleksjob som [kontormedarbejder] 6 timer ugen, hvor hun fortsat arbejder. Sammenholdt med en fuldtidsstilling på 37 timer svarer dette til, at [klagerens] erhvervsevne er nedsat med godt 85 %.

Jobcenter … har vurderet, at [klagerens] erhvervsevne er nedsat i ethvert erhverv, og som det fremgår af stævningsudkastets bilag 13 og 14 meddelte [klagerens pensionsselskab] den 21. november 2011, at der forelå dokumentation for, at [klageren] var berettiget til udbetaling af den invalidesum, som var tilknyttet gruppelivsordningen. Betingelserne herfor var, at erhvervsevnen skønnedes nedsat med halvdelen.

Reumatolog … har ved speciallægeerklæring af 28. maj 2014 jf. bilag 4.17 vurderet, at [klagerens] tilstand er uforandret i årene 2011 til 2014, og at alle behandlingsmuligheder er udtømte. Det fremgår endvidere, at hun er glad for sit fleksjob, men har haft betydelige indlæringsvanskeligheder som følge af sine smertebetingede kognitive gener.

[Klagerens pensionsselskab] har som nævnt udbetalt forsikringsydelser frem til juni 2015, men er ophørt hermed grundet en neuropsykologisk speciallægeerklæring fremkommet i december 2014 jf bilag 4.18, hvor det fremgår, at [klageren] vil kunne tage en ny uddannelse og blive oplært i nye jobs, når der tages hensyn til udtrætning og lav belastningstærskel. Det vurderes dog samtidigt, at arbejdsevnen er nedsat af et smertesyndrom med hurtig udtrætning. Hverken speciallægen eller [klagerens pensionsselskab] har på noget tidspunkt givet forslag til uddannelser eller jobs, hvorved [klageren] vil kunne arbejde mere end 18 timer om ugen - og altså mere end halvdelen af en normal fuldtidsstilling. Speciallægen har ej heller udtalt sig om, hvorvidt han mener, at [klageren] overhovedet vil være i stand til at arbejde i et sådant omfang.

Det er min opfattelse, at [klagerens pensionsselskabs] beslutning om at stoppe forsikringsydelserne er taget på et yderst spinkelt grundlag, idet alle lægelige vurderinger af [klageren] konkluderer, at hendes erhvervsevne er nedsat. Hertil kommer, at [klageren] alene arbejder 6 timer om ugen som [kontormedarbejder], og derved har et af de mest skånsomme jobs, man kan forestille sig.

Som det fremgår af LB Forsikrings mail af 14. november 2016 jf. bilag 7, har selskabet ved afslaget på at yde retshjælpsdækning lagt betydelig vægt på, at sagen mod [klagerens pensionsselskab] har været behandlet af Ankenævnet for Forsikring, som ikke gav [klageren] medhold. Der er endvidere henvist til, at der siden Ankenævnets kendelse af 3. februar 2016 (bilag 4.21) ikke er fremført yderligere dokumentation for, at en domstol vil komme til et andet resultat end Ankenævnets. Hertil bemærkes det, at det i forbindelse med en retssag vil være muligt at indhente en udtalelse fra Arbejdsmarkedets Erhvervssikring og/eller en erklæring fra Retslægerådet, som vil kunne belyse [klagerens] helbredsmæssige gener og størrelsen af det deraf følgende erhvervsevnetab. Det vil endvidere være muligt at vidneindkalde de læger, som tidligere har foretaget vurderinger af [klageren] og stille uddybende spørgsmål om graden er hendes erhvervsevne.

Under disse omstændigheder er det rimeligt, at [klageren] får mulighed for at få prøvet sagen ved domstolene. Både kommunale, lægelige og forsikringsmæssige vurderinger støtter, at hendes erhvervsevne er nedsat med mindst halvdelen, og hendes helbredsmæssige situation taget i betragtning synes det ganske urealistisk, at hun vil kunne arbejde 3 gange så meget, som hun gør i forvejen."

Selskabet har i brev af 10/2 2017 til nævnet blandt andet oplyst:

"Sagen:

[Klagerens pensionsselskab] har udbetalt ydelser for tab af erhvervsevne fra den 1/6 2010 til den 1/6 2015. Forsikringen hos [klagerens pensionsselskab] giver ret til udbetaling ved tab af erhvervsevne på mindst 50 %.

Det fremgår af sagens lægelig og kommunale akter, at vores medlem har haft problemer med ryggen og højre arm siden hun i 2001 var udsat for en arbejdsskade i forbindelse med åbning af en container. Hendes sygehistorik omfatter desuden operation for menisklæsion i 1984, migræne, spændingshovedpine, forfodsnedfald og Rosacea. Den 10/3 2010 blev hun sygemeldt på grund af stress og rygsmerter

I en reumatologisk speciallægeerklæring af 17/2 2011 anfører speciallægen, at vores medlem lider af symptomer fra bevægeapparatet samt træthed og symptomer fra centralnervesystemet, som er forenelige med diagnosen fibromyalgi. Fibromyalgien vurderer han er af lettere grad og formentlig årsag til vores medlems stressudløste sygemelding på grund af de kognitive problemer lidelsen medfører. Depressive symptomer kan også meget vel relateres til fibromyalgien. Han anfører endvidere, at det er forventeligt, at symptomerne holder sig uændrede, men at det er muligt, at oplysninger om diagnosen samt anbefalinger med hensyn til arbejdsmæssig belastning kan bedre tilstanden noget, og at der ikke skulle være noget til hinder for at vores medlem skulle kunne klare et mindre fysisk og psykisk belastende arbejde eventuelt på nedsat tid.

Vores medlem har været igennem et kommunalt afklaringsforløb og blev den 1/11 2011 indstillet til fleksjob på baggrund af en arbejdsprøvning på kontor med en effektiv arbejds-

indsats på 12 timer om ugen. Hun er nu ansat i fleksjob 6 timer om ugen med kontormæssige opgaver.

Den samme speciallæge i reumatologi udarbejdede også speciallægeerklæring af 28/5 2014. I forbindelse med den objektive undersøgelse beskriver speciallægen, at vores medlem med en vægt på 103 kg har en ernæringstilstand over middel, at hun opfylder fibromyalgipunkterne, at der er let affladiget bryst- og lænderyg, og at gribestyrken i højre hånd er 220 mm hg sammenlignet med en normalværdi på 300.

Derudover er den objektive undersøgelse upåfaldende. Speciallægen konkluderer, at der er tale om fibromyalgi af lettere grad. Der er derudover nogle aldringsforandringer i halsrygsøjlen og hun er opereret i menisk i venstre knæ, men han vurderer, at der ikke er nogen følgetilstand eller komplikationer til disse lidelser. Der er i øvrigt ikke konstateret eller mistanke om yderligere bevægeapparatlidelser. Endelig konkluderer han, at der i forhold til andre erhverv end vores medlems nuværende jobplacering er betydelige begrænsninger både med hensyn til fysisk belastning, arbejdstid og omstilling.

I en neuropsykologisk speciallægeerklæring af 4/12 2014 konkluderer speciallægen på baggrund af en neuropsykologisk undersøgelse, at der findes helt normale kognitive færdigheder, specielt er der ikke hukommelses- eller koncentrationsproblemer eller executive udfald. Derudover bemærker han, at vores medlem vil have svært ved at håndtere stress, at hun fortsat er i antidepressiv behandling, men aktuelt ikke fremtræder depressiv, og at der ikke kan forventes yderligere funktionsbedring. Under hensyntagen til udtrætning og lav belastningstærskel vil hun kunne gennemføre en ny uddannelse/oplæring.

Med henvisning til den neuropsykologiske speciallægeerklæring stoppede [klagerens pensionsselskab] udbetalingen ved tab af erhvervsevne fra den 1/6 2015.
…
Vores afgørelse:

Det er vores opfattelse, at der på baggrund af de forelagte oplysninger ikke er grundlag for at fastslå, at vores medlems helbred er forringet i en sådan grad, at hendes erhvervsevne er nedsat med mindst 50 % den 1/6 2015, da [klagerens pensionsselskab] stoppede udbetalingen af ydelser. Vi hæfter os i den forbindelse ved, at det i speciallægeerklæringerne af 28/5 2014 og af 4/12 2014 er beskrevet, at der er tale om fibromyalgi af lettere grad og at der ikke er konstateret yderligere bevægeapparatlidelser. Det fremgår også, at vores medlem udviser helt almindelige kognitive færdigheder og ikke fremtræder depressiv.

Sagen har i øvrigt været forelagt Ankenævnet for Forsikring, som den 3/2 2016 har truffet afgørelse om, at vores medlems erhvervsevne ikke er nedsat med mindst 50 % (sag 88.303). Nævnet har i den forbindelse blandt andet lagt vægt på oplysningerne om vores medlems fleksjobtilkendelse samt den reumatologiske speciallægeerklæring af 28/5 2014 og den neuropsykologiske speciallægeerklæring af 4/12 2014.

Vores medlems advokat har ikke fremlagt nye oplysninger, som kan begrunde en anden afgørelse. Der er således blot tale om at vores medlem ønsker en anden vurdering af de samme oplysninger, som en dommer, forbrugerrepræsentant og specialister fra forsikringsbranchen allerede har taget stilling til.

Efter en gennemgang af sagen finder vi herefter, at der ikke er en sådan udsigt til, at en retssag mod [klagerens pensionsselskab] vil kunne gennemføres med et for vores medlem positivt resultat, at vi kan tilbyde at yde forhåndstilsagn om retshjælpsdækning."

Klagerens advokat har i brev af 2/3 2017 til nævnet blandt andet bemærket:

"*Tidligere behandlet ved Ankenævnet for Forsikring:*

Selskabet anfører i brevet af 10. februar 2017, at der i afslaget på at yde forhåndstilsagn om retshjælpsdækning er lagt vægt på, at sagen tidligere har været behandlet i Ankenævnet for Forsikring, som ikke fandt det bevist, at klagerens generelle erhvervsevne var nedsat med mindst halvdelen.

Hertil bemærker jeg, at det forhold, at klageren ikke fik medhold i Ankenævnet for Forsikring, ikke i sig selv fører til, at retshjælpsdækning skal afvises.
Forholdet kan føre til, at bevisbyrden for, at der er rimelig grund til at føre sagen påhviler klageren, i modsætning til udgangspunktet efter betingelsernes § 5, hvorefter det er selskabet, der skal bevise, at der ikke er rimelig grund til at føre sagen.

Jeg henviser i den forbindelse til ankenævnets kendelse nr. 76.519, hvor nævnet kom frem til, at en klager havde ret til retshjælpsdækning i en sag om erhvervsevnetab, som den pågældende ikke havde fået medhold i ved en tidligere sag i ankenævnet.

Sagen vedrørte, hvorvidt klagerens erhvervsevne var nedsat med mindst 2/3 blandt andet under hensyn til klagerens kroniske smertetilstand og et flexjob på 12 timer om ugen. Kendelsen viser således, at der i sager af den omhandlede karakter, kan være rimelig grund til at føre retssager med henblik på nærmere bevisførelse.

Bevisførelse i sager vedrørende smertetilstande:

Selskabet anfører endvidere i brevet af 10. februar 2017, at klageren med en retssag blot ønsker en anden vurdering af de samme oplysninger. Det er ikke korrekt.

Det er som anført i klageskrift af 11. januar 2017 min vurdering, at der ved domstolene vil kunne finde en bevisførelse sted, som kan føre til et gunstigt resultat for min klient, herunder hendes egne forklaringer, uddybende forklaringer fra de tilseende læger, samt en udtalelse fra Retslægerådet.

Jeg henviser desuden til Østre Landsrets dom af 25. maj 2000, gengivet i FED 2000.1325, hvor en borger fik tilkendt en højere social ydelse som følge af netop fibromyalgi efter Landsretten havde foretaget:

> *' ….. en samlet bedømmelse af de lægelige og psykologiske udtalelser, således som de er uddybet under domsforhandlingen'*

Dommen viser, at der ved sager vedrørende smertetilstande, der forårsager en funktionsnedsættelse, kan være bevismæssige fordele ved at føre en retssag, som vil kunne føre til et andet resultat end tidligere instanser.

Det skal desuden bemærkes, at der efter retshjælpsbetingelsernes § 7 ikke ydes retshjælpsdækning, såfremt tvisten kan behandles ved et klagenævn. Klageren har således

været nødsaget til at forelægge sagen for ankenævnet, for ikke på forhånd at afskære sig fra retshjælpsdækning.

Det forekommer derfor uhensigtsmæssigt, såfremt forsikringsbetingelsernes krav til at indbringe sagen for ankenævnet samtidig fører til, at dette anvendes som argument for ikke at give retshjælpsdækning, når der - blandt andet som følge af begrænsede bevismuligheder - ikke opnås medhold ved nævnet.

…

Selskabets (re)vurdering af de lægelige oplysninger:

Selskabet anfører derudover i brevet, at der i afslaget er lagt vægt på lægeerklæringerne af 28/5 2014 og 4/12 2014, hvor det blandt andet er beskrevet, at klagerens fibromyalgi af 'lettere grad'.

Hertil bemærker jeg, at speciallægens vurdering af, at der er tale om fibromyalgi af lettere grad også fremgår af samme læges erklæring fra 2011, der må antages at ligge til grund for selskabets dækningstilsagn.

Når selskabet standser klagerens udbetalinger i 2015 på baggrund af nye lægeerklæringer, må det forudsætte klare holdepunkter for en ændret/bedret tilstand, for at det en gang meddelte dækningstilsagn ikke længere er gældende.

Dette princip kom blandt andet til udtryk i ankenævnets kendelse nr. 89.040, hvor en klager, der gennem en årrække havde fået udbetalt helbredsbetingede ydelser, fik standset disse som følge af en ny vurdering fra selskabets side mange år efter dækningstilsagnet var meddelt. I præmisserne til kendelse er det blandt andet anført, at selskabet i en sådan situation:

> *'….. skal godtgøre, at der er indtruffet en bedring af klagerens forhold, som fører til, at hun ikke længere har et dækningsberettigende erhvervsevnetab.'*

I nærværende sag har klageren ikke oplevet en sådan bedring fra 2010 til 2015, at hun realistisk set kan forøge sin arbejdstid eller indtjening i et omfang, så hun er i stand til at tjene væsentligt mere end hidtil. Det fremgår da også af lægeerklæringen af 28/5 2014, at:

> *'Der er fortsat ingen behandlingsmuligheder af tilstanden, som holder sig uændret gennem årene.'*

I samme erklæring er det anført, at klageren har betydelige indlæringsproblemer, som ifølge lægen er forventeligt på grund af de kognitive problemer, som fibromyalgien medfører. Jeg finder det derfor ikke bevist, at der har været en bedring - heller ikke beviseligt af de kognitive gener - som med rette kan føre til, at dækningen skal standses.

Selskabets afgørelse får karakter af en revurdering af klagerens i hovedsagen uændrede helbredsmæssige tilstand, og det rejser en mere principiel problemstilling om bevisbyrden for og kravene til, at et selskab kan bringe en dækning til ophør, hvorfor der også af den grund bør ydes retshjælpsdækning."

Af selskabets brev af 15/3 2017 til nævnet fremgår blandt andet:

> "Ad. Tidligere behandlet ved Ankenævnet for Forsikring:
>
> Vores afgørelse er truffet på baggrund af en samlet vurdering af sagens oplysninger, herunder de helbredsmæssige oplysninger og det forhold, at nævnet allerede har truffet afgørelse i sagen. At der som nævnet udtaler i den sag (sag nr. 76.519) vores medlems advokat henviser til *'på trods af nævnets afgørelse undtagelsesvis er grundlag for at yde retshjælp til den påtænkte sag'* ændrer ikke ved vores opfattelse af nærværende sag. Det er således fortsat er vores opfattelse, at vores medlems advokat ikke har bevist, at der rent undtagelsesvis er grundlag for at yde retshjælpsdækning til den påtænkte sag, som allerede er afgjort af nævnet.
>
> Ad. Bevisførelse i sager vedrørende smertetilstande:
>
> Det er altid muligt at føre andre beviser for retten end for nævnet, da nævnet som bekendt træffer afgørelse på et skriftligt grundlag. Det betyder imidlertid ikke, at der altid vil være rimelig grund til at føre en sag ved retten, som er afgjort af nævnet. Såfremt nævnet vurderer, at der til en sags afgørelse kræves en anden bevisførelse end den der kan ske for nævnet, afviser nævnet sagen med den begrundelse, jf. nævnets vedtægter § 4. Vi bemærker, at nævnet tilsyneladende har vurderet, at en afgørelse kunne træffes på det foreliggende grundlag.
>
> Ad. Selskabets (re)vurdering af de lægelige oplysninger:
>
> Vi bemærker, at der i den sag fra nævnet, som vores medlems advokat henviser til (sag nr. 89.040), var tale om et selskab, som havde udbetalt ydelser ved invaliditet fra 1998 indtil selskabet i 2015 foretog en revurdering af tilkendelsen, hvor det kom frem til, at klageren ikke længere havde ret til ydelser. Nævnet udtalte, at selskabet i en sådan situation skulle godtgøre, at der var indtruffet en bedring af klagerens forhold, som kunne føre til, at hun ikke længere havde et dækningsberettigende erhvervsevnetab.
>
> Det fremgår af det materiale, som vores medlems advokat har fremlagt, at [klagerens pensionsselskab] ved brev af 13/9 2010 tilkender vores medlem midlertidige ydelser på baggrund af oplysninger om stress, rygsmerter, knæsmerter og migræneanfald. [Klagerens pensionsselskab] meddeler ved af brev af 3/3 2015, at det ved dets løbende vurdering af vores medlems ret til ydelser har vurderet, at hun ikke længere opfylder betingelserne for udbetaling og henviser i den forbindelse til den neuropsykologiske speciallægeerklæring af 4/12 2014. Det fremgår heraf, at der ikke ses hukommelses- og koncentrationsproblemer. Der findes heller ingen depressive symptomer. [Klagerens pensionsselskab] sammenholder undersøgelsen med en udtalelse fra vores medlems psykolog fra september 2010, hvor det er beskrevet, at vores medlem har nedsat hukommelse og koncentration, er træt og udkørt, har søvnbesvær, tristhed, overfølsomhed over for støj, er humørsvingende og kortluntet og har tiltagende hovedpine og migræne. [Klagerens pensionsselskab] konkluderer på den baggrund, at det må ses som en klar forbedring, at vores medlem ikke længere viser tegn på kognitiv dysfunktion.
>
> Der efter vores opfattelse ikke rejs principielle spørgsmål om bevisbyrden som med rimelighed kan danne grundlag for et søgsmål."

I brev af 7/4 2017 har klagerens advokat fremført yderligere bemærkninger.

Af nævnets kendelse 88306 af 3/2 2016 fremgår blandt andet:

"**Nævnet udtaler:**
Det fremgår af klagerens kommunale journal af 1/11 2011, at det blev vurderet, at klageren havde en effektiv arbejdsindsats på 12 timer ugentligt. Vurderingen skete blandt andet på baggrund af oplysningerne om 'fibromyalgi i lettere grad' samt oplysningen om, at klageren havde problemer med hukommelse og depression. Af journalen fremgår det, at man må forvente, at klageren fremover vil have et væsentligt reduceret funktionsniveau, erfaringsmæssigt vil patienter med den type af smertegener maksimalt kunne klare 2-4 timers ikke fysisk belastende arbejde dagligt. Det vurderes, at det er en barriere, at klageren har vanskeligt ved at koncentrere sig og bevare overblikket om eftermiddagen, når hun har arbejdet om formiddagen. Det vurderes som en barriere, at klageren er nødt til at arbejde i rolige omgivelser, samt at hun har været nødt til at øge medicinforbruget i afklaringsperioden.

Det fremgår af reumatologens erklæring af 28/5 2014, at klageren lider af fibromyalgi i lettere grad, og at tilstanden har holdt sig uændret gennem årene. Det fremgår, at klageren angav fuldstændigt uændrede symptomer fra bevægeapparat og centralnervesystem i forhold til tidligere erklæring fra 2011. Det fremgår videre, at der er god effekt af den givne medicinske behandling, og at klageren har fået det psykisk bedre efter påbegyndelse af flexjob i november 2013. Der er ikke konstateret, eller mistanke om, yderligere bevægeapparatlidelser. Der er ikke iagttaget funktionelt reaktionsmønster, og der er overensstemmelse mellem funktionsniveauet og det påviste. Det anføres, at klageren er særdeles glad for det opnåede fleksjob, men har haft betydelige problemer med indlæring/uddannelse I forbindelse med et regnskabskursus, hvilket også var forventeligt på grund af de kognitive problemer, fibromyalgien medfører. Reumatologen har desuden anført, at der i forhold til andre erhverv er betydelige begrænsninger både med hensyn til 'fysisk belastning, arbejdstid og omstilling - if. de kognitive problemer.'

Neuropsykologen har i sin erklæring af 4/12 2015 bl.a. anført, at der ved den 'neuropsykologiske undersøgelse findes helt normale kognitive færdigheder specielt er der ikke hukommelses- eller koncentrationsproblemer eller executive udfald. Trods klageren udtrættes let, ses der ikke sikre præstationsfald. Neuropsykologen har endvidere anført, at der er god overensstemmelse mellem klagerens oplevelse af kognitiv funktion og de objektive testresultater. De kognitive klager vil isoleret betragtet ikke begrænse hendes muligheder for at arbejde som markedskonsulent. Her vil den primære begrænsning bestå i en hurtigere udtrætning med behov for hvile. Det fremgår videre af erklæringen, at klageren vil have svært ved at håndtere stress, at hun fortsat er i antidepressiv medicinsk behandling og ønsker at fortsætte med dette, at hun aktuelt ikke fremtræder depressiv, og man ikke kan forvente yderligere funktionsbedring. Klagerens største begrænsning i et arbejdsliv vil være smerter ved hurtig udtrætning, og at der hertil kommer en fortsat psykisk sårbarhed med letvakt øgning i angstniveau.

Selskabet har standset de løbende udbetalinger af helbredsbetingede ydelser efter 5 år med henvisning til bl.a. de 2 speciallægeerklæringer.

Efter en gennemgang af sagen finder nævnet efter en samlet vurdering, at klageren ikke har bevist, at hendes generelle erhvervsevne er nedsat med mindst halvdelen efter den 1/6 2015. Selvom klageren har visse problemer med udtrætning som følge af fibromyalgi, og selvom hun er psykisk sårbar, finder nævnet, at hun under iagttagelse af relevante skånehensyn må antages at have en erhvervsevne, der overstiger halvdelen. Nævnet har

herefter ikke grundlag for at kritisere, at selskabet har standset udbetalingen af helbredsbetingede ydelser.

Nævnet har blandt andet lagt vægt på de beskrivelser af klagerens tilstand, symptomer og skånebehov, der fremgår af de to speciallægeerklæringerne fra 2014 og 2015, der efter nævnets vurdering ikke beviser, at klagerens erhvervsevne er nedsat med mindst halvdelen. Nævnet har også lagt vægt på, at det allerede af speciallægeerklæringen fra 2011 fremgik, at der princippet ikke skulle været noget til hinder for, at klageren vil kunne klare et mindre fysisk og psykisk belastende arbejde eventuelt på nedsat tid. Nævnet har videre lagt vægt på, at klageren ikke længere lider af depression, men fortsat er i antidepressiv medicinsk behandling. Nævnet har endvidere lagt vægt på klagerens alder, at diagnosen er fibromyalgi i lettere grad samt på, at hun i sin mail af 15/4 2015 til selskabet har anført, at hun kunne arbejde flere timer om ugen end det nuværende timeantal. Nævnet har endelig lagt vægt på de efter nævnets opfattelse sparsomme oplysninger om klagerens fysiske og psykiske skånebehov ved beskæftigelse i et job.

Som følge heraf

bestemmes:

Klageren får ikke medhold."

I udkast til stævning af 2/1 2017 er det blandt andet angivet:

"**PÅSTAND:**

Sagsøgte, [klagerens pensionsselskab], tilpligtes at anerkende, at sagsøger, [klageren], er påført et erhvervsevnetab på mindst 50 %, og at sagsøger derfor er berettiget til forsikringsydelser samt fritagelse for indbetaling med virkning fra den 1. juni 2015.

…

SAGSFREMSTILLING:

…

Som bilag 8 fremlægges psykologudtalelse af 4. september 2010 fra …, hvor det fremgår, at sagsøger har været i behandling siden 14. april 2010 grundet stress. Psykologen anfører bl.a. at

> 'Symptomer ved opstart af behandling: nedsat hukommelse og koncentration, træt og udkørt, søvnbesvær, tristhed og overfølsomhed over for støj, humøret svingende, er kortluntet og har tiltagende hovedpine og migræne. Symptomerne har varet ca. 1 år.
>
> Klienten har kroniske daglige smerter pga. tidligere ryg- og knæskader, og tager stærk smertestillende medicin. Smerterne forstyrrer klientens nattesøvn, så hun kun har en god søvn ca. 1-2 gange på en 2-ugers periode.
>
> […...] Det er min vurdering, at klienten ikke magter at arbejde på fuld tid mere, men vil kunne klare et passende fleksjob.'

…

Som bilag 10 fremlægges generel helbredsattest af 4. oktober 2010 fra sagsøgers egen læge, hvor sagsøgers sygehistorie er beskrevet. Ud over generne fra arbejdsskaden i 2001 ses det, at sagsøger i 1984 blev opereret for menisklæsion i venstre knæ, og at hun

fortsat oplever tiltagende smerter fra knæet. Kort efter arbejdsskaden i 2001 blev hun gravid og fik bækkenløsning, hvilket forværrede generne. I 2005 fik hun konstateret rosacea (kronisk og inflammatorisk hudsygdom), og i 2007 fik hun fascitis plantaris (betændelse i hulfodssenen) og forfodsnedfald, som hun fortsat er generet af. Derudover fremgår det, at sagsøger har lidt af spændingshovedpine og migræne i en årrække, som hun er medicinsk behandlet for, og at hun nu har udviklet en stressreaktion på baggrund af en kombination af arbejdsforhold og kronisk smertetilstand med rygsmerter, spændingshovedpine og migræne.

Som bilag 11 fremlægges reumatologisk speciallægeerklæring af 17. februar 2011 fra overlæge …, hvor diagnosen stillen som fibromyalgi - tilstand med symptomer fra bevægeapparatet og centralnervesystemet. Herudover aldringsforandringer i halsrygsøjlen og følgetilstand efter fjernelse af menisk i venstre knæ. Speciallægen anfører endvidere, at

> 'Fibromyalgien har formentlig været primær årsag til stressudløst sygemelding i foråret 2010 pga. de kognitive problemer, som lidelsen medfører. Depressive symptomer kan ligeledes meget vel relateres til denne lidelse. Der er opnået en mindre smertemæssig fremgang efter smerteklinik, men man skal ikke påregne væsentligere fremgang fremover.'

Som bilag 12 fremlægges ressourceprofil fra Jobcenter …, hvor det af notat fra den 1. november 2011 fremgår, at sagsøger indstilles til fleksjob. Hun har via jobcenteret været i et afklaringsforløb hos …, hvor hun har kunnet arbejde ca. 12 timer om ugen med lettere kontormæssige opgaver, hvor der er taget hensyn til hendes skånebehov. Konklusionen på arbejdsprøvningen har været 12 timers arbejde om ugen fordelt på 3 dage.

> Det er herpå jobcenterets vurdering, at
>
> '[Klagerens] arbejdsevne er væsentlig nedsat i forhold til varetagelse af et arbejde på ordinære vilkår. [……]revalideringsmæssige og andre beskæftigelsesfremmende foranstaltninger er udtømte og formålsløse, idet diagnosen dokumenterer, at det vil være nytteløst og at [klageren] ikke vil være i stand til, at kunne genskabe sin arbejdsevne i en sådan grad, at hun på sigt vil kunne varetage et arbejde på ordinære vilkår.'

…

Som bilag 15 fremlægges ressourceprofil fra Jobcenter …, hvor det af notat fra den 12. marts 2013 fremgår, at sagsøger har været i virksomhedspraktik, som viser at hun har kunnet arbejde 10-11 timer ugentligt med kontormæssige opgaver. I vurderingen er endvidere anført, at

> 'De helbredsmæssige gener vurderes dog at medføre nedsat arbejdsevne i et hvert erhverv.'

Uddrag af jobcenterets journal fremlægges som bilag 16, og her fremgår det, at sagsøger påbegyndte fleksjob pr. 1. oktober 2013 6 timer ugentligt som [kontormedarbejder].

Som bilag 17 fremlægges reumatologisk speciallægeerklæring af 28. maj 2014 fra …, hvoraf det fremgår, at sagsøgers helbredsmæssige tilstand er uændret, og at der ikke findes nogen behandlingsmuligheder.

Af neuropsykologisk speciallægeerklæring af 4. december 2014 fra … (bilag 18) fremgår det, at sagsøger fortsat arbejder i fleksjob 6 timer ugentligt med kontorarbejde. Af konklusionen fremgår det, at der ved undersøgelsen er fundet normale kognitive færdigheder, men at sagsøger udtrættes let. Speciallægen vurderer, at sagsøger vil kunne tage en ny uddannelse og blive oplært i nye jobs, når der tages hensyn til udtrætning og lav belastningstærskel. Dog vurderer han, at arbejdsevnen er nedsat af et smertesyndrom med hurtig udtrætning. Det fremgår i øvrigt, at sagsøger fortsat er i medicinsk antidepressiv behandling.

Ved brev af 3. marts 2015 (bilag 19) meddelte sagsøgte, at udbetalingen af invalidepension ville blive bragt til ophør pr. 1. juni 2015, idet selskabet med henvisning til den neuropsykologiske speciallægeerklæring var af den opfattelse, at sagsøgers helbredstilstand var forbedret i et sådant omfang, at hendes erhvervsevne ikke længere kunne anses for nedsat med 50 %.

Ved brev af 9. juni 2015 (bilag 20) fastholdt sagsøgte sin vurdering og præciserede, at vurderingen er foretaget i forhold den fulde erhvervsevne i ethvert erhverv.

Som bilag 21 fremlægges Ankenævnet for Forsikrings kendelse af 3. februar 2016, hvorved sagsøger ikke har fået medhold i sin klage over ophøret af udbetalingerne fra sagsøgte samt præmiefritagelse. Ankenævnet har ved afgørelsen bl.a. lagt vægt på speciallægeerklæringerne fremlagt som bilag 10, 16 og 17, som efter nævnets opfattelse ikke beviser, at sagsøgers erhvervsevne er nedsat med mindst halvdelen. Endvidere har nævnet lagt vægt på, at sagsøger i en mail til sagsøgte af 15. april 2015 skrev, at hun godt kunne arbejde flere end 6 timer om ugen. Af mailen, som er delvist gengivet i afgørelsen, fremgår det dog også, at sagsøger præciserer, at hun langt fra kan arbejde 18-19 timer ugentligt.

…

ANBRINGENDER:

Til støtte for den nedlagte påstand gøres gældende, at sagsøger har en mangeårig sygdomshistorik omfattende alvorlige og kroniske knæ- og rygsmerter samt spændingshovedpine og migræne. Speciallæge i reumatologi … har stillet diagnosen fibromyalgi (bilag 11), som indebærer en kronisk smertetilstand, hvilket har medført kognitive gener i form af nedsat hukommelse og koncentration, søvnbesvær, træthed og udbrændthed, humørsvingninger, støjoverfølsom mv. som det er beskrevet i psykologudtalelsen fremlagt som bilag 7. Ved MR-skanning har sagsøger fået konstateret flere diskusprotrusioner i hvirvelsøjlen samt degenerative forandringer (bilag 3 og 4).

Sagsøger har i forbindelse med kommunale afklaringsforløb præsteret at arbejde ca. 12 timer ugentligt, og er på baggrund heraf samt de lægelige vurderinger af hendes helbredstilstand tilkendt fleksjob i slutningen af 2011. Hun er i oktober 2013 påbegyndt fleksjob, hvor hun grundet sine helbredsmæssige gener alene arbejder 6 timer ugentligt som [kontormedarbejder].

Sagsøgte har foretaget udbetaling i perioden 1. juni 2010 til 1. juni 2015. Sagsøgte standsede udbetalingen, da selskabet i marts 2015 på baggrund af den neuropsykologiske speciallægeerklæring af 4. december 2014 (bilag 18) vurderede, at sagsøgers erhvervsevne ikke er dokumenteret nedsat med halvdelen i ethvert erhverv. Som beskrevet i sagsøgtes brev til sagsøger af 9. juni 2015 (bilag 20), var sagsøgtes tidligere vurderinger midlertidige og angik sagsøgers erhvervsevnetab i forhold til hendes *tidligere* erhverv.

Det må imidlertid holdes for øje, at sagsøger siden 2008 har arbejdet med rent kontormæssige opgaver. Efter arbejdsskaden i 2001 begyndte hun at arbejde som administrativ [sundhedspersonale], og i 2008 begyndte hun i en administrativ stilling hos sagsøgte, som tilbød alle former for hjælpemidler, herunder hjemmearbejdsplads, fleksibel arbejdstid, §-56-aftale, specialstol mv. Arbejdet som [kontormedarbejder] valgte hun netop for at mindske fysisk belastning.

Sagsøger arbejder nu 6 timer ugentligt i fleksjob som [kontormedarbejder], hvilket er det mest skånsomme arbejde, hun kan tænkes at udføre i relation til de helbredsmæssige gener, hun lider af. Jobcenter … har da også vurderet, at hendes erhvervsevne er nedsat i ethvert erhverv (bilag 15), ligesom [klagerens pensionsselskab] har vurderet, at erhvervsevnen er nedsat med mere end halvdelen i ethvert erhverv (bilag 13 og 14).

Såfremt sagsøgers erhvervsevne var nedsat alene med halvdelen, ville hun kunne arbejde 18,5 timer om ugen. Hun arbejder nu 6 timer ugentligt i et job, som må betragtes som skånsomt og mindre fysisk belastende sammenlignet med andre almindelige jobfunktioner.

Sagsøgte opfordres til at komme med et bud på, hvilken anden arbejdsmæssig funktion, sagsøger ville kunne varetage med mere end 18,5 timer om ugen.

Det gøres gældende, at sagsøgers nuværende erhvervsmæssige situation samt de i sagen foreliggende lægelige vurderinger udgør tilstrækkelig dokumentation for, at hendes erhvervsevne er nedsat med i hvert fald halvdelen, og at den har været det uafbrudt siden sygemeldingen i marts 2010. Sagsøger har på intet tidspunkt herefter kunnet præstere mere end 12 timers arbejde i et skånsomt job, og de lægelige vurderinger fra især reumatolog … (bilag 11 og 17) har fastholdt, at der ikke har været og ikke kan påregnes bedring i sagsøgtes helbredsmæssige tilstand. Det er uden betydning, at sagsøger i en mail af 15. april 2015 til sagsøgte har oplyst, at hun måske ville kunne arbejde mere end 6 timer ugentligt, idet hun samtidigt oplyste, at der er langt til de 18-19 timer, som udgør halvdelen af fuld erhvervsevne.

For så vidt angår den neuropsykologiske vurdering fra … gøres det gældende, at også han vurderer, at sagsøgers erhvervsevne er nedsat som følge af et smertesyndrom med hurtig udtrætning, og at der i et nyt job skal tages hensyn til udtrætning og lav belastningstærskel."

I forsikringsbetingelserne hedder det blandt andet:

"**§ 2. Hvilke tvister er dækket af retshjælpsforsikringen?**

1. Forsikringen dækker tvister, som er opstået i privatlivet, og som efter deres art vil kunne behandles af en domstol efter retsplejelovens regler om civile sager. Forsikringen dækker også tvister af denne art, som efter parternes aftale i stedet behandles ved voldgift og *mediation ved en af advokatsamfundets mediatoradvokater*.

2. Ved tvister forstås konkrete aktuelle konflikter, som med rimelighed kan danne grundlag for et civilretligt søgsmål.

3. Selskabet skal - på det foreliggende grundlag - afgive udtalelse om, hvorvidt tvisten er dækket af forsikringen eller ikke. Selskabet har både ret og pligt til at give udtryk

for tvivl om sagens rimelighed. Dækningstilsagn er begrænset til omkostninger, der står i et rimeligt forhold til sagens genstand.

…

§ 5. Hvilke omkostninger er ikke dækket af retshjælpsforsikringen?

1. Omkostninger, som ikke er afholdt med rimelig grund, f.eks. fordi sikrede ikke skønnes at have rimelig grund til at føre sagen, eller fordi disse ikke står i rimeligt forhold til sagens genstand."

Nævnet udtaler:

Klageren har anmodet selskabet om forhåndstilsagn om retshjælpsdækning til at føre en retssag mod sit pensionsselskab, der pr. 1/6 2015 har standset dækningen ved tab af erhvervsevne. Klageren har anført, at hun arbejder 6 timer om ugen i et fleksjob på kontor, og at hun – selv om hun måske er i stand til at arbejde et par timer yderligere om ugen – ikke er i stand til at arbejde 18-19 timer ugentligt, hvorfor hendes erhvervsevne skal anses for fortsat at være nedsat med mindst 50 %.

Selskabet har anført, at klageren ikke har rimelig grund til at føre sagen. Selskabet har blandt andet henvist til en reumatologisk speciallægeerklæring af 28/5 2014 og en neuropsykologisk erklæring af 4/12 2014. Hertil har selskabet henvist til, at sagen har været forelagt nævnet, der i kendelse 88303 af 3/2 2016 ikke gav klageren medhold. Selskabet har endvidere anført, at der ikke er fremkommet nye oplysninger efter sagens afgørelse ved nævnet.

Klageren har henvist til, at det ved en retssag er muligt at indhente en udtalelse fra Retslægerådet samt at indhente uddybende forklaringer fra relevante læger.

Efter en afvejning af parternes synspunkter, udfaldet af nævnets afgørelse i sag 88303 og den omstændighed, at der ikke er fremlagt nye oplysninger eller anbringender, finder nævnet, at selskabet har godtgjort, at klageren ikke har rimelig grund til at føre retssag mod selskabet vedrørende spørgsmålet, om hun er berettiget til dækning ved tab af erhvervsevne efter den 1/6 2015. Nævnet kan derfor ikke kritisere, at selskabet har afvist at give forhåndstilsagn om retshjælpsdækning.

14. 90372

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

Klageren får ikke medhold.

Svend Bjerg Hansen
Udskriftens rigtighed bekræftes

Mette Eisenhardt