Ankenævnet *for* Forsikring

Den 2. oktober 2019 blev i sag nr. 93189:

xxxxxxxxxxxxxxxxxxxxx
xxxxxxxxxxxxxxxx
xxxxxxxxxxxxxxx

mod

AP Pension
Østbanegade 135
2100 København Ø

afsagt

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren har forsikring ved tab af erhvervsevne. Klagerens advokat har i en klage af 4/12 2018 til nævnet blandt andet anført:

> "AP Pension traf ved afgørelse af 26. september 2017 afgørelse om, at min klient ikke længere er berettiget til løbende udbetaling for tab af erhvervsevne, idet AP Pension har vurderet, at min klients generelle erhvervsevne ikke varigt er nedsat med mindst halvdelen pga. sygdom eller ulykke.
>
> Afgørelsen påklages, idet der nedlægges følgende
>
> **Påstand:**
> AP Pension tilpligtes at udbetale løbende ydelse i form af invalidepension til [klageren], idet [klagerens] generelle erhvervsevne er nedsat med halvdelen eller mere end halvdelen af den fulde erhvervsevne.
>
> **Sagsfremstilling:**
> **Helbredsmæssig situation**:
> Min klient har gennem flere år døjet med Morton Neurom knuder først i højre fod, og senere i venstre fod. Hun har tillige problemer med ryggen og gigt i sin finger.
>
> Min klient bliver 7. maj 2010 opereret på [sygehus] for Morton Neurom i venstre fod. Umiddelbart efter operationen er der stærke smerter i foden. Min klient udvikler desuden hurtigt en knudedannelse i venstre fodsål. Hun bliver derfor tilbudt en genoperation. Der bliver i alt foretaget 6 operationer i den venstre fod, herunder 3 operationer på [sygehus] og 3 operationer på [hospital 1] i [by 1]. Ingen af operationerne hjælper på smerterne og knuden i foden.

Min klient får foretaget en ultralydsscanning den 4. juli 2014. Scanningen viser en massiv arvævsdannelse samt en slagskygge. Lægerne konkluderer, at det ikke er metal, men det kan være enten et fremmedlegeme eller knoglevævsdannelse i bløddelene. Lægerne vurderer, at det er for risikabelt at tilbyde fjernelse. Lægen på [hospital 1] mener, at man godt kan forsøge at fjerne knuden, men min klient tør ikke tage den risiko, idet hun er blevet frarådet det af andre læger.

Til dokumentation vedlægges;
Journalblad af 14.5.2014 fra [hospital 2], jf. bilag 1.
Beskrivelse af ultralydsskanning af 4.7.2014 fra [hospital 2], jf. bilag 2.
Statusattest af henholdsvis 7.7.2014 og 8.10.2014 fra [overlæge 1], jf. bilag 3 og 4.
Journal fra egen læge jf. bilag 5.
Lægeattest fra egen læge til det rehabiliterende team, jf. bilag 6.

[Overlæge 1] skønner den 7. juli 2014, at tilstanden i min klients venstre fod er stationær, og han fraråder på det kraftigste at foretage yderligere kirurgi, jf. bilag 2.

[Overlæge 2] vurderer den 3. juli 2017, at der lægefagligt set er god overensstemmelse imellem min klient behov og oplevelse af skånefunktion og den kliniske observation. Han vurderer endvidere, at det ikke vides om tilstanden i foden vil forværres yderligere, jf. bilag 7.

[Læge] vurderer den 16. november 2017, at min klient har en 'ikke ubetydelig mén-grad' pga. sin venstre fod, jf. bilag 8.

Arbejdsmæssig situation:
Min klient er uddannet [kropsbehandler 1] og [kropsbehandler 2]. Hun kan ikke bruge sin [kropsbehandleruddannelse 1] grundet gigt i fingrene. Hun kan heller ikke bruge sin [kropsbehandleruddannelse 2], idet hun ikke kunne få arbejde efter endt uddannelse, og nu er uddannelsen forældet, da hun ikke har brugt den i praksis i flere år. Hun har arbejdet som [servicemedarbejder] i flere år, jf. bilag 9.

Efter operation i venstre fod kunne min klient ikke længere arbejde og blev sygemeldt. Da min klient ikke var i stand til at vende tilbage til ordinært arbejde grundet hendes gener, var hun i virksomhedspraktikker henholdsvis i [specialbutik] og i [dagligvarebutik] i [by 2].

Beskrivelse af forløb i virksomhedspraktik i [dagligvarebutik] fremlægges som bilag 10, samt beskrivelse af forløb i [specialbutik], jf. bilag 11 samt klients bemærkninger jf. bilag 12.

Min klient har været arbejdsprøvet på en funktionærkontrakt i [dagligvarebutik] i [by 3]. Her arbejdede hun i 2,5 time alle hverdage undtagen onsdag. Hun havde således en ugentlig arbejdstid på 10 timer. Min klient havde ansvaret for …afdelingen, hvor hun sørgede for bestilling af varer, samt fremstilling af …til …salg. Derudover havde hun ansvar for indretningen af butikken. Hun hjalp desuden de ansatte med nedsat funktionsevne ved at gennemgå deres arbejdsopgaver med dem, sætte dem i gang og følge op på deres opgaver. Hendes tidligere opgaver bestod blandt andet af at sidde ved kassen. Dette kan hun ikke længere pga. følelsesløshed i fingrene og hævede led. Ergoterapeut … har vurderet, at min klients udviklingsmuligheder i [dagligvarebutik] var udtømte, og at hendes arbejdsopgaver var passende i forhold til fysiske og psykiske krav, jf. bilag 10.

Min klient har desuden været i virksomhedspraktik i [specialbutik] i [by 2]. Her arbejdede hun 12 timer ugentligt fordelt på mandag, onsdag og fredag. Hun forsøgte at øge arbejdstiden, men dette medførte flere smerter samt udmattelse både fysisk og mentalt. Restitutionen tirsdag og torsdag er således vigtig for min klient. Min klient arbejdsopgaver var blandt andet [praktisk opgave], støvsuge butikken, lave … og pakke …gaver ind. Opgaverne var organiseret således at hun havde fleksible og varierende arbejdsstillinger, jf. bilag 11. Arbejdet har altså levet op til min klients nødvendige skånebehov.

Min klients sag blev forelagt for det rehabiliterende team i [Kommune], som indstillede min klient til fleksjob. Jf. indstilling af … jf. bilag 13.

Ved afgørelse af 8. januar 2015 blev min klient visiteret til fleksjob pr. den 19. december 2014, jf. bilag 14.

Af begrundelse for afgørelse fremgår:
'*Det fremgår, at der har været gennemført to virksomhedspraktikker, som har vist at arbejdsevnen Ikke kan udvikles til ordinær beskæftigelse. Endvidere er det lægefagligt vurderet, at helbredstilstanden er varig og stationær og alle behandlingsmuligheder er udtømte. Der er varige skånehensyn som er gældende i ethvert erhverv.*

Udvalget vurderer således på den baggrund, at det er dokumenteret, at din arbejdsevne er varig og væsentligt begrænset i et sådant omfang, at du ikke kan blive selvforsørgende via ordinært indtægtsgivende arbejde.'

Det fremgår af Jobcenter [by 2s] 'Aftale-handleplan' af 6.12.2016, at min klients skånehensyn er nedsat arbejdstid til 10-12 timer pr. uge. Der skal være mulighed for skiftende arbejdsstillinger (stående, gående og siddende), og arbejdet må ikke være fysisk belastende, jf. bilag 15.

Min klient har haft fleksjob [i restaurationsbranchen] fra den 20. juni 2015 til den 30. september 2016. Her bestod hendes arbejdsopgaver af bordopdækning, oprydning, servering og lettere rengøring, jf. bilag 16.

Pensionsansøgning:
Det fremgår af forsikringsbetingelserne for AP NetLink § 32, stk. 1, hvornår der er ret til udbetaling af invalidepension, jf. bilag 17. Det følger heraf, at erhvervsevnen anses for nedsat i dækningsberettigende grad, når AP Pension skønner, at forsikredes indtjeningsmuligheder i alle erhverv er nedsat af helbredsmæssige årsager på grund af egen sygdom eller ulykke. Skønnet foretaget på baggrund af lægers oplysninger om forsikredes helbredsforhold.

Min klient ansøgte i oktober 2014 om invalidepension, idet hun blev rådet til dette efter telefoniske drøftelser med AP Pension, og da dette blev et afslag ansøgte hun igen efter telefonisk rådgivning hos AP Pension om ydelse for tab af erhvervsevne den 13.3.2017, jf. bilag 18.

I forbindelse hermed udfyldte min klient funktionsskema af 24.3.3017, jf. bilag 19.

AP Pension meddelte afslag på udbetaling af ydelse, som min klient klagede over, hvorefter AP Pension traf ny afgørelse af 26. september 2017, jf. bilag 20.

4. 93189

Anbringender:
Den aktuelle tvist omhandler, hvorvidt min klient har ret til at få udbetalt varig invalidepension af AP Pension.

Det gøres gældende, at min klients erhvervsevne er nedsat med mindst halvdelen, idet hun ikke længere er i stand til at tjene mere end halvdelen af, hvad der er sædvanligt for fuldt erhvervsdygtige personer med lignende uddannelse og alder, og nedsættelsen skyldes sygdom.

AP Pension anfører i deres afslag på min klients ansøgning, at '[overlæge 2] *oplyser, at din smertebehandling kan optimeres*'. Dette fremgår ikke af den ortopædkirurgiske speciallægeerklæring (bilag 7). [Overlæge 2] anfører derimod, at '*På den baggrund er der ikke yderligere man kan tilråde, hverken diagnostisk eller behandlingsmæssigt*'. Det gøres derfor gældende, at AP Pension har givet afslag på et forkert grundlag.

AP Pension skriver desuden, at arbejdet som [servicemedarbejder] *'ikke tager hensyn til dit skånebehov, som ifølge speciallægeerklæringen af 3. juli 2017 er, at du absolut bør undgå funktioner, hvor du står meget*'. Denne antagelse er forkert, idet det fremgår af både den pågældende specialerklæring (bilag 7) og beskrivelsen af ansættelsesforholdet (bilag 16), at min klient har skiftende positioner, hvorfor AP Pension ikke har belæg for at anføre, at der ikke er taget hensyn til hendes skånebehov.

AP Pension vurderer endvidere, at min klients arbejdsprøvninger ikke lever op til hendes nødvendige skånebehov, hvilket bestrides på baggrund af følgende:

Min klients arbejdsprøvning i [dagligvarebutik] levede fuldt op til hendes skånebehov. Her havde hun mulighed for at variere sine arbejdsstillinger, idet hun kunne skifte mellem at gå, stå og sidde. Ergoterapeut … vurderede desuden, at min klients arbejdsopgaver var passende i forhold til fysiske og psykiske krav, jf. bilag 10.

Min klients virksomhedspraktik i [specialbutik] i [by 2] levede også fuldt op til hendes skånebehov. Her havde de organiseret opgaverne, så min klient havde små skiftende opgaver, hvor kun kunne variere sine arbejdsstillinger blandt andet ved hjælp af et hæve-sænkebord, en stå-måtte og en ståstøttestol, jf. bilag 11. I beskrivelsen af forløbet i [specialbutik] (bilag 11) vurderes det, at der både i [dagligvarebutik] og [specialbutik] i [by 2] er taget hensyn til min klients funktionsnedsættelse og skånebehov. Min klient havde en ugentlig arbejdstid på 12 timer i [specialbutik]. Hun forsøgte at øge arbejdstiden, hvilket resulterede i flere smerter. Dette viser, at min klient højest kan arbejde 12 timer ugentlig under sådanne optimale forhold, som der har været for min klient i [specialbutik] i [by 2].

Det gøres således gældende, at min klients arbejde i [dagligvarebutik], virksomhedspraktik i [specialbutik] og fleksjob [i restaurationsbranchen] alle har taget hensyn til min klients skånebehov."

Selskabet har i brev af 25/1 2019 til nævnet blandt andet anført:

"**AP Pensions holdning**
AP Pension fastholder, at klager ikke har dokumenteret med tilstrækkelig sikkerhed, at hendes erhvervsevne er nedsat varigt med mindst ½ hhv. 2/3 i ethvert erhverv på grund af sygdom eller ulykke.

På denne baggrund finder selskabet ikke, at klager opfylder udbetalingskriteriet ved varig invaliditet.

Aftale grundlaget
Klager er optaget ordningen i AP Pension i 2005 på baggrund af hendes ansættelse i [dagligvarebutik]. Klagers ordning indeholdt forsikringsdækninger ved invaliditet, idet det er en forudsætning for udbetaling, at klagers erhvervsevne i forsikringstiden er varigt nedsat med mindst halvdelen hhv. 2/3 i ethvert erhverv.

Klagers indbetaling til pensionsordningen i AP Pension er ophørt med udgangen af maj 2016. Herefter har klager valgt henstand, således at hun herved har bevaret forsikringsdækningen ved invaliditet.

Klager har ved ansøgning modtaget den 16. marts 2017 på ny ansøgt om udbetaling ved tab af erhvervsevne (Bilag A). På ansøgningen angiver klager, at hendes månedlige løn før sygemelding var 25.000 kr. og at hun arbejdede 37 timer om ugen. Det fremgår dog af de kommunale akter, at ud af de 37 timers arbejdstid gik de 11½ timer fra arbejdstiden som tabt arbejdsfortjeneste som følge af [barnets] [lidelse] (jf. bl.a. klagers Bilag 13)

Klager har i perioden fra 1. september 2010 til 31. august 2012 (i alt 24 måneder) modtaget udbetaling ved midlertidig invaliditet, derfor skal hendes erhvervsevne herefter vurderes efter kriteriet for varig invaliditet.

Klagers erhvervsevne skal vurderes på baggrund af de forsikringsbetingelser, der fremgår af Klagers Bilag 17.
…
Først og fremmest foretager AP Pension en rent medicinsk vurdering af, hvorvidt erhvervsevnen er nedsat i dækningsberettigende grad på grund af sygdom eller ulykke. Dent medicinske erhvervsevnetab erhvervsevnenedsættelse er evnen til at udføre arbejde med den begrænsede funktionsevne. Man ser på forsikredes evne til at udføre almindeligt arbejde i ethvert erhverv med de helbredsmæssige begrænsninger, der er. I praksis skal klager dokumentere, at hun af helbredsmæssige årsager ikke er i stand til at arbejde mere end en ½ hhv. 2/3 af normal arbejdstid i ethvert erhverv. Arbejdstid i eget erhverv, herunder fleksjob, er ikke nødvendigvis retvisende for erhvervsevnen i ethvert erhverv.

Forløb
Klager var ved sin optagelse i AP ansat i [dagligvarebutik]. Klagers [familiemedlem] forpagtede [dagligvarebutikken], og klager var i en periode på 11 år ansat som … i virksomheden. [Familiemedlem] har efterfølgende afhændet virksomheden i forbindelse med at forpagtningen blev opsagt.

Klager er uddannet [kropsbehandler 1] og [kropsbehandler 2], men har aldrig arbejdet som sådan. Hun måtte afbryde en uddannelse til [plejer] på grund af ordblindhed.

Klager modtog udbetaling ved midlertidig invaliditet i 24 måneder fra 1. september 2010 til 31. august 2012. AP Pension gav i 2014 og siden i 2015 afslag på udbetaling ved varigt erhvervsevne-

tab, idet selskabet vurderede, at der ikke var dokumentation for, at erhvervsevnen var nedsat varigt i dækningsberettigende grad.

Klager fratrådte pr. 1. august 2014 sit ordinære arbejde, da [familiemedlem]s forpagtning af arbejdspladsen [dagligvarebutik] ophørte.

Klager har [antal] … [børn]. Om familieforhold fremgår følgende af attest fra rehabiliteringsteamet (Klagers Bilag 6):
'[klageren] bor sammen med sin [ægtefælle] og deres [antal] børn. Hun ***får pt. noget tabt arbejdsfortjeneste på den ældste [barn]****, som har behov for guidning i hjemmet.*
Der skal muligvis reguleres på timetallet efter den nye reform. Dertil mener [klageren] ikke, at de timer hun bruger på at guide hendes [barn] kan omsættes til timer på arbejdsmarkedet, idet hun kan guide [barnet] fra sofaen eller andre stillinger, hvor hun kan hvile kroppen.'

Klager er pr, 1. januar 2015 blevet tilkendt fleksjob på grund af neuromer (knuder på fødderne), jf. **Klagers Bilag 14**:
'*Det fremgår, at der har været gennemført to virksomhedspraktikker, som har vist, at arbejdsevnen ikke kan udvikles til ordinær beskæftigelse. Endvidere at det lægefagligt vurderet, at helbredstilstanden er varig og stationær og alle behandlingsmuligheder er udtømte. Der er varige skånehensyn som er gældende i ethvert erhverv. Udvalget vurderer således på denne baggrund, at det er dokumenteret, at din arbejdsevne er varig og væsentlig begrænset i et sådan omfang, at du ikke kan blive selvforsørgende via ordinært indtægtsgivende arbejde.'*
…
Efterfølgende er klager påbegyndt nyt fleksjob i samme stilling som tidligere [i restaurationsbranchen] den 1. april 2017.

I det kommunale fleksjob-forløb har klager udfyldt Rehabiliteringsplanens forberedende del (Klagers Bilag 9) Heri har klager bl.a. anført følgende:
…
I Jobcenter [by2s] vurdering af arbejdsevnen er der en beskrivelse af fleksjobbet hos [restaurationsbranchen] (Klagers Bilag 16):
'*Jobindhold - beskrivelse af arbejdsfunktion*
Borddækning, oprydning, servering samt lettere rengøring'

'*Særlige hensyn*
Nedsat arbejdstid til 10-12 timer pr. uge, helst med arbejde hver 2. dag, så hun kan restituere mellem hver arbejdsdag. Af hensyn til syg [barn]*, skal arbejdstiden helst ikke begynde før efter kl. 8.00 og helst ikke ligge fra eftermiddag til aften. Der* ***er skånehensyn til belastning af venstre fod og arbejdet må ikke være fysisk belastende. Der skal være mulighed for skiftende arbejdsstillinger (stående, gående og siddende).***'

I skemaet nedenfor fremgår en række af de helbredsmæssige forhold, som AP Pension ved bedømmelsen har lagt vægt på, idet fremhævelse med fed er foretaget af AP Pension.

Bilag B: Statusattest fra [overlæge 3], [hospital 1] af 9. marts 2012:
'Som svar på deres anmodning, kan jeg fortælle, at [klageren] nu har gener ud i lilletæerne på begge sider. Der er mistanke om fornyet nerveknuder, hvorfor hun er sendt til undersøgelse herfor, fået tid den 14.4.2012. Såfremt der findes nerveknuder, bør hun tilbydes operation her. Horisonten

strækker sig nok ca. 3-4 måneder fra dags dato. ***Når først [klageren] er rask, vil der ikke være skånehensyn, dog vil hun kunne have behov for støttende siler og siledes skulle aflaste fødderne ved ikke at gå for meget. Et siddende arbejde bør dog kunne varetages af*** **[klageren].***'*

Klagers Bilag 1: Journalblad fra [hospital 1] af 14. maj 2014:
'Har invaliderende smerter ved forfod, går skæv på foden, halter i perioder. Sekundære rygsmerter. Sovende paræstesier i ve fod. **Analgetika ifa panodil**. Har forsøgt gabapentin, lyrica, nsaid, alt sammen uden effekt. Er vurderet på smerteklinikken … '**.**

Klagers Bilag 2: Journalblad fra [Hospital 1] af 4. juli 2014:
'*Ultralydsskanning af den palpable proces under venstre fod viser et lille hyperekkoisk element beliggende i subcutis. Processen måler 1 mm i tværsnit og dybde og 3 mm i længdesnittet.* *Der er hypoekkoisk signal i vævet omkring processen, men ingen patologisk Doppler aktivitet. Der ses en vene i umiddelbare nærhed. Processen er uden slagskygge, og giver heller ingen forstærkning i det underliggende væv, så jeg har ikke et godt bud på hvad det drejer sig om bortset fra fremmedlegeme. Der er ikke tale om metal. Der kan være tale om knogle/kalk, men i så fald ville jeg forvente slagskygge.*
Konklusion:
Fremmedlegeme med granulationsvæv omkring*'.*

Klagers Bilag 3: Statusattest fra ortopædkirurg ved [hospital 1] af 7. juli 2014*:*
'Hvad angår behandlingsmuligheder er der ikke yderligere indikation for at foretage eller tilbyde kirurgi. Eneste ***behandlingsmulighed vil være et indlæg med aflastning af det område i fodsålen, som er med smerter. Hvad angår varige skånehensyn, er skadelidte nødsaget til at tage hensyn til smerterne i foden, og det vil sige ved at have en beskæftigelse med mulighed for at aflaste med fx siddende arbejdsfunktioner.*** *[…]*
Tilstanden skønnes stationær, og undertegnede vil på det kraftigste fraråde skadelidte yderligere kirurgi.'

Klagers Bilag 4: Statusattest fra [overlæge 1], [hospital 1] af 8. oktober 2014:
'*Således alt i alt usikkert hvad det er for en proces, patienten har i venstre fod. Som tidligere nævnt vil der være tale* ***om varige skånehensyn, dvs. hun er nødt til at tage hensyn til belastningen af foden, og dette vil naturligvis være værst i gående og stående arbejdssituationer. [...]***
Og som der står i den sidste statusattest, vil jeg på det kraftigste fraråde patienten yderligere kirurgi. ***Indlægs behandling med udsparring svt det smertefulde område af foden er derfor eneste behandling, der kan foreslås.*****'**

Klagers Bilag 6: Statusattest fra egen læge af 13. november 3014:
'[klageren] bor sammen med sin mand, og deres [antal] børn. **Hun får pt. noget tabt arbejdsfortjeneste på det … [barn]**, som har behov for guidning i hjemmet. Der skal muligvis reguleres i timeantallet efter den nye reform. **Dertil mener [klageren] ikke, at de timer hun bruger på at guide hendes [barn] kan omsættes til timer på arbejdsmarkedet, idet hun kan guide [barnet] fra sofaen eller andre stillinger, hvor hun kan hvile kroppen.**'

Der fremgår endvidere: '*Pt har kroniske smerter i venstre fod efter talrige mislykkede operationer. Har nu et fremmedlegeme i ve fod som ikke lader sig fjerne. Hun har sekundære smerter i ve knæ, hofte, ryg, skulder og nakke pga haltende gang pga sin fodlidelse*
Alle behandlingsmuligheder er udtømte

Tilstanden er ***kronisk og varig***
Pt bør beskæftiges i et job hvor der er mulighed for skiftende arbejdsstillinger og som ikke er fysisk krævende. Hun kan ikke gå længere distancer
Pt har i forbindelse med arbejdsprøvning ikke kunnet klare mere end 12 timer om ugen.'
'Hun har smerter i venstre fod ved belastning og i hvile (Vågner 8-10 gange om natten pga smerter) efter belastningen. Hun er ikke i stand til at varetage et job med gangbelastning men har også problemer med at sidde for lang tid af gangen idet hun så får kramper i benet. *Hun har sekundære bevægeapparatsgene ifa rygsmerter, muskulære smerter i ve ben, hofte, nakke og skulder. Hun er haltende og derfor disse sekundære bevægeapparatssmerter. Der har været et islæt af neurogene smerter i ve ben.*
Disse er forsøgt behandlet med gabapentin og lyrica som ikke har haft effekt.
Hun har i flere år udover ovenstående problemer ***kliniske tegn på artrose i fingerled og knæ.*** *Været på [hospital 3] hvor der blev konstateret artrose i flere led.*
Medicin. I perioder analgetika, panodil, nsaid og nu lyrica.'

Af den kommunale anmodning i samme bilag fremgår følgende angivelse:
'*[Klageren] *ønsker at få tilkendt fleksjob, idet hun ser det som den bedste mulighed for hende for at bevare en tilknytning til arbejdsmarkedet. Hun kan ikke se, hvordan hun vil kunne arbejde mere end maks 12 timer i ugen. *[…]*

[Klageren] kan opleve smerter uanset om hun er i bevægelse eller sidder stille. Hun vil have et problem med siddende arbejde, idet hun oplever at få kramper, når hun sidder ned, Et indlæg i fodtøjet kan være svært at få til at fungere, idet legemet flytter sig, og dermed kan der ikke laves en afstøbning, som kan bruges alle dage.
[Klageren] oplever, at hun har det bedst med foden op, og at hun bedst kan gøre dette ved stående arbejde, hvor hun har noget bagved sig, hun efter behov kan hvile foden på.*'*

Klagers Bilag 5: Epikrise fra [Hospital 4] v. [læge] af 27. januar 2015:
'Henvender sig pga. second opinion af smerter i venstre fod. Patienten er opereret 6 x tidligere i denne fod for Mortons neurom, 1. gang 7.5.2010 for Mortons neurom i 3. interstits på, venstre fod. Reopereret senere i 2010, og igen i maj måned 2011, alt sammen på [sygehus]. *Atter reopereret i sept. 2011, maj 2012 og juni 2012 på,* [hospital 1] *uden at man har kunnet fjerne hendes problem. Hun anfører selv at efter den 1. operation på* [sygehus]*, kunne hun straks mærke at der var noget nede under fodsålen, som ikke var der før operationen, og lige siden har man forsøgt at fjerne dette. På MR-skanningen før operationen er der beskrevet Mortons neurom, men ikke nogen tegn til noget fremmedlegeme. Senere er der foretaget yderligere MR-skanninger et par gange og den seneste MR-skanning fra juni måned 2014, foretaget på* [sygehus]*, finder man ingen tegn til Mortons neurom, men man finder en lille lavsignal-forandring i subcutis under 3. metatars med ødem omkring. Fundet giver mistanke om et fremmedlegeme med omkringliggende granulationsvæv, og man foreslår UL-undersøgelse og dette foretages d. 4.7.2014, og her finder man ligeledes mistanke om fremmedlegeme med granulationsvæv omkring, man mener ikke det drejer sig om noget metal.*
Patienten er betydeligt generet af dette fremmedlegeme, idet hun har smerter både ved belastning, men også af og til i hvile.

OBJEKTIVT

*Ved min objektive undersøgelse finder man en tydelig **palpabel hævelse beliggende lige under 3. metatars** og på UL kan man også se et lille hypoekkoisk område beliggende i subcutis på ca. 3 mm.*

VURDERING
*Der er således **fundet et lille fremmedlegeme beliggende i subcutis under 3. metatars pil venstre fod**, beskrevet på både MR-skanning og UL fra 2014, hvilket ikke er beskrevet på MR-billederne taget før den 1. operation i 2010.*
***Efter min vurdering vil man kunne fjerne fremmedlegemet uden større risici ved en lille operation i fuld anæstesi**.'*

Klagers Bilag 5: Epikrise fra [sygehus] af 11. november 2015 Røntgenundersøgelse af columna lumbalis:
*'Der ses **øget** lændelordose. I øvrigt normale krumningsforhold, Corpora ses med **normal** højde og konfiguration **uden frakturer eller sammenfald**.*
***Normale** buerødder i hele forløbet og normal knoglestruktur.*
***Normale** intervertebralrum,*
***Let** facetledsartrose L4-S1.*
***Ingen** arkolyse eller spondylolistese,*
***Upåfaldende** sacroi/iacaled.*
*RO: **Spondylarthrosis - levi gradu**.*

Klagers Bilag 5: Epikrise fra [sygehus] af 18. maj 2016 Røntgenundersøgelse af columna cervicalis:
*'Der er **normale** krumningsforhold.*
*Der er **normal** højde og konfiguration af corpora,*
*Der er **normale** buerødder. Normal knoglestruktur,*
*Der er **let** afsmalnet intervertebralrum C4/C5 med **let** spondylose.*
***Normale** uncovertebrale led og facetled. **Normale frie** foraminae intervertebralis.*
*RD: **Lette degenerative forandringer C4/C5**.'*

Klagers Bilag 5: Egen læges journal
16.04.2015
*'Fået konstateret skimmelsvamp i huset. Føler sig dårlig med hovedpine. Kløe i øjnene, voldsom træthed, hudkløe og udslet. Føler det brænder eller svier og gør ondt i kroppen/musklerne. Var **på ferie i en uge for 14 dage siden der forsvandt alle symptomer i løbet af et par dage**.*

21-28. marts 2017:
'Tk dyspnoe de sidste nætter - hjertebanken. ikke bryst smerter nu
Vejrtrækningsbesvær
Seneste halve år nasal snue, halsirritation, vejrtr besvær, vågner om natten, ikke hvæsen og synes ikke funktionsdyspnoisk. BT 120/80, s tet p et c ia. Har skimmelsvamp i huset. Rp blodprøver, EKG.
Opfølgning
*Lab normale, der er **sammenhæng mellem pt's symptomer og påvist synlig skimmelsvamp i hele huset**'*

Klagers Bilag 7: Speciallægeerklæring af 3. juli 2017 fra [overlæge 2], i Ortopædisk Kirurgi
…

Klagers Bilag 8: Lægebrev af 16. november 2017, der er indhentet af forsikrede hos egen læge
…
Klagers Bilag 8: Lægebrev af 16. november 2017, der er indhentet af forsikrede hos egen læge
'*Jeg er tilkendt fleksjob på 12 timer i ugen, gerne 3x4 timer hver anden dag så min fod kan nå at komme sig igen. Service medarbejder på [restaurationsbranchen] hvor de tager meget hensyn til mine skånebehov som er skiftende gående, stående og siddende arbejde (servering, opdækning, blomster, folde servietter, pudse bestik, skrive menuer samt tilbud.)*'

AP Pensions begrundelse for afslag:
AP Pension anerkender at klager har gener i venstre fod, der er en følge af Mortons neurom (knude i fodsålen) og et antal forsøg på at afhjælpe denne lidelse kirurgisk.
Det er smertefuldt at gå på en sådan knude Hertil kommer lettere slidgigt i fingrene.
Der er tale om en varig tilstand, idet yderligere kirurgisk behandling formentlig ikke vil være tilrådelig, jf. ovenstående lægelige dokumentation.

De beskrevne gener medfører skånebehov i forhold til hvilke jobfunktioner, klager mest hensigtsmæssigt kan udføre. AP Pension vurderer imidlertid ikke, at klagers erhvervsevne er nedsat varigt med hverken ½ eller 2/3 i ethvert erhverv, idet vi finder, at klager med rette skånehensyn vil kunne arbejde svarende til mindst halv tid.

Klager har fået udbetalt forsikring ved midlertidig invaliditet i 24 måneder, hvor vi har vurderet hendes erhvervsevne i eget erhverv, og vurderingen af hendes erhvervsevne skal derfor nu ske efter kriteriet for varig invaliditet, hvor erhvervsevnen vurderes i ethvert erhverv.

Vi har ved vores vurdering af erhvervsevnen lagt vægt på følgende:

Fleksjob og arbejdstid

- Klager har i hele forløbet varetaget 11 ½ times guidning af psykisk handicappet barn og har oppebåret tabt arbejdsfortjeneste svarende til 11 ½ time ved siden af den arbejdsevneafklaring, der er foretaget i kommunalt regi. Der er svingende udtalelser om, hvorvidt de 11 ½ time svarer til arbejde. I relation til reglerne om tabt arbejdsfortjeneste, så er der tale om en erstatning for, det, man kunne have tjent, hvis man ikke havde skullet varetage pasning af handicappet barn. Dvs. at hvis man reelt ikke kunne have tjent en løn svarende til 11 ½ times arbejde, så ville man ikke være berettiget til tabt arbejdsfortjeneste svarende til 11 ½ time. Der er tale om en erstatning, for den indkomst, man ville have haft på det ordinære arbejdsmarked.

- Klager har overfor kommunen givet udtryk for, at de 11 ½ time ikke kan omsættes til reel arbejdstid, hvilket kommunen synes at have indført i akterne uden reelt at afprøve dette. Omvendt angiver klager også, at hun i de timer, hvor hun guider [barnet], har nemmere ved at få opfyldt sine skånehensyn i forhold til arbejdsstillinger, selvom hun er på hele tiden, og ikke kan koncentrere sig om at restituere. Under alle omstændigheder har man ikke afprøvet om klager med rette skånehensyn kunne omsætte de 11 ½ time til andet arbejde, men henset til at klager er tilkendt 11 ½ timers tabt arbejdsfortjeneste, så har man lagt til grund, at hun i hvert fald kan klare 11 ½ timers arbejde ved siden af de 12 timer, som hun i øvrigt arbejder som [servicemedarbejder] - dvs. i alt 23½ timer om ugen.

- [Barnets] [lidelse] og den tilkendte tabte arbejdsfortjeneste begrænser klagers mulighed for at arbejde flere timer i andre erhverv, herunder for hvilke stillinger, hendes erhvervsevne kan

afprøves i, da [barnets] behov gør, at den arbejdstid, som klager har til rådighed, reelt er begrænset, da hun skal være hjemme, når [barnet] er hjemme. [Barnets] forhold begrænser således i noget omfang klagers erhvervsevne og mulighederne for at afklare denne nærmere, hvilket imidlertid ikke er relevant i forhold til tilkendelse af ydelser fra AP Pension.

• Tabt arbejdsfortjeneste tildeles af kommunen efter servicelovens § 42 ved pasning i hjemmet af børn under 18 år. Ydelsen fastsættes på baggrund af den tidligere bruttoindtægt. Maksimumsbeløbet reduceres i forhold til den andel, de visiterede timer til tabt arbejdsfortjeneste udgør af den samlede arbejdstid. Vi kan forstå, at det omfattede barn er født i … og derfor i dag må være mindst [antal] år gammelt. Vi har ikke modtaget oplysninger om, om klager fortsat oppebærer en form for erstatning ved de timer, som hun anvender på guidning af [barnet]. I fald, at erstatningen er ophørt, er det imidlertid relevant at afklare, om det så betyder, at klagers arbejde med guidning reelt er ophørt, eller om dette er en opgave, som klager fortsat varetager. I givet fald er det, at erstatningen er bortfaldet alene en formalitet, der følger af en ordensforskrift i form af en aldersgrænse. Der er endvidere ingen dokumentation for, at man i forbindelse med evt. ophør med guidningen af [barnet] svarende til 11 ½ time, har forsøgt at erstatte de 11 ½ timer med anden reel arbejdstid med tilsvarende relevante skånebehov.

Om grundlaget for tilkendelse af tabt arbejdsfortjeneste fremgår bl.a. følgende af pkt. 3.2.3 i Ankestyrelsens praksisundersøgelse om tabt arbejdsfortjeneste efter servicelovens § 42 af juni 2017 (Bilag D):

'***Tabt arbejdsfortjeneste efter servicelovens§ 42 er kompensation for en mistet lønindtægt.***
Det gælder derfor som en helt grundlæggende betingelse for at bevilge tabt arbejdsfortjeneste, at forældrene har et indtægtstab forbundet med pasning af barnet i hjemmet.
Når kommunen skal vurdere behovet for dækning af tabt arbejdsfortjeneste, er det derfor afgørende, at der er tilstrækkelige oplysninger om forældrenes arbejdsmæssige forhold, herunder om forældrenes eventuelle mulighed for fleksibel arbejdstilrettelæggelse.
Kommunen skal derfor undersøge, om det pasningsbehov, der er en nødvendig konsekvens af barnets funktionsnedsættelse, medfører et indtægtstab for forældrene. Hvis det ikke er tilfældet, kan kommunen ikke bevilge forældrene tabt arbejdsfortjeneste.
Det er derfor vigtigt, at kommunen, er opmærksom på, at den omstændighed, at der er ekstra opgaver forbundet med at forsørge barnet med funktionsnedsættelsen, ikke i sig selv medfører, at der er ret til dækning af tabt arbejdsfortjeneste, hvis det ikke er nødvendigt, at opgaverne varetages i forældrenes arbejdstid.'

Ovenstående viser, at det netop er en forudsætning, for at der overhovedet kan gives tabt arbejdsfortjeneste, at der er tale om erstatning for reel arbejdstid.

• På baggrund af ovenstående, finder AP Pension det dokumenteret, at klager kan oppebære i hvert fald 23½ times arbejde, herunder hvor de 12 timer som [servicemedarbejder] efter AP Pensions vurdering ikke opfylder de skånebehov, som klager har i forhold til belastning af venstre fod.

• Dersom klager ikke længere oppebærer tabt arbejdsfortjeneste, gøres det gældende, at det fald i arbejdstid, der herved sker (fra 23½ timer til 12 timer ugentligt) ikke skyldes helbredsmæssige forhold. Der er ingen dokumentation for, at der skulle være indtrådt en forværring,

der skulle forhindre klager i at udføre samme antal timer, som hun var i stand til, mens hun modtog tabt arbejdsfortjeneste.

Afklaring af arbejdsevne ctr. erhvervsevne

• Klager har forud for hendes sygemelding været ansat i den [dagligvarebutik], som hendes [familiemedlem] har forpagtet i en årrække. Hun har fungeret som …, og hun har i sygdomsforløbet også været i arbejdsprøvning i [familiemedlems] virksomhed. Dette ophørte dog, da [familiemedlem] mistede forpagtningen af butikken.

• Klager har været i arbejdsprøvning i en [specialbutik], hvor hun klarede 12 timer ugentlig med skånehensyn i relation til mulighed for skiftende stillinger.
…arbejdet kræver imidlertid nogen fingerkræfter, hvilket efter vores vurdering ikke tager hensyn til slidgigt i hænder. Det ses ikke dokumenteret, at man har forsøgt at øge arbejdstiden i [specialbutikken], hvor klager dog sammenlagt med de 11 ½ timers guidning af handicappet barn har klaret 23½ timers arbejde.

• Klager har efterfølgende været i arbejdsprøvning og fået fleksjob [i restaurationsbranchen] som [servicemedarbejder] - tilsvarende med 12 timer ugentlig suppleret af de 11 ½ timers tabt arbejdsfortjeneste. Der er igen ingen dokumentation for, at man har forsøgt at øge arbejdstiden.

• Klager angiver, at hun har mulighed for at skifte stilling i sit fleksjob som [servicemedarbejder], og at der dermed er rette skånehensyn. Men omvendt har hun brug for at restituere hver anden dag på baggrund af den belastning, som hun har haft på jobbet. Et job som [servicemedarbejder] vil typisk indebære en stor andel af gang og behov for at …, … og lignende; dvs. med belastning på den fod, som klager har behov for at skåne.

• Der er ikke forsøgt arbejdsprøvning i et kontorjob med mulighed for at variere stillingerne, hhv. gående, stående og siddende og evt. med mulighed for at lægge sig efter behov. Vi vurderer, at klager med sine aktuelle helbredsgener burde kunne varetage et job med vekslende stillinger, hvor det er let at veksle mellem siddende og gående og stående stilling på mere end halv tid.

• Vi er opmærksomme på, at klager har en grad af ordblindhed. Dette er ifølge retspraksis imidlertid ikke relevant at inddrage i relation til erhvervsevnen, som alene vedrører den helbredsmæssige erhvervsevnenedsættelse.

• Det er ikke en forudsætning for at have et kontorjob, at man har en boglig uddannelse. Kontorfunktioner kan også være receptionistjobs og lign, hvor de uddannelsesmæssige krav og kravene til sproglige færdigheder ikke nødvendigvis er høje. Vi kan også konstatere i de foreliggende akter, at klager også på skrift formulerer sig ganske udmærket til trods for den ordblindhed, som hun anfører at have en grad af.

• En anden mulighed kunne have været at afprøve klager i jobs med instruktions-funktioner, som f.eks. hjælper til personer med … handicap, i lighed med den instruktionsfunktion, som hun udfører med sit [barn], og hvor der netop er relevante skånehensyn. Det ville være relevant, at afprøve, om hun ville kunne varetage et sådant job i mere end 23½ time ugentligt, som

er den arbejdstid hun sammenlagt lægger med sit nuværende fleksjob og den arbejdstid der ligger med [barnet] med erstatning for tabt arbejdsfortjeneste.

• Som det ses, har man i den kommunale jobafprøvning alene forsøgt afprøvning af erhvervsevnen indenfor områder, der har klagers interesse uden hensyn til, om der kunne findes mere skånsomme funktioner, hvor der ville være grundlag for at øge arbejdstiden i et fleksjob til mere end 12 timer. Man har imødekommet klagers drøm om at arbejde i [specialbutik] og som [service medarbejder], og lagt klagers egen angivelse af muligt timeantal til grund i relation til fastsættelse af arbejdstiden.

• Det fremgår af vurderingen om fleksjob og timeantal i kommunen, at der skal tages hensyn til sygt [barn], som er et hensyn, som AP Pension ikke inddrager ved vurderingen af erhvervsevnen.

• Selskabet skal henlede opmærksomheden på, at klager er tilkendt fleksjob på baggrund af arbejdsevnekriteriet, hvor der også inddrages hensyn til jobønsker, ordblindhed, familiære forhold m.v. Tilsvarende hensyn tages ved tilkendelse af fleksjob i relation til fastlæggelse af arbejdstid. Sådanne forhold ses at spille en væsentlig rolle ved kommunens valg af arbejdsprøvning, fleksjob og rammer herfor i den konkrete sag. Disse forhold er uden relevans i forhold til udbetalingskriteriet i forsikringsbetingelserne, lige såvel som disse forhold er uden relevans for det timeantal den pågældende vurderes at kunne arbejde alene på baggrund af helbredsmæssige forhold.

• Tilkendelse af fleksjob efter arbejdsevnekriteriet er ikke en indikation for, at klagers erhvervsevne er nedsat med ½ eller 2/3 i ethvert erhverv på grund af sygdom eller ulykke. Arbejdsevnekriteriet adskiller sig væsentligt fra udbetalingskriteriet i forsikringsbetingelserne, nemlig erhvervsevnekriteriet. Selskabet skal i relation hertil henvise til den omfattende retspraksis herom samt til Erhvervsjuridisk Tidsskrift 4/2013, s. 289ff.

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

• AP Pension finder ikke, at klagers arbejdstid i fleksjobbet som [servicemedarbejder] alene viser klagers reelle evne til at arbejde. Som minimum skal den arbejdstid, der erlægges i form af tabt arbejdsfortjeneste medregnes, og hertil kommer, at et job, der indebærer mindre belastning af venstre fod end et [job i restaurationsbranchen] efter AP Pensions vurdering i højere grad vil imødekomme klagers skånehensyn.

Helbredsforhold

• Klagers smerter er lokaliseret i venstre fod, hvilket øges ved belastning af foden. Hertil kommer lettere slidgigt i fingre.

• Klagers primære problematik er smerter i foden ved og efter belastning af venstre fod. Imidlertid fremgår det, at klager kun af og til anvender smertestillende medicin form af almindelig håndkøbsmedicin som paracetamol.

• Der anvendes ikke stærkere smertestillende, ligesom der ikke ses at være forsøgt metoder til smertehåndtering eksempelvis på en smerteklinik.

• Den objektive undersøgelse af rygsøjlen viser '***Normale krumninger*** *i begge planer i alle ryggens segmenter med* ***frie, symmetriske og upåfaldende*** *bevægeudslag*'. Hertil kommer, at alle omfangsmål på underekstremiteter er symmetriske, hvilket ikke tyder på, at den ene side (højre ben og fod) kompenserer voldsomt for aflastning af den anden (venstre ben og fod). Bækken, hofte og knæ er ligeledes stabile og symmetriske. Bortset fra knuden under venstre fod er der helt normale objektive forhold ved den lægelige undersøgelse, herunder også normal neurologi.

• AP Pensions lægekonsulenter har vurderet sagens akter, og konkluderer, at klagers erhvervsevne er nedsat, og at der er skånebehov i forhold til stående og gående arbejde. Dette resulterer i behovet for, at et relevant job giver klager mulighed for jævnligt at skifte stilling og veksle herimellem under hensyntagen til, at venstre fod dog belastes mindst muligt. På baggrund af den lægelige dokumentation for klagers helbredstilstand finder de af vores lægekonsulenter, som har vurderet sagen, dog ikke, at der er lægelig dokumentation for, at klagers erhvervsevne er nedsat med mindst ½ hhv. 2/3 i ethvert erhverv på grund af helbredsmæssige forhold.

• AP Pension anerkender altså, at klagers erhvervsevne er nedsat, men ikke i dækningsberettigende grad i forhold til ethvert erhverv og under iagttagelse af relevante skånehensyn.

På ovenstående grundlag fastholder AP Pension, at klager ikke har dokumenteret, at hendes erhvervsevne er nedsat varigt med **mindst ½ hhv. 2/3 i ethvert erhverv på grund af sygdom eller ulykke**."

Klagerens advokat har i brev af 18/3 2019 til nævnet blandt andet oplyst:

"Det indeholdende i AP Pensions brev giver ikke anledning til ændring i den nedlagte påstand eller sagsfremstilling, jf. mit brev af 4. december 2018.

For så vidt angår AP Pensions bemærkninger omkring min klients arbejdsevne, herunder den kompensation hun modtog i tabt arbejdsfortjeneste i en periode samtidig med, at hun var under arbejdsprøvning og senere under fleksjob på grund af [barnets] vanskeligheder, skal jeg henvise til vedlagte journalmateriale fra Jobcenter [by 2].

Som det fremgår af A-teamets vurdering i forbindelse med besøg på min klients arbejdsplads Rems. jf. notat af 11. november 2013 bilag 21, så anføres det, at min klient arbejder 10 limer om ugen, og hun får samtidig tabt arbejdsfortjeneste med 11,5 limer pr. uge grundet hendes … [barns] funktionsnedsættelser, som omhandler kognitive problemstillinger.

Min klients [barn] har behov for verbal guidning i alle dagens praktiske gøremål, idet [barnet] ellers går i stå, jf. s. 3, 2. afsnit.

Den fremgår endvidere i vurderingen (s. 4), at det ikke vurderes, at [klageren] vil kunne arbejde samme sted i en sammenhængende tid tilsvarende tiden hun bruger i [dagligvarebutik] og tiden, hun får tabt arbejdsfortjeneste for ift. [barnet], da hun ikke vil få de samme betingelser for fleksible arbejdstimer og fremmøde.

I virksomhedspraktikken ved [specialbutik] er min klient ægtefælle blevet ledig, da han ikke …, hvilket bevirkede, at han derfor var mere deltagende i guidning af deres [barn], jf. vedlagte afsluttende notat på virksomhedspraktik i [specialbutik] af 12. november 2014, jf. bilag 22.

Det vurderes herefter, at min klient i praktikkerne i henholdsvis [dagligvarebutik] og [specialbutik] har afprøvet og udviklet sine muligheder ift. Funktioner på arbejdsmarkedet, hvor der samtidig tages hensyn til hendes funktionsnedsættelse og skånebehov.

Begge praktikkerne viser, at min klient fungerer bedst med varierende og fleksible arbejdsstillinger mellem gående, slående og siddende i kortere tid ad gangen med mulighed for restitution i mellem arbejdsdagene. På den måde er hun mest effektiv.

Det rehabiliterende team har ligeledes vurderet, at timerne, hvor hun får tabt arbejdsfortjeneste for guidning af [barnet] ikke kan omsættes til reel arbejdsevne. '

Der henvises til det anførte i det rehabiliterende teams indstilling af den 18. december 2014, jf. indstillingens side 3, 2. sidste afsnit, (bilag 13) hvoraf del fremgår følgende:

'*På dagens møde med rehabiliterende team oplyser sagsbehandleren, at man har vurderet, et 11 timer som er blevet givet som tabt arbejdsfortjeneste, ikke kan omsættes til arbejdstimer*.

Afslutningsvis skal det bemærkes, at min klients krav på tabt arbejdsfortjeneste ophørte med virkning den 2. november 2015, men da dette ikke havde betydning i forhold til min klients mulighed for fleksjob, har dette ikke givet anledning til revurdering af min klients fleksjobsag og antal af timer, jf. bilag 23.

Det fastholdes derfor, at min klient på tilstrækkelig vis har sandsynliggjort, at hun ikke kan arbejde, udover de anførte timer i fleksjobbet og der er således foretaget en bred arbejdsprøvning, som sandsynliggør, at hun som følge af de helbredsmæssige forhold ikke er i stand til at arbejde mere end 12 timer, hvorfor hun opfylder betingelserne for tilkendelse af løbende ydelse for tab af erhvervsevne.

Det skal dog også bemærkes, at henset til de opgaver - guidning i dagligdags gøremål - så er der ikke tale om egentlig arbejdsopgaver, som kan omstilles eller sidestilles med jobfunktioner, som min klient ville kunne udnytte erhvervsmæssigt.

I det omfang at Ankenævnet for Forsikring måtte vurderer, at guidning i dagligdagsgøremål kun omsættes til egentlige arbejdstimer, så skal det præciseres, at opgaverne har været ud over hele dagen, og dermed kan det ikke sidestilles med effektiv arbejdstimer. Skulle det omsættes til effektive arbejdstimer ville det maksimum svarer til 2-3 timer, og i det tilfælde, ville min klients arbejdsevne forsat være reduceret med minimum 50 %."

16. 93189

Nævnet har også modtaget selskabets brev af 23/4 2019.

Nævnet har den 2/7 2019 til klagerens advokat blandt andet anført:

> "Det fremgår ikke klart af sagen fra hvilket tidspunkt, klager ønsker at selskabet skal yde dækning. I din sagsfremstilling er det anført, at selskabet den 26/9 2017 traft afgørelse om, at klageren ikke længere var berettiget til løbende udbetaling ved tab af erhvervsevne. Selskabet har anført, at klageren har modtaget midlertidige ydelser fra september 2010 til 2012, men at selskabet både i 2014 og 2015 også har afvist at yde dækning.
>
> Vi skal derfor bede dig oplyse fra hvilket tidspunkt du og klageren ønsker, at nævnet vurderer spørgsmålet om retten til udbetaling ved tab af erhvervsevne."

Klagerens advokat har i brev af 4/7 2019 til nævnet blandt andet anført:

> "Med henvisning til Ankenævnet for Forsikrings forespørgsel på tidspunkt hvor klager ønsker at selskabet skal yde dækning, skal jeg henvise til det indeholdende materiale og i denne forbindelse søge om dækning fra tidspunktet den 1. august 2014, hvor min klient ikke længere får løn i ordinært arbejde, subsidiært at min klient har krav på løbende ydelse for tab af erhvervsevne fra den 19. december 2014 og fremefter, hvor min klient bliver tilkendt fleksjob.
>
> Mere subsidiært bedes Ankenævnet for Forsikring vurdere, hvorvidt der på et senere tidspunkt end ovennævnte er grundlag for vurdering af reducering i erhvervsevnen, svarende til henholdsvis 50% / 2/3 %."

Nævnet er forelagt bilag fra sagen, og et uddrag heraf gengives nedenfor.

I en ortopædkirurgisk lægeattest af 7/7 2014 er det blandt andet anført:

> "Prognose: Prognosen hvad angår forbedring i skadelidtes smerteniveau må siges at være dårlige hvad angår fuld smertefrihed. Skadelidte har haft, så vidt det oplyses, 5 indgreb i den venstre fod i forbindelse med problemer med den ovenfornævnte nerveknude. Som følgetilstand er der opstået en fortykning i huden i fodsålen, som gør at skadelidte har smerter. Som tidligere nævnt er skadelidte udredt hos smerteklinik, og man har ikke nyt eller andet at tilbyde end de analgetika (smertestillende), der tidligere er ordineret.
> Hvad angår behandlingsmuligheder er der ikke yderligere indikation for at foretage eller tilbyde kirurgi. Eneste behandlingsmulighed vil være et indlæg med aflastning af det område i fodsålen, som er med smerter. Hvad angår varige skånehensyn er skadelidte nødsaget til at tage hensyn til smerterne i foden, og det vil sige ved at have en beskæftigelse med mulighed for at aflaste med fx siddende arbejdsfunktioner. Der findes for så vidt overensstemmelse mellem diagnosen nerveknude og de smerter, skadelidte har. Det er dog ikke normalt, og indgrebet efterfølgende giver så store smerter som foreliggende. Men det skal som nævnt repeteres, at der er foretaget indgreb gange 5, og det kan anføres, at for hver operation er der risici for smerteforværring pga. arvæv.

Tilstanden skønnes stationær, og undertegnede vil på det kraftigste fraråde skadelidte yderligere kirugi. Del skal anføres at der er foretaget fornyet MR-scanning af den venstre fod fur at udelukke, at der skulle være genopståen af et Mortons Neurom, og dette har man ikke fundet."

I en fornyet ortopædkirurgisk statusattest af 8/10 2014 er det blandt andet anført:

"Der er ønsket fornyet statusattest pga. nytilkomne oplysninger i forhold til sidste statusattest. Hvis der kigges på UL scanningssvaret af 4/7 2014, viser en proces under venstre fod som værende ekkotæt – et ekkotæt element beliggende i underhuden. Processen med ekko måler 1 x 3 mm. Uden om denne er der et område på ca. 10 mm i diameter med et ekkofattigt område. På det foreliggende kan dette ikke tolkes sikkert som et fremmedlegeme. Det konkluderes, at ud fra ultralydsscanningens dobblersignal er der *ikke* tale om metalfremmedlegme. Skal der gættes på noget, kan det være enten noget knogle eller noget kalk, men dette er også tvivlsomt, idet man så skulle forvente en slagskygge fra ultralydsscanningen. Således alt i alt usikker hvad det er for en proces, patienten har i venstre fod. Som tidligere nævnt vil der være tale om varige skånehensyn, dvs. hun er nødt til at tage hensyn til belastningen af foden, og dette vil naturligvis være værst i gående og stående arbejdssituationer. Som der skrives i tredjesidste linje af foregående statusattest, vil man fortsat fraråde yderligere kirurgi. Dette bl.a. med baggrund i at der tidligere har været foretaget indgreb fem gange uden bedring i tilstanden. Endvidere er det også alment kendte kirurgiske principper, at fornyede indgreb kan give ny arvævsdannelse og dermed yderligere smerter.
Det forholder sig også således, at så længe der ikke er fuldstændig håndfaste beviser på, at der er tale om et fremmelegeme, kan det ikke fjernes.
Og som der står i den sidste statusattest, vil jeg på det kraftigste fraråde patienten yderligere kirurgi.
Indlægs behandling med udsparing svt til det smertefulde område af foden er derfor eneste behandling der kan foreslås."

Klagerens praktiserende læge har i en statusattest af 13/11 2014 blandt andet oplyst:

"**2.2 Relevante helbredsforhold**

…

Hun har smerter i venstre fod ved belastning og i hvile (vågner 8 - 10 gange om natten pga. smerter) efter belastningen. Hun er ikke i stand til at varetage job med gangbelastning men har også problemer med at sidde for lang tid af gangen idet hun så får kramper i benet. Hun har sekundære bevægeapparatgene ifa rygsmerter, muskulære smerter i ve ben, hofte og nakke og skulder. Hun er haltende og derfor disse sekundære bevægeapparatssmerter. Der har været et islæt af neurogene smerter i ve ben. Disse er forsøgt behandlet gabapentin og lyrica som ikke har haft effekt

Hun har i flere år udover ovenstående problemer kliniske tegn på artrose i fingerled og knæ. Været på [hospital 3] hvor der blev konstateret artrose i flere led.

Medicin i perioder analgetika, panodil, nsaid og nu lyrica. Der er ikke overforbrug af analgetika eller misbrugsproblematik.

2.3 Særlige hensyn

…

Pt har kroniske smerter i venstre fod efter talrige mislykkede operationer. Har nu et fremmedlegeme i ve fod som ikke lader sig fjerne. Hun har sekundære smerter i ve knæ, hofte, ryg, skulder og nakke pga haltende gang pga sin fodlidelse
Alle behandlingsmuligheder er udtømte
Tilstanden er kronisk og varig
Pt bør beskæftiges i et job hvor der er mulighed for skiftende arbejdsstillinger og som ikke er fysisk krævende. Hun kan ikke gå længere distancer
Pt har i forbindelse med arbejdsprøvning ikke kunnet klare mere end 12 timer om ugen

Lægens kommentarer til patientens opfattelse af eget helbred
…
Patientens beskrivelse af helbredsproblemerne svarer meget godt til det hun anfører overfor mig og som kan forklares af hendes fodlidelse."

I en kommunal A-team ergoterapeutisk vurdering er det blandt andet noteret:

"**Henvendelse**
Henvendelse til A-teamet fra beskæftigelsessagsbehandler … den 9. oktober 2013.

Formålet mød besøget
Formålet med besøget er at indsamle data til en beskrivelse af [klagerens] nuværende og tidligere arbejdsopgaver i [dagligvarebutik] og mulighederne for eventuel kompensation for funktionsnedsættelsen. Derudover en vurdering af om det påvirker [klagerens] arbejdsevne, at hun får tabt arbejdsfortjeneste for at passe hendes [barn].
…
Arbejdsplads
…
[Klageren] er delvist sygemeldt fra den 4.juli 2013, og arbejder 10 timer om ugen fordelt på 4 dage med onsdagen som fridag. Hendes arbejdstider er meget fleksible, da hun bor [tæt] på forretningen, men liden er fordelt med ca. 2½ time om dagen. [Klageren] har tidligere været sygemeldt i over 2 år.

[Klageren] får tabt arbejdsfortjeneste mad 11½ time om ugen pga. parrets [barns] funktionsnedsættelse.
…
Helbred
…
[Klageren] fortæller, at hendes gangdistance varierer efter dagsformen ift. fod smerterne. Nogle dage må hun køre [kortere afstand] på arbejde. Nogle dage kan hun gå 1000 m, og opleve ekstra smerter som følge deraf dagene efter, andre dage når hun ikke så langt, og må opgive sit ærinde i f.eks. [indkøbsområde], og vende om for at gå tilbage til bilen.

[Klageren] har fået konstateret slidgigt, og er især angrebet i overekstremiteternes led, men også i hofter, lænd og nakke, som er særligt udsat for skævvridning, når [klageren] forsøger at aflaste foden under gang ved at gå på ydersiden, for at kompensere for at knuden trykker op i forfoden. Finger leddene hæver ofte op og påvirker finmotorikken væsentligt.
…
På arbejdspladsen

…

Nuværende opgaver:

- [klageren] har ansvar for [afdeling]. Hun sørger for bestilling af varer og eksponering. Hun fremstiller … og … til [salg]. [Klageren] har det overordnede ansvar for indretningen og dekorationen af butikken, og hvordan varerne skal præsenteres. Hun Udarbejder en tegning, som hun giver videre til de ansatte, som fuldfører det i praksis.
- [klageren] har en betydningsfuld funktion ift. de ansatte med nedsat funktionsevne af fysisk eller mental karakter. Hun gennemgår arbejdsopgaverne med dem, sætter I gang, følger op, og evaluerer resultatet. Hun tilskriver de gode resultater de har haft i butikken med fastholdelsessager af borgere i praktik og enkelte i senere ansættelse i fleksjob med, at hun har tid til at tale med dem og integrere dem i arbejdsfællesskabet.

Generelt har [klageren] mulighed for at variere sine arbejdsstillinger mellem at gå-stå og sidde, - også med foden oppe, som hun kan mærke at hun har behov for det.

…

Efter timerne i butikken hviler [klageren] derhjemme med foden oppe, og med varmepuder. Det er ikke kun foden der forårsager behovet for hvile, men også udtrætningen grundet smerterne i leddene, og en gennemhullet natlig søvn.

[Klageren] får tabt arbejdsfortjeneste 11½ time om ugen grundet parrets … [barn] funktionsnedsættelse, som er under udredning, men omhandler kognitive problemstillinger. Familien er i dialog med Myndighedsafdelingen om udviklingsmuligheder og tiltag. [Barnet] er ... Hun har brug for [klagerens] verbale guidning i alle dagligdagens praktiske gøremål, da [barnet] ellers går i stå i aktiviteten. Familien får sagsbehandling i Myndighedsafdelingen i [kommune] med inddragelse af ...

[Klageren] fortæller at hun i samværet med [barn], også har mulighed for at variere sine arbejdsstillinger, men nemmere kan sidde ned og hvile samtidigt end det er muligt I butikken. Stadig væk er hun på ifl. at guide [barn] ift. hendes funktionsnedsættelse, og har ikke mulighed for at koncentrere sig om at restituere.

…

Kompensationsmuligheder

[Klageren] har de fornødne arbejdsredskaber i [dagligvarebutik] og kan på egen hånd udføre de nuværende tilpassede arbejdsopgaver. Der er ikke grundlag for bevilling af hjælpemidler eller personlig assistance som kompensation til at klare arbejdsopgaverne.

Vurderingsgrundlag

1½ times samtale i butikken med [klageren] og ægtefællen …. Journalnotater.

Vurdering

Jeg vurderer at [klageren] har varige og væsentlig funktionsnedsættelse i form af slidgigt I specielt overekstremiteterne, knudeproblematik i venstre forfod, samt forfodsnedsænkninger. Den problematiske afvikling af gangen, for at undgå at få tryk på knuden i forfoden, har en negativ indvirkning på hofte, lænderyg og nakkens stillinger, og er en forværrende faktor. Det bevirker at hendes dagsform er meget skiftende i funktionsevne og effektivitet. Smerterne har en væsentlig negativ indflydelse på hendes handlemuligheder og overskud.

Jeg vurderer at hendes udviklingsmuligheder i nuværende job i [dagligvarebutik] er udtømte og at hendes nuværende arbejdsopgaver er passende ift. fysiske og psykiske krav.

Jeg vurderer at [klageren] ikke vil kunne arbejde samme sted i en sammenhængende tid tilsvarende tiden hun bruger i [dagligvarebutik] og tiden hun får tabt arbejdsfortjeneste for ift. [barnet], da hun ikke vil få de samme betingelser for fleksible arbejdstimer og fremmøde.

Jeg vurderer at [klagerens] muligheder på arbejdsmarkedet generelt er indenfor et smalt felt, grundet hendes nedsatte og skiftende gangdistance, behov for skiftende arbejdsstillinger, ordblindhed og mental træthed grundet konstante smerter, ustabil ift. bilkørsel og sluttelig hendes særlige opgave med at hjælpe og støtte barnet.

Jeg vurderer, at der i enhver tilknytning [klageren] må få til arbejdsmarkedet fremadrettet, vil være brug tor at vurdere behovet for kompensation i form af hjælpemidler og personlig assistance. samt mulighed for fleksible arbejdstider. Der vil ligeledes skulle tages højde for [klagerens] behov for tabt arbejdsfortjeneste ift. [barnet]."

I en kommunal A-team vurdering er det blandt andet anført:

"Henv. fra sagsbehandler … vedr. behov for besøg i [specialbutik], … i [by 2], hvor [klageren] er i virksomhedspraktik, mhp. at samle data til et afsluttende notat om virksomhedspraktikken. Er der mulighed for at udvikle arbejdsevnen yderligere? Er skånehensynene er tilgodeset? Hvordan er [klagerens] effektive arbejdsindsats? Besøg foretaget den l. september 2014 i butikken. Se også 2 tidligere a-team vurderinger i journalen.

[Klagerens] nuværende fremmøde er mandag, onsdag og fredag med 4 timer pr. dag, som jo bliver til 12 timer ugentligt. [Klageren] har forsøgt at øge i tid, og at arbejde flere dage I træk, men oplever at blive udmattet fysisk som mentalt, får flere smerter og må tage mere medicin. Nuværende organisering af arbejdstiden fungerer godt, da hun bruger tirsdag og torsdag til at blive klar til næste arbejdsdag. Restitutionen er meget vigtig for [klagerens] virke I praktikken.
…
[Klageren] er bevilget el-saks, stå måtte og ståstøttestol i praktikken. Derudover er der hævesænkebord at arbejde ved. [Klageren] fortæller at hun oplever at få øgede spændinger af at sidde ned og at benet hæver op. Spændingerne flytter sig til overkroppens ekstremiteter og led, som i forvejen også er belastet af slidgigt. Derfor står hun helst op, og aflaster benet ved at sætte det op på en skammel eller ved jævnligt at løfte underbenet op og bøje i knæet. På den foranledning kan jeg have min tvivl om, at [klageren] kan arbejde mere effektivt ved siddende arbejde end ved afvekslende stående og gående med siddende pauser. Dette også set i lyset af at hun i praktikken ved [dagligvarebutik] ikke kunne sidde ved kassen og arbejde.

På min forespørgsel til arbejdsgiver om [klagerens] effektivitet, beretter hun at [klageren] er en særdeles god arbejdskraft i den tid hun er til stede og leverer et godt stykke arbejde. Hun kan ikke mærke på [klagerens] humør om hun har smerter eller hvordan hendes dagsform er. De har organiseret opgaverne på den måde at [klageren] har skiftende opgaver en kort rum tid ad gangen, så det sikres at hun får fleksible og varierede arbejdsstillinger. [Klageren] har prøvet at stå og [foretage praktisk opgave] en hel dag med negativt resultat, derfor er hun opmærksom på hvordan arbejdsopgaverne organiseres og varieres.

På privat fronten er [klagerens] mand blevet ledig og han kan derfor deltage hyppigere ift. guide deres [barn] verbalt og være med til at styre hendes timetabel.

Vurdering
Jeg vurderer at [klageren] med praktikkerne i [dagligvarebutikken] og i [specialbutikken] har afprøvet og udviklet sine muligheder ift. funktioner pli arbejdsmarkedet, hvor der samtidig er taget hensyn til hendes funktionsnedsættelse og skånebehov. Praktikkerne viser at [klageren] fungerer bedst med varierende og fleksible arbejdsstillinger mellem gående, stående og siddende i kortere tid ad gangen med mulighed for restitution imellem arbejdsdagene. På den måde er hun mest effektiv."

I en ortopædkirurgisk speciallægeerklæring af 3/7 2017 er det blandt andet anført:

"**KLAGER VED AKTUELLE UNDERSØGELSE**
Patienten oplyser spontant, at der ingen gener overhovedet er fra modsatte højre fod.
Vedrørende venstre fod har hun en konstant skærende, stikkende smerte lokaliseret dybt i fodsålen omkring knudepartiet. Smerten forværres ved meget gåen og ståen. Hun skal skifte hyppig belastning af foden med stillingsskift for at minimerer generne. Hun beskriver hvorledes knuden i fodsålen kan flytte sig og når den ændre kontur og virker sylespids får hun tiltagende smerter og der kan komme blodudtrædninger i huden. Der er ikke noget systematik i hvornår hun har mest ondt, men der kan være 14 dage hvor generne udelukkende er den konstante smerte, andre gange er det kun 2 dage.

Som anført har hun altid ondt i foden. Ligeledes om natten og hun bliver vækket adskillige gange hver nat på grund af den svære smerte. Kender ikke noget tiltag som kan lindre smerten.

Hun oplyser, at når det er værst så kan foden hæve op og smerten kan forværres. Hun går ofte skævt og får herved overbelastningssymptomer i venstre ben og ryggen. Går på den baggrund ofte til kiropraktor.

Via bandagist har hun fået udfærdiget diverse indlæg uden slående effekt. Aktuelt går hun på skumbløde indlæg med nogen effekt. Hun oplyser, at tilstanden opleves gradvist at blive værre.
…
MEDICIN
Intet fast forbrug. Har dog Panodil og Pinex som hun anvender efter behov.
…
OBJEKTIVT
Almentilstanden upåfaldende. Ernæringstilstanden middel. Gangen med tydelig aflastning af venstre fod. Ingen ganghjælpemidler. Stemningslejet neutralt. Sygehistorien fremføres uden appel.
Højde 172 cm. V ægt 73 kg.
…
Bækkenet: Stående er bækkenet i balance med negativ Trendelensburgs tegn bilateralt.
…
Knæled: Begge knæled er uden tegn til ansamling. Bevæges fra fuld ekstension til bløddelsmodstand. Patella er frit mobil uden ømhed. Begge knæ er med fuld stabilitet og der er ingen ømhed på ledlinierne.
Bagfodskomplekser: Begge bagfodskomplekser belastes i naturlig let valgusstilling. Med 90° fleksion i hofte og knæ bevæges begge bagfodskomplekser symmetrisk og frit.

Fødder generelt: Belastet er der symmetrisk stand på forfødder. Symmetrisk velbevaret længdebue.
Samtlige tæer bevæges frit. På dorsalsiden af højre fod ses 6 cm lang længdegående cikatrice over 3. interstits. Denne sufficient og uøm. På venstre forfod ses 3. interstits ligeledes 6 cm lang cikatrice med tydelig arvævsdannelse. Ingen ømhed. I venstre planta pedis lige posteriort for caput af 3. metatars ses og føles en cirka 8 mm stor, cirkulær proces som ved palpation ses at være fikseret til huden. Der er ømhed ved palpation her.
Perifer neurologi: Dysæstesi i 3. interstits dorsalt på begge sider samt på venstre side på laterale fodrand. Herudover er der nonnal kraft, tonus, sensibilitets- og refleksforhold overalt.
…
KONKLUSION
Patienten har med overvejende sandsynlighed ved det første indgreb dannet massiv arvævsdannelse beliggende dybt i operationssåret helt ned imod fodsålen. Arvævsdannelsen er stille og roligt taget til og er med overvejende sandsynlighed nu ossificeret således det er en fast knogledannelse som ligger her.

Det er forbundet med betydelig risiko for forværring af tilstanden ved forsøg på fjernelse af denne knude som er bundet fast til huden uanset om man forsøger at fjerne den dorsalt fra eller plantart fra. Dette er således ikke tilrådeligt. På den baggrund er der ikke yderligere man kan tilråde, hverken diagnostisk eller behandlingsmæssigt. Hvorvidt tilstanden vil forværres yderligere kan ikke klart afklares, men umiddelbart vil man forvente, at processen ikke udvikler sig til at have et større omfang.

Patienten bør absolut undgå funktioner, hvor hun står meget. Hun oplever, at det er et problem at sidde for meget, idet hun skal skifte stilling da foden hæver op, hvis hun sidder i samme position igennem længere tid. Klarer for nuværende jobbet [i restaurationsbranchen], hvor hun kan skifte position, med 12 timer ugentlig.

Lægefagligt set er der god overensstemmelse imellem patientens behov og oplevelse af skånefunktion og den kliniske observation. En knude med den herværende lokalisation er almindeligvis ganske øm at gå og stå på.

Som ovenfor anført er der således aktuelt ikke yderligere jeg kan tilråde, hverken diagnostisk eller behandlingsmæssigt."

I et lægebrev af 16/11 2017 har klagerens praktiserende læge blandt andet oplyst:

"Er blevet vurderet af ortopædkirurger i både … og … som vurderer at der er for stor risiko for ny operation. Har øm knude plantart under ve metatarsal knogle som man har forsøgt at fjerne 6 gange uden held. Man tør ikke operere mere pga. for stor risiko.

Har svært ved at passe et almindeligt job. Får krampe i foden hvis hun sidder stille i længere tid. Har det bedst hvis hun holder foden i gang men får på den anden side også smerter i foden hvis hun belaster foden. Oplever skærende smerte under foden. Ind imellem med udstråling til hele benet. Har faldtendes.
Oplever at hun pludselig får hæmatomer under ve fod.

Umiddelbart vurderer jeg at pt har en ikke-ubetydelig méngrad pga. sin ve fod og vil sammen med pt anmode om at forsikringssagen genoptages"

Af journalen fra klagerens praktiserende læge fremgår det blandt andet:

"13.05.16 Cervicalgia
Smerter i nakken – går ved kiropraktor
Ikke udstråling
Obs arthrose
…
24.05.16 Cervicalgia
Smerter i nakke og hovedpine. Konstateret slidgigt mellem 4. og 5. nakkehvirvel. Øm muskulatur også. Arbejder som [servicemedarbejder] Henv fys.
…
15.09.16 Rygsmerter uden specifikation
Diffuse bevæge app smerter
Er udredt ved neurolog uden forklaring
Opereret Mortons neurom flere gange
Ikke alarm symptomer
Har flexjob 15 timer [i restaurationsbranchen]
…
01.02.17
Tk blodansamling under foden. Ikke traume – Vil gerne have det kigget på
Fod, klage
Akuttid. langt kompliceret forløb med operation venstre fod. Har cicatricielt område volrt. Nu hævet og ømt efter belastning.
Ikke tegn på infetion. Spørger til forhold vedr. flexjob. Evt. revurdere ortopæd. Må komme i alm kons."

I den kommunale rehabiliteringsplans forberedende del er det blandt andet noteret:

"**3. Uddannelse**

a. Hvilken uddannelse har du? (kun højest gennemførte uddannelse – andet fremgår af borgerens CV i bilag A)

Kan godt se, jeg har valgt forkert, da [kropsbehandler 1] er for hårdt pga min gigt, og [kropsbehandler 2] uidd., skal opdateres løbende, hvis man skal arbejde med det. Dvs. skal bruges I praksis. Jeg havde svært ved at få job indefor [kropsbehandler 2] erhvervet, og fik arbejde som [servicemedarbejder]. Da jeg så blev i dette fag, blev [kropsbehandler 2] udd forældet.

…

4. Ønsker for fremtiden

…

c. Hvilken konkret type job kunne du tænke dig? (fx arbejde med børn, køkkenarbejde, gartner). Hvis du er er i tvivl, kan du evt. nævne flere job

Jeg vil rigtig gerne indenfor … verdenen, da jeg elsker … og det kreative i … faget. Hvis jeg ikke ender der, så har jeg en drøm om, evt. at kunne være i [restaurationsbranchen], men jeg er usikker på, om jeg vil kunne holde til det, da der vil være mere gåen og færre pauser. Jeg tænker det måske kan være en mulighed, idet det at holde mig i gang er det bedste for mig. Dog er det vigtigt, at

jeg ikke overskrider mine grænser. Men dette gælder både om jeg star for meget eller om jeg går for meget.
Jeg kan mærke i [specialbutik], at idet det er en lille butik, så får jeg rørt mig, men presses ikke til at skulle gå for langt.
…
Sociale forhold
6. Sociale barrierer for job og uddannelse
a. Er der forhold i dit liv, der gør det svært at få opfyldt dine ønsker om job eller uddannelse? (fx bolig, økonomi, ensomhed, misbrug, familieproblemer)
Transporten kan godt blive et problem for mig, idet jeg ikke har en specialindrettet bil. Derfor kan jeg ikke transportere mig for langt af gangen.
Indtil den nye skolereform trådte i kraft, fik jeg tabt arbejdsfortjeneste for mit … barn, som lige er startet i … kl., hvor der var behov for at jeg var hjemme, når [barn] kom fra skole. [Barn] har behov for intensiv vejledning hver dag, i forhold til at få spist, lavet lektier, gå på toilet mm. Det er kun vejledning [barn] har behov for. Efter skolereformen skulle [barn] gerne være i skole til kl. 15.00, og så er der nok ikke mere tabt arbejdsfortjeneste at få. Dog kan det ske, at der iværksættes træningsforløb, som [barn] skal køres til, men det håber vi kan ligges udenfor skoletid, eller [barn] kan bevilliges taxa.
I mit arbejde i [dagligvarebutik], var forløbet med [barn] ikke noget der hindrede mit arbejde. Jeg fik tabt arbejdsfortjeneste for 11 ½ time og da jeg havde fleksibilitet på arbejdspladsen, så fik jeg det til at passe ind med at jeg skulle være hjemme, når [barn] kom fra skole."

I forsikringsbetingelserne hedder det blandt andet:

"**3.2. Invaliditet**
§ 32. Dækning ved invaliditet
Med mindre andet er aftalt, gælder følgende vedrørende erhvervsevnenedsættelse:

Stk. 1. Hvornår er der ret til udbetaling?
AP Pension udbetaler invalidepension, hvis forsikredes erhvervsevne bliver nedsat med 1/2 respektive 2/3 af den fulde erhvervsevne pli grund af forsikredes sygdom eller ulykke.

Det fremgår af forsikredes pensionsoversigt, om forsikrede har ret til udbetaling ved 1/2 eller 2/3 erhvervsevnenedsættelse.

Erhvervsevnen anses for nedsat I dækningsberettigende grad, når AP Pension – på baggrund af lægers oplysninger om forsikredes helbredsforhold – skønner, at forsikredes indtjeningsmuligheder i alle erhverv er nedsat af helbredsmæssige årsager på grund af egen sygdom eller ulykke. Alder, ordblindhed og andre forhold som ikke skyldes egen sygdom og ulykke, indgår ikke i vurdering af erhvervsevnenedsættelsen.

Skønnet gennemføres ved, at AP Pension foretager en vurdering af, hvad personer med samme lidelse erfaringsmæssigt kan tjene ved egen arbejdsindsats.

Denne skønnede indtjeningsmulighed sammenlignes med, hvad fuldt arbejdsdygtige personer med samme uddannelse på samme egn og alder vil kunne Indtjene. Tilkendelse af offentlig førtidspension, fleksjob eller andre beskæftigelsesordninger med offentlige ydelser og tilskud medfører ikke, at der er ret til udbetaling af forsikringsydelsen.

> Så længe tilstanden Ikke kan betragtes som varig, hvorved forstås, at det er overvejende sandsynligt, at forsikredes erhvervsevne ikke kan bedres væsentligt trods relevant lægelig behandling, omskoling, optræning eller uddannelse, vurderer AP Pension for en kortere periode forsikredes erhvervsevne i forhold til forsikredes tidligere erhverv. Dette betyder, at forsikredes Indtjeningsmuligheder under hensyn til helbredstilstanden sammenlignes med fuldt arbejdsdygtige personer på samme alder og med samme erhverv. Perioden for midlertidig udbetaling er maksimalt 18 måneder, medmindre andet er aftalt og fremgår af pensionsoversigten.
>
> I de to første år efter ophør af udbetaling ud fra vurdering af forsikredes erhvervsevne i eget erhverv kan der ikke på ny ske udbetaling efter disse regler ved et sygdomsforløb, som direkte eller indirekte har sammenhæng med det sygdomsforløb, der tidligere er sket udbetaling på baggrund af.
>
> Når den helbredsmæssige tilstand er varig, dog senest efter udløbet af perioden med midlertidig tilkendelse, vurderes erhvervsevnen I alle erhverv (den generelle erhvervsevne)."

Nævnet udtaler:

Klageren, der er født i 1960'erne, har i flere år arbejdet i dagligvarebutik. Hun blev i maj 2010 opereret for Morton Neurom i venstre fod. Der var efterfølgende stærke smerter, og hun blev opereret i foden i alt 6 gange, hvilket ikke medførte en bedring af tilstanden. Ved en ultralydsscanning den 4/7 2014 er der fundet en knudedannelse i klagerens fod, og hun er frarådet yderligere operation. Klageren har anført, at hun efter operationerne ikke har være i stand til at arbejde på ordinære vilkår. Klageren har herudover også en gigtproblematik, der giver gener særligt i hænderne. Hun har været i virksomhedspraktikker på sin tidligere arbejdsplads, i en specialbutik og i restaurationsbranchen. Hun er tilkendt fleksjob pr. 19/12 2014, og hun er ansat i et fleksjob i den tidligere praktik i restaurationsbranchen. Hun har anført, at hendes erhvervsevne er nedsat med mindst halvdelen, og at hendes virksomhedspraktikker og fleksjob har tilgodeset hendes skånehensyn, samt at hun ikke er i stand til at arbejde mere end 12 timer om ugen. Hun har i en længere periode − frem til februar 2016 − modtaget tabt arbejdsfortjeneste for 11,5 timer ugentligt på grund af sit ene barn, der havde behov for ekstra hjælp og guidning i hjemmet. Hun har anført, at de 11,5 timer ikke kan omsættes til egentlige arbejdstimer. Hun har anført, at hun ønsker dækning fra den 19/12 2014, hvor hun blev tilkendt fleksjob.

26. 93189

Selskabet har i perioden fra 1/9 2010 til 31/8 2012 ydet midlertidig dækning ved tab af erhvervsevne, hvilket i henhold til forsikringsbetingelserne er den maksimale periode, der kan ydes midlertidig dækning. Selskabet er herefter overgået til en vurdering af klagerens generelle erhvervsevne, og selskabet har anført, at klageren efter den 31/8 2012 ikke har været berettiget til dækning ved tab af erhvervsevne. Selskabet har oplyst, at klageren i både 2014 og 2015 har modtaget afslag på udbetaling ved varigt erhvervsevnetab. Klageren har ved ansøgning af 13/3 2017 på ny søgt om udbetaling ved tab af erhvervsevne.

Selskabet har begrundet afslaget på dækning med, at klagerens primære problematik er smerter ved og efter belastning af venstre fod, og at der bortset fra knuden under foden er normale objektive forhold, lige som klageren ikke anvender stærkere smertestillende medicin. Selskabet har også anført, at der er skånebehov for stående og gående arbejde, og at klagerens virksomhedspraktikker ikke på tilstrækkelig vis har tilgodeset disse behov. Selskabet har med henvisning til det kommunale tilskud for tabt arbejdsfortjeneste anført, at klageren ikke havde været berettiget til tilskuddet, hvis hun ikke kunne have tjent en løn svarende til 11,5 timers arbejde. Selskabet har videre bemærket, at der ikke ses at være forsøgt en øgning af arbejdstiden efter ophøret af opgaverne med guidningen.

I en ortopædkirurgisk statusattest af 7/7 2014 er det anført, at klagerens prognose for forbedring af smerteniveauet er dårlig. Der er som følge af indgrebene i foden opstået en fortykning, der medfører smerter. En udredning på en smerteklinik har ikke medført nye tilbud. Der er ikke indikation for yderligere behandlinger, og den eneste mulighed er et indlæg med aflastning af det smertefulde område i fodsålen. Der vurderes at være overensstemmelse mellem diagnosen og klagerens smerter, men "Det er dog ikke normalt, at indgrebet efterfølgende giver så store smerter som foreliggende. Men det skal som nævnt repeteres, at der er foretaget indgreb gange 5, og det kan anføres, at for hver operation er der risici for smerteforværring pga. arvæv". Klagerens tilstand vurderes som stationær.

27. 93189

I en fornyet ortopædkirurgisk statusattest af 8/10 2014 er det noteret, at det er usikkert "hvad det er for en proces, patienten har i venstre fod. Som tidligere nævnt vil der være tale om varige skånehensyn, dvs. hun er nødt til at tage hensyn til belastningen i foden, og dette vil naturligvis være værst i gående og stående arbejdssituationer". Klageren frarådes på ny yderligere kirurgi.

Klagerens praktiserende læge har i en lægeattest af 13/11 2014 til det kommunale rehabiliteringsteam anført, at klageren har gener i venstre fod ved belastning og i hvile efter belastning. Hun er ikke i stand til at varetage et job med gangbelastning, men hun har også problemer med at sidde for lang tid ad gangen, da hun får kramper i benet. Der er også sekundære bevægeapparatsgener i form af rygsmerter, muskulære smerter i venstre ben, hofte, nakke og skulder. Herudover har hun kliniske tegn på artrose i fingerled og knæ. Det er noteret, at klageren i forbindelse med arbejdsprøvning ikke har kunnet klare mere end 12 timer om ugen.

Af en kommunal ergoterapeutisk vurdering fra A-teamet vedrørende klagerens arbejdsopgaver i en dagligvarebutik fremgår det, at klageren arbejdede 10 timer om ugen på 4 dage. Herudover fik klageren fra kommunen tabt arbejdsfortjeneste med 11,5 timer om ugen på grund af et barns funktionsnedsættelse. Hun oplyste, at hendes gangdistance varierede, hvor hun nogle dage kunne gå 1000 m. og andre dage måtte køre korte afstande. Det blev noteret, at hun havde god mulighed for at variere sine arbejdsstillinger efter behov. Efter arbejde hvilede klageren foden, idet det ikke kun var foden "der forårsager behovet for hvile, men også udtrætningen grundet smerterne i leddene og en gennemhullet natlig søvn". Klagerens opgaver med barnet i hjemmet bestod i verbal guidning i alle dagligdagens praktiske gøremål, da barnet ellers går i stå i aktiviteten. I disse opgaver kunne klageren variere sine arbejdsstillinger. Det vurderes, at klageren har varige og væsentlige funktionsnedsættelser. Udviklingsmulighederne i det aktuelle job var udtømte, og de aktuelle arbejdsopgaver var passende i forhold til fysiske og psykiske krav. Det er anført, at "Jeg vurderer, at [klageren] ikke vil kunne arbejde samme sted i en sammenhængende tid tilsvarende tiden hun bruger i [dagligvarebutik] og tiden hun får tabt arbejdsfortjeneste for ift. [barnet], da hun ikke vil få de samme betingelser for fleksible arbejds-

timer og fremmøde". Det vurderes, at klagerens muligheder generelt er indenfor et smalt felt grundet hendes gener, ordblindhed og opgaver med [barnet].

I en kommunal ergoterapeutisk vurdering fra A-teamet vedrørende klagerens arbejdsopgaver i en specialbutik er det noteret, at klageren arbejder 12 timer om ugen over 3 dage. Hun har forsøgt at øge i tid og arbejde flere dage i træk, men oplever at blive fysisk og mentalt udmattet og får flere smerter. Arbejdstiden fungerede godt, da 2 dage om ugen kunne bruges til restitution. Klagerens arbejdsgiver oplyste, at klageren var en "særdeles god arbejdskraft i den hun er til stede og leverer et godt stykke arbejde. Hun kan ikke mærke [klagerens] humør om hun har smerter eller hvordan hendes dagsform er". Det vurderes, at klageren fungerer bedst med varierende og fleksible arbejdsstillinger mellem gående, stående og siddende i kortere tid ad gangen med mulighed for restitution imellem arbejdsdagene.

I klagerens lægejournal er det den 13/5 2016 noteret, at klageren har smerter i nakken uden udstråling. Den 24/5 2016 er det noteret, at der er smerter i nakken og hovedpine. Der er konstateret slidgigt mellem 4. og 5. nakkehvirvel. Den 15/9 2016 er det noteret, at der er diffuse bevægeapparatssmerter, og at hun har fleksjob 15 timer om ugen.

Af en ortopædkirurgisk speciallægeerklæring af 3/7 2017 fremgår det, at klageren har konstante skærende, stikkende smerte lokaliseret dybt i fodsålen omkring knudepartiet. Smerterne forværres med meget gåen og ståen. Det konkluderes, at klageren bør undgå funktioner, hvor hun står meget. Hun oplever, at det er et problem at sidde for meget, da foden hæver op, hvis hun sidder i samme position i længere tid. Det er noteret, at hun klarer jobbet i restaurationsbranchen, hvor hun kan skifte position med 12 timer ugentligt. Der findes god overensstemmelse mellem klagerens behov og oplevelse af skånefunktion og den kliniske observation. "En knude med den herværende lokalisation er almindeligvis ganske øm at gå og stå på".

29. 93189

Nævnet finder efter en gennemgang af sagen, at klagerens erhvervsevne er påvirket på grund af særligt generne fra knuden i hendes venstre fod. Nævnet finder det imidlertid ikke bevist, at hendes generelle erhvervsevne varigt er nedsat med mindst halvdelen.

Nævnet har blandt andet lagt vægt på oplysningerne om, at klagerens gener primært skyldes knuden i foden. Nævnet har også lagt vægt på oplysningerne om de iværksatte virksomhedspraktikker, hvor klageren har arbejdet i forskellige butikker og i restaurationsbranchen. Nævnet er opmærksom på, at det i de kommunale akter er angivet, at klagerens skånehensyn er iagttaget. Henset til at klageren har skånebehov for særligt gående og stående arbejde, finder nævnet imidlertid, at de iværksatte virksomhedspraktikker ikke synes optimale. Nævnet bemærker i denne forbindelse, at de valgte virksomhedspraktikker primært ses at være valgt på baggrund af klagerens tidligere ansættelser og hendes interesser. Nævnet har hertil lagt vægt på oplysningerne om, at klageren ved siden af virksomhedspraktikkerne i en længere periode har fungeret som støtte fra sit ene barn med funktionsnedsættelse, hvilket hun har fået tabt arbejdsfortjeneste for med 11,5 timer ugentligt.

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

_____

Klageren får ikke medhold.

Jens Kruse Mikkelsen
Formand