

Ankenævnet *for* Forsikring

Den 10. august 2022 blev i sag nr. 97389:

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX
XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX
XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

mod

PFA Pension
Marina Park
Sundkrogsgade 4
2100 København Ø

afsagt

k e n d e l s e :

Forsikringstageren har forsikring ved tab af erhvervsevne. I klage af 6/10 2021 har klagerens advokat bl.a. anført:

"På vegne af min klient ... skal jeg herved klage over den af PFA Pension truffne afgørelse om ikke at udbetale ydelser for tab af erhvervsevne efter den 31. august 2017 til min klient.

Forsikringsaftalen C § 1, stk. 1:

PFA Pension gør i deres afgørelse af 8. september 2021 gældende, at min klients erhvervsevnetab ikke var nedsat med mindst halvdelen.

Jeg skal i relation hertil bemærke, at der er sket en sådan helbredsmæssig forværring af min klients helbredstilstand siden afslaget i 2017, at min klient på nuværende tidspunkt er berettiget til løbende ydelser fra PFA Pension.

Jeg skal herved gøre opmærksom på, at min klient ikke har kunnet opretholde et job - siden skadens indtræden i 2011. Dette har ligeledes heller ikke været muligt for min klient siden afslaget i 2017. Der er fortsat ingen udsigt til, at min klient vil komme til at varetage et arbejde på tilnærmelsesvis normal tid eller normale vilkår.

Dette skyldes dels de fysiske smerter, som han dagligt lever med. Det fremgår bl.a. af vedhæftede lægeattest LÆ 265 i bilag 1, at der ikke vurderes '*at være yderlig[ere] behandlingstiltag for denne pt som kan bibringe yderligt til øget relation til arbejdsmarkedet*', hvilket vurderes på baggrund af de helbredsmæssige forhold, der er gennemgået tidligere i attesten. Dette er fortsat situationen efter min klients operation i 2019.

Hertil kommer, at min klient tager betydelige mængder smertestillende medicin, jf. også vedlagte medicinkort i bilag 2.

Henset til at min klient har betydelig helbredsmæssige gener må det fastholdes, at disse er skyld i, at min klient erhvervsevne er nedsat med mere end halvdelen.

Ud over min klients fysiske helbredsmæssige gener er også psykiske gener årsag til min klients nuværende manglende arbejdsevne. Jeg skal i relation hertil henvise til den psykiatriske speciallægeerklæring foretaget af ... vedlagt som bilag 3.

Af dennes konklusion fremgår: *'[Klageren] har i forlængelse af den meget omfattende belastende somatiske sygdomshistorie udviklet kroniske belastningsreaktioner, som overbygning på de udtalte smertesymptomer og de fysiske traumer, der ligger til grund. Dette betyder at han oplever nedsat koncentration og hukommelse, dårlig søvn og isolationstendens, let grådtendens og generelt nedsat livskvalitet'*

Hertil beskrives, at: *'Tilstanden må anses for kronisk og stationær'*

Og i relation til min klients erhvervsevne konkluderes, at: *'Der er således tale om skånebehov i forhold til arbejdsmarkedet som indebærer, at man ikke kan forvente, at [klageren] har mulighed for at præstere en egentlig fremtidig arbejdsindsats'*. Henset hertil, må det fastholdes, at også min klients psykiske helbred har begrænset hans erhvervsevne med mere end halvdelen, idet det vurderes, at min klient ikke har mulighed for at præstere en egentlig fremtidig arbejdsindsats.

PFA Pension anfører endvidere i deres afgørelse, at de er opmærksomme på, at min klient har tilkendt fleksjob med en arbejdstid på 5 timer ugentligt, hvilket imidlertid ikke ændre på deres afgørelse, idet det afgørende for tilkendelsen af løbende ydelser i PFA er helbredsforholdene. PFA anfører i denne forbindelse, at der ved kommunens tilkendelse af fleksjob er lagt vægt på en flerhed af forhold.

Jeg skal i relation hertil gøre opmærksom på, at rehabiliteringsteamet i forbindelse med tilkendelse af min klients fleksjob anfører, at *'[klageren] har en varig og væsentlig nedsat arbejdsevne inden for ethvert erhverv'*, i hvilken forbindelse der er lagt vægt på beskæftigelsesmæssige forhold, sociale forhold og helbredsmæssige forhold. Det er i denne forbindelse klart, at de helbredsmæssige forhold fylder mest i rehabiliteringsteamets indstilling.

Hertil kommer, at det af rehabiliteringsteamets indstilling i det hele fremgår, at min klient er væsentligt nedsat – efter min vurdering også med væsentlig mere end halvdelen, når alle ovennævnte forhold inddrages. Det fremgår herom, at min klient alene er i stand til at arbejde omkring 5 timer med 50 % arbejdsintensitet, når alle forhold inddrages. Jeg er derfor særdeles uforstående over for, at PFA Pension i deres afgørelse anfører, at de helbredsmæssige forhold ikke nedsætter med min klients erhvervsevne med mere end halvdelen, når der også henses til kommunens tilkendelse af fleksjob.

Jeg har i denne forbindelse vedhæftet afgørelsen om bevilling af fleksjob samt rehabiliteringsteamets indstilling, der ligger til grund herfor, som bilag 4 og bilag 5.

Indtjening i fleksjob, jf. forsikringsbetingelsernes C § 1, stk. 6:

PFA Pension gør endvidere gældende, at min klient ikke har ret til udbetaling, idet hans indtægt i fleksjobbet ikke er nedsat til halvdelen af, hvad der er sædvanligt for fuldt erhvervsdygtige personer med lignende uddannelse og alder.

Det bemærkes hertil, at min klient ikke i hele perioden siden afslaget i 2017 har været i fleksjob. Min klient startede først i fleksjob den 1. januar 2019, idet han inden dette modtog revalideringsydelse. Denne udgjorde i 2017 kr. 18.415, og i 2018 udgjorde ydelsen kr. 18.645, jf. vejledningen om satser på Retsinformation.

Min klient er på nuværende tidspunkt ansat i fleksjob, hvor det af hans ansættelseskontrakt fremgår, at han får kr. 4.000 i løn. Idet min klients arbejdsevne alene er 50 %, får han dog kun udbetalt kr. 2.000, jf. hertil bilag 6.

Det vil sige, at min klients nuværende indtægt udgør kr. 2.000 + det af PFA beregnede fleksjobtilskud på kr. 17.636 = i alt kr. 19.636.

Den sædvanlige løn for en person med samme alder og uddannelser skal herved udgøre som minimum kr. 39.272.

Min klient har taget både en [gymnasiale uddannelser] samt efterfølgende taget en erhvervsfaglig uddannelse som ... og en mellemlæderuddannelse fra [virksomhed1]. Hertil kommer, at min klient har været i mesterlære som ... , som også er det, han beskæftiger sig med i sit fleksjob.

Under henvisning til ovennævnte uddannelser samt min klients betydelige erhvervs- og ledelseserfaring er det min helt klare vurdering, at min klients indtjening siden 1. september 2017 på intet tidspunkt har udgjort mere end halvdelen af, hvad der er 'sædvanligt', hvorfor han fortsat har ret til udbetalinger fra PFA. Dette vurderes på baggrund af søgninger på Jobindex, Lønstatistik og Danmarks Statistik.

PFA lægger i deres afgørelse vægt på min klients løn i fleksjobbet, hvilket, jeg ikke mener, er retvisende for den løn, min klient kunne have haft på nuværende tidspunkt, hvis han ikke havde pådraget sig sine aktuelle smerter. Der skal i den forbindelse henses til, at et fleksjob vanskeligt kan sammenlignes med et almindeligt arbejde, idet min klient varetager nogle helt andre og lettere opgaver i sit fleksjob end de opgaver, han varetog i sit job før skaden.

PFA lægger endvidere vægt på min klients løn før skaden, hvilket heller ikke kan anses for retvisende, idet automatiske lønstigninger og bonusser ikke indgår heri, og idet min klient på de snart 9 år, der er gået, ville have haft en betydeligt højere løn end den månedsløn, som PFA lægger til grund.

Afsluttende bemærkninger:

Henset til det ovenfor anførte skal jeg venligst anmode Ankenævnet for Forsikring om at anerkende, at min klients erhvervsevne er varigt nedsat med mindst halvdelen, hvorfor han opfylder forsikringsbetingelserne § 1, stk. 1, og dermed også efter den 31. august 2017 har ret til udbetaling af invalideydelser samt præmiefritagelse.

Hertil kommer, at min klient også opfylder betingelserne i forsikringsbetingelserne § 1, stk. 6, idet min klients fleksjobindtjening samt fleksjobtilskud er nedsat til halvdelen af, hvad der er sædvanligt for fuldt erhvervsdygtige personer med samme baggrund."

Selskabet har den 25/11 2021 bl.a. redegjort for sagsforløbet og afgørelsen således:

"Hvilken type forsikring er der tale om?

Forsikredes ordning blev oprindelig oprettet den 1. november 2009 gennem hans ansættelse ved [virksomhed2].

Ordningen giver ret til udbetaling af invalidepension og præmiefritagelse, såfremt forsikredes erhvervsevne på grund af sygdom eller ulykkestilfælde nedsættes til halvdelen eller derunder af den fulde erhvervsevne. Der er en karenperiode på 3 måneder.

Vedrørende aftalegrundlaget henviser PFA til Pensionsbevis af oktober 2009 (bilag A) og de dertilhørende forsikringsbetingelser af 1. januar 2008 (bilag B), idet PFA gør opmærksom på de særlige policebestemmelser i pensionsbeviset, jf. side 11 i beviset.

Forsikredes ordning blev den 1. december 2017 ændret til en fripolicy. PFA henviser til seneste pensionsbevis af 14. juli 2021 (bilag C). Det bemærkes, at ordningen er videreført på samme forsikringsbetingelser (jf. bilag D, jf. bilag B).

Hvad handler tvisten om – parternes overordnede synspunkter?

Forsikrede klager over, at selskabet har afvist at udbetale ydelser ved tab af erhvervsevne efter den 31. august 2017, hvor selskabet stoppede udbetaling af tab af erhvervsevne ydelser.

Selskabet har afvist at udbetale tab af erhvervsevne ydelser med henvisning til, at forsikrede ikke har godtgjort, at hans generelle erhvervsevne er nedsat med mindst halvdelen efter den 31. august 2017. Det er desuden selskabets opfattelse, at forsikredes indtægt i fleksjob overstiger halvdelen af hvad der er sædvanligt for fuldt erhvervsdygtige personer med lignende uddannelse og alder.

Forsikrede har tidligere klaget til ankenævnet over PFA's erhvervsevnetabsvurdering. PFA henviser derfor til ankenævnskendelse af 26. september 2018, kendelsesnummer 92010, hvor nævnet gav PFA medhold i, at selskabet var berettiget til at overgå til en generel vurdering af forsikredes erhvervsevne den 1. september 2017 og at forsikrede ikke havde godtgjort, at hans erhvervsevne var nedsat med mindst halvdelen fra dette tidspunkt.

Det er på den baggrund PFA's opfattelse, at nærværende sag herefter drejer sig om, hvorvidt der i tiden efter den 1. september 2017 er sket en sådan forværring, at forsikrede er berettiget til udbetaling.

Sagsfremstilling

Hvad angår sagsforløbet frem til PFA's stop af udbetalinger den 31. august 2017, henviser PFA til den tidligere ankenævns sag med kendelsesnummer 92010. PFA vil i det følgende redegøre for sagsforløbet efter denne dato.

Ved brev af 14. maj 2020 genansøgte forsikrede om udbetaling ved tab af erhvervsevne (bilag E). Vedlagt brevet var ansættelseskontrakt af 3. januar 2020 [2019], hvoraf fremgik, at forsikrede fra den 27. december 2018 var blevet ansat i fleksjob som fungerende [chefstilling] [i en virksomhed] med en ugentlig arbejdstid på 5 timer om ugen og med en månedlig løn på 4.000 kr. Vedlagt brevet var desuden afgørelse fra Ankestyrelsen af 28. februar 2020, som stadfæstede Arbejdsmarkedets Erhvervssikrings afgørelse af 4. februar 2019. Af afgørelsen fremgik, at forsikrede som følge af sin arbejdsskade den 4. januar 2011 havde ret til 30 procent erstatning for tab af erhvervsevne i perioden fra 12. juni 2018 til den 6. november 2018, hvor han var i ressourceforløb. I perioden fra den 7. november 2018 og frem, hvor forsikrede overgik til ledighedsydelse, vurderede Arbejdsmarkedets Erhvervssikring, at forsikrede havde ret til 20 procent erstatning for tab af erhvervsevne. Begge afgørelser var midlertidige. Sagen var sat til revision den 1. september 2019, hvilket Ankestyrelsen ikke fandt anledning til at ændre. Advokaten gjorde i brevet til PFA opmærksom på, at Ankestyrelsen havde vurderet forsikredes samlede midlertidige erhvervsevnetab til 90 procent.

På baggrund af advokatens brev anmodede PFA forsikrede om at udfylde et ansøgningsskema og en samtykkeerklæring. Selskabet modtog den 11. juni 2020 det udfyldte ansøgningsskema, hvor det i overensstemmelse med advokatens brev fremgik, at forsikrede var startet i fleksjob 5 timer om ugen, effektivt 2,5 timer om ugen (bilag F).

Til brug for behandling af sagen indhentede selskabet herefter de nye lægelige og kommunale akter i sagen. Selskabet anmodede desuden forsikrede om at udfylde to funktionsevneskemaer (bilag G).

Af forsikredes journal fra Sundhed.dk fremgår bl.a. (bilag H):

...

Vedrørende forsikredes arbejdsmæssige situation siden afslaget af 2017 fremgår det af de kommunale akter (bilag I), at forsikrede i perioden fra 9. august 2017 og frem til 20. september 2017 var i et internt arbejdsprøvningsforløb i et Han var i forløbet beskæftiget med Forsikrede startede med en ugentlig arbejdstid på 6 timer, fordelt på mandag, onsdag og fredag fra kl. 10-12. Forsikrede forsøgte at øge arbejdstiden, således at han startede kl. 9:30. I gennemsnit var han i stand til at møde 1,20 timer på de tre fremmødedage i hele perioden.

Efterfølgende var forsikrede i perioden fra 14. november 2017 og frem til 2. august 2018 i et eksternt afprøvningsforløb. Forsikrede havde selv forslag til ...relaterede virksomheder og forsikrede kom i praktik som ... i en ..., som er tilknyttet den ... , som forsikrede er medlem af. Forsikrede startede med en arbejdstid på 4 timer om ugen, fordelt på to dage. Arbejdstiden steg i løbet af perioden til 4,5 time om ugen. Forsikrede var i afprøvningsforløbet beskæftiget med at Af de kommunale oplysninger fremgår, at det havde været svært at begrænse forsikredes adgang til [arbejdsopgaver].

På baggrund af de to arbejdsprøvningsforløb blev forsikrede tilkendt fleksjob og startede – som anført i genansøgningen – den 27. december 2018 som ... på den ..., hvor han havde været i arbejdsprøvning.

PFA meddelte den 4. maj 2021 (bilag J), at forsikrede fortsat ikke var berettiget til udbetaling. Det var PFA's vurdering – i samråd med selskabets lægekonsulent, at der ikke forelå væsentlig helbredsmæssigt nyt, der dannede belæg for, at forsikredes erhvervsevne var helbredsmæssigt nedsat med mere end halvdelen efter den 30. august 2017.

Forsikrede klagede den 12. maj 2021 ved sin advokat over afgørelsen (bilag K).

Til brug for klagebehandlingen indhentede selskabet forsikredes journal fra egen læge i sagen (bilag L) og udskrift af forsikredes medicinkort (bilag M).

Den 8. september 2021 fastholdt selskabet afslaget om udbetaling (bilag N).

Forsikrede har herefter indbragt sagen for Ankenævnet for Forsikring.

I forbindelse med sagens forberedelse for ankenævnet har PFA hentet oplysninger fra CVR Virk, Det Centrale Virksomhedsregister, som er en offentlig tilgængelig hjemmeside. Det fremgår heraf, at forsikrede har oprettet to selskaber. Det ene selskab er oprettet den 25. november 2020, som en enkeltmandsvirksomhed med adresse på en [virksomhed på sted]. Det bemærkes, at der ikke er tale om den samme [virksomhed], som forsikrede er ansat i fleksjob hos. Forsikrede står som fuldt ansvarlig deltager og branchekoden er angivet til Under punktet 'Antal ansatte' står noteret 4 ansatte i april 2021 stigende til 13 ansatte i august 2021. I årsværk er dette opgjort til 0,25 årsværk i april 2021 stigende til 4 årsværk i august 2021.

Forsikrede har desuden oprettet et anpartsselskab den 19. august 2021. Selskabet har adresse på forsikredes adresse og forsikrede står som direktør, stifter og ejer af selskabet. Som branchekode er angivet Selskabet har til formål at eje ejerandele i andre selskaber samt andre investeringer efter ledelsens skøn.

PFA vedlægger som bilag O udskrift fra Erhvervsstyrelsen hentet via Det Centrale Virksomhedsregister og skal venligst opfordre forsikrede om at fremsende perioderegnskab for selskaberne for 2021 og redegøre for hans rolle i selskaberne.

Begrundelse for PFA's 'afgørelse'

Det er PFA's opfattelse, at der efter den 1. september 2017 ikke er fremkommet væsentlig lægeligt nyt og at der således ikke er sket en helbredsmæssig forværring af forsikredes helbredstilstand efter den 1. september 2017.

Af de nye lægelige oplysninger fremgår, at forsikrede kommer til kontrol med sin ryg den 31. juli 2018. Ved røntgenundersøgelse i forbindelse med kontrollen finder man mistanke om løsning omkring højre L5-skrue i ryggen. Der foretages på dette tidspunkt ikke yderligere og først ved kontrollen året efter den 1. august 2019, beskrives en forværring, som resulterer i en operation.

Forsikrede opereres den 11. november 2019 og den 3. februar 2020 informeres han om, at han kan genoptage sit arbejde. Ved efterfølgende kontrol den 21. februar 2020 er anført, at 'han har fået det rigtig godt'. Ved den objektive undersøgelse er noteret, at 'Det ser pænt og fredeligt ud. Ikke nogen ømhed', ligesom at det er noteret, at han 'klar sig egentlig pænt og er startet i [virksomhed3] i fritiden som ... , hvorefter han afsluttes fra hospitalet. Det er på den baggrund PFA's vurdering i samråd med selskabets lægekonsulent, at operationen er foretaget med et godt resultat og at forsikredes funktionsniveau ikke er forværret efter 1. september 2017. Det bemærkes i den forbindelse, at forsikrede ikke klager over andre lidelser og at han er udtrappet af sin medicin, som han modtog for sine psykiske udfordringer (citalopram).

I forhold til perioden fra operation til restitution bemærkes det, at karenperioden ikke er ophørt, da forsikrede informeres om, at han kan genoptage sit arbejde. Det bemærkes desuden, at forsikrede på tidspunktet for kontrollen den 1. august 2019 var startet i fleksjob, se nærmere argumentationen nedenfor.

PFA er opmærksomme på, at forsikrede er tilkendt fleksjob og den 27. december 2018 er blevet ansat i fleksjob. Det ændrer dog ikke ved PFA's vurdering, idet kommunens afgørelse beror på andre tilkendelseskriterier.

PFA hæfter sig desuden ved at forsikrede, trods sine rygproblemer, formår at opretholde sin fritidsinteresse, herunder spiller golf Han har desuden formået at genoptage sin [arbejde i fritiden]. Endvidere har forsikrede startet to virksomheder, herunder den ene indenfor ...branchen med adresse på en anden [virksomhed], end den hvor han er i fleksjob. Der er ligeledes tale om en ... , som er tilknyttet en Ud fra antallet af ansatte i virksomheden kan det konstateres, at der er en del - og hastigt stigende - aktivitet i virksomheden. Det er PFA's opfattelse, at disse oplysninger ikke understøtter forsikredes påstand om en forværring af sin helbredstilstand.

PFA er desuden opmærksomme på, at Arbejdsmarkedets Erhvervssikring har vurderet forsikrede midlertidige erhvervsevne nedsat med henholdsvis 30 og 20 procent og fastsat det samlede erhvervsevnetab til 90 procent. PFA gør opmærksom på, at erhvervsevnetabet er vurderet ud fra et andet regelsæt og at der er tale om en overvejende økonomisk vurdering. PFA hæfter sig desuden ved at begge afgørelser er midlertidige.

PFA gør desuden gældende, at forsikrede efter start i fleksjobbet heller ikke er berettiget til udbetaling med henvisning til forsikringsbetingelsernes punkt C, § 1, stk. 6, idet forsikredes indtægt i fleksjobbet overstiger mere end halvdelen af hvad der er sædvanligt for fuld erhvervsdygtige personer med lignende uddannelse og alder.

I henhold til forsikringsbetingelserne skal forsikredes indtægtsforhold i fleksjobbet sammenlignes med, hvad der er sædvanligt for fuldt erhvervsevnedigtige personer på ... år, som har gennemført gymnasiale uddannelser, HF, HG og HHX. Forsikrede har desuden været ... og Forsikredes advokat oplyser desuden, at forsikrede har en mellemlæderuddannelse fra ... og har stået i [lære] som PFA bemærker, at dette ikke fremgår af de fremlagte dokumenter.

Forsikredes advokat har fremlagt lønsedler for forsikredes fleksjob. Heraf fremgår, at forsikrede har en månedlig indtægt på 2.000 kroner om måneden. PFA har herefter beregnet forsikredes flekslønstilskud på ny med udgangspunkt i de nye lønoplysninger. Herefter udgør forsikredes flekslønstilskud 18.936 kr. Såfremt forsikrede ikke er enig i selskabets beregning, skal PFA venligst opfordre ham til at fremlægge dokumentation for hans flekslønstilskud.

For at opnå dækning må forsikredes indtjening (summen af arbejdsindtægt og eventuelle sociale ydelser og andre offentlige ydelser og tilskud) dvs. 20.936 kr. ikke overstige, hvad der svarer til halvdelen af, hvad der er sædvanligt for en person med nævnte alder og uddannelse.

Ved søgning på Jobindex, Lønstatistik og Danmarks statistik ses lønnen for en ... årig med gymnasial erhvervsrettet uddannelse ikke at overstige en månedlig indtægt på 41.872 kr. (bilag P). PFA har desuden vedlagt lønstatistik for ... og ... i overensstemmelse med forsikredes tidligere beskæftigelse på det ordinære arbejdsmarked.

Vi bemærker desuden, at forsikrede i sit aktuelle fleksjob er ansat med samme stillingsbetegnelse som forud for ulykken – nemlig Det er derfor PFA's vurdering, at lønnen ganget op til en fuld-tidsstilling i alt 29.600 kr. også indikerer, hvilket lønniveau forsikrede ville have kunne oppebære. Det bemærkes i den forbindelse, at lønnen i et fleksjob skal aftales ud fra den overenskomstmæssige løn inden for arbejdsområdet og derfor må antages at være retvisende for hvad forsikrede burde kunne oppebære.

Såfremt man tager udgangspunkt i forsikredes årsløn på tidspunktet for hans oprindelige anmeldelse i 2012 (bilag Q), som på daværende tidspunkt udgjorde 349.920 kr. og opregulerer lønnen til nutidskroner efter Arbejdsmarkedets Erhvervssikrings vejledning om opregulering - der betragtes som særdeles gunstig i forhold til den almindelige løninflation, ville forsikredes månedsløn udgøre ca. 34.697 kr. PFA ser ikke, at der foreligger dokumentation for bonusser og ekstraordinære lønstigninger, som forsikredes advokat hævder, at forsikrede ville have modtaget og som ikke er indberegnet i opreguleringen.

Begge de beregnede lønninger ligger således også et stykke under 41.872 kr. og bestyrker således lønniveauet i statistikkerne.

Det er derfor PFA's vurdering, at forsikrede efter start i fleksjob den 27. december 2018 ligeledes med henvisning til forsikringsbetingelsernes bestemmelse om indtægt i fleksjob ikke er berettiget til udbetaling.

Konklusion

På baggrund af ovenstående fastholder PFA, at forsikrede ikke er berettiget til udbetaling ved tab af erhvervsevne, da forsikrede ikke har sandsynliggjort, at hans erhvervsevne efter den 1. september 2017 er eller har været nedsat med mindst halvdelen. Desuden fastholder PFA, at forsikredes indtægt efter påbegyndelse af fleksjob den 27. december 2018 overstiger halvdelen af hvad der er sædvanlig for fuld erhvervsdygtige personer med lignende uddannelse og alder."

Klagerens advokat har den 17/12 2021 bl.a. anført:

"Det følger af forsikringsaftalen, at det er en betingelse for udbetaling af invalidepension, at min klients erhvervsevne er nedsat med mindst halvdelen. Da der er truffet endelig afgørelse om min klients erhvervsevne indtil den 1. september 2017, er det relevante i nærværende sag, om der herefter er sket en forværring af min klients tilstand, således at han er berettiget til udbetaling.

Der henvises i den forbindelse til journal af 31. juli 2018, hvori anføres, at der ikke var nogen progression i min klients tilstand, samt at hans problemstilling var uændret.

I relation hertil bemærkes det, at manglende progression er udtryk for, at der ikke var fremgang i min klients tilstand – at problemstillingen er uændret må i denne henseende henvises til, at der ikke er sket nogen fremgang. At der ikke er sket en forværring efter den 1. september 2017 kan derimod ikke udledes af journalnotatet.

Der henvises endvidere til, at min klient blev opereret i lænderyggen den 11. november 2019. Operationen var nødvendig på grund af løsning omkring højre L5-skrue, som gav min klient betydelige smerter.

At min klient blev opereret på grund af løsning af en skrue – heldigvis med et godt resultat – indebærer i sagens natur ikke, at min klient er hverken smertefri, eller at hans erhvervsevne ikke er nedsat med mere end halvdelen.

Jeg skal endvidere gøre opmærksom på, at PFA fokuserer på operationen af min klients brud i lænden, som er en følgeskade. Det er bruddet på rygsøjlen i brystgregionen og de dermed følgende nerve- og muskelskader, som var årsag til min klients sygemelding efter arbejdsskaden. Bruddet i lænden forværredes dog over tid.

Vedrørende min klients erhvervsevne henvises endvidere til, at min klient formår at opretholde sin fritidsinteresse. Min klient har – uanset hans voldsomme smerter – taget en beslutning om at fortsætte med at spille golf, idet dette bidrager positivt til hans psykiske tilstand og hans humør generelt.

Jeg finder det på baggrund heraf særdeles urimeligt, hvis der under henvisning hertil skal gives afslag på betaling af invalidepension. Det skal i sagens natur ikke komme min klient til skade, at han også tænker på sin psykiske tilstand og forsøger at tage hånd herom.

Ligeledes omtales også min klients opstart af to virksomheder. Vedrørende enkeltmandsvirksomheden startede min klient denne sammen med én af sine venner. Da vennen sprang fra, og min klient stod med virksomheden alene, ansatte han en anden til at føre virksomheden, idet han ikke selv kunne eller havde overskud til dette. Dette er således uden betydning for vurderingen af min klients erhvervsevne.

Vedrørende forsikringsbetingelsernes punkt C, § 1, stk. 6, skal jeg indledningsvist gøre opmærksom på, at jeg er enig i PFA's beregning af fleksløn-tilskud.

Jeg henviser endvidere i det hele til min fremsendte klage, idet jeg dog står uforstående overfor, at PFA slår tvivl om min klients troværdighed i relation til oplysningen om bonusser og lønstigninger.

Det har ikke været muligt for min klient at fremskaffe dokumentation herfor, idet der er tale om lønforhold for mere end 10 siden. Dette skal dog ikke komme min klient til skade.

Jeg skal afslutningsvis gøre opmærksom på, at min klient netop har opsagt sit fleksjob på grund af manglende udbetaling af løn i en periode."

Klagerens advokat har endvidere den 21/12 2021 bl.a. anført:

"Under henvisning til min tidligere fremsendte skrivelse af 17. december 2021 skal jeg herved gøre opmærksom på, at min klient i en kortere periode fra den 20. december 2021 til den 9. januar 2022 er blevet genansat ved ..., hvor han skal

Der er tale om en 37-timers stilling, idet jeg dog skal gøre opmærksom på, at der aktuelt ikke er noget arbejde til min klient. Hertil kommer, at ledelsen er bekendt med min klients skånehensyn mv.

Henset til det ovenfor anførte ser jeg det uden betydning for afgørelsen af min klients erhvervs-evnetab fra den 1. september 2017 og frem."

Selskabet har den 5/1 2022 bl.a. anført:

"PFA fastholder det tidligere anførte i selskabets svarbrev til ankenævnet af 25. november 2021 og har følgende kommentarer til de fremsendte breve.

PFA er enig i, at sagen vedrører om der er indtrådt en forværring efter den 1. september 2017.

Advokaten henviser i brev af 17. december 2021 til journalnotat af 31. juli 2018 fra ryghklinikken (bilag H) og anfører, at den angivne manglende progression i forsikredes tilstand ikke kan tages til indtægt for, at der ikke er sket en forværring. Med henvisning til journalnotatet fremgår det foruden 'ikke nogen progression', at forsikrede har uændret problemstilling. Ved konsultationen blev det besluttet, at der skulle følges op et 1 år efter med henblik på vurdering af forsikredes tilstand, men at han måtte tage kontakt til ryghklinikken, hvis han fik 'problemstillinger før eller forværring af sine symptomer'. Forsikrede tog ikke kontakt til klinikken forinden den planlagte kontrol året efter - den 1. august 2019. Der foreligger derfor ikke lægelige dokumentation for en forværring på dette tidspunkt. Ved kontrollen den 1. august 2019 og den senere operation var forsikrede påbegyndt i fleksjob og opfylder herefter ikke den økonomiske betingelse i § 1, stk. 6. Desuden beregnes der en ny karenperiode, som ikke var ophørt, inden forsikrede fik lægelig godkendelse til at genoptage sit arbejde.

PFA gør opmærksom på, at selskabets afgørelse ikke beror på forsikredes golfspil eller forsikredes deltagelse i fritidsinteresser i øvrigt. Når PFA finder anledning til at nævne forsikrede fritidsinteresse for golfspil skyldes det, at golfspil belaster ryggen med vrid og kræver en ikke ubetydelig fysisk gangkapacitet og dermed vidner om en vis fysisk funktionalitet i ryg og ben. Tilsvarende gør sig gældende for så vidt angår forsikredes [arbejde i fritiden]. Det er selskabets opfattelse, at undervisningsopgaven må kræve en kognitiv formåen og henset til at undervisningen giver adgang til ... , må [virksomhed3] ved ansættelsen have vurderet, at forsikrede var psykisk velbefindende.

Forsikredes advokat har vedrørende forsikredes start af virksomheder anført, at forsikrede startede enkeltmandsvirksomheden med en ven, som sprang fra, hvorefter forsikrede efterfølgende har ansat en anden til videreførelse af virksomheden. Der ses ingen dokumentation herfor og uagtet advokatens påstand, så indebærer opstart af en virksomhed et brug af overskud og ressourcer samt en tro på egne evner og fysisk og psykisk færdigheder. PFA noterer sig i den forbindelse, at forsikrede har opsagt sit fleksjob og har fået en midlertidig ansættelse på fuld tid i [virksomhed4], hvor han skal Dette indikerer også et vist overskud og en rimelig helbredstilstand. Det vidner ikke om en forværring af forsikredes helbredstilstand, således at forsikrede er berettiget til udbetaling ved en erhvervsnedlættelse på mindst 50 procent.

PFA gør opmærksom på, at selskabet på ingen måde har haft til formål at så tvivl om forsikredes troværdighed i relation til oplysninger om bonusser og lønstigninger. PFA har alene påpeget, at der ikke foreligger dokumentation for forsikredes påstand om berettigelse hertil. PFA bemærker

desuden, at selskabet har medtaget almindelig lønstigning og opreguleret forsikredes løn på anmeldetidspunktet til nutidskroner.

Endelig bemærker PFA, at forsikrede ikke er efterkommet selskabets opfordring om fremlæggelse af perioderegnskab for selskaberne for 2021.

PFA har herefter ikke flere kommentarer til sagen, og den kan efter selskabets vurdering afgøres på det foreliggende grundlag, såfremt der ikke fremkommer væsentlige nye oplysninger."

Til dette har klagerens advokat den 19/1 2022 bl.a. anført:

"Under henvisning til PFA's skrivelse af 5. januar 2022 skal jeg herved på vegne af min klient fremkomme med mine bemærkninger til det af PFA anførte.

Vedrørende det anførte vedrørende min klients operation i lænderyggen og hans manglende henvendelse til rygklinikken i perioden imellem den 1. august 2018 og den 1. august 2019, skal det bemærkes, at dette må ses i sammenhæng med, at min klient i forbindelse med konsultationen den 31. juli 2018 ikke var interesseret i en operation. På baggrund heraf aftaltes en kontrol ét år efter.

At min klient ikke i den mellemliggende periode henvendte sig til rygklinikken, mener jeg ikke er udtryk for, at der ikke er sket en forværring af generne.

Det fremgår af journalen fra kontrollen den 2. august 2019, at min klient fortsat havde 'gener fra lænderyggen i form af smerter. Det svinger lidt. Der er nogle dage, hvor han faktisk næsten er nødt til at være i sengen og andre dage, hvor han kan lidt mere'. Dette er efter min klare vurdering udtryk for, at der er sket en forværring i perioden fra den 1. august 2018 til den 1. august 2019, idet jeg dog skal pointere, at det relevante i nærværende sag er, om der er sket en forværring af min klients gener efter den 1. september 2017.

Jeg skal gøre opmærksom på, at PFA endnu engang fokusere på min klients sekundære brud i lænden. Det er – som også anført i min tidligere skrivelse – bruddet i brystryggen, som er årsag til min klients sygdomsmeddeling, idet den har givet nerve- og muskelsmerter i og omkring bruddet.

Videre mener PFA, at min klients golfspil samt ... undervisning vidner om en funktionalitet i ryggen og benene samt psykisk. Det bemærkes hertil, at min klient spiller golf på opfordring af flere læger, der har tilset ham, herunder bl.a. ... , som PFA selv har sendt min klient til. Det skyldes, at netop de vrid og bevægelser, som PFA henviser til, afhjælper min klients primære skade i brystryggen – bl.a. arret og muskelvævet.

Når min klient trods sin sekundære skade i lænden spiller golf, er det udtryk for en afvejning af den primære skade i brystryggen og den sekundære skade i lænderyggen, hvor det har været opfattelsen på [hospital] og hos min klients egen læge, at golfspillet mindsker min klients smerter i det primære brud.

Samtidig indebærer det, at min klient får motioneret uden at overanstrenges sig og – ligesom det endvidere er fremhævet i min tidligere skrivelse – bidrager det til min klients psykiske tilstand og hans humør generelt at kunne opretholde denne del af sit sociale liv.

Jeg skal endnu engang understrege, at jeg ikke mener, at min klient skal klandres for at forsøge at opretholde en lille del af det sociale liv, han havde forud for skaden, ved at spille golf.

Endvidere skal jeg gøre opmærksom på, at blot fordi min klients funktionalitet tillader, at han spiller golf samt underviser i ... , er det ikke lig med, at hans erhvervsevnetab ikke er nedsat med mindst 50 %.

I relation til min klients opstart af hans enkeltmandsvirksomhed skal jeg endnu en gang understrege, at dette skete i samarbejde med en ven – det har dermed ikke krævet det samme overskud og de samme ressourcer, som det kræver at opstarte en virksomhed alene.

Min klient har flere gange vist, at han vil mere, end hans krop og psyke tillader, og at han har svært ved at acceptere disse begrænsninger. Derfor mener jeg ikke, at det kan tages til indtægt for, at min klients erhvervsevne ikke er nedsat med mere end 50 %, at han har ville opstarte en virksomhed med sin ven. I denne henseende er det også særdeles relevant, at min klient – da han netop konstaterede, at han ikke havde den fysiske og psykiske formåen – ansatte en til at føre virksomheden for sig.

Jeg mener endvidere, at det i relation hertil er relevant, at denne arbejdsskadesag har verseret i mere end 10 år – min klient vil i sagens natur gerne foretage sig et eller andet, men han har som sagt svært ved at finde grænsen for, hvad hans krop og psyke tillader.

Dette ses endvidere i forbindelse med min klients midlertidige ansættelse i [virksomhed4], idet denne ansættelse blev annulleret næsten øjeblikkeligt, idet min klient på grund af angstanfald ikke var i stand til at møde ind.

Denne ansættelse er endnu en gang udtryk for, at min klient vil mere, end hans krop og psyke tillader, og at han har svært ved at acceptere disse begrænsninger.

Vedrørende perioderegnskaberne for enkeltmandsvirksomheden kan jeg oplyse, at min klient ikke har et sådant, idet det ikke er et krav, at enkeltmandsvirksomheder laver perioderegnskaber.

Aktuelt er der en revisor, der gennemgår papirerne i virksomheden, og når dette er på plads, er min klient indstillet på at fremsende en kopi af regnskabet."

Selskabet har den 2/3 2022 bl.a. fremført:

"PFA fastholder det tidligere anførte i korrespondancen med ankenævnet og har følgende kommentarer til det fremsendte:

Forsikredes selskab [virksomhed5], som er oprettet den 25. november 2020 og som det fremsendte materiale må formodes at vedrøre (det anførte CVR nr. i materialet antages at være forkert), er stiftet som en enkeltmandsvirksomhed med forsikrede som ejer. PFA bemærker, at der

ikke ses at være fremsendt dokumentation for forsikredes advokats påstand om, at opstarten og driften er sket i samarbejde med en ven, herunder f.eks. en ansættelseskontrakt. Forsikredes rolle og arbejdsindsats i selskabet står således stadig hen i det uvisse og PFA bemærker i den forbindelse, at det er forsikrede som har bevisbyrden for, at hans erhvervsevne er nedsat i dækningsberettigende grad.

PFA bemærker, at selskabet har haft en omsætning på 1.472.467 kr. i perioden fra 1. januar til 31. december 2021, men at denne omsætning skal ses i lyset af, at aktiviteten - ifølge årsrapporten, har været præget af, at [virksomheden] har været lukket i coronaperioden (jf. note 3) - dvs. i perioden fra årsskifte og frem til 16. april 2021 og igen fra 19. december 2021 og året ud. PFA bemærker desuden, at selskabet har haft et overskud efter finansielle poster og efter skat på 62.449 kr., at der i regnskabsåret løb er foretaget hævninger på 71.868 kr. og at der er udgifter til lønninger på 455.359 kr. Det skal nævnes, at selskabet årets løb har haft 3,0 medarbejdere ansat i gennemsnittet (jf. note 3). PFA lægger på den baggrund til grund, at forsikrede har haft en væsentlig højere indtægt i 2021 end tidligere beregnet, hvorfor den økonomiske betingelse i vilkårenes punkt C, § 1, stk. 6, så meget desto mere ikke er opfyldt.

PFA bemærker desuden, at forsikrede den 13. december 2021 stiftede selskabet [virksomhed6], som ifølge CVR er ejet af selskabet [virksomhed7] (stiftet 19. august 2021), som er ejet af forsikrede. Forsikredes rolle og arbejdsindsats i det nystiftede selskab ([virksomhed6]) ses heller ikke afdækket, men vidner også om en vis erhvervsevne.

PFA har herefter ikke flere kommentarer til sagen, og den kan efter selskabets vurdering afgøres på det foreliggende grundlag, såfremt der ikke fremkommer væsentlige nye oplysninger."

Af klagerens lægejournal fremgår bl.a.:

"31.07.2018

Beskrivelse: ORTOPÆDKIRURGISK RYGKLINIK

... årig mand kommer til kontrol.

Der er foretaget CT-skanning, her finder man som på rtg. en lille mistanke til diskret løsning omkring h. L5-skrue.

Plan:

Beskrivelse: Der er ikke nogen progression siden sidst, pt. har uændret problemstilling. Vi taler frem og tilbage om, om man i givet fald skal overveje revision, vil det blive med forreste støtte. Aktuelt er pt. ikke interesseret i kirurgi.

Vi har valgt at følge op om 1 år med henblik på vurdering af tilstanden, og i givet faldet at han får problemstillinger før eller forværring af sine symptomer, som er primært lænderygsmerter, tager han kontakt hertil.

...

01.08.2019

ORTOPÆDKIRURGISK RYGKLINIK

Pt. kommer til kontrol. Har fortsat gener fra lænderyggen i form af smerter. Det svinger lidt. Der er nogle dage, hvor han faktisk næsten er nødt til at være i sengen og andre dage, hvor han kan lidt mere.

Sidst var der mistanke om løsning af skruerne, og jeg kan godt se på billederne, hvad der mener, idet der er lidt halo-virkning på CT-skanningen på højre side.

Objektivt

Ved den klinik inspektion virker ryggen stabil og pæn.

Jeg synes, at vi bestiller en CT-skanning og røntgen. Svar her, når den er foretaget mhp., om vi skal gøre yderligere. En mulighed vil være at fjerne apparaturet og optransplantere.

...

17.09.2019

...

ORTOPÆDKIRURGISK RYGKLINIK

Pt. kommer til svar på CT-skanning. Denne viser, som anført, løshed specielt i højresidige L5-skruen. Han har gener tilsvarende.

Pt. er i perioder i udtrapning af sin morfika og sin medicin i øvrigt, og har egentlig aftalt dette med egen læge. Pt. gør det hver 4. måned.

Pt. får normalt 3600 mg Gabapentin og 10 mg morfin x 3.

Pt. har lænderygsmerter og har nu også udviklet noget, der minder om depression.

Plan:

Vi kommer ikke uden om at operere pt. og fjerne apparaturet.

Der er to muligheder. Enten kan man fjerne det og lægge noget ny knogle i, idet der ikke er nogen synderlig heling. Man kan også lave en stabilisering med PLIF teknik med revision.

Jeg vil tage pt. med til vores fælles tirsdagskonf. mhp. de muligheder der er.

Jeg har meddelt pt. dette.

Umiddelbart er pt. interesseret i svar indenfor 1-2 mdr., således at han også kan planlægge mhp. det videre forløb.

...

01.10.2019

ORTOPÆDKIRURGISK RYGKLINIK

Pt. kommer mhp. operation.

Vi har haft ham på fælles konference. Han har en umiddelbart tilhelet L5/S1 fortil med knoglenyddannelse.

Der er ligeledes en bro bagtil.

Som anført er skruen løs. Der er begrænset knoglemængde.

Plan:

Umiddelbart virker det stabilt, og vi har derfor besluttet, at vi fjerner apparaturet og transplanterer og ser hvordan det udvikler sig. Alternativt er selvfølgelig interkorporal dese, men vi mener ikke, at det er muligt pga. for stor risiko. En ALIF vil ligeledes være udelukket, da der er en god knogledannelse fortil. Jeg snakker med pt. om disse overvejelser, og vi enes om, at vi planlægger at fjerne apparaturet. Tager selvfølgelig konsekvensen undervejs, hvis der er andet mod forventning. Eller forventer vi, at han forholdsvis hurtigt kan komme i gang igen.

...

12.11.2019 KNAG64 Bageste spondylodese u. fiksation i columna lumbalis
KABC56 Dekompression af lumbal spinalkanal og nerod
KNAN04 Autotransplantaion af knogle på columna lumbalis
KNAU49 Fjernelser af internt fiksationsudstyr i columa

...

13.11.2019

Beskrivelse: Det ser pænt og fint ud. Han virker glad og tilfreds. Har tilladeligt ondt og er godt smertedækket.

Ketaminprojekt.

Forventer udskrivelse i morgen eller i overmorgen.

Drænene producerer 80 og 130, tages senere i dag.

Er neurologisk i orden.

Vi mobiliserer ham, som anført.

Beskrivelse: Anamnese:

Flexjob 2-5 timer pr uge, hvor han laver Spiller golf (stoppede i juli), [aktivitet] 1 x om ugen, er ...lærer og laver ... [virksomhed3] (godt at være en del af et fællesskab).

Smertemestring: Ligger og hviler, flytter fokus ved facebook eller høre klassiske musik/opera. Vil gerne afprøve mindfulness.

Generelle pædagogiske interventioner:

Beskrivelse: Informeret om håndtering af smerter samt gradvis genoptagelse af aktiviteter og motion under hensyn til regimet de næste 3 mdr. Pt. er desuden vejledt omkring rygsåneprincipper, og i at veksle mellem hvile og aktivitet.

Følgende spørgsmål er gennemgået med pt, og resultatet heraf beskrevet nedenfor:

Jeg henter energi ved:

- Gå en tur
- Gå i haven
- Hvile

Hvad gør jeg som er godt for din krop/ryg?

- Deler opgaverne over tid.
- Lader tingene ligge
- Holder flere pauser
- Er begyndt at reagere, når ryggen gør ondt.
- Er begyndt lidt at bede om hjælp, når ryggen gør ondt.
-

Hvor er jeg udfordret?

- Holder ikke pauser.
- Har stadig svært ved at bede om hjælp.
- Reagerer ikke altid når ryggen gør ondt og stopper ikke i tide, det giver en dårlig cirkel, hvor jeg knokler på, får ondt og ligger for længe på sofaen, indtil cirklen starter forfra.

Hvad vil jeg gerne gøre anderledes?

- Lær at stoppe i tide, så cirklen med sofaen brydes. Fordel opgaverne over tid, planlæg dem evt inden du går i gang.

03.02.2020 Telefonkonsultation

Beskrivelse: [forsikrede] ringer for at spørge om han må starte med at arbejde.

Han er begyndt at køre lidt bil.

Han går lange ture op til 9 km.

Han har kun få smerter trods pausering af morfin.

Han har i forvejen flexjob, så vi aftaler, at han kan arbejde max 5 timer ugentlig – og ikke i træk – indtil kontrollen her d.21/2.

...

21.02.2020

Beskrivelse: ORTOPÆDKIRIURGISK RYGKLINIK

Pt. kommer til kontrol. Han synes, at han har fået det rigtig godt.

Synes, han har haft et godt forløb og virker glad og tilfreds.

Objektivt

Klinisk virker han stabil. Der har været lidt hævelse over ryggen, men der er ikke mere, end man normalt ser. Der ser pænt og fredeligt ud. Ikke nogen ømhed.

Klarer sig egentlig pænt og er startet i [virksomhed3] i fritiden som ...instruktør.

Rgt. i orden.

Plan:

Beskrivelse: Vi har haft en god snak om tingene, og vi afslutter ham."

Af rehabiliteringsteamets indstilling af 7/11 2018 fremgår bl.a.:

"På baggrund af sagens akter samt mødet i rehabiliteringsteamet finder teamet, at det er dokumenteret, at [klageren] har en varig og væsentligt nedsat arbejdsevne inden for ethvert erhverv. Det vurderes således, at der ikke kan peges på revalideringsmuligheder eller handicapkompenserende tiltag, der vil kunne medføre, at [klageren] hverken nu eller på sigt vil kunne opnå tilknytning til arbejdsmarkedet på ordinære vilkår. Det er teamets vurdering, at der aktuelt er tale om en begrænset arbejdsevne, som vil kunne udvikles inden for en rimelig periode. Teamet drøftede med PS, at der er rehabiliteringsplanens forberedende del fremgår, at [klageren] ønsker en førtidspension. [Klageren] oplyser, at han på daværende tidspunkt ikke følte, at han kunne klare presset fra forløbet ved Jobafklaring. Han havde brug for en pause fra det mentale pres og havde brug for ro og fred ift. det hele. Ved drøftelse af hvordan et fremtidigt fleksjob kunne se ud oplyser [klageren], at arbejdsopgaverne gerne skal være udfordrende, men arbejdstimerne skal være fleksible. Teamet peger på, at [klageren] med en vis ro bør kunne finde et mindre fleksjob, gerne indenfor et interesseområde, hvor arbejdstimerne er mere fleksible.

Der indstilles således til, at [klageren] visiteres til fleksjob

...

SKÅNEHENSYN:

Ijf. afrapporteringen peges der på følgende skånehensyn:

Skånehensyn.

Nedsat arbejdstid 4,5 timer om ugen

Nedsat tempo

Skiftende arbejdsstillinger
Ikke bøjle for meget i ryggen
Klart definerede og afgrænsede opgaver uden deadlines
Hjælp til at holde små pauser og ikke at glemme tiden, når [klageren] bliver grebet af arbejdet."

Af Ankestyrelsens afgørelse af 28/2 2020 fremgår bl.a.:

"Begrundelsen for afgørelsen om perioden fra den 12. juni 2018 til den 6. november 2018

Ankestyrelsen vurderer, at du som følge af arbejdsskaden havde et midlertidigt tab af erhvervsevne på 30 procent i perioden fra den 12. juni 2018 til den 6. november 2018, hvor du var i ressourceforløb. Vi vurderer, at dit samlede midlertidige erhvervsevnetab var 90 procent.

Vi har således foretaget et fradrag som følge af dine forudbestående gener svarende til 2/3.

...

Begrundelsen for afgørelsen om perioden fra den 7. november 2018

...

Ankestyrelsen vurderer, at du som følge af arbejdsskaden havde et midlertidigt tab af erhvervsevne på 20 procent, mens du modtog ledighedsydelse.

Vi vurderer, at dit samlede midlertidige erhvervsevnetab var 55 procent. Vi har således foretaget et fradrag som følge af dine forudbestående gener svarende til 2/3."

Af årsrapport for 2021 for virksomhed⁵ fremgår bl.a.:

"Udvikling i aktiviteter og økonomiske forhold
Resultatet for året udviste et overskud på kr. 62.449

For 2022 er der forventning om et positivt resultat.

...

Omsætning 1.472.467

...

Lønninger -455.359

...

Årets hævninger 71.868"

Af forsikringsbetingelserne fremgår bl.a.:

"C Betingelser for invalideydelse og præmiefritagelse

§ 1. Definition af invaliditet/erhvervsevnetab

Ret til fuld invalidepension og/eller fuld præmiefritagelse indtræder, når forsikredes erhvervsevne på grund af sygdom eller ulykkestilfælde er nedsat til en tredjedel eller derunder af den fulde erhvervsevne.

Stk. 2. Er erhvervsevnen på grund af sygdom eller ulykkestilfælde nedsat til halvdelen, er forsikrede

berettiget til halv invalidepension og/eller halv præmiefritagelse. Den anden halvdel af forsikringen kan videreføres med præmiebetaling eller omskrives til præmiefri forsikring, jævnfør 'Betingelser vedrørende de præmiebetalingen', § 3, og for denne del gælder reglerne i stk. 1.

...

Stk. 5. En ydelsesberettiget nedsættelse af erhvervsevnen foreligger, når forsikrede - efter PFA Pensions skøn - ikke længere er i stand til at tjene mere end en tredjedel respektive halvdelen af, hvad

der er sædvanligt for fuldt erhvervsdygtige personer med lignende uddannelse og alder. Bedømmelsen sker på grundlag af en helhedsvurdering under hensyn til forsikredes tidligere og nuværende helbredstilstand, uddannelse og tidligere beskæftigelse.

Stk. 6. Forsikrede har ikke ret til fuld eller halv invalidepension og/eller præmiefritagelse under revalidering eller ansættelse i en stilling, der finansieres helt eller delvist af det offentlige som følge af nedsat erhvervsevne, medmindre den generelle erhvervsevne er nedsat til henholdsvis en tredjedel eller halvdelen af den fulde erhvervsevne, og forsikredes indtjening (summen af arbejdsindtægt og eventuelle sociale og andre offentlige ydelser og tilskud) er nedsat til henholdsvis en tredjedel eller halvdelen af, hvad der er sædvanligt for fuldt erhvervsdygtige personer med lignende uddannelse og alder."

Nævnet udtaler:

Klageren, som er født i 1970'erne, var i 2011 udsat for en arbejdsskade, hvor han fik et brud på en brystvirvel. Han er efterfølgende også opereret i ryggen. Selskabet ydede midlertidig dækning fra den 1/6 2011 til den 31/8 2017, hvor selskabet standsede ydelserne under henvisning til, at klagerens generelle erhvervsevne ikke var nedsat med mindst halvdelen. Sagen blev indbragt for nævnet, som ved kendelse 92010 af 26/9 2018 fandt, at klageren ikke havde bevist, at hans generelle erhvervsevne var nedsat med mindst halvdelen. Klageren var i arbejdsprøvning fra den 9/8 2017 til den 20/9 2017, hvor han arbejdede 6 timer om ugen. Han var herefter i en nyt arbejdsprøvningsforløb fra den 14/11 2017 til den 2/8 2018, hvor han løbende arbejdede op til 4,5 timer om ugen. Han blev på baggrund af de to forløb tilkendt fleksjob, og den 27/12 2018 startede han i et fleksjob med en ugentlig arbejdstid på 5 timer. Klageren søgte igen om ydelser den 14/5 2020. Han oplyste i den forbindelse, at Ankestyrelsen ved afgørelse af 28/2 2020 havde vurderet hans midlertidige erhvervsevne til 90 %. Klageren har derudover oplyst, at han i udgangen af 2020 opsagde sit fleksjob, og at han samtidig var blevet ansat i en midlertidig fuldtidsstilling, som han dog grundet angst aldrig var opstartet i.

Selskabet har afvist at yde dækning under henvisning til, at klageren ikke har bevist, at der er indtrådt en helbredsmæssig forværring efter den 31/8 2017. Selskabet har anført, at klageren var til kontrol grundet sine ryggener den 31/7 2018, at han først var til kontrol igen et år senere, at han blev opereret i november 2019, og at han ved kontrol i starten af 2020 oplyste, at han havde det rigtig godt. Selskabet har også anført, at klageren trods sine ryggener er i stand til at spille golf og undervise i en anden aktivitet. Selskabet har derudover anført, at klageren har opstartet tre virksomheder. Selskabet har derudover anført, at klagerens indtjening i fleksjobbet udgør mere end halvdelen af, hvad der er sædvanligt for fuldt erhvervsdygtige personer med lignende uddannelse og alder.

Klageren har anført, at hans erhvervsevne er nedsat med mindst halvdelen. Klageren har videre anført, at han både lider af fysiske og psykiske gener, som begrænser hans arbejdssevne. Han har også anført, at selvom operationen i 2019 var succesfuld, så betyder det ikke, at hans gener er forsvundet. Klageren er tilkendt fleksjob, og at kommunen i den forbindelse har vurderet, at han alene er i stand til at arbejde 5 timer om ugen. Klageren har anført, at han spiller golf for at motionere og mindske smerterne.

Af klagerens lægejournal fremgår: "**31.07.2018** ... Der er ikke nogen progression siden sidst, pt. har uændret problemstilling. Vi taler frem og tilbage, om man i givet fald skal overveje revision, vil det blive med forreste støtte. Aktuelt er pt. ikke interesseret i kirurgi. Vi har valgt at følge op om 1 år med henblik på vurdering af tilstanden, og i givet faldet at han får problemstillinger før eller forværring af sine symptomer, som er primært lænderygsmerter, tager han kontakt hertil. ... **01.08.2019** ... Pt. kommer til kontrol. Har fortsat gener fra lænderyggen i form af smerter. Det svinger lidt. Der er nogle dage, hvor han faktisk næsten er nødt til at være i sengen og andre dage, hvor han kan lidt mere. ... **21.02.2020** ... Pt. kommer til kontrol. Han synes, at han har fået det rigtig godt. Synes, han har haft et godt forløb og virker glad og tilfreds. ... Klinisk virker han stabil. Der har været lidt hævelse over ryggen, men der er ikke mere, end man normalt ser. Der ser pænt og fredeligt ud. Ikke nogen ømhed. Klarer sig egentlig pænt og er startet i [virk-

somed3] i fritiden som ...instruktør. Rgt. i orden. ... Vi har haft en god snak om tingene, og vi afslutter ham".

Af rehabiliteringsteamets indstilling af 7/11 2018 fremgår: "På baggrund af sagens akter samt mødet i rehabiliteringsteamet finder teamet, at det er dokumenteret, at [klageren] har en varig og væsentligt nedsat arbejdsevne inden for ethvert erhverv. Det vurderes således, at der ikke kan peges på revalideringsmuligheder eller handicapkompenserende tiltag, der vil kunne medføre, at [klageren] hverken nu eller på sigt vil kunne opnå tilknytning til arbejdsmarkedet på ordinære vilkår. Det er teamets vurdering, at der aktuelt er tale om en begrænset arbejdsevne, som vil kunne udvikles inden for en rimelig periode. Teamet drøftet med PS, at der er rehabiliteringsplanens forberedende del fremgår, at [klageren] ønsker en førtidspension. [Klageren] oplyser, at han på daværende tidspunkt ikke følte, at han kunne klare presset fra forløbet ved Jobafklaring. Han havde brug for en pause fra det mentale pres og havde brug for ro og fred ift. det hele. Ved drøftelse af hvordan et fremtidigt fleksjob kunne se ud oplyser [klageren], at arbejdsopgaverne gerne skal være udfordrende, men arbejdstimerne skal være fleksible. Teamet peger på, at [klageren] med en vis ro bør kunne finde et mindre fleksjob, gerne indenfor et interesseområde, hvor arbejdstimerne er mere fleksible. Der indstilles således til, at [klageren] visiteres til fleksjob... SKÅNEHENSYN: Jf. afrapporteringen peges der på følgende skånehensyn: Skånehensyn. Nedsat arbejdstid 4,5 timer om ugen. Nedsat tempo. Skiftende arbejdsstillinger. Ikke bøje for meget i ryggen. Klart definerede og afgrænsede opgaver uden deadlines. Hjælp til at holde små pauser og ikke at glemme tiden, når [klageren] bliver grebet af arbejdet."

Af Ankestyrelsens afgørelse af 28/2 2020 fremgår: "**Begrundelsen for afgørelsen om perioden fra den 12. juni 2018 til den 6. november 2018.** Ankestyrelsen vurderer, at du som følge af arbejdsskaden havde et midlertidigt tab af erhvervsevne på 30 procent i perioden fra den 12. juni 2018 til den 6. november 2018, hvor du var i ressourceforløb. Vi vurderer, at dit samlede midlertidige erhvervsevnetab var 90 procent. Vi har således foretaget et fradrag som følge af dine forudbestående gener svarende til 2/3. ... **Begrundelsen for afgørelsen om perioden fra den 7. november 2018.** Ankestyrelsen vurderer, at du som følge af arbejdsskaden havde et midlerti-

dig tab af erhvervsevne på 20 procent, mens du modtog ledighedsydelse. Vi vurderer, at dit samlede midlertidige erhvervsevnetab var 55 procent. Vi har således foretaget et fradrag som følge af dine forudbestående gener svarende til 2/3".

Af forsikringsbetingelsernes punkt C § 1, stk. 5 fremgår: "En ydelsesberettiget nedsættelse af erhvervsevnen foreligger, når forsikrede - efter PFA Pensions skøn - ikke længere er i stand til at tjene mere end en tredjedel respektive halvdelen af, hvad der er sædvanligt for fuldt erhvervsdygtige personer med lignende uddannelse og alder. Bedømmelsen sker på grundlag af en helhedsvurdering under hensyn til forsikredes tidligere og nuværende helbredstilstand, uddannelse og tidligere beskæftigelse". Det fremgår videre af punkt C § 1, stk. 6: "Forsikrede har ikke ret til fuld eller halv invalidepension og/eller præmiefritagelse under revalidering eller ansættelse i en stilling, der finansieres helt eller delvist af det offentlige som følge af nedsat erhvervsevne, medmindre den generelle erhvervsevne er nedsat til henholdsvis en tredjedel eller halvdelen af den fulde erhvervsevne, og forsikredes indtjening (summen af arbejdsindtægt og eventuelle sociale og andre offentlige ydelser og tilskud) er nedsat til henholdsvis en tredjedel eller halvdelen af, hvad der er sædvanligt for fuldt erhvervsdygtige personer med lignende uddannelse og alder".

Efter almindelige forsikringsretlige principper er det den, der rejser et krav, der skal bevise rigtigheden og størrelsen heraf.

Efter en gennemgang af sagen finder nævnet, at klageren ikke har bevist, at hans generelle erhvervsevne varigt har været nedsat med mindst halvdelen efter den 31/8 2017.

Nævnet har blandt andet lagt vægt på, at der i klagerens lægelige akter ikke er beskrevet en helbredsmæssig forværring siden den 3/8 2017. Nævnet bemærker i den forbindelse, at klageren var til kontrol på ortopædkirurgisk rygklinik den 31/07 2018, hvor det er beskrevet, at der ikke var nogen ændring i klagerens situation, at klageren herefter først var til kontrol den 1/8 2019, hvor der er beskrevet svingende smerter, at klageren blev opereret i ryggen den 12/11

2019, at han ved kontrol den 21/2 2020 oplyste, at han havde fået det rigtig godt, hvorfor han blev afsluttet, og at der ikke ses at være yderligere journalnotater efter denne dato.

Nævnet har desuden lagt vægt på, at klageren ikke har godtgjort, at hans indtjening i fleksjobbet inkl. flekslønstilskud udgjorde mindre end halvdelen af, hvad der er sædvanligt for fuldt erhvervsdygtige personer med lignende uddannelse og alder. Nævnet bemærker, at der herved ikke er taget højde for klagerens eventuelle indtjening i de tre virksomheder.

Nævnet har også lagt vægt på, at klageren i november 2020 stiftede en enkeltmandsvirksomhed (virksomhed5), at det fremgår af det fremlagte regnskab, at virksomheden i 2021 havde en omsætning på 1.472.467 kr. på trods af at virksomheden havde været nedlukket i omkring 4 måneder, at lønninger i virksomheden udgjorde 455.359 kr., at virksomheden havde 3 ansatte i gennemsnit, at der var foretaget hævnninger i virksomheden på 71.868 kr., og at resultatet før skat udgjorde 62.449 kr.

Nævnet har også lagt vægt på, at klageren herefter i august 2021 stiftede et anpartsselskab (virksomhed7), hvor han er direktør og eneste ejer, og at klageren i december 2021 skiftede endnu et anpartsselskab (virksomhed6), som er ejer af virksomhed7, og hvor klageren er angivet som direktør.

Nævnet bemærker, at uanset at det ikke er fuldt afklaret, hvad klagerens arbejdsopgaver og indtjening er i de tre virksomheder, så er de oprettet og drevet sideløbende med klageren arbejde i fleksjobbet, hvorfor det må lægges til grund, at klagerens erhvervsevne væsentlig overstiger de 5 timer ugentligt, som han er ansat i fleksjobbet.

Ankenævnet for Forsikring

23.

97389

Nævnet har også lagt vægt på, at klageren blev ansat i en midlertidig fuldtidsstilling fra den 20/12 2021 til den 9/1 2022. En stilling han dog har oplyst, at han ikke tiltrådte.

Det, som klageren i øvrigt har anført, kan ikke føre til andet resultat.

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

Klageren får ikke medhold.



Jens Kruse Mikkelsen

formand