Ankenævnet for Forsikring

Den 14. december 2016 blev i sag nr. 89328:

xxxxxxxxxxxxxxxxxxxxx
xxxxxxxxxxxxxxxx
xxxxxxxxxxxxxxx

mod

SEB Pension
Postboks 100
0900 København C

afsagt

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren har livsforsikring i SEB Pension. Han klager ved sin advokat over, at selskabet har opsagt hans forsikringsdækninger. Selskabet henviser til, at klageren svigagtigt har afgivet urigtige oplysninger om sin helbredstilstand.

Forsikringerne giver ret til invalideydelser og præmiefritagelse, såfremt klageren på grund af sygdom eller ulykke mister mindst halvdelen af den fulde erhvervsevne. Der er en karenstid på 3 måneder.

Klageren, der er uddannet inden for salg, pådrog sig i 2002 en lænderyglidelse. Han gennemgik tre operationer og havde derefter fortsat kroniske smerter, afføringsproblemer og føleforstyrrelser. Selskabet har efter det oplyste bevilget præmiefritagelse og udbetaling af ydelse ved tab af erhvervsevne fra den 18/3 2003. Selskabet ophævede forsikringsdækningerne pr. 1/4 2015 med henvisning til, at klageren havde begået svig i forbindelse med ansøgning om fortsat nedsættelse af erhvervsevne den 20/12 2012. Det er selskabets opfattelse, at klageren har en erhvervsaktivitet, der er klart uforenelig med de klager, han har fremført over for selskabet og læger.

Klagerens advokat har i brev af 20/4 2016 bl.a. anført:

"**1. Sagsfremstilling**

Klager, …, er tidligere. …. I 2002 pådrog han sig en alvorlig lænderyglidelse, der forværredes frem til operation 1. januar 2003. Efter operationen var der fortsat smerter og svær indskrænket bevægelighed i lænden, og der blev den 3. juni 2003 foretaget fornyet operation. Operationen viste, at L4-nerveroden var fastklistret til diskus, og tilstanden forværredes efter operationen. Der blev foretaget fornyet operation den 6. juni 2003, men [klager] havde herefter fortsat kroniske smerter.

Skaden blev anmeldt og anerkendt som en patientskade. Patientforsikringen traf afgørelse d. 7. november 2006 og fastsatte erhvervsevnetab efter patientskaden til 60 %. Dog er det anført, at en del af generne og dermed erhvervsevnetabet må tilskrives grundsygdommen, og fastsættelse af erhvervsevnetab til 60 % er således alene tab for merskaden i forbindelse med patientskaden. Det samlede erhvervsevnetab er højere.

I forbindelse med retssag mod Ankenævnet for Patienterstatningen blev der indhentet en udtalelse fra Arbejdsskadestyrelsen, hvorefter den samlede méngrad skønsmæssigt blev fastsat til 65 %, hvoraf 8 % blev vurderet som mérmenet i forbindelse med patientskaden.

På denne baggrund må det konkluderes, at det samlede men og det samlede erhvervsevnetab er væsentligt højere end ansat i Patienterstatningens afgørelse af 7. november 2006.
…
Dertil kommer det omfattende journalmateriale fra det meget lange behandlingsforløb, hvor det er forsøgt at bedre min klients helbredstilstand. Desværre uden effekt.

Som der fremgår af nerveledningsundersøgelse fra speciallæge i neurologi og neurofysiologi …, viser undersøgelsen lumbal rodpåvirkning på flere niveauer, hvilket stemmer overens med de helbredsgener min klient beskriver.

Jeg vedlægger journal fra egen læge for de seneste 3 år. I fremsendelsesbrevet anfører lægen, at min klient fortsat får meget smertestillende medicin på grund af smerterne og fast går til fysioterapeut. Derudover har det været foretaget operation for galdesten og brok, men min klient går ikke til læge i tide og utide. Helbredsforholdene er udredt, og der er ikke yderligere behandlingsmuligheder.
…
SEB har forud for meddelelse om ophør af pensionsforsikring gennemført en overvågning af min klient. Det anføres i brevet, at oplysningerne er klart uforenelige med omfanget og karakteren af de gener, der er anført i de lægelige oplysninger, og som har ligget til grund for SEB's udbetaling af erhvervsevnetabsydelse og præmiefritagelse.

SEB Pension er blevet opfordret til at fremsende materialet, hvilket SEB imidlertid ikke har ønsket. I stedet blev der aftalt en fremvisning, der foregik på mit kontor, hvorefter der blev fremsendt bemærkninger til materialet 1. december 2015.

Efterfølgende er modtaget brev af 12. januar 2016, hvoraf det fremgår, at der er misforståelser i forhold til materialet, hvilket formentlig skyldes, at hverken jeg eller min klient har haft adgang til materialet, men alene har måttet foretage hurtige notater under fremvisningen. Betingelserne for at kommentere på materialet har ikke været optimale, og jeg skal opfordre til, at materialet udleveres i sin helhed, herunder også eventuelle optagelser og

observationer som ikke allerede er fremvist, såfremt SEB ønsker at påberåbe sig materialet i forbindelse med ankenævnets behandling af sagen.

I forhold til det fremviste videomateriale har jeg ved brev af 1. december 2015 gjort SEB opmærksom på, at min klient har en tvillingebror.

I relation til det fremviste billedmateriale er der i hvert fald mindst en af videosekvenserne, der viser broren og ikke min klient. Broren kommer på virksomheden. Han driver en restaurant og henter løbende plakater, nye menuer, pakker med flasker enten anonymt eller med logo.

Brødrene bor nærmest dør om dør. Deres haver støder op til hinanden og broren … går tur med min klients hund og leger med hunden. Brødrene bytter også ofte biler. Den ene er en gulpladebil og derfor bytter de, når det er hensigtsmæssigt.

Min klients bror har den 14. april 2015 anmeldt til politiet, at han har følt sig overvåget.

En del af observationerne vedrører ophold i virksomheden [printervirksomhed].

Virksomheden [printervirksomhed] er startet i 2007. Firmaet har hidtil været drevet primært af min klients hustru, …. Firmaet blev i starten drevet som personlig drevet virksomhed men senere etableredes et anpartsselskab og der kom en medejer ind i billedet, som primært skulle stå for hjemmesideaktiviteter. Virksomheden lejer lokaler af ….

I september 2014 blev de fleste aktiviteter i virksomheden solgt til … i [by] og herefter var der ganske få aktiviteter i [printervirksomhed]. En enkelt kunde og nogle enkelte ordrer blev dog fortsat ekspederet af virksomhedens ansatte [ansat1]. Der var dog problemer med salget til … og [printervirksomhed] måtte tage kunder retur. Det er fortsat virksomhedens ansatte [ansat1], der styrer arbejdet i virksomheden. Der er en ungarbejder, der kommer 4 - 6 timer om ugen efter behov. Det nedsatte aktivitetsniveau i virksomheden kan påvises via omsætningstal.

Generelt for de fremviste videoklip er, at der ikke foretages aktiviteter, der ligger ud over den funktionsbegrænsning, der berettiger min klient til udbetaling. Materialet viser på ingen måde, at min klient arbejder i et omfang, der ligger udover dækningsberettiget funktionsniveau eller i øvrigt kan betegnes som svig. Det eneste, videoklippene viser, er, at min klient ikke ligger hjemme i sin seng.

Min klients dagligdag er præget af helbredsgenerne. De dage, hvor han ikke skal til fysioterapi, kigger han ofte forbi virksomheden [printervirksomhed] og får en kop morgenkaffe og ind imellem en cigaret. Han har adgang til en computer, der dog fortrinsvis anvendes til private formål, men min klient kan godt lide at tage hen til virksomheden og indimellem vender han naturligvis også en virksomhedsrelevant problemstilling med [ansat1]. Virksomheden drives af min klients hustru … og [ansat1]. [Hustru] har i en periode haft helbredsmæssige problemer og [ansat1] blev fastansat den 12. januar 2015.

Da min klient blev syg og mistede muligheden for at fortsætte på sit gamle arbejde, røg han ned i et sort hul. Arbejdet var en meget stor del af hans identitet. I 2007 hjalp han datteren med en tredjeårsopgave på gymnasiet, hvor han blev interesseret i Adobe Illustrator programmet, og han har herefter gennem årene tillært sig nogle færdigheder i Illustrator og Photoshop. Indimellem laver han enkelte grafiske opgaver hos [printervirksomhed] efter aftale med [hustru]. Arbejdsopgaverne er primært for at skabe indhold i min klients liv,

da arbejdsudførelsen absolut ikke er rentabel for [printervirksomhed]. Dette skyldes, at min klient arbejder alt for langsomt. Optegning af en enkelt etikette til kildevand tager ham 5 - 8 timer og skal efterfølgende alligevel forbi enten [ansat1] eller freelancegrafiker …. Opgaven bør normalt tage 1 - 2 timer, og der er således ingen økonomisk gevinst i at lade min klient udføre arbejdet.

Min klient kan ikke arbejde sammenhængende med opgaven, og de 5 - 8 timers arbejde tager derfor mange dage, og derfor er det udelukkende arbejdsopgaver, hvor der ikke er en frist over for kunden, hvor min klient kan være en del af opgaveløsningen.

På grund af det ekstremt høje morfinindtag, som min klient er nødsaget til at anvende for at være smertedækket, er der også det problem, at han kan sidde og falde i søvn foran computeren. Der er indrettet et hvilehjørne inde i virksomheden, hvor min klient kan hvile, men det skal præciseres, at min klient primært opholder sig på [printervirksomhed] af sociale årsager, fordi det frustrerer ham at skulle sidde hjemme hele tiden.

Generelt kan det også oplyses, at min klient i forbindelse med [hustrus] sygdom har været nødsaget til at køre bil, hvor det ellers som udgangspunkt er [hustru], der altid er chauffør. Det forværrer hans helbredsforhold.

Da det stod klart, at [hustru] desværre ikke kunne vende tilbage til [printervirksomhed], er virksomheden nu under afhændelse. Min klient er ikke en del af en rentabel drift. I stedet har han fået et skånejob ved [marketingsvirksomhed]. Skånejobbet er et supplement til den tilkendte førtidspension, og der er aftalt en arbejdstid på max 6 timer om ugen, dog med nedsat effektivitet og med den fleksibilitet at der kan være uger, hvor min klient ikke kan møde op på grund af helbredsgenerne.

Det er typisk hustruen, der kører min klient på arbejde, da bilkørsel fortsat betyder, at der tæres på kræfterne, som så medfører nedsat effektivitet og også behov for yderligere hvile efterfølgende. Min klient kan godt køre bil og vælger også indimellem at køre bil, men han er så indstillet på 'straffen' efterfølgende.

Det er efter min opfattelse uheldigt, hvis SEB indtager det standpunkt, at en forsikringstager ikke må forlade sin bolig, hvis man skal opfylde betingelserne for udbetaling. Det er min opfattelse, at de fremviste sekvenser på ingen måde viser et aktivitetsniveau, der kan sidestilles med relevant og effektivt arbejde.

Realiteten for min klient er, at han må bide smerterne i sig for at få et indhold i dagligdagen. Det vil sige have et bare minimalt socialt liv, hvor han møder andre mennesker. Det er vigtig for min klients mentale velbefindende, at han kan komme på virksomheden, få en kop kaffe, sidde i fred og ro, hvile sig og skrive en mail. På grund af den store medicin, min klient må indtage, svarende til 540 mg morfin plus 2400 mg Gabapentin i døgnet, tager det ham meget lang tid at formulere mails. Han kan ikke løfte ret meget, uden at det giver forværring af ryggener.

Da min klient imidlertid har følt sig socialt indespærret, tog han allerede i november 2012 fat i SEB Pension for at drøfte mulighederne for, at han kunne tale med kommunen om et skånejob, hvis der var mulighed for det rent helbredsmæssigt. Den telefoniske udmelding fra SEB var, at forsikringsdækningen betyder, at han kan arbejde op til 50 % af 37 timer pr. uge, og at indtjeningen ikke må overstige 50 %. I forhold til arbejdstiden blev det oplyst, at der skulle være tale om 18 effektive timer om ugen.

På baggrund af de lægelige oplysninger og faktuelle oplysninger vedrørende min klients helbredsforhold og livssituation, er det min opfattelse, at min klient fortsat opfylder betingelserne for forsikringsdækning og præmiefritagelse, da ordningen er tegnet ved erhvervsevnetabsdækning ved 50 % erhvervsevnetab. Det videomateriale, som SEB indtil videre har valgt at fremvise, giver ikke anledning til ændring af denne opfattelse. Derudover finder jeg det problematisk, at SEB ensidigt kan udvælge overvågningsmateriale, uden at den overvågede har mulighed for at gøre sig bekendt med om og i givet fald hvilket yderligere materiale, der er fravalgt fremvisningen."

Selskabets advokat har i brev af 17/5 2016 til nævnet heroverfor bl.a. bemærket:

"**Påstande:**

SEB Pensionsforsikring A/S' ophævelse af [klagers] pensionsforsikringer med aftalenr. ….53 og …..81 med virkning fra 1. april 2015 er berettiget.

Supplerende sagsfremstilling:

Nærværende sag omhandler spørgsmålet om, hvorvidt [klager] bevidst har afgivet urigtige oplysninger om omfanget af nedsættelsen af sin erhvervsevne til SEB, således at selskabet har været berettiget til at ophæve hans to pensionsforsikringer med aftalenr. ….53 og ….81 med virkning fra 1. april 2015.

I den forbindelse skal Ankenævnet for Forsikring tage stilling til, hvorvidt [klagers] generelle erhvervsevne er nedsat med mere end halvdelen i henhold til SEBs forsikringsbetingelser.

1 Forsikringsaftalerne

De i sagen omhandlede pensionsforsikringer med dækning for tab af erhvervsevne gav ret til en samlet månedlig udbetaling af invalideydelser på kr. 40.126 samt en samlet præmiefritagelse på en værdi af kr. 85.622 årligt, forudsat at [klager] opfyldte forsikringsbetingelserne.

Begge forsikringer ville udløbe den 1. februar 2029, hvorfor sagsgenstanden kan opgøres til ca. kr. 6.870.000.

Ifølge forsikringsbetingelserne for begge forsikringer var [klager] berettiget til udbetaling af invalideydelser og præmiefritagelse, såfremt hans generelle erhvervsevne er nedsat med mere end halvdelen.
…
Den 12. august 2003 blev [klager] som følge af sin lænde- og rygproblemer bevilget dækning under forsikringerne hos SEB med tilbagevirkende kraft fra den 18. marts 2003, idet SEB på baggrund af de på dette tidspunkt foreliggende lægelige oplysninger samt oplysninger fra [klager] om hans helbredsmæssige gener og funktionsbegrænsninger, vurderede, at hans generelle erhvervsevne var nedsat med mere end halvdelen i henhold til forsikringsbetingelserne.

SEB traf løbende afgørelse om forsat at yde forsikringsdækning, og som bilag B fremlægges selskabets seneste bevillingsbreve af 22. januar 2013, hvorved [klager] blev bevilget invalideydelser og præmiefritagelse under begge forsikringer fra 1. februar 2013 til 1. fe-

bruar 2018. Af brevene fremgår det eksplicit, at [klager] skal kontakte SEB, såfremt hans erhvervsevne måtte blive forbedret i den mellemliggende periode.

2 Grundlaget for SEBs bevilling af forsikringsdækning

Grundlaget for SEBs vurdering af, hvorvidt [klagers] generelle erhvervsevne var nedsat i et omfang, der berettigede ham til forsikringsdækning, var bl.a. speciallægeerklæring af 6. september 2004 udarbejdet af dr.med. …
…
I forbindelse med [klagers] ansøgning om forsat udbetaling under forsikringerne afgav han til brug for SEBs vurdering en erklæring af 20. december 2012, bilag C, hvori han oplyste, at hans tilstand var blevet forværret, og at han regnede med at være fuldstændig erhvervsudygtig resten af livet. [Klager] oplyste bl.a. følgende på side 2 under supplerende oplysninger:

'Har fået nye tryk på nerver så p.t. har jeg det rigtig skidt'

Disse oplysninger udgjorde bl.a. grundlaget for SEBs fortsatte bevilling af erhvervsevnetabsydelser under forsikringerne, jf. bilag B.

3 Grundlaget for SEBs ophævelse af forsikringerne

Indledningsvis kan oplyses, at SEB, i sager hvor der opstår mistanke om, at en forsikringstager har afgivet urigtige oplysninger om nedsættelsen af sin erhvervsevne, indleder undersøgelser af forholdet med henblik på at afdække, hvorvidt der er tale om en begrundet mistanke. På denne baggrund træffer SEB beslutning om, hvorvidt der er grundlag for enten at forsætte eller ophøre med at yde forsikringsdækning. I sager, hvor der foreligger dokumentation for, at den pågældende forsikringstager bevidst har afgivet urigtige oplysninger om omfanget af nedsættelsen af sin erhvervsevne, vil SEB sædvanligvis ophæve forsikringsforholdet som følge af svig. Nærværende sag er én af de få sager, som SEB har af denne karakter.

Det skal i den forbindelse understreges, at ethvert undersøgelsesskridt, som SEB foretager som led i ovennævnte skadepolitik, altid sker i overensstemmelse med gældende lovgivning, de på området gældende regler om god skik samt den til enhver tid gældende branchekodeks.

Da SEB i forbindelse med en intern gennemgang af sagen konstaterede en mistanke om, at [klagers] erhvervsevne ikke var nedsat i dækningsberettigende grad, igangsatte selskabet som led i deres skadepolitik en undersøgelse af forholdet.

I den forbindelse indsamlede SEB et bredt udvalg af oplysninger, der viste, at [klager] havde en erhvervsaktiv dagligdag, som var klart uforenelig med de klager, han havde anført over for både læger og SEB. Disse oplysninger er dokumenteret i form af observationsrapporter, videooptagelser, fotografier og øvrige oplysninger, og vil i et vist omfang blive gennemgået I det følgende, idet det samlede dokumentationsmateriale fremlægges som bilag i ankenævnssagen.

3.1 SEBs dokumentationsmateriale

Overordnet bemærkes, at det foreliggende dokumentationsmateriale viser, at [klagers] faktiske funktionsevne og aktivitetsniveau er uforeneligt med de oplysninger om omfanget

og karakteren af [klagers] helbredsmæssige gener og funktionsindskrænkninger, som har ligget til grund for SEBs beslutning om fortsat udbetaling af invalideydelser og præmiefritagelse, jf. afsnit 2 ovenfor.

Som bilag D (D.1-D.11) fremlægges observationsrapporter optaget i perioderne 9. - 10. februar 2015, 9. - 13. marts 2015, 16. - 20. marts 2015 samt 13. - 15. april 2015. Observationsrapporterne er opdelt i underbilag, således at hver observationsrapport har sin egen (under)bilagslitrering.

I tillæg til observationsrapporterne fremlægges videoklip 1 til videoklip 31 som bilag E (USB stik), der skal sammenholdes med observationsrapporterne, hvori der er henvist til de enkelte videoklip.

Med henblik på at give et samlet indtryk af [klagers] aktivitetsniveau fremlægges en oversigt, hvoraf fremgår [klagers] samlede aktivitetsniveau opgjort henholdsvis pr. dag og pr. uge, bilag F. Af oversigten fremgår det, at [klager] er aktiv op mod 11-12 timer om dagen og 40 timer pr. uge og på en måde der viser, at [klagers] erhvervsevne langt overstiger 50 %.

På baggrund af observationsrapporterne med de tilhørende videoklip, bilag D og E, kan det konstateres, at [klager] er i stand til at arbejde og fungere normalt over længere perioder. Da observationerne er fordelt over flere forskellige perioder, er der ikke tale om, at SEB har observeret [klager] i en 'god' periode, men observationerne er derimod udtryk for [klagers] faktiske funktions- og aktivitetsniveau.

Det fremgår af det pågældende dokumentationsmateriale, at [klager] arbejder dagligt og regelmæssigt i hans hustrus virksomhed, [printervirksomhed] ('…), i det omfang som fremgår af bilag D og E. I den forbindelse udfører [klager] både arbejde på virksomhedsadressen, men kører også ud til kunder og udfører opgaver. Arbejdsopgaverne er ikke begrænset til kontorarbejde, men omfatter tillige fysisk belastende opgaver, herunder løft af tunge varer/materialer/redskaber, kørsel med palleløftere med tung vægt på, udførelse af belastende arbejdsstillinger, daglig bilkørsel, m.v.

Fra observationerne skal følgende særligt - men ikke udtømmende - fremhæves:

Af observationsrapport fra den 10. marts 2015, bilag D.3, med tilhørende videoklip 12-16, bilag E, fremgår det, at [klager] løfter og bærer tunge materialer og en stige ind og ud af firmabilen med henblik på at udføre to forskellige arbejdsopgaver bestående i opsætning af folie på vinduer. I forbindelse med den første opsætning er [klager] observeret kravle på stige og arbejde fra denne med strakte arme over hovedet. I forbindelse med udførelsen af den anden arbejdsopgave er [klager] observeret ligge på knæ med bøjet ryg og arbejde i længere tid ad gangen og rejse sig ubesværet. Arbejdet bestod bl.a. i grundig rengøring og skrabning af ruder, som forudsatte en vis fysisk kraft. Efterfølgende samme dag blev [klager] observeret tilbage på virksomhedsadressen, hvor han kørte rundt med en palleløfter stablet med et stort læs fyldte vandflasker. [Klager] blev observeret at arbejde ca. 8 timer den pågældende dag. Den efterfølgende dag blev [klager] - trods udførelsen af det fysisk belastende arbejde dagen forinden - observeret at møde på [printervirksomhed] som sædvanligt efter at have kørt bilen på værksted, jf. bilag D.4, (observationsrapport af 11. marts 2015).

De ovenfor nævnte arbejdsopgaver, som [klager] udførte ubesværet og helt uden tegn på funktionsbegrænsninger, indebar udførelse af arbejdsstillinger og en fysisk belastning,

som er helt uforenelig med de til både læger og SEB oplyste funktionsindskrænkninger, jf. afsnit 2.

Der henvises endvidere til observationsrapport af 17. marts 2015, bilag D.7, med tilhørende videoklip 20-23, bilag E, der ligesom hovedparten af de øvrige observationer viser [klager] arbejde i [printervirksomhed]. I den forbindelse tager [klager] bl.a. mod varer (vandflasker) fra en fragtmand, kører bil flere gange i løbet af dagen samt opsætter reklamer på skilt og indgangsdør hos en af virksomhedens kunder.

Dagen efter den 18. marts 2015 fremgår det af observationsrapporten i bilag D.7 samt de tilhørende videoklip 24-25, bilag E, at [klager] ubesværet og uden tegn på funktionsbegrænsninger læsser ca. 25 kasser med fyldte vandflasker, hvor der i hver kasse er ca. 12 stk. af 0,5 liter i hver, fra en palleløfter ind i bagagerummet af en bil.

Denne adfærd er efter SEBs opfattelse helt uforenelig med de markante helbredsmæssige gener og den manglende funktionsevne, som [klager] har anført over for læger og SEB, jf. punkt 2 ovenfor. Det skal i den forbindelse bemærkes, at [klager] umiddelbart efter blev observeret at foretage indkøb i [dagligvarebutik], hvor han - trods læsningen af de mange vandflasker - ubesværet og i rask tempo bar indkøbsposer i den ene hånd og en ramme sodavand i den anden hånd, samt at han dagen efter blev observeret at arbejde i [printervirksomhed], jf. bilag D.8 (observationsrapport af 19. marts 2015).

Endeligt skal fremhæves observationen fra den 20. marts 2015, hvor [klager] blev observeret at arbejde ca. 7 1/2 time i [printervirksomhed]. Af observationsrapporten I bilag D.9 og de tilhørende videoklip 27-29, bilag E, fremgår det, at [klager] udfører arbejde hos kunder med adresse ved … og senere på dagen kører rundt med en hel fyldt palle vandflasker samt bærer på en større mængde sammenpressede papkasser, der udgør en betydeligt vægt.

Ovenstående udgør alene et uddrag af observationsmaterialet, og det bemærkes, at de resterende observationsrapporter og videoklip i bilag D og bilag E ligeledes dokumenterer regelmæssigheden og omfanget af [klagers] erhvervsaktivitet i [printervirksomhed] samt hans faktiske funktions- og aktivitetsniveau.

Som yderligere dokumentation for, at den aktivitet [klager] er set udføre hos [printervirksomhed] er erhvervsrelateret fremlægges bilag G, der illustrerer, at [klager] har bistået [printervirksomheds] kunde, [café], med opsætning af nye skilte både indvendigt og udvendigt. Endvidere fremlægges bilag H, hvoraf fremgår, at [klager] har holdt møde med en salgschef for en leverandør til skiltefirmaer og printvirksomheder, ….

Ud over de ovenfor anførte oplysninger, der foreligger i form af observationsrapporter, fotos og videooptagelser, har SEB i forbindelse med sin gennemgang af offentligt tilgængelige oplysninger, konstateret, at [klager] var medlem af bestyrelsen for [printervirksomhed] (tidligere …) frem til udgangen af 2014 og dirigent på selskabets generalforsamling den 30. juni 2014, jf. bilag I. Oplysningerne understøtter - uanset at disse tillidshverv ikke forudsætter fysisk aktivitet - efter SEBs opfattelse [klagers] (tidligere) erhvervsaktivitet i …/[printervirksomhed]. Af internettet fremgår endvidere, at [klager] var fodboldtræner for … Boldklubs U-14 drenge i efteråret 2013, bilag F. Af bilag I fremgår endvidere øvrige oplysninger fra internettet, som understøtter SEBs synspunkt om, at [klager] er erhvervsaktiv.

Det i sagen foreliggende dokumentationsmateriale understøtter i sin helhed SEBs synspunkt om, at der er en så markant forskel i det observerede og de angivelser og konklusioner i det lægelige materiale samt [klagers] egne angivelser af manglende funktionsevne, at [klagers] erhvervsevne ikke er nedsat i dækningsberettigende grad.

Der henvises i den forbindelse til, at [klager] ved sin ansøgning om forsat udbetaling af invalideydelser og præmiefritagelse har oplyst til SEB, at hans helbredstilstand var blevet forværret, jf. bilag C. SEB lagde dermed til grund, at der i hvert fald ikke var forbedringer i [klagers] helbredstilstand i forhold til de gener og funktionsindskrænkninger, som fremgik af de lægelige angivelser og konklusioner i bilag 11, herunder at [klager] bl.a. ikke var i stand til at køre bil, handle alene, vaske vinduer, bukke og strække sig, ofte brugte krykkestokke, og i det hele taget 'ikke rigtig følte han kunne noget'.

Disse funktionsindskrænkninger er åbenlyst i modstrid med observationerne af [klager] i bilag D og E.

3.2 SEBs ophævelse af forsikringerne

På baggrund af det af SEB indsamlede dokumentationsmateriale, som er redegjort for under punkt 3.1 ovenfor, er det SEBs opfattelse, at [klager] langt fra opfylder forsikringsbetingelserne for udbetaling af invalideydelser og præmiefritagelse, idet det må lægges til grund, at [klager] er i stand til at arbejde langt mere end halvdelen af en fuldtidsstilling. Der er således ikke med de foreliggende observationer af [klager] grundlag for at antage, at han skulle have de af ham anførte funktionsindskrænkninger.

På baggrund af observationerne af [klager], bilag D og E, er det endvidere SEBs opfattelse, at [klager] har udvist svig overfor selskabet ved at have afgivet urigtige oplysninger om omfanget af nedsættelsen af hans erhvervsevne i forbindelse med sin ansøgning om fortsat bevilling af erhvervsevnetabsydelser og præmiefritagelse, senest i forbindelse med ansøgningen om fortsat bevilling af 20. december 2012, bilag C.

Subsidiært fordi [klager] mod bedre vidende har undladt at orientere SEB om, at hans erhvervsevne er blevet markant forbedret i forhold til oplysninger om hans helbredsmæssige forhold og om hans evne til at udføre erhvervsarbejde, som SEBs løbende bevillinger af invalideydelser og præmiefritagelser har været baseret på.

Det skal i den forbindelse bemærkes, at [klager] er udannet …, hvorfor det kan lægges til grund, at han er fuldt ud bekendt med, hvornår han skal underrette SEB om ændringer i hans erhvervsevne, jf. både den underretningspligt som følger af SEBs forsikringsbetingelser og bevillingsbrevene fremsendt til [klager], bilag A og B.

Af de lige anførte grunde ophævede SEB ved brev af 22. april 2015 forsikringsforholdet med [klager] med virkning fra 1. april 2015,

…

SEB har i forbindelse med ophævelsen af [klagers] forsikringer taget forbehold for at kræve tilbagebetaling af udbetalte ydelser, jf. bilag 1. Eftersom SEB ikke finder anledning til at ændre sin vurdering under nærværende ankenævnssag, fastholder selskabet det fremsatte forbehold om tilbagebetaling. SEB vil afvente ankenævnets kendelse og herefter vurdere om kravet på tilbagebetaling skal gøres gældende indenretligt.

4 [Klagers] klageskrift

Indledningsvis bemærkes, at der med klageskriftet er forsøgt at skabe et indtryk af, at [klagers] tilknytning til og aktivitet i [printervirksomhed] udelukkende har været for at skabe et socialt og meningsfuldt indhold i [klagers] tilværelse, og at de opgaver [klager] i den forbindelse udfører er helt i overensstemmelse med de helbredsmæssige gener, og tilmed ligger inden for de funktionsbegrænsninger, som er oplyst til lægerne og SEB. Dette bestrides.

Det skal i den forbindelse bemærkes, at det er uden betydning for vurderingen af, om [klager] opfylder forsikringsbetingelserne, hvilken motivation der ligger til grund for den aktivitet [klager] er observeret at udføre i [printervirksomhed]. Det afgørende er, at observationerne af [klager] viser en så væsentlig uoverensstemmelse mellem de klager og funktionsindskrænkninger - som [klager] har anført, både over for læger, fysioterapeuter og SEB - og [klagers] faktiske funktionsevne.

Af denne grund har det ingen holdepunkter for sig, når der i klageskriftet er anført betragtninger som, at *'SEB indtager det standpunkt, at en forsikringstager ikke må forlade sin bolig, hvis man skal opfylde betingelserne for udbetaling'* eller at *'Det eneste videoklippene viser, er, at min klient ikke ligger hjemme i sin seng'*. Det er tillige misvisende, når der i klageskriftet anføres faktuelle oplysninger, som f.eks. at [klager] *'godt kan lide at tage hen til virksomheden og indimellem vender han naturligvis også en virksomhedsrelevant problemstilling'*. Dette er blot eksempler på den misvisende tilgang til faktum, som klageskriftet generelt er udtryk for.

Herudover er der konkrete bemærkninger i klageskriftet, som giver SEB anledning til følgende kommentarer:

Gengivelsen af indholdet og konklusionerne i de indhentede lægelige akter i bilag 10-14, Patienterstatningens afgørelse i bilag 8 og Arbejdsskadestyrelsens vurdering i bilag 9 understøtter efter SEBs opfattelse selskabets synspunkt om, at [klager] faktiske funktionsevne og aktivitetsniveau, der fremgår af selskabets observationer i bilag D og E, er i væsentlig uoverensstemmelse med de i erklæringen anførte klager og funktionsindskrænkninger.

[Klager] har - efter at SEB ophævede hans forsikringer og efter at være blevet forevist SEBs observationsmateriale - ensidigt indhentet en ny speciallægeerklæring (bilag 18) udarbejdet af speciallægeerklæring i neurokirurgi …, som tilbage i 2003 undersøgte [klager] og udarbejdede speciallægeerklæringen fremlagt som sagens bilag 10.
…
Speciallæge … konkluderer
…
at der ikke er fremkommet nye oplysninger siden de lægelige undersøgelser, som er udført i perioden 2003-2010, der tyder på bedring i [klagers] neurogene smertetilstand. [klagers] synspunkt synes på baggrund af bemærkningerne i klageskriftet at være, at han dermed har løftet bevisbyrden for, at hans erhvervsevne er nedsat med mere end halvdelen i henhold til forsikringsbetingelserne.

SEB er imidlertid af den opfattelse, at den nye speciallægeerklæring, på tilsvarende vis som de tidligere speciallægeerklæringer - sammenholdt med selskabets observationer af [klager] i bilag D og E - understøtter SEBs synspunkt om, at [klager] har afgivet urigtige oplysninger om omfanget af nedsættelsen af sin erhvervsevne til SEB, og at [klager] forsat vedbliver med at fastholde disse urigtige oplysninger. Speciallæge …'s konklusion -

som i meget vidt omfang er baseret på [klagers] subjektive klager - harmonerer således ikke med den funktionsevne og det aktivitetsniveau, som fremgår af SEBs observationsmateriale.

Til støtte for synspunktet om, at [klager] ikke kan løfte sin bevisbyrde ved at fremlægge en speciallægeerklæring indhentet efter SEBs observationer henvises til Ankenævnet for Forsikrings kendelser i henholdsvis sag nr. 86.110 (2015) samt sag nr. 81.504 (2012).

I førstnævnte sag havde selskabet indhentet en ny speciallægeerklæring i den periode, hvor selskabet foretog observationer. Da observationerne imidlertid viste klageren udføre en sådan fysisk aktivitet, som ikke var forenelig med bl.a. denne nye speciallægeerklæring, fandt Ankenævnet for Forsikring ikke anledning til at kritisere, at selskabet var ophørt med at yde dækning under den i sagen omhandlede forsikring. I den anden sag var der ligeledes tale om, at selskabet - under gennemførelsen af observationer af forsikringstageren - indhentede en speciallægeerklæring. Af speciallægeerklæringen fremgik, at undersøgelsen af klager havde vist betydelige funktionsindskrænkninger, som imidlertid stod i klar kontrast til den funktionsevne klager havde udvist under selskabets observationer. Det må antages, at bl.a. dette forhold har haft afgørende betydning for Ankenævnet for Forsikrings afgørelse, hvorefter det ikke kunne kritiseres, at selskabets havde ophørt med at yde dækning.

Af de lige anførte grunde giver den nye speciallægeerklæring i bilag 18 ikke SEB anledning til en ændret vurdering af sagen.

Det fremgår af klageskriftet, at [klager] for nyligt har indgået aftale om ansættelse hos [marketingvirksomhed]. Det forhold, at [klager] indgår aftale med en ny arbejdsgiver om udførelse af arbejde i seks timer om ugen med skånehensyn, dokumenterer ikke, at [klagers] erhvervsevne er nedsat med mindst halvdelen. Det er SEBs opfattelse, at [klager] på baggrund af de foretagne observationer, bilag D og E, er i stand til at arbejde mere end halv tid i et tilsvarende job. Det bemærkes, at baggrunden for, at [klager] er overgået til det pågældende skånejob er, som anført i klageskriftet, at hans hustru som ejer af [printervirksomhed] ikke kunne vende tilbage til virksomheden på grund af sygdom, hvorfor hun har valgt at afhænde den. Ansættelsen i [marketingvirksomhed] skyldes således ikke [klagers] egne helbredsmæssige forhold.

Af de lige anførte grunde giver ansættelsesaftalen i bilag 22 heller ikke SEB anledning til en ændret vurdering af sagen.

I relation til bemærkningerne omkring [klagers] indtag af smertestillende medicin, herunder den i bilag 17 fremlagte medicinliste, er det SEBs opfattelse, at [klagers] medicinindtag reelt set er uden betydning for vurderingen af [klagers] erhvervsevne. I det omfang, at [klager] er i stand til at udføre arbejde i det observerede omfang under indtag af f.eks. smertestillende medicin, bør dette indgå i den samlede bedømmelse af [klagers] erhvervsevne. [Klagers] erhvervsevne må således antages at udgøre mere end halvdelen, uanset om medicineringen antages at have en indflydelse herpå.

På baggrund af de observationer, som er redegjort nærmere for i punkt 3.1. synes der endvidere ikke at være tegn på, at [klager], som anført i klageskriftet, 'tager straffen efterfølgende', idet [klager] - selv efter at have udført fysisk belastende opgaver - er i stand til at fortsætte arbejdet i [printervirksomhed] umiddelbart efter og tillige den efterfølgende dag. Det bemærkes, at bemærkningen i klageskriftet er fremsat i forbindelse med [kla-

gers] bilkørsel, og der henvises til afsnit 3.1, hvor det fremgår, at [klager] udfører adskillige aktiviteter, som er mere belastende end bilkørsel.

For så vidt angår [klagers] indsigelse om, at SEB på 'mindst en af videosekvenserne' har observeret [klagers] tvillingbror og ikke ham, bestrider SEB, at dette skulle være tilfældet. Der henvises til, at der konkret er tale om bl.a. videoklip 25, hvor [klager] læsser 25 kasser med fyldte vandflasker med en samlet vægt på 150 kilo. På optagelsen har [klager] det samme tøj og de samme gummisko på, som han har på mange af de øvrige videoklip, herunder videoklip 26 optaget senere på dagen samt videoklip 23, som klart og tydeligt viser, at det er [klager] og ikke hans tvillingebror som observeres. Det kan på denne baggrund afvises, at SEB skulle have observeret andre end [klager].

Endeligt skal i relation til klageskriftets bemærkninger om SEBs fremvisning af selskabets dokumentationsmateriale til [klager] og hans advokat understreges, at SEB har fremvist det fulde observationsmateriale og således hverken 'udvalgt' eller 'fravalgt' en bestemt del af materialet."

Klagerens advokat har i brev af 2/6 2016 til nævnet heroverfor bl.a. anført:

"Der er afgørende uenighed om vurderingen af min klients erhvervsevnetab og de konklusioner man kan foretage på baggrund af det observationsmateriale, som SEB har valgt at fremlægge. Jeg henviser i det hele til klage af 20. april 2016.

Det er min opfattelse, at denne sag ikke kan finde sin afslutning via en afgørelse fra Ankenævnet for Forsikring. Der vil skulle foretages omfattende bevisførelse, herunder afgivelse af parts- og vidneforklaringer, og det er derfor min opfattelse, at sagen allerede nu bør henvises til domstolsprøvelse."

Selskabets advokat har i brev af 14/6 2016 til nævnet heroverfor bl.a. bemærket:

"Under henvisning til brev af 3. juni 2016 fra Ankenævnet for Forsikring vedlagt email af 2. juni fra klagerens advokat skal jeg på vegne af SEB meddele, at SEB ikke er enig i, at nærværende sag henvises til domstolene.

Til støtte for dette synspunkt henvises for det første til, at Ankenævnet for Forsikring sædvanligvis afgør sager af tilsvarende karakter, og dermed anser sig for kompetent til at behandle sager som denne. Der henvises eksempelvis til nævnets kendelser i sagsnr. 86110 (2015), sagsnr. 87589 (2015) og sagsnr. 81.504 (2012).

I disse sager tog Ankenævnet for Forsikring ligeledes stilling til parternes uenighed om det observationsmateriale, der var fremlagt i de respektive sager, og der er ikke efter SEBs opfattelse forhold ved de nævnte sager, som skulle medføre, at nærværende sag adskiller sig i sådan en grad, at sagen bør henvises til domstolene. Klageren ses ikke at have anført konkrete argumenter til støtte for, at dette skulle være tilfældet.

Af de lige anførte grunde bestrides det, at afgørelsen af nærværende sag forudsætter en omfattende bevisførelse, herunder afgivelse af parts- og vidneforklaringer, som anført af klager. Sagen er derimod veldokumenteret med de mange fremlagte bilag fra henholdsvis klager og indklagede. Dertil kommer, at det afgørende for en vurdering af sagen består i at sammenholde oplysningerne omkring [klagers] faktiske aktivitetsniveau/funktionsniveau med de oplysninger, som [klager] tidligere har afgivet til læger og SEB herom - en sådan

vurdering forudsætter ikke en bevisførelse i form af parts- eller vidneforklaringer. I den forbindelse bemærkes, at subjektive parts- og vidneforklaringer ikke kan ændre på, hvad der objektivt fremgår af SEBs dokumentationsmateriale."

Klagerens advokat har i brev af 16/6 2016 til nævnet heroverfor bl.a. anført:

"Det bemærkes at de oplysninger, som SEB påberåber sig vedrørende faktisk aktivitetsniveau/funktionsniveau, primært består af materiale, hvor man ser min klient gå ind i en bygning og senere komme ud igen. SEB's antagelse af hvad der foregår i den mellemliggende periode, må stå for egen regning."

I neurokirurgisk speciallægeerklæring af 20/12 2003 hedder det bl.a.:

"Bedømmelse
Således nu [i 30erne]-mand, som for 1 år siden er udsat for rygtraume i forbindelse med brændekløvning. Skadelidte har tidvist, i 1996, 1997 og 1998, været i konservativ behandling på grund af lænderyg besvær, uden sequelae.
Ved ulykkestilfældet indtræder akut svære lændesymptomer med udstråling til begge ben. I løbet af de følgende 3 uger koncentrerer smerten sig hovedsagelig til venstre ben og lænd, ligesom der optræder obstipation og blæretømningsvanskeligheder. Man forsøger med konservativ terapi, men efter at skadelidte 17.01.2003 træder forkert og får en kraftig forværring af hele symptomatologien, inka. nu også cervikale gener med udstråling til begge overekstremiteter, indlægges skadelidte akut på Neurokirurgisk Afdeling, … Sygehus.

Her foretages fornyet MR-scanning også af cervikaldelen. Scanningen viser uændrede forhold fra scanningen foretaget 27.12.2002 (14 dage efter ulykkestilfældet) på … Klinikken. Cervikalt findes ubetydeligt let discusdegeneration.

På grund af vedholdende smerteudstråling til venstre ben, samt defækationsvanskeligheder og subjektive blæretømningsvanskeligheder foretages operation for venstresidig subligamentær prolaps på L4/L5. Postoperativt umiddelbart ukompliceret forløb, de venstresidige symptomer forsvinder bortset fra let snurrende fornemmelser i venstre fod. Vandladningsgenerne, samt tarmtømningsproblemerne forsvinder. De følgende uger fortsat bedring i situationen, men efterhånden udvikles forværring af de højresidige symptomer. Ved reumatologisk kontrol ca. 6 uger efter operationen finder man fri bevægelighed i lænden, Lasegue negativ bilateralt og i øvrigt normale neurologiske forhold. Det nævnes ved denne undersøgelse, at skadelidte fortsat har højresidige symptomer.

Herefter forværring i de højresidige symptomer og 4 måneder efter primæroperationen undersøges skadelidte igen på Neurokirurgisk Afdeling, … Sygehus. På dette tidspunkt svære symptomer i højre ben, samt helt fikseret lænd. Der foretages fornyet MR-scanning og 02.06.2003 genindlægges skadelidte på Neurokirurgisk Afdeling, … Sygehus, til prolapsfjernelse på L3/L4 niveau på højre side (man har i hele forløbet bemærket discus protrusion på dette niveau, men har i første omgang valgt at behandle de venstresidige symptomer, som på daværende tidspunkt var fremherskende). Ved operationen findes en blød bule af discus, men ingen discus prolaps, derimod er nerveroden 'loddet' fast til ligamentet og særdeles mange epiduralvener gav anledning til generende blødning under hele operationen (sandsynligvis traume sequelae i forbindelse med uheldet) Dette bevirkede et øget brug af bipolær koagulation.

Postoperativt udvikles svær neurogen smertetilstand i højre ben. Skadelidte fik foretaget akut MR-scanning, der gav mistanke om fremmedlegeme. Reopereres samme dag (3. dag postoperativt) med fornyet eksploration af niveauet på højre side. Man finder ikke tegn til fremmedlegeme eller andet, der forklarer de svære smerter i højre ben. De følgende uger indlagt på Neurokirurgisk Afdeling, … Sygehus, til smertebehandling via Smerteklinikken, som overtager opfølgning og kontrol med skadelidte.
I august 2003 indlagt Kirurgisk Gastroenterologisk Afdeling, … Sygehus, på mistanke om ulcus (stressbetinget). Dette blev ikke fundet, men på grund af de fortsatte svære symptomer genindlægges skadelidte 26.08.2002 på Neurokirurgisk Afdeling, … Sygehus, til fornyet MR-scanning. MRscanningen viser denne gange normale pladsforhold og intet, der tyder på aktuelt rodtryk.

Skadelidte er afsluttet fra Neurokirurgisk Afdeling, … Sygehus, til fortsat behandling via Smerteklinikken, … Sygehus. Smerteklinikken har udover den analgetiske behandling iværksat TNS, start på motionscenter og bassintræning (er netop afsluttet). Skadelidte modtager endvidere akupunktur op til 2 gange om ugen.
Vedr. skadelidtes erhvervssituation er han fortsat sygemeldt (afskediget fra 01.02.2004). Der er planlagt forløb via kommunen, forløbet er ikke afklaret.

Ved dagens interview og undersøgelse findes der ikke indikation for fornyet neuroradiologi. Skadelidte er grundigt undersøgt og der findes ikke yderligere kirurgisk behandlingsmulighed
Vurderingen er, at skadelidte i forbindelse med aktuelle skadetilfælde udvikler tegn til akut lumbalt rodtryk med udstråling til begge ben. Man finder ved MR-scanning tegn til discus protrusion såvel på højre som venstre side. Venstresidig operation med godt resultat, mens operation for højresidige symptomer giver anledning til peroperative komplikationer, der udvikler sig til svær postoperativ neurogen smertetilstand. Tilstanden må antages at være stationær og giver anledning til betydeligt funktionstab, som anført under dagligt funktionsniveau. Funktionstabet er så udtalt, at fortsættelse i nuværende erhve må antages at være usandsynligt og må i ethvert erhverv anses at være nedsat til under 1/3."

Af neurokirurgisk speciallægeerklæring af 27/8 2004 fremgår bl.a.:

"**Resume og Konklusion**

[Klager] er en nu en [i slut 30erne]-mand, der i år 2003 gennemgik 2 operationer for lumbal discusprolapser, der var kommet som følge af en fritidsulykke i december 2002. Den første operation i januar 2003, der var rettet mod en venstresidig L4 prolaps havde særdeles god effekt. Da der fortsat persisterede lette gener der relateres til en prolaps/protrusion på L3 niveau på højre side blev der den 3.6.03 gennemført en ny operation. Det kan ikke udelukkes, at der i forbindelse med denne operation er påført en skade mod nerveroden. Dels beskrives at nerveroden var tæt bundet og adhærent til den foreliggende discus og dels var der en meget kraftig blødning under operationen, hvilket kan have besværliggjort manipulationen med nerveroden. I hvert fald var det således at [klager] efter opvågningen havde kraftige brændende smerter ned i det højre ben i et udbredelsesområde der svarede til den nerverod, der var opereret. Generne var så kraftige, at man 3 dage senere valgte at re-operere uden man dog fandt nogen forklaring på smerterne. Allerede under indlæggelsen blev der taget kontakt til det tværfaglige smerteteam (smerteklinikken) på … sygehus og der blev startet smertebehandling med oxycontin og gabapentin, der primært er rettet mod neurogene smerter. Efter et par mdr. blev der startet fysioterapeutisk behandling, akupunktur og transcutan nervestimulationsbehandling. Der var muligvis hen igennem det første lidt mere end 1/2 år en beskeden fremgang, men tilstanden har vedva-

rende været præget af betydelige smerter helt dominerende i det højre ben og nærmest relateret til L4 nerverodsområdet. Generne i underbenet (de distale gener) er de værste og også dem der forværres kraftigt ved belastning.

I dagligdagen er der betydelige funktionsindskrænkninger, således at de reelle arbejdsopgaver, der afvikles i løbet af en dag, er særdeles beskedne. En stor del af dagen går med håndtering af smerterne (bl.a. 21/2 time til dgl. transcutan nervestimulation) og fysioterapeutisk behandling 3 gange om ugen foruden én gang akupunktur om ugen. Der er ikke nogen længerevarende perioder, hvor smerterne er reduceret til et niveau, hvor funktionsniveauet kan øges. Der er vedvarende behov for skift af stillinger, dvs. vekslen mellem stående og gående. [klager] er frarådet at køre bil p.gr.a. den kraftige medicinbehandling. Der er ikke store forventninger til at kunne klare selv et kortere hjemmearbejde, idet [klager] anfører, at han ikke kan levere en samlet arbejdsindsats, men højst vil kunne sprede ca. 11/2 times arbejde udover hele dagen.

Udover generne fra det højre ben med betydelige smerter og nogen kraftnedsættelse er der samtidig problemer med højre skulder, der hopper af led flere gange om ugen. Jeg har aftalt med [klager] i forbindelse med den aktuelle undersøgelse, at der sker en henvisning til skuldersektionen ved … sygehus. Henvisningen sker via neurokirurgisk ambulatorium og egen læge orienteres via fremsendelse af kopi af aktuelle erklæring.

Som det fremgår ovenfor er [klager] svært invalideret efter 2 prolapsoperationer og specielt den sidste har medført betydelige svære neurogene smerter, der har medført et betydeligt funktionstab i dagligdagen. Der er ikke yderligere behandlingsmuligheder, specielt er der ikke nogen kirurgiske behandlingsmuligheder og der ydes den maximale konservative behandling. Der er således ikke håb om at der ved yderligere terapeutiske tiltag kan opnås bedring i tilstanden.

Det eneste reelle supplement til den nuv. behandling vil være indoperering af bagstrengselektroder. Der er dog næppe håb om at den behandling vil kunne give en markant ændring i tilstanden, hvorfor det ikke umiddelbart findes indiceret at tilbyde yderligere kirurgiske behandlinger."

I erklæring fra speciallægeklinik af 21/6 2005 hedder det bl.a.:

"**Konklusion**

Patienten har fået meget svære følger (sequelae) efter operationen den 3. juni 2003. Forud for operationen var der alene symptomer fra lænden og højre ben. De tidligere symptomer, der kunne henføres til det ano-genitale område, svandt efter 1. operation den 24. januar 2003 og kom først igen efter 2.operation. Det samme gælder symptomerne fra venstre ben.

Som følge af operationen har patienten pådraget sig følgende

1.
Meget svære lændesmerter med konstant udstråling til højre ben. Der er her fundet let nedsat kraft og atrofi samt nedsat føle/smertesans i hele benet. Den højre patellarrefleks kan ikke fremkaldes. Laseque's prøve er positiv med 20 gr på højre side og 45 gr (krydset) på venstre. Der er en meget svær bevaegelsesindskrænkning i lænden.

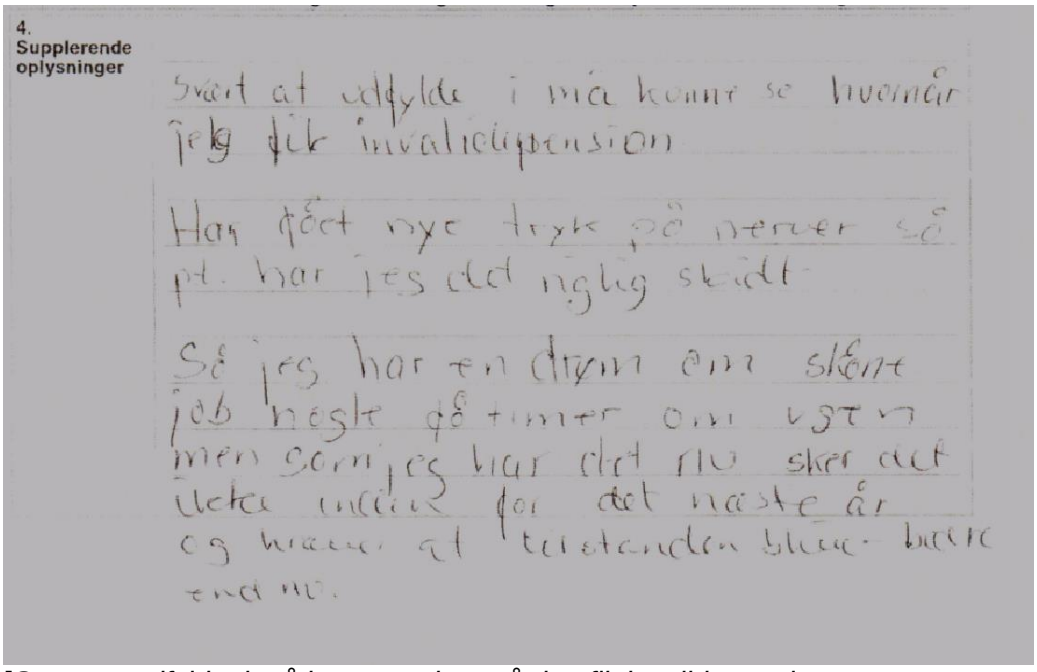
2.
Patienten er inkontinent med hensyn til afføring, luft og vandladning i let grad. Dette er opstået i forbindelse med operationen.
…
4.
På grund af den tiltagende belastning af skulderleddene forårsaget af, at han er afhængig af at anvende krykkestokke, er der opstået daglige tilbagevendende ledskred i højre skulderled. Dette er en følge af den fejlslagne operation."

Af erklæring vedrørende "raskmelding eller ved fortsat udbetaling" underskrevet af klageren den 20/12 2012 fremgår bl.a.:

"

1. Erhvervs-udygtighed	Besvares hvis du er fuldstændig erhvervs-udygtig	Hvor længe regner du med at være fuldstændig erhvervs-udygtig? Indtil den: Livsvarig

…



[*Svært at udfylde, i må kunne se hvornår jeg fik invalidepension.*

Har fået nye tryk på nerver, så jeg har det rigtig skidt.

Så jeg har en drøm om skånejob nogle få timer om ugen, men som jeg har det nu sker det ikke inden for det næste år og kræver at tilstanden bliver bedre end nu.]"

17. 89328

Af udtalelse fra Arbejdsskadestyrelsen af 22/3 2013 fremgår bl.a.:

"**Vurdering**

Méngraden er som følge af læsion af L4-nerveroden vurderet til 8 procent, jf. erstatningsansvarslovens § 4

Den samlede méngrad, uanset årsag, er vurderet til 65 procent, jf. erstatningsansvarslovens § 4.

…

Begrundelse for méngrad

Vi har lagt vægt på retssagens lægelige oplysninger, herunder udtalelse fra Retslægerådet.

Vi har fastsat det varige mén efter et skøn med udgangspunkt i vores vejledende méntabel.

Læsion af L4-nerveroden
I henhold til anmodningen har vi lagt Retslægerådets årsagsvurdering til grund, for vurderingen af det varige mén.

I Retslægerådets besvarelse af 28. april 2010, anføres det i svar til spørgsmål 10, punkt b, at der er følger efter læsion af L4-nerveroden med gener i form af lændesmerter med udstråling til højre ben.

Efter tabellens punkt B.1.4.1 vurderes isoleret nerveudfald (rodpåvirkning), med isolerede radikulære smerter (udstrålende nervesmerter), til 5 procent.

Vi har med udgangspunkt i tabelpunktet fastsat det varige mén til skønsmæssigt 8 procent. [Klager], har som følge af læsion af L4-nerveroden, symptomer i form af øget lumbago ischias gener. Det er vores vurdering, at hans gener er værre end angivet i tabelpunktet, på grund af øgede lændesmerter i forhold til grundlidelsen.

Vurdering af det samlede varige mén uanset årsagssammenhæng. Lændegener
Svære lændesmerter med konstant udstråling til højre ben, svær bevægelsesindskrænkning i lænden, let nedsat kraft og atrofi samt nedsat føle/smertesans i hele benet.

> Efter tabellens punkt B.1.3.7 vurderes følger efter forvridninger, diskusprolaps, brud og belastningsskader med svære, daglige rygsmerter, eventuelt med udstrålende bensmerter, med meget svær bevægeindskrænkning og betydelige indskrænkninger i den daglige livsførelse, til 25 procent.

Vi har i henhold til tabelpunktet fastsat de samlede varige lændegener efter begge skader til et varigt mén på 25 procent.

Inkontinens - afføring, luft og vandladning
Der er let urininkontinens med små, ufrivillige vandladninger, ufrivillige, mindre portioner afføring, ledsaget af blod, og inkontinens for tarmluft.

> Efter tabellens punkt B.4.1 vurderes inkomplet paraplegi til 5-100 procent.

Vi har på baggrund af [klagers] gener, med afsæt i tabel-punktet, fastsat generne til et varigt mén på skønsmæssigt 15 procent.
…
Vi har i henhold til tabelpunktet fastsat generne til et varigt mén på skønsmæssigt 15 procent, da vi skønner, at [klagers] gener bedst kan sammenlignes med dette punkt i méntabellen.

Højre skulder
Gener i form af daglige ledskred i skulderleddet. Desuden let indskrænket bevægelighed i skulderleddet.

> Efter tabellens punkt D.1.5.5 vurderes tilbagevendende ledskred i skulderleddet til 10 procent.

Vi har i henhold til tabelpunktet fastsat generne til et varigt mén på 10 procent.

Hukommelses-/taleproblemer
Smertebetinget hukommelses- og koncentrationsbesvær samt periodisk ændret evne til at tale og formulere sig.

> Efter tabellens punkt A.4.1.1 vurderes postkommotionelt syndrom, det vil sige kognitive og affektive symptomer opstået efter hjernerystelse, med lette symptomer f.eks. isoleret daglig let hovedpine eller lettere kognitive symptomer m.m. uden ledsagende hovedpine, til 5 procent.

Vi har med udgangspunkt i tabelpunktet fastsat generne til et varigt mén på skønsmæssigt 5 procent.

Gener efter medicinering
Der er oplyst gener i form af kvalme, utilpashed, træthed, hård mave, svimmelhed, samt risiko for mavesår og for meget mavesyre.

Vedrørende de anførte gener, er det vores vurdering, at de anførte gener og fund ikke giver belæg for varigt mén.

Vi vurderer derfor disse gener til et varigt mén på skønsmæssigt mindre end 5 procent.

Multiple skader
Idet der er tale om multiple skader, som omfatter flere af de områder, der er fastsat procenter for i méntabellen, sker der ikke automatisk en fuld sammenlægning af de forskellige procenter, men foretages en vurdering af det samlede funktionstab.

Vi vurderer, at det samlede funktionstab svarer til et samlet varigt mén på skønsmæssigt 65 procent, idet vi har lagt vægt på, at der især ved de kognitive og medicinske klager er et symptomoverlap.

Vi vurderer således, at de samlede gener og objektive fund, uanset årsag, udgør et samlet varigt mén på skønsmæssigt 65 procent."

19. 89328

Af neurokirurgisk speciallægeerklæring af 21/3 2016 fremgår bl.a.:

"**MEDICIN FØR NUVÆRENDE/AKTUELLE SKADE**

Oxycontin 80 mg x 3 - meget høj dosis.

Gabapentin 80 mg x 3.

Pantoloc 40 mg x 2.

Corodil x1.

…

I 2005 set ved anden speciallæge i neurokirurgi. Denne finder ligeledes svære følger (neurogen smerte) til operationen 03.06-2003. Man beskrev dengang svær lændesmerte med udstråling til højre ben, inkontinens for afføring, luft og vandladning. Føleforstyrrelser i anosakralområdet samt penisområdet givende anledning til seksuel dysfunktion. Det er ligeledes vurderingen, da han på dette tidspunkt anvendte krykkestokke bla. andet fået ledskred i højre skulder.

I 2010 igen vurderet af speciallæge i neurokirurgi …, Neurokirurgisk Afdeling, … Sygehus og ved speciallæge i Ortopædi [by]. Denne har fået foretaget neurofysiologisk undersøgelse 04.03-2010. Ved undersøgelse af nerverne til højre ben finder man F. wave ratio, som peger på proximal læsion (på nerverodsniveau). Dette understøtter den kliniske symptomatologi. Man har ikke fundet mulighed for yderligere kirurgiske indgreb.

Har i forløbet været behandling ved akupunktør i …. Behandlinger fortsætter frem til 2012, hvor han stopper med baggrund i mindre og mindre effekt.

Har i forløbet endvidere været behandlet ved fysioterapeut 2 gange pr. uge. Behandlingerne har været rettet imod højt i lænden samt området højt thoracalt og begge skulderområder.

Har gennemløbet i alt 8 ugers behandlingsforsøg på Reumatologisk Behandlingscenter i … for fordelt på 2 forløb (senest 2004).

AKTUELLE KLAGER

Tidligere klager gennemgået med patienten.

De tidligere ret udtalte lændesmerter er aftaget i nogen grad. Provokeres dog af for lang tids stillesiddende ved forsøg til løft.

- Forsat nedsat bevægelse i lændepartiet.
- Smerter i højre UE. Smerterne forværres ved gang. Gangdistancen ca. 50 meter, hvor han herefter må gøre et ophold. Beskriver borende smerte i venstre ben, hvis foden bøjes opad. Har ubehagsfomemmelse ved gang. Anvender helst løse tennissko eller sandaler. Beskriver endvidere smerter ved gang på forsiden af låret.
- Beskriver svigt af højre ben under gang. Det drejer sig om pludselig opståede jag ned i højre ben, specielt hvis han skal øge kropsvægten på højre side.

Når han kører bil, var det tidligere lettere, i bil med automatgear. Betydeligere mere vanskeligt under bilkørsel med manuelgear.

- I forbindelse med daglige gøremål er han i gang 2 - 3 ad gangen, men må derefter hvile. Hviler ofte flere gange i løbet af dagen. Efter aftensmaden er han liggende og aflaster ryggen. I hjemmet kommen han ikke længere på 1. sal, hvor sovværelset er placeret. Må op flere gange i løbet af natten og må gå rundt, og undgår helst trappegang i denne forbindelse. Er oppe ca. 1½ time pr. nat, hvor han må gå rundt og foretage udstrækninger. Vågner 2 - 3 gange pr. nat. Synes desuden, det er lettere at være i stueetagen, da toilettet er i dette niveau.

- Har fortsat afføringsproblemer. Bruger daglig Laksatia. Forværring af smerter når han skal presse. Har indrettet et fast toiletbesøgsregime, når pillerne har størst virkning. Ofte misfarvning i underbukserne.

- Har fortsat blæretømningsvanskeligheder. Har svært ved at gøre sig færdig. Strålen er slap. Sidder ned. Bruger 5 min. på blæretømning, hvorefter han må vente lidt for igen at få endnu en tømningsrefleks. I øvrigt prøver han at holde sig, så han ikke skal gå så tit på toilettet. Når han er i social sammenhæng anvender han altid trusseindlæg, da der kan forekomme svigt med urinafgang i underbukserne.

- …

- Som tidligere beskrives lettere kognitiv indskrænkning, hvor specielt koncentration og hukommelse spiller ind (smerte betinget).

…

OBJEKTIV UNDERSØGELSE

Almentilstanden god.

I forbindelse med undersøgelse og stillesiddende udløses flere gange smerterespons.

<u>Almen somatisk undersøgelse</u>
Normal.
Velindhelede cicatricer efter abdominale operationer.
Ved undersøgelse af lændecicatrice findes dysæstesi, hvor der beskrives stikkende smerte ved berøring.

…

KONKLUSION

Således nu en [i 40erne] mand, som første gang er set af undertegnede i 2003, og nu igen 12 år senere. Blev dengang undersøgt med baggrund i følger til lumbal rygtraume 14.12-2002 og efterfølgende lumbale operationer, hvor der efter 1. operation (venstre L4/L5) er god effekt på specielt vandladningsgener og tarmtømnings problemer samt smerter.

Reopereres pga. højresidig symptomer (som nu er trådt tydeligere frem) med operation på L3/L4 niveau (03.062003). Efter denne operation optræder svær neurogen smertetilstand som har været tilstede siden.

Ved undersøgelsen i 2003 fandtes funktionsniveauet svært indskrænket. Dette blev senere bekræftet ved … i 2004. Ved undersøgelse hos speciallæge … (neurokirurgi 2004) og

undersøgelse ved neurokirurg i 2005, samt endelige undersøgelse ved …, Neurokirurgisk Afdeling, … Sygehus og efterfølgende undersøgelse ved ortopædkirurg i …, hvor der suppleres med neurofysiologisk undersøgelse, der viser neurogen læsion med proximal affektion, svarende til de lumbale rødder på højre side.

Ved dagens undersøgelsen fremkommer ikke nye oplysninger, der tyder på bedring i den neurogene smertesituation. Jeg har indtryk af at skadelidte i modsætning til den relative akutte situation i 2003, på nogen måder har forsøgt at affinde sig med situationen, og skabt en struktur, hvorunder daglig funktionsstatus og socialt liv med ægtefælle bør/og kan integreres i et udtalt aflastningsmønster, samtidig med en høj medicindosering.
…
Man kunne overveje bagstrengsstimulation, som det blev forslået i 2004. På daværende tidspunkt har man ved Smerteklinikken i … ikke fundet indikation og tilstanden har nu også stået på så længe, at der formentlig ikke vil være effekt af denne type behandling."

Af dækningsoversigt for ordningen ……..94 ..8-.. pr. 1/1 2003 fremgår bl.a.:

"…
Tab af erhvervsevne
Hvis De mister 1/2 af Deres erhvervsevne på grund af sygdom eller ulykke inden 1. februar 2029 (klagerens alder på dette tidspunkt)
- Udbetaler vi efter 3 måneder en månedlig invaliderente, dog længst til 1. februar 2029. Renten udgør 23,36 % af den oplyste gage
- giver vi fuld præmiefritagelse efter 3 måneder dog aldrig udover det aftalte præmieophør…"

Af dækningsoversigt for ordningen ……..65 ..6-.. pr. 1/1 2003 fremgår bl.a.:

"…
Tab af erhvervsevne
Hvis De mister 1/2 af Deres erhvervsevne på grund af sygdom eller ulykke inden 1. februar 2029 (klagerens alder på dette tidspunkt)
- Udbetaler vi efter 3 måneder en månedlig invaliderente, dog længst til 1. februar 2029.
- giver vi fuld præmiefritagelse efter 3 måneder dog aldrig udover det aftalte præmieophør…"

I forsikringsbetingelserne, der gælder for begge ordninger hedder det bl.a.:

"**Definition af invaliditet**
1.
Ret til præmiefritagelse og dækning ved tab af erhvervsevne har den forsikrede, der på grund af sygdom eller ulykkestilfælde mister sin erhvervsevne, uden at det skyldes forsæt således, at erhvervsevnen er nedsat til 1/3 eller derunder af den fulde erhvervsevne.

2.
Nedsættelse af erhvervsevnen, der berettiger til præmiefritagelse og udbetaling af dækning ved tab af erhvervsevne foreligger, når den forsikrede ikke længere skønnes at være i stand til - bedømt under hensyn til hans nuværende tilstand, uddannelse og tidligere virksomhed - at tjene mere end 1/3 af, hvad der i samme egn er sædvanligt for fuldt erhvervsdygtige personer med lignende uddannelse, alder og køn.
…

Dokumentation
4.
SEB Pension kan til enhver tid kræve dokumentation for, at forsikredes erhvervsevne er nedsat til 1/3 eller derunder. SEB Pension kan forlange de oplysninger, der må anses for nødvendige til bedømmelse heraf.

Præmiefritagelse og dækning ved tab al erhvervsevne, ikrafttræden og ophør
5.
Præmiefritagelse og udbetaling af dækning ved tab af erhvervsevne får virkning fra den dag, nedsættelsen af erhvervsevnen har varet uafbrudt i 3 måneder.
…
7.
Genvindes erhvervsevnen i en sådan grad, at forudsætningen for ydelserne ikke er til stede, genoptages præmiebetalingen, og en påbegyndt præmiefritagelse og udbetaling af dækning ved tab af erhvervsevne ophører."

Nævnets har fået forelagt de fremsendte observationsrapporter og de fremsendte videoklip er gennemset af nævnets sekretariat

Nævnet udtaler:

Selskabet har efter det oplyste bevilget præmiefritagelse og udbetaling af ydelse ved tab af erhvervsevne fra den 18/3 2003. Klageren fik bevilget offentlig førtidspension i 2004, og han blev pr. 1/3 2016 ansat i skånejob med 6 ugentlige arbejdstimer.

Tvisten for nævnet vedrører, om selskabet har været berettiget til at ophæve erhvervsevnetabsforsikringerne tilknyttet klagerens pensionsordning med virkning fra den 1/4 2015, med henvisning til, at klageren har afgivet urigtige oplysninger til selskabet om omfanget af erhvervsevnetabsnedsættelsen til selskabet.

I neurokirurgisk speciallægeerklæring af 20/12 2003 er det blandt andet anført, at der ved undersøgelsen ikke fandtes indikation for fornyet neuroradiologi, at klageren var grundigt undersøgt, og at der ikke fandtes yderligere kirurgiske behandlingsmuligheder. Speciallægen vurderede, at tilstanden måtte antages at være stationær og gav anledning til betydeligt funktionstab. Funktionstabet var så udtalt, at fortsættelse i nuværende erhverv måtte antages at være usandsynlig og måtte i ethvert erhverv anses at være nedsat til under 1/3.

23. 89328

Af neurokirurgisk speciallægeerklæring af 27/8 2004 fremgår bl.a., at klageren er svært invalideret efter 2 prolapsoperationer, og at specielt den sidste har medført betydelige svære neurogene smerter, der har medført et betydeligt funktionstab i dagligdagen. Der var ikke yderligere behandlingsmuligheder, specielt var der ikke nogen kirurgiske behandlingsmuligheder, og der ydedes ifølge speciallægen den maksimale konservative behandling. Endelig var der efter speciallægens vurdering ikke håb om, at der ved yderligere terapeutiske tiltag kunne opnås en bedring i tilstanden.

I erklæring fra speciallægeklinik af 21/6 2005 er det blandt andet anført, at klageren har fået meget svære følger efter operationen den 3. juni 2003. Forud for operationen var der alene symptomer fra lænden og højre ben. De tidligere symptomer, der kunne henføres til det ano-genitale område, svandt efter 1. operation den 24. januar 2003 og kom først igen efter 2.operation. Det samme gjaldt symptomerne fra venstre ben.

Af erklæring vedrørende "raskmelding eller ved fortsat udbetaling" anførte klageren den 20/12 2012: "Har fået nye tryk på nerver, så jeg har det rigtig skidt. Så jeg har en drøm om skånejob nogle få timer om ugen, men som jeg har det nu sker det ikke inden for det næste år og kræver at tilstanden bliver bedre end nu.",

I neurokirurgisk speciallægeerklæring af 21/3 2016 blev det blandt andet konkluderet, at der ikke ved undersøgelsen fremkom nye oplysninger, der tydede på bedring i den neurogene smertesituation. Speciallægen havde indtryk af, at klageren i modsætning til den relativt akutte situation i 2003, på nogen måder har forsøgt at affinde sig med situationen, og skabt en struktur, hvorunder daglig funktionsstatus og socialt liv med ægtefælle bør/og kan integreres i et udtalt aflastningsmønster, samtidig med en høj medicindosering.

Til støtte for at ophæve klagerens erhvervsevnetabsforsikringer med virkning fra 1/4 2015 har selskabet blandt andet fremsendt observationsrapporter og undersøgelser om klagerens adfærd i vinteren og foråret 2015 samt 31 videoklip. Selskabet har desuden taget forbehold for at gøre krav gældende indenretligt om tilbagebetaling af allerede udbetalte ydelser.

Klageren har heroverfor gjort gældende, at selskabets dokumentationsmateriale ikke godtgør, at han arbejder i et omfang, der "ligger udover dækningsberettiget funktionsniveau eller i øvrigt kan betegnes som svig". Han har endvidere anført, at minimum et af de omhandlede videoklip viser klagerens tvillingebror, der bor "dør om dør" med ham. Endelig har han gjort gældende, at der i sagen vil skulle foretages en omfattende bevisførelse, herunder afgivelse af parts- og vidneforklaringer, og at sagen derfor bør henvises til domstolsprøvelse.

Nævnet bemærker indledningsvist, at sagens omfang og karakter ikke afskærer nævnet fra at behandle spørgsmålene om, hvorvidt selskabet er berettiget til at opsige klagerens forsikringer, og i afkræftende fald om hvorvidt klageren er berettiget til ydelser efter den 1/4 2015.

Af de fremlagte undersøgelser og videoklip fremgår det blandt andet, at klageren i 2012 indtrådte i bestyrelsen i sin ægtefælles virksomhed, og at han i første halvdel af 2015 hjalp til i virksomheden. På visse dage i denne periode var han aktiv uden for hjemmet i op til 11 timer om dagen. Andre dage varetog han lager- og kørselsopgaver i virksomheden i perioder på over syv timer om dagen flere dage i træk. Hans arbejdsopgaver bestod blandt andet i kørsel med varer, og han ses på flere af de fremlagte videoklip og billeder blandt andet at køre paller med tunge læs og opsætte folie på vinduer i rygbelastende positioner.

Nævnet finder efter en gennemgang af sagen, at der er betydelige uoverensstemmelser mellem på den ene side, det funktionsniveau som klageren har oplyst han kan magte, jf. herved erklæring vedrørende "raskmelding eller ved fortsat udbetaling", som han udfyldte og underskrev den 20/12 2012, og på den anden side de observationsrapporter som selskabet har fremlagt på baggrund af blandt andet videooptagelser af klageren i foråret 2015. Nævnet finder, at klageren har bragt sig i en bevismæssig vanskelig position, og finder efter en samlet vurdering af sagens konkrete omstændigheder, at klageren ikke har bevist, at hans erhvervsevne har været nedsat i dækningsberettigende grad efter den 1/4 2015. Oplysningerne om, at klageren er tildelt førtidspension i 2004 og har fået

et skånejob, hvor han arbejder 6 timer om ugen i 2016, kan efter nævnets opfattelse ikke føre til andet resultat.

Nævnet har herved ikke taget stilling til, om selskabet har et berettiget tilbagebetalingskrav, da tvisten for nævnet ikke aktuelt vedrører dette spørgsmål.

Ophævelse af erhvervsevnetabsforsikringerne

Nævnet lægger til grund, at selskabet alene har ophævet erhvervsevnetabsforsikringerne, men ikke generelt har opsagt hele klagerens pensionsordning, pr. 1/4 2015.

Efter en gennemgang af sagen finder nævnet efter en samlet vurdering ikke at kunne kritisere, at selskabet har ophævet erhvervsevnetabsforsikringerne pr. 1/4 2015 med henvisning til, at klageren har tilsidesat sin loyalitetsforpligtelse over for selskabet.

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

Klageren får ikke medhold.

Peter Thønnings