

Ankenævnet *for* Forsikring

Den 30. september 2020 blev i sag nr. 94623:

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX
XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX
XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

mod

Danica Pension, Livsforsikringsaktieselskab
Parallelvej 17
2800 Lyngby

afsagt

k e n d e l s e :

Forsikringstageren har forsikring ved tab af erhvervsevne. I klage af 19/12 2019 til nævnet har klagerens advokat bl.a. anført:

"SAGENS RETLIGE TEMA:

[Klageren] har indtegnet en pensionsordning med tilhørende dækning for tab af erhvervsevne og præmiefritagelse i Danica Pension under forsikringsnr.

Sagen drejer sig om, hvorvidt [klageren] er berettiget til at få udbetalt invalidepension samt er berettiget til fuld præmiefritagelse, idet hans erhvervsevne er nedsat med minimum halvdelen.

SAGENS RETLIGE GRUNDLAG:

Forsikringsbetingelser i Danica Pension nr. 110-78, bilag 1
Dækningsoversigt af 1. august 2019, bilag 2

SAGENS FAKTISKE OMSTÆNDIGHEDER:

Den 7. oktober 2015 var [klageren] udsat for en trafikulykke, idet han i sin bil blev påkørt bagfra.

Han pådrog sig herved en piskesmældsskade.

På tidspunktet for ulykkens indtræden var [klageren] ansat som [håndværker].

Han var efter ulykken sygemeldt i perioden fra den 7. oktober 2015 til begyndelsen af marts 2016.

Han forsøgte herefter at genoptage sit arbejde på deltid.

Situationen har siden været den, at [klageren] arbejder ca. 15 timer om ugen svarende til 3 timer dagligt. Den effektive arbejdstid udgør dog alene ca. 10-11 timer om ugen, idet han er nødsaget til at holde pause ca. 1 time hver dag.

Endvidere har han måttet ændre sine arbejdsopgaver, idet han som følge af generne efter ulykken ikke er i stand til at passe sit arbejde som [håndværker] og udføre de sædvanlige arbejdsopgaver i forhold til et sådant erhverv.

[Klageren] er derfor overgået til mere administrativt arbejde, og det er i den kontekst den nuværende arbejdstid på 10-11 timer effektivt skal ses.

Som sagens bilag 3 fremlægges lægeattest ved nedsat erhvervsevne af 23. juni 2016.

Den 10. juli 2016 udfyldte [klageren] et skema til Danica Pension vedrørende anmeldelse ved tab af erhvervsevne. Skemaet fremlægges som bilag 4.

Den 29. august 2016 meddelte Danica Pension [klageren] ret til præmiefritagelse, jf. bilag 5

Som bilag 6 fremlægges lægeattest ved nedsat erhvervsevne 2 af 21. december 2016.

Som bilag 7 fremlægges journal fra egen læge med begyndelsesdato den 29. marts 2016. Det fremgår heraf, at [klageren] via egen læge blev henvist til [privathospital], hvorfra man udførte en forundersøgelse den 4. maj 2016.

Det fremgår endvidere, at man samme sted fik udført en MR-scanning af columna cervicalis, som viste en højresidig diskusprolaps i nakken.

Danica Pension ønskede herefter at indhente yderligere oplysninger, herunder en speciallægeerklæring. Der blev derfor indhentet en speciallægeerklæring ved speciallæge i neurokirurgi, Speciallægeerklæringen af 10. april 2017 fremlægges som bilag 8.

Den 15. juni 2017 meddelte Danica Pension [klageren] ret til udbetaling ved tab af erhvervsevne fra den 1. november 2016, jf. bilag 9.

Den 27. februar 2018 udfyldte [klageren] et skema til Danica Pension vedrørende funktionsevnen i hverdagen. Skemaet fremlægges som bilag 10.

Herefter blev der indhentet endnu en speciallægeerklæring ved speciallæge i neurokirurgi [...] af 16. maj 2018. Denne fremlægges som bilag 11.

Den 31. januar 2019 rettede undertegnede henvendelse til Danica Pension. Danica Pension besvarede min henvendelse den 17. marts 2019 og meddelte, at man indtil dette tidspunkt havde vurderet [klagerens] erhvervsevne efter reglerne om midlertidig erhvervsudygtighed. Da han nu havde været helt eller delvist sygemeldt i mere end 3 år, var det tid til at vurdere hans generelle erhvervsevne, dvs. ikke længere kun i forhold til hans erhverv som [håndværker].

Danica anmodede om nye oplysninger til brug herfor, bl.a. udfyldelse af et nyt funktionsevneskema samt økonomiske oplysninger. Skrivelsen fra Danica af 17. marts 2019 fremlægges som bilag 12.

Som bilag 13 fremlægges funktionsevneskema af 11. april 2019, hvoraf det fremgår, at situationen på dette tidspunkt stadigvæk var den samme, nemlig at [klageren] kunne arbejde ca. 15 timer om ugen, svarende til 3 timer dagligt, men med en effektiv arbejdstid på 10-11 timer, idet han er nødt til at holde flere pauser dagligt.

Der blev endvidere fremsendt skatteoplysninger til Danica Pension for årene 2015 - 2018.

Ved skrivelse af 19. juni 2019 meddelte Danica Pension herefter, at man nu havde [klagerens] generelle erhvervsevne og at det ikke fandtes lægeligt dokumenteret, at [klagerens] erhvervsevne i alle erhverv var nedsat til halvdelen eller mindre.

Der blev herved bl.a. lagt vægt på en afsluttende status fra [rådgivningsvirksomhed] samt til de lægelige oplysninger i sagen. Skrivelsen fremlægges som bilag 14.

Som bilag 15 fremlægges din afsluttende status fra [rådgivningsvirksomhed], som Danica henviste til.

Den 25. juni 2019 anmodede undertegnede Danica Pension om at genvurdere sagen, idet jeg redegjorde for, at min klients effektive arbejdstid ikke var over 10 timer om ugen, og at han heller ikke var i stand til at udføre arbejdsopgaver af administrativ eller anden ikke fysiske karakter i længere tid af gangen på grund af følger efter ulykken i form af hovedpine og kognitive gener.

Hans arbejdstid vil derfor ikke kunne øges ved arbejdsopgaver af mindre belastende karakter. Endvidere henviste undertegnede til de lægelige oplysninger i sagen, hvoraf det bl.a. fremgår, at [klageren] har en diskusprolaps i nakken, lider af konstante nakkesmerter, hovedpine med udstråling til skuldre og arme samt af udtalte kognitive gener.

Endvidere henviste undertegnede til speciallægeerklæring udarbejdet af [...], hvori tilstanden blev betegnet som stationær. Skrivelsen fremlægges som bilag 16.

Den 6. august 2019 meddelte Danica Pension herefter, at man fastholdt den tidligere vurdering og ikke fandt [klageren] berettiget til udbetaling af tab af erhvervsevne og præmiefritagelse. Skrivelsen fremlægges som bilag 17.

SYNSPUNKTER TIL STØTTE FOR UDBETALING AF FULD INVALIDEPENSION/BERETTIGELSE TIL PRÆMIEFRITAGELSE:

Det gøres på vegne af [klageren] gældende, at han på basis af de samlede oplysninger er berettiget til udbetaling af fuld invalidepension samt er berettiget til fuld præmiefritagelse.

I den forbindelse skal der særligt lægges vægt på, at [klagerens] helbredsmaessige tilstand som følge af ulykken den 7. oktober 2015 desværre gør, at [klageren] ikke længere er i stand til at passe et arbejde på fuld tid.

Det gælder både et arbejde som [håndværker], men også for alle øvrige erhverv af mindre fysisk karakter, såsom mere administrativt prægede jobs.

Årsagen hertil er, at [klageren] udover den konstaterede diskusprolaps i nakken tillige er præget af omfattende kognitive gener.

Disse kognitive gener giver udtalte begrænsninger i forhold til arbejdsevnen, hvad enten der er tale om fysisk præget job såsom et job som [håndværker] eller et mindre fysisk præget job såsom et administrativt job eller et job med internt salg, som [rådgivningsvirksomhed] har henvist til.

Endvidere henviser jeg til at det af sagens lægelige akter netop fremgår, at tilstanden er stationær, og at der udover gener i form af nakkesmerter med udstråling til armene, nedsat kraft i højre arm, nedsat bevægelighed i nakken, føleforstyrrelser i fingre, også er omfattende kognitive gener i form af bl.a. svimmelhed, koncentrationsbesvær, hukommelsesbesvær og søvnproblemer m.v.

Ydermere lider [klageren] af udtalt hovedpine.

Det gøres derfor gældende, at hans helbredsmæssige og erhvervsmæssige forhold er af en sådan beskaffenhed, at han ikke længere er i stand til at arbejde mere end ca. 10 timer om ugen effektivt.

Som følge heraf er hans indtjening nedsat markant, idet indtjeningen skal ses i forhold til en fuldtids [håndværker], som var [klagerens] erhvervsmæssige og indtjeningsmæssige situation på ulykkestidspunktet.

Det gøres derfor gældende, at [klageren] klart opfylder såvel det lægelige som det økonomiske kriterie i henhold til at opfylde betingelserne for at få udbetaling af invalidepension samt for præmiefritagelse.

KONKLUSION:

Det er klagers opfattelse, at han er berettiget til at få udbetalt fuld invalidepension samt er berettiget til fuld præmiefritagelse, idet han opfylder kriteriet herfor i form af en erhvervsevne nedsat med minimum halvdelen."

Selskabet har den 29/1 2020 til nævnet bl.a. redegjort for sagsforløbet og afgørelsen således:

"Sagen omhandler, hvorvidt klagerens generelle erhvervsevne er nedsat med mindst halvdelen fra 1. august 2019.

Pensionsaftalen

Pensionsaftalen er oprindelig oprettet i 2011 som led i en mindre firmapensionsordning med [virksomhed] v/[person], som er klagerens ægtefælle. Klagerens gage er i 2011 oplyst til kr. 240.000 årligt – et beløb der frem til skadeanmeldelsen i 2016, Bilag 4, var reguleret til 252.000 kr. årligt.

Tab af erhvervsevnetabsdækningen, der udbetaler fuld dækning ved 50 % erhvervsevnetab, er siden 2011 reguleret fra kr. 205.000 til kr. 228.433, jf. Bilag 2. Der er på lignende vilkår ret til præmiefritagelse for den månedlige præmie på kr. 3.362,50 (før fradrag af 8 % AMB).

Det faktiske forløb

Klagerens advokats sagsfremstilling er en loyal gengivelse af det faktisk passerede, som jeg kun har få supplerende bemærkninger til.

De anførte timetal er de, som klageren oplyser at arbejde og have arbejdet, men der er (selvfølgelig) ikke enighed om, hvorvidt klageren – eventuelt i et andet mere skånsomt job – burde kunne arbejde over halv tid.

Som Bilag A fremlægges uddrag fra de kommunale akter, der viser, at [kommune] traf beslutning om at stoppe udbetalingen af offentlige sygedagpenge fra 5. oktober 2016.

Speciallægeerklæringerne Bilag 8 og 11 er indhentet og betalt af Danica Pension, men speciallægen er med selskabets accept valgt af klageren uden for kredsen af de af Danica Pension foreslåede.

Der har på intet tidspunkt i forløbet fundet en arbejdsprøvning sted i offentligt regi. Klageren er forblevet på sin hidtidige arbejdsplads med uændrede opgaver fraregnet fysisk betingede [håndværkeropgaver] – navnlig de der kræver bevægelse eller belastning af nakken.

Forsikringsudbetalingen

Selskabet har ydet forsikringsdækning fra 7. januar 2016 (efter 3 måneders karens). Så længe arbejdsgiveren udbetalte fuld løn, er erhvervsevnetabsydelsen udbetalt til arbejdsgiveren. Fra 1. november 2016 er udbetalingen sket til klageren selv, idet denne ikke længere modtog fuld løn.

Udbetalingen er til stadighed sket ud fra en midlertidig vurdering af klagerens erhvervsevne som [håndværker]. Denne midlertidige vurdering fortsatte selskabet frem til 19. juni 2019, hvilket forklarer, at selskabet fortsatte udbetalingerne, selv om kommunen – ud fra en mere generel vurdering af klagerens erhvervsmuligheder – allerede stoppede sygedagpengene 5. oktober 2016.

Udbetalingerne og præmiefritagelsesretten blev stoppet med udgangen af juli 2019, da selskabet herfra med Bilag 14 af 19. juni 2019 overgik til en vurdering af klagerens generelle erhvervsevne. Dette kunne og burde efter min vurdering være sket på et langt tidligere tidspunkt, men klageren kan naturligvis ikke bebrejdes, at selskabet i (for) lang tid har ventet og håbet på, at klageren kunne vende tilbage på over halv tid i sin oprindelige, fysisk krævende [håndværkerstilling].

Helbredsoplysninger og vurdering af det generelle erhvervsevnetab

Selskabets vurderingsgrundlag er og har været de af klageren fremlagte lægelige oplysninger samt Bilag A.

Der er enighed mellem parterne om, at klageren ikke længere kan påtage sig de fysisk krævende opgaver, der er forbundet med arbejdet som Dette fremgår bl.a. af speciallægeerklæringerne Bilag 8 og 11, hvor det i sidstnævntes konklusion bl.a. fremgår:...

Ifølge klagerens egne oplysninger kan han 3½ timer dagligt passe et [job] – herunder den del af arbejdet, der stiller krav til fysikken – når der bortses fra de førnævnte spidsbelastninger. Dette fremgår bl.a. af Bilag A side 2, hvor det kommunale arbejdsfastholdelsesteam den 20. september 2016 har noteret følgende: *[Klageren] kan ikke lave fysisk belastende opgaver, hvor han skal kigge*

op eller dreje hovedet meget eller være i akavede arbejdsstillinger. Der er derfor en stor del [arbejdspogaver], han ikke kan udføre. Han oplyser, at han laver nogle lettere småopgaver, laver computerarbejde og tager telefon mv. Efter ca. 3 timers arbejde begynder han at blive udtrættet og have svært ved at koncentrere sig.

Evnen til at bestride et sådan '[erhverv]-light-job' bekræftes af speciallægeerklæringerne, hvor det i Bilag 11, under konklusion, bl.a. fremgår: *Mht. skånebehov vurderer jeg, at [klageren] kan passe sit job som aktuelt, hvor han som for et år siden udfører fejlsøgning, lidt lagerarbejde, har kunde-kontakt, fakturering og lign. Opgaver. Han anfører selv, og det er fortsat min vurdering, at det vil være svært at varetage et job, hvor han gennem længere tid er fysisk aktiv.*

Speciallægen skriver dermed reelt, at klageren burde kunne arbejde længere end 15 timer, hvis han fandt et job, der er mindre fysisk belastende end klagerens aktuelle [håndværkerjob], der fordrer fysisk aktivitet. Klagerens aktuelle stilling er kun delvis administrativ, idet arbejdet også omfatter 'småopgaver' og 'fejlsøgning' som [håndværker]. Følgende fremgår af Bilag 7, journalnotatet af 14. juni 2016: *Føler intermitterende let nedsat kraft i højre hånd, når han skal skruer i forbindelse med sit job som*

Det er vigtigt at have for øje, at den generelle erhvervsevnetabsbedømmelse hverken skal ske i forhold til faget [erhverv] eller '[erhverv]-light', men i forhold til alle de – også rent administrative – stillinger, man med rimelighed kan forlange, at klageren påtager sig eller lader sig omskole til.

Det er selskabets opfattelse, at klageren vil kunne påtage sig et sådan arbejde på tæt ved fuld tid, hvilken konklusion overlæge ... på [privathospital] da også nåede frem til 12. september 2016, hvor det i en statusattest under Bilag A anføres: *Tilstanden må nok betragtes som stationær på nuværende tidspunkt. Det bliver næppe værre. Der er fortsat mulighed for bedring. Han bør undgå nakkebelastende gøremål, men burde ellers kunne passe et arbejde.*

Denne lægeudtalelse var baggrunden for, at [kommune] stoppede udbetalingen af delvise sygedagpenge 5. oktober 2016, jf. Bilag A.

Speciallægen, Bilag 8 og 11, har ikke taget stilling til, om klageren burde kunne arbejde længere i et rent administrativt job. I konklusionen i Bilag 11 anføres det:

Han arbejder 15-16 timer/uge og jeg mener, at det er væsentligt at fortsætte med dette. Uklart om han kan klare længere tid.

Den tvivl, som speciallægen giver udtryk for, omhandler klagerens mulighed for at øge arbejdsindsatsen i '[erhverv]-light'-jobbet, og det må alt andet lige derfor være mindre 'uklart' for lægen, om klageren kunne øge sin indsats til over 18 timer i et andet, mere administrativt job.

Klagerens kognitive gener fylder ikke meget i lægeoplysningerne, og vi har reelt kun klagerens subjektive tilkendegivelse om, at han har nedsat koncentrationsevne, hukommelse, og træthed, der angiveligt sætter ind efter 3 timer – det være sig efter arbejde eller en fritidsaktivitet, jf. Bilag 10. Der er efter selskabets opfattelse ikke tilstrækkelig dokumentation for, at klageren nærmest 'lukker ned' efter 3 timer.

Det må i den forbindelse bevismæssigt lastes klageren, at han ikke har gennemgået en offentlig arbejdsprøvning, hvor klagerens erhvervsmuligheder i mere skånsomme stillinger kunne være afprøvet.

Den af klageren oplyste hovedpine og de mere diffuse smerter håndterer klageren med smertestillende medicin med 'rimelig effekt', hvilket fremgår af speciallægeerklæringen, Bilag 11. Generne er dermed ikke erhvervsevnenedsættende.

Klagerens angivelse af faktisk ugentlig arbejdstid er noget svingende, og nævnet bør lægge de 15-18 timer til grund, som klageren har meddelt kommunen 24. oktober 2016, jf. Bilag A.

Klageren hævder, f.eks. i Bilag 16, at hans effektive arbejdstid er 10 timer ugentligt, idet han angiveligt holder pause på 1 – 1½ time dagligt. Dette harmonerer imidlertid ikke med oplysningen til speciallægen, Bilag 11, hvor der er en præcis beskrivelse af pauserne: *Har fået adgang til at kunne hvile på arbejde, benyttes 5-8 minutter ca. hver eller hver anden time.*

Med en daglig arbejdstid på ca. 3½ time giver det en samlet pause på ca. 15 minutter, hvilket ikke overstiger, hvad raske, fuldt arbejdsdygtige personer holder af pause i løbet af ½ arbejdsdag.

Det fastholdes derfor, at klageren ikke har bevist, at hans generelle erhvervsevne har været nedsat med mindst halvdelen siden 1. august 2019."

Klagerens advokat har den 24/2 2020 bl.a. anført:

"Det fremgår af Danica Pensions bemærkninger, side 2, at der ikke er enighed om, hvorvidt klageren eventuelt i et mere skånsomt job burde kunne arbejde mere end halv tid, ligesom det fremgår, at der ikke har fundet en arbejdsprøvning sted i offentligt regi.

Det bemærkes hertil, at der netop har fundet en virksomhedspraktik sted i den virksomhed, hvor klager hele tiden har været ansat.

Der er herefter udarbejdet en afmelding på virksomhedspraktik af jobkonsulent som vedlægges.

Det fremgår tydeligt heraf, at der ikke kan findes et mere skånsomt job til [klageren], idet det afgørende for ham er fleksibiliteten og variationen i forhold til arbejdsopgaverne.

[Klageren] er således ikke i stand til at påtage sig et arbejde, hvor han udelukkende laver administrativt arbejde, idet han heller ikke i forhold til sådanne arbejdsopgaver kan arbejde længere end ca. 20 minutter, førend han er nødt til at skifte til en anden arbejdsopgave. Det er derfor ikke korrekt, at [klageren] vil kunne arbejde mere i et mere skånsomt job.

Et mere skånsomt job findes ikke, idet det ud fra virksomhedspraktikken netop må konstateres, at [klagerens] nuværende arbejde/arbejdsplads er optimalt indrettet i forhold til ham.

Arbejdet betyder, at han kan variere sine arbejdsopgaver i løbet af dagen, har stor grad af fleksibilitet, og ikke mindst har han mulighed for at tage liggende hvil i løbet af arbejdsdagen, idet der er opstillet en briks, hvor [klageren] kan hvile sig.

Det fremgår yderligere af beskrivelsen af virksomhedspraktikken, at [klageren] må benytte sig af liggende hvil 4-5 gange om dagen, og at det nogen gange er nok med 5 minutters hvil, og andre gange er det nødvendigt med 20-30 minutters hvil.

Det betyder, at [klagerens] effektive arbejdstid ikke er de 18 timer om ugen, som han befinder sig på arbejdspladsen, men alene er omkring 10 timer om ugen grundet de mange pauser.

[Klagerens] arbejdsdag består således af hyppige skift mellem arbejdsopgaver, idet han som nævnt ikke er i stand til at udføre en arbejdsopgave ret længe ad gangen, og det uanset om der er tale om arbejde på lageret, ved en computer eller med fejlfinding af en bil.

[Klageren] skifter i løbet af arbejdsdagen mellem de forskellige arbejdsopgaver og har også vejledning af en lærling som en af sine arbejdsopgaver.

I forhold til arbejdet som [håndværker] udfører [klageren] ikke egentligt [håndværkerarbejde].

[Klageren] udfører således ikke egentlige reparationer af biler, men udfører elektronisk fejlfinding på bilerne.

Endvidere udfører [klageren] lagerarbejde, som hovedsageligt består i at bestille og returnere reservedele samt at modtage disse.

Endvidere udfører han optællingsarbejde på lageret.

Ydermere udfører han kontorarbejde, som består i fakturering, godkendelse af bilag, telefonpasning, kundemodtagelse, udarbejdelse af prisoverslag m.v.

Denne fleksibilitet og variation er det afgørende i forhold til, at [klageren] kan opretholde en ugentlig arbejdstid på 18 timer, hvilket opfyldes til fulde i det nuværende job.

Der kan således ikke etableres et mere hensigtsmæssigt arbejdsforløb for [klageren] end det nuværende.

Det står derfor ganske klart, at [klageren] ikke vil kunne arbejde mere i et andet job, idet hans skånehensyn meget vanskeligt vil kunne tilgodeses i samme omfang i et andet job.

Det fremgår af Danica Pensions skrivelse, side 3, at det af det kommunale arbejdsfastholdelsesteam den 20. september 2016 er beskrevet, at han har oplyst, at han udfører lettere småopgaver, laver computerarbejde og tager telefonen m.v.

Dette har fået Danica Pension til at beskrive [klagerens] arbejde som et [håndværker]-light job.

Jeg er ikke enig heri, og jeg er slet ikke enig i, at det er det, der beskrives i speciallægeerklæringen fremlagt som bilag 11.

Først og fremmest refereres der til lettere småopgaver, som skal forstås i bred forstand og ikke småopgaver i forhold til et rent [håndværkerarbejde].

De lettere småopgaver han har oplyst om til fastholdelsesteamet har således også relateret sig til lagerarbejde, kontorarbejde osv.

Ydermere fremgår det af samme side, nederst i Danicas klageskrivelse, at klagerens aktuelle [håndværkerjob] fordrer fysisk aktivitet.

Igen skal det præciseres, at [klageren] netop ikke udfører egentligt [håndværkerarbejde], og igen skal det præciseres, at de omtalte småopgaver skal forstås i bredere forstand.

På side 4 i Danicas skrivelse er der henvist til en statusattest fra [privathospital], hvoraf det fremgår, at han bør undgå nakkebelastende gøremål, men burde ellers kunne passe et arbejde.

Det er dog vigtigt at bemærke sig, at der heri intet siges om i hvilket omfang han burde kunne passe et arbejde.

Det fremgår således ikke, at han burde kunne passe et arbejde på fuld tid.

[Klageren] passer rent faktisk et arbejde og har gjort det igennem længere tid, blot er han ikke i stand til at arbejde på fuld tid.

I forhold til Danica Pensions henvisning til speciallægeerklæringerne fremlagt som bilag 8 og bilag 11 og den heri beskrevne ugentlige arbejdstid på 15-16 timer skal jeg gentage, at [klagerens] arbejde ikke kan betegnes som et [håndværker]-light job, og at der intet er, der indikerer, at [klageren] skulle være i stand til at arbejde ud over de 18 timer om ugen i et andet arbejde.

Ydermere er det relevant endnu engang præcisere, at [klagerens] effektive arbejdstid alene udgør omkring 10 timer ugentligt.

I forhold til det anførte omkring [klagerens] kognitive gener og at han ikke har været igennem en offentlig arbejdsprøvning skal jeg henvise til den virksomhedspraktik, der som nævnt har fundet sted og den vedlagte afmelding herfra.

Af Danica Pensions skrivelse, side 5, fremgår det, at det er oplyst, at [klageren] tager smertestillende medicin med rimelig effekt, og det anføres herefter, at hans gener dermed ikke er erhvervsnedsættende.

Jeg skal hertil bemærke, at der alene er tale om et fuldstændig udokumenteret postulat, idet [klageren] netop har været på smerteklinik, hvor man har optimeret på hans smertebehandling, hvilket dog ikke har ført til, at han er smertefri, og det har heller ikke ført til, at han har kunnet arbejde flere timer om ugen.

Det fremgår tydeligt af sagens bilag, at [klageren] har omfattende gener efter ulykken i oktober 2015, og det fremgår tydeligt af beskrivelsen af virksomhedspraktikken, at generne netop er erhvervsnedsættende.

Det skal slutteligt præciseres, at [klageren], som også tidligere oplyst, er i stand til at arbejde 15 - 18 timer om ugen, men at der her ikke er tale om effektiv arbejdstid, idet han, som tidligere be-

skrevet, er nødsaget til at holde mange pauser i løbet af arbejdsdagen af varierende varighed, hvilket også er beskrevet i afmeldingen på virksomhedspraktikken.

Det er således ikke korrekt, når det af Danica Pension anføres, at han alene holder pause på ca. 15 minutter i løbet af en arbejdstid på 3½ time.

[Klageren] har forsøgt at sammensætte sin arbejdsdag på flere forskellige måder i løbet af praktikperioden i et forsøg på at øge sin arbejdstid.

Han har også forsøgt at påtage sig arbejdsopgaver, som han normalt ikke ville udføre, og han har også prøvet at arbejde med hyppig variation/skift mellem arbejdsopgaver og forsøgt at udføre den samme opgave i længere tid ad gangen.

Herefter står det ganske klart, at det der fungerer bedst for [klageren] er de hyppige skift i arbejdsopgaver samt de hyppige pauser.

Det har ikke været muligt for ham at finde en måde at arbejde på, der har medført, at han har kunnet arbejde flere timer ugentligt.

Det betyder også, at rent administrativt arbejde heller ikke er en mulighed for [klageren], idet han ikke kan sidde ved en computer i mere end 15-20 minutter ad gangen.

Det er således i forhold til alle arbejdsopgaver, at [klageren] kun er i stand til at udføre disse i 15-20 minutter, hvorefter han skal holde en pause og skifte til en anden arbejdsopgave.

Det kan dermed konkluderes, at [klagerens] skånehensyn har været tilgodeset i fuldt omfang ved virksomhedspraktikken, som har været optimalt tilrettelagt i forhold til hans behov.

Han har herved fundet ud af, hvad det er, der fungerer for ham, og det står ganske klart, at der ikke vil kunne peges på andre arbejdsopgaver eller andre måder at tilrettelægge arbejdet på, som vil kunne fungere bedre for ham og dermed føre til en øgning af arbejdstiden.

Det fastholdes derfor, at [klageren] er berettiget til at få udbetalt invalidepension samt er berettiget til fuld præmiefritagelse, idet hans erhvervsevne er dokumenteret nedsat med minimum halvdelen."

Selskabet har den 20/3 2020 bl.a. anført:

"Det er selskabets vurdering, at denne sag har mange fælles træk med andre sager, hvor selskabet har konstateret forsikringssvindler. Selskabet besluttede derfor i februar 2020 at foretage en nærmere undersøgelse.

Nye oplysninger

Undersøgelsen har afstedkommet, at der i sagen nu foreligger nye og hidtil ukendte oplysninger. Selskabet har i perioden mandag 24. februar - fredag 6. marts 2020 gennemført observationer af klager, og har på det grundlag besluttet sig for, at klageres forsikringsaftales dækninger ved erhvervsevnetab ophæves med omgående virkning. Selskabet mener sig endvidere berettiget til at kræve tilbagebetaling af de forsikringsydelse, som klageren har modtaget for perioden 1. juli

2016 til 31. juli 2019. Det må derfor formodes, at nærværende klage tillige skal omfatte spørgsmålet om ophævelse og tilbagebetalingskravet, hvilket selskabet vil adressere nedenfor.

Observationen er tilfældigvis påbegyndt 24. februar, hvor klagerens advokat sendte sit seneste indlæg i ankenævns sagen. Her gentager advokaten bl.a. - i overensstemmelse med hvad klageren siden 2016 har hævdet over for selskabet, læger, kommunale sagsbehandlere og sin egen advokat - at klagerens effektive arbejdstid er 10 ud af de 18 ugentlige timer, som klageren hævder at finde sig på arbejdspladsen.

Virkeligheden har vist sig at være en anden. For overskuelighedens skyld henvises indledningsvis til det som Bilag B fremlagte observationsresume. Her fremgår det, at klageren som minimum har været på arbejde:

Uge 9: 40 timer og 14 minutter+ bilkørsel til/fra arbejde 5 timer og 37 minutter.

Uge 10: 41 timer og 25 minutter+ bilkørsel til/fra arbejde 5 timer og 20 minutter.

Når det er minimumsarbejdstid, skyldes det, at der er tidsrum i de to uger, hvor der ikke er sket observation af klageren, og at det derfor ikke kan afgøres, hvorvidt han har været på arbejde.

Der er for uge 9 og 10 udfærdiget daglige observationsrapporter, der kort gennemgås nedenfor.

UGE 9

24. februar 2020, Bilag C

Klageren var på arbejde i 9 timer og 34 minutter, herunder som fører af forskellige biler i 2 timer og 16 minutter. Herudover køretid 1 time mellem hjem og [virksomhed]. Udover arbejdstidens længde er der ikke sammenhæng mellem omfanget af kørslen og klagerens tidligere oplysning, Bilag 10 og 13, om at han kun kan køre bil i 30-45 minutter. Der er herudover på dagen konstateret løft, der ikke hænger sammen med klagerens oplysning, Bilag 10 og 13, om at han kun er i stand til at løfte 3 kg.

25. februar 2020, Bilag D

Klageren var på arbejde i 9 timer og 15 minutter, herunder som fører af forskellige biler i 1 time og 4 minutter. Herudover køretid 1 time mellem hjem og [virksomhed].

26. februar 2020, Bilag E

Klageren var på arbejde i 9 timer og 25 minutter. Herudover kørsel i ca. 1 ½ time mellem [virksomhed] og [by] t/r (2 x 90 km). Herudover køretid på over 1 time mellem hjem og [virksomhed] inkl. diverse ærinder på vej hjem. Samlet aktivitet på mindst 12 timer observeret fra kl. 6.10 til 18.10, idet det ikke vides, hvornår klageren forlod sin bopæl - men det var før kl. 6.10. Der er herudover på dagen konstateret løft, der ikke hænger sammen med klagerens oplysning, Bilag 10 og 13, om at han kun er i stand til at løfte 3 kg.

27. februar 2020, Bilag F

Det har formodningen for sig - men selskabet kan ikke dokumentere - at klageren har arbejdet. Der er derfor ikke for dagen medregnet arbejdstid i de 40 timer og 14 minutter, som i Bilag B er opgjort for uge 9. Klageren forlod sin bopæl kl. 7.38, men blev tabt af observationen på vej mod [by] kl. 7.59. Kl. Frem til kl. 13.05 var klageren hverken på sin bopæl eller [virksomheden].

28. februar 2020, Bilag G

Klageren var på arbejde i ca. 8 timer, herunder som fører af forskellige biler i 1 time og 2 minutter. Herudover køretid 1 time mellem hjem og [virksomhed]. Det vides ikke, om klageren har arbejdet efter kl. 15. 15, hvor observationen blev afsluttet (Danicas konsulenter holder weekend).

29. februar 2020

Det er en lørdag, og der blev ikke foretaget observation. Det er derfor uvist, om klager har arbejdet, og der er ikke indregnet arbejdstid i de for uge 9 opgjorte 40 timer og 14 minutter.

1. marts 2020, Bilag H

Det er en søndag! men en undtagelsesvis foretaget weekendstikprøvekontrol viste, at klageren desuagtet var på arbejde i 4 timer. Herudover køretid 1 time mellem hjem og [virksomhed].

UGE 10

2. marts 2020, Bilag I

Klageren var på arbejde i 9 timer og 10 minutter. Herudover køretid 1 time og 20 minutter mellem hjem og [virksomhed]. Der er herudover på dagen konstateret løft, der ikke hænger sammen med klagerens oplysning, Bilag 10 og 13, om at han kun er i stand til at løfte 3 kg.

3. marts 2020, Bilag J

Klageren var på arbejde i 9 timer og 36 minutter. Herudover køretid 1 time mellem hjem og [virksomhed].

4. marts 2020, Bilag K

Klageren var på arbejde i 8 timer og 8 minutter-herunder indregnet en kort tur på 12 minutter til supermarked med løft af varer. Herudover køretid 1 time mellem hjem og [virksomhed].

5. marts 2020, Bilag L

Klageren var på arbejde i 7 timer og 54 minutter. Herudover køretid 1 time mellem hjem og [virksomhed]. Herudover ca. 30 minutter til indkøbstur.

6. marts 2020, Bilag M

Klageren var på arbejde i 6 timer og 37 minutter. Herudover køretid 1 time mellem hjem og [virksomhed]. Det vides ikke, om klageren har arbejdet efter kl. 14.10, hvor observationen blev afsluttet (Danicas konsulenter holder weekend).

7. marts 2020

Det er en lørdag, og der blev ikke foretaget observation. Det er derfor uvist, om klager har arbejdet, og der er ikke indregnet arbejdstid i de for uge 10 opgjorte 41 timer og 25 minutter.

8. marts 2020

Det er en søndag, og der blev ikke foretaget observation. Det er derfor uvist, om klager har arbejdet, og der er ikke indregnet arbejdstid i de for uge 10 opgjorte 41 timer og 25 minutter.

De i Bilag C-M omtalte video- og fotooptagelser er lagt på krypterede USB-stik, der som Bilag N sendes med almindelig post til henholdsvis nævnet og klagerens advokat. Bilaget indeholder desuden et af selskabet klippet sammendrag fra de to uger på 4 minutter og 37 sekunder. ...

Det bemærkes, at den registrerede ejer af [virksomheden] formelt er ..., der deler bopælsadresse med klager. Denne person antages derfor at være klagers ægtefælle, som selskabet i observationsperioden alene har set (vi antager det var hende) i nærheden af [virksomheden] en enkelt gang, hvor der alene var tale om afsætning/afhentning. Der er således intet der tyder på, at den registrerede ejer reelt tager del i driften af [virksomheden].

Klageren har handlet svigagtigt

Det er en i forhold til vurderingen af spørgsmålet om svig en afgørende løgn, at klageren til stadighed - og via sin advokat senest 24. februar 2020 - har hævdet, at han passer sit arbejde 18 timer ugentligt. Oplysningen om de 18 timers ophold på arbejdspladsen har klager været meget præcis og vedholdende omkring, hvorfor det vil være påfaldende, hvis klager nu eventuelt forsøger at ændre denne af sin forklaring, efter han får kendskab til observationsmaterialet.

Det er med observationen i uge 9 og 10 dokumenteret, at klageren reelt arbejder mere end normal fuld tid. Der er e.o. ikke grundlag for at tillægge klagerens oplysninger relevant bevisværdi, men selv om man måtte vælge at stole på hans oplysninger om daglige hvil på briksen i [virksomheden], er det åbenlyst, at klager arbejder i et omfang, hvor han ved, at han ikke er berettiget til forsikringsdækning.

Hvilepauserne er af klagerens advokat den 25. juni 2019, Bilag 16, opgjort til 1-1 ½ time dagligt, og advokatens indlæg den 24. februar 2020 er på linje hermed med: 'Det fremgår af virksomhedspraktikken, at (klageren) må benytte sig af liggende hvil 4-5 gange om dagen, og at det nogen gange ikke er nok med 5 minutters hvil, og andre gange er det nødvendigt med 20-30 minutters hvil'.

Selskabet har ingen tillid til klagerens oplysninger om hvilepauser. Det er ganske vist ikke observeret, hvad han foretog sig inden for på [virksomhedens] fire vægge i uge 9 og 10, men hans adfærd uden for [virksomheden] har et omfang og er af en karakter, der ikke hænger sammen med, at han skulle kunne udtrættes af sit hævdede forholdsvis skånsomme arbejde, de timer han har befundet sig inde på [virksomheden].

Den udviste svig berettiger selskabet til at hæve forsikringens dækninger (ydelser og præmiefritagelse) ved tab af erhvervsevne med omgående virkning.

Hvis man teoretisk forestiller sig, at selskabet aldrig havde ydet forsikringsdækning, og ankenævnet i dag skulle tage stilling til, om klageren skulle tilkendes erhvervsevnetabsydelser og præmiefritagelse fra 7. januar 2016 (3 måneder efter whiplash) til 31. juli 2019, ville svaret efter selskabets opfattelse være NEJ til ydelser og præmiefritagelse efter 1. juli 2016.

Dette NEJ ville nævnet forventeligt begrunde med, at der reelt ikke siden primo marts 2016 har været nogen ændring i hverken helbredsoplysninger eller i det, som klageren hævder at kunne præstere. Ifølge den første lægeerklæring i sagen, Bilag 3 af 23. juni 2016, var klageren fuldt uarbejdsdygtig frem til primo marts 2016, hvorefter han arbejdede de 2-3 timer dagligt, som klageren i alle efterfølgende dokumenter vedvarende har hævdet at kunne arbejde.

Selskabet skal ikke bevise, at det, der er dokumenteret som løgn i dag, også var det allerede i 2016, men det er klageren, der skal bevise, at han er berettiget til forsikringsdækning, og dette bevis er efter de oplyste omstændigheder ikke ført for tiden efter 1. juli 2016.

Hvis nævnet er enig med selskabet heri, så bliver det spørgsmålet – forsikringsdækningen er jo de facto allerede ydet fra 1. juli 2016 frem til 31. juli 2019 - om selskabet kan kræve ydelser tilbagebetalt og præmiefritagelsen annulleret.

Ankenævnet er traditionelt tilbageholdende med at træffe afgørelser, der anerkender forsikrings-selskabers ret til at kræve tilbagebetaling. De conductio indebite-overvejelser, der begrunder dette udgangspunkt, er imidlertid overhovedet ikke til stede i denne sag, hvor klageren har bedraget selskabet, og hvor svigen er af betydelig grovhed. Herudover står det klageren frit at forsøge at afvise tilbagebetalingskravet ved domstolene, når selskabet forsøger at inkassere fordringen.

Langt de fleste mennesker, der udsættes for forstuvninger - herunder den hyppigt påberåbte nakkeforstuvning (whiplash) - oplever umiddelbare problemer, men som oftest hurtig bedring og fuldstændig helbredelse.

Da klagerens situation - vurderet ud fra de foreliggende lægelige og hans egne oplysninger - reelt har været stationær og ikke er forbedret siden 23. juni 2016, Bilag 3, vil selskabet anse klageren for tilstrækkelig rask fra 1. juli 2016, og følgelig kræve ydelser tilbagebetalt og præmiefritagelse annulleret fra 1. juli 2016. Hvis klageren på givne helbredsoplysninger m.m. i dag kan arbejde +46 timer ugentligt inkl. transporttid, kunne han det også fra 1. juli 2016 - når der ikke er sket ændringer i helbredsoplysninger m.m.

Selskabet ønsker sagen afsluttet

Selskabet ønsker at få lukket denne type sager. Hvis klageren er indstillet herpå, vil selskabet derfor medvirke til en forligsmæssig løsning.

Hvis klageren accepterer ophævelsen af forsikringens tab af erhvervsevneelementer, tilbagebetaling af udbetalte ydelser fra 1. januar 2018 - 31. juli 2019, og annulation af præmiefritagelse for samme periode, vil selskabet på sin side frafalde krav fra perioden før 1. januar 2018.

Indtil sagen er afsluttet, således at selskabet ikke længere har et krav mod klageren, vil selskabet udøve tilbageholdsret i forsikringsaftalens depotværdi, der p.t. har en værdi på ca. 230.000 kr. før skat.

...

En enkelt korrektion til selskabets duplik af 20. marts: Selskabet bevilligede præmiefritagelse fra 7. januar 2016, men den løbende ydelse blev først udbetalt fra 1. november 2016. Dette skyldtes, at klageren indtil da modtog fuld løn fra sin arbejdsgiver.

Selskabets krav om tilbagebetaling af løbende ydelser gælder derfor kun perioden 1. november 2016 – 31. juli 2019."

Til dette har klagerens advokat den 21/4 2020 bl.a. anført:

"Med henvisning til skrivelse af 20. marts 2020 fra Danica Pension skal jeg herved vende tilbage med mine bemærkninger dertil.

Det fremgår af skrivelsen, at selskabet i perioden fra den 24. februar - 6. marts 2020 har gennemgået observationer af min klient. Man har på baggrund heraf besluttet sig for at ophæve min klients forsikringsaftaledækning ved erhvervsevnetab med omgående virkning.

Endvidere mener selskabet sig berettiget til at kræve tilbagebetaling af de allerede betalte forsikringsydelse i perioden fra den 1. november 2016 til 31. juli 2019.

Helt overordnet skal det bemærkes, at de af Danica gennemførte observationer på ingen måde giver et retvisende billede af min klients arbejdsmæssige formåen og ej heller hans helbreds-mæssige situation.

Det har fra starten været oplyst, at min klient fortsat arbejder, men ikke udfører egentlige [håndværkeropgaver].

Der er intet belæg for det modsatte i de observationsrapporter, der er udført af Danica.

Dertil kommer, at i de 2 uger som observationsperioden har været, har der været tale om en helt ekstraordinær situation for min klient.

Familien har således haft deres hus under en større ombygning, og det har derfor ikke været muligt for min klient at få den tilstrækkelige ro derhjemme.

Derfor har han været nødsaget til at befinde sig ekstraordinært mange timer på arbejdspladsen, idet han bl.a. har taget bad, spist morgenmad, læst avis m.v. på arbejdspladsen og også benyttet sig af mulighederne for at hvile med fred og ro på arbejdspladsen.

Det er således korrekt, at min klient har befundet sig på arbejdspladsen i denne periode langt mere end de tidligere oplyste 18 timer, men dette betyder på ingen måde, at han har arbejdet i de ca. 40 timer ugentligt, som observationsrapporterne viser han har befundet sig på arbejdspladsen.

Det er derfor min opfattelse, at overvågningsrapporterne fra Danica Pension tegner et helt forkert billede af min klient og hans arbejdsmæssige formåen.

Ombygningen af min klient og hans families hus blev påbegyndt den 1. februar 2020, og aftalen var i første omgang, at der ikke vil forekomme forstyrrelser af de eksisterende boligområder.

På grund af dårligt vejr blev dette dog lavet om, og en stor del af det eksisterende beboelsesområde blev inddraget.

I forvejen havde familien meget lidt plads, og nu skulle de få en hverdag til at fungere på endnu mindre plads.

Derudover var der problemer med støj, støv og kulde, som gav store problemer for min klient.

Udover støjen og kulden, som påvirker min klients helbred, er han tillige støvallergiker og har det derfor selvsagt meget vanskeligt i et område med meget støv.

Familien havde ikke kunnet forudsige disse problemer, og derfor måtte man ty til den løsning, at min klient måtte opholde sig langt mere på arbejdspladsen.

Det var ikke nogen optimal løsning, men det var den bedste løsning i den givne situation, idet min klients familie ikke bor i Danmark, og han havde derfor ingen familie, som han kunne bo hos i perioden med ombygningen.

Som nævnte førte det til, at familien besluttede, at min klient måtte være betydeligt mere på arbejdspladsen, da der her både er bade faciliteter, køkkenfaciliteter, ligesom der er mulighed for hvile, fred og ro.

Det korte af det lange er således, at min klient har befundet sig i [virksomheden] i mange timer om ugen, som Danicas observationsrapporter viser i de pågældende uger, men han har ikke arbejdet i disse timer.

Han har arbejdet ind i mellem, og som tidligere anført har hans arbejde hovedsageligt bestået i at køre biler og fra syn, snakke med kunder osv. og ikke egentligt [håndværkerarbejde].

Så selvom min klient har befundet sig på arbejdspladsen, har der altså ikke været tale om arbejde.

Det skal yderligere præciseres, at der udover bade- og vaskefaciliteter på arbejdspladsen, tillige er en seng, hvor min klient har mulighed for at hvile.

Der har således været tale om en privat anvendelse af faciliteterne på arbejdspladsen og ikke om arbejdstimer.

Som dokumentation for ombygningen af min klients hus vedlægger jeg kopi af skrivelse af 30. marts 2020 fra [virksomhed], som netop bekræfter tilbygningen/renoveringen af min klients hus.

Endvidere vedlægger jeg fotos, som viser det omfattende om-/tilbygningsprojekt.

Som nævnt er der således tale om en helt ekstraordinær situation, som på ingen måde er retvisende for min klients generelle helbreds- eller arbejdsmæssige situation.

Derfor giver de fremlagte observationsrapporter intet grundlag for at ophæve min klients forsikringsaftaledækninger ved erhvervsevne og ej heller til at kræve tilbagebetaling af de forsikringsydelser, som min klient har modtaget i perioden fra den 1. november 2016 til den 31. juli 2019.

Under alle omstændigheder er der i de fremlagte observationsrapporter ingen dokumentation for, hvordan min klients helbreds- eller arbejdsmæssige tilstand har været i den nævnte periode, idet denne ligger flere år forud for observationsperioden.

Observationsrapporterne dokumenterer dermed intet om, hvordan min klients situation har været i denne periode, hvorfor der naturligvis ikke er noget grundlag for at kræve tilbagebetaling af de allerede betalte forsikringsydelser.

Der kan derfor alene være diskussion om de fremadrettede ydelser, dvs. om ophævelse af ordningen fremadrettet.

Som allerede nævnt finder jeg ikke, at der ved de gennemførte observationer er grundlag herfor.

I forhold til bilag E skal det særligt præciseres, at min klient den pågældende dag var en tur i [by]. Turen til [by] var for at hente en bil.

Min klient havde en kollega med sig i bilen. Denne kollega er fleksjobber, og derfor skulle de køre tilbage hurtigst muligt til [virksomheden], idet fleksjobberen alene kan arbejde få timer om dagen.

På turen retur til [by] fra [by] var min klient dog nødsaget til at holde 2 pauser af ca. 10 minutters varighed.

Det er endvidere anført, at det blev konstateret, at min klient på dagen løftede en mængde, der ikke hænger sammen med hans oplysninger om, at han alene er i stand til at løfte 3 kg.

Dette er ikke korrekt.

Min klient oplyser, at han købte et bakkamerasæt, som vejer ca. 2 kg.

Det bemærkes endvidere, at min klient, som det også fremgår af observationerne, alene løfter med den venstre hånd.

Endvidere bemærkes det, at det ikke er min klient, der bærer trailerlift eller lignende fysisk hårdt arbejde, idet han alene er fører af bilen.

Særligt i forhold til bilag H, som er en observation søndag den 1. marts 2020, understøtter dette netop det ovenfor anførte omkring, at min klient i perioden var nødsaget til at være langt mere på arbejdspladsen for at ro og hvile, idet dette ikke kunne lade sig gøre i hans egen bolig.

Min klient var således ikke på arbejdspladsen denne søndag for at arbejde, men derimod for at få ro og hvile.

Slutteligt skal jeg påpege, at det undrer, når det flere gange i observationsrapporterne er anført, at der er konstateret løft, der ikke hænger sammen med klagerens oplysninger om, at han alene er i stand til at løfte 3 kg.

Der er ingen dokumentation for rigtigheden heraf.

Det der kan ses på observationerne er, at min klient løfter en genstand, men det er ganske uvist, hvad vægten heraf udgør, hvorfor der ingenlunde er belæg for at konkludere, at min klient løfter mere end, hvad han har oplyst at være i stand til.

På baggrund heraf skal jeg afvise, at min klient har udvist svig i forhold til Danica Pension, ligesom det afvises, at min klient reelt arbejder mere end hvad der tidligere er blevet oplyst.

Dermed mener jeg heller ikke, at Danica Pension er berettiget til at hæve forsikringens dækninger ved tab af erhvervsevne som anført.

Endvidere ses selskabet ikke at være berettiget til at rejse et tilbagebetalingskrav, allerede fordi min klient ikke som påstået har bedraget selskabet, og fordi han ikke har udvist svig.

Dernæst kommer spørgsmålet i forhold til de almindelige betingelser om *condictio indebiti*, som jeg ingenlunde mener er opfyldt."

Hertil har selskabet den 14/5 2020 bl.a. anført:

"Klagerens advokats brev af 21. april giver anledning til følgende bemærkninger.

Når noget lyder for godt til at være sandt, er det typisk fordi, det ikke er sandt. Det er den tanke, man uvilkårligt gør sig, når man læser klagerens forklaring på, hvorfor og hvordan han dagligt befinder sig 9 – 10 timer i noget, som det er vanskeligt at forbinde med andet end en arbejdssituation.

Nævnet bør være opmærksomme på - ikke alene hvad advokaten skriver, men også hvad [advokaten] ikke skriver.

Det falder i øjnene, at klageren – selv efter afsløringen - hverken bidrager med oplysning om, fra hvornår han begyndte at praktisere den adfærd, som selskabet har observeret 24.02 – 6.3 2020, eller om adfærden er fortsat efterfølgende.

Det er stærkt belastende for klageren, at han ved modtagelsen af sin egen advokats brev af 24. februar 2020 vidste, at oplysningerne deri om hans stærkt begrænsede fremmøde nu måtte opfattes som usandfærdige, og at han ikke følgelig på eget initiativ fremkom med sin nye forklaring. Dette gælder navnlig, når den nye forklaring isoleret set forekommer meget lidt sandsynlig.

Bilag 19 og 20 hverken dokumenterer eller sandsynliggør, at klagerens private tilbygningsprojekt skulle larme og støve i et omfang, der gør privatboligen ubeboelig. For en god ordens skyld vil jeg gerne se, hvornår Bilag 19-billederne er optaget. Jeg skal derfor opfordre klageren maile mig de oprindelige foto-filer, idet Bilag 19 er den samlede fil, som enten klageren eller klagerens advokat har dannet i forbindelse med 21. april-brevet. Jeg skal understrege, at jeg ikke opfatter den praktiske opbygning af Bilag 19 som kritisabel.

Hvem vælger hver eneste dag - for et tidsrum der langt overskrider håndværkernes tilstedeværelse på privatboligen - at tage en køretur, der angiveligt medfører øgede nakkesmerter, til [virksomhed], hvor det jo netop både larmer og støver? Og selvfølgelig går turen til arbejdspladsen hver eneste dag, og aldrig til ellers naturlige alternative besøg på det lokale bibliotek, en tur i biografen, besøg hos venner eller andre private gøremål, bortset fra lidt indkøb til husholdningen på vej til og fra arbejdspladsen.

Når man som reel ejer* af en virksomhed opholder sig på virksomheden fra morgen til aften med det af klageren oplyste trods alt begrænsede behov for hvilepauser, kan det lægges til grund, at klageren leder, kontrollerer og fordeler arbejdet, klarer det administrative, og i hvert fald medvirker til manuelle opgaver i det af klageren oplyste omfang. *Klagerens ægtefælle er den formelle ejer, men er ikke observeret på virksomheden.

Forklaringer om bad, morgenmad, avislæsning og lejlighedsvis hvilepauser er tvivlsomme selv i en strafferetlig sammenhæng, men i en civil sag, hvor bevisbyrden som udgangspunkt ligger hos klageren, må sådanne (bort)forklaringer uden videre tilsidesættes.

Dette gælder navnlig, når det, der er observeret uden for [virksomheden], tages i betragtning. Som det allerede tidligere er gjort gældende, kører klageren bil i et omfang, der dels er uforeneligt med hans tidligere afgivne oplysninger om bilkørsel, dels dokumenterer, at hans helbred generelt vurderet er betydeligt bedre, end han foregiver. Det er i den sammenhæng bemærkelsesværdigt, at hver gang klageren sidder i en bil med andre personer, så vælger han selv at køre.

Klageren forholder sig kun i begrænset omfang til det omfattende observationsmateriale, men fsv angår bilkørslen bliver det et enkelt sted meget konkret og afslørende. Advokaten skriver følgende, hvor jeg har tilføjet mine kommentarer: *I forhold til Bilag E skal det særligt præciseres, at min klient den pågældende dag var en tur i [by]. Turen til [by] var for at hente en bil.*

Min klient havde en kollega med sig i bilen. Denne kollega er fleksjobber, og derfor skulle de køre hurtigst muligt til [virksomheden], idet fleksjobberen alene kan arbejde få timer om dagen. Når der skulle hentes en bil, som må antages at være kørt tilbage til [virksomheden] af den ansatte, forklarer det i sig selv, at formålet for klageren var en tur/retur [by] i reg. ... uden ophold i [by]. Det spiller selvsagt ingen rolle, om den ansatte var fleksjobber eller topatlet.

På turen retur til [by] fra [by] var min klient dog nødsaget til at holde 2 pauser af ca. 10 minutters varighed. Klageren har fejlfortolket Bilag E, og troet det her var gratis at lyve. Vores observatører oplyser, og vil kunne vidnebekræfte, at klagerens bil blev fulgt begge veje, og at det er løgn, at klageren skulle have holdt to pauser på hjemturen af hver ca. 10 minutters varighed. Som det fremgår af Bilag E, kørte klageren fra [by] kl. 10.58 og var – uden pauser undervejs - i [by] kl. 12.00. Køretiden var dermed 1 minut kortere end udturen, der foregik mellem kl. 9.35 og 10.38.

Klagerens advokat forekommer i sin argumentation at glemme, at sagen ikke omhandler, hvorvidt klageren udfører eller kan udføre hårdt, manuelt [håndværkerarbejde], men om han mere generelt kan påtage sig et mindre fysisk belastende arbejde.

De observerede løft og klagerens øvrige observerede fysiske fremtræden bekræfter, at klageren kan arbejde på fuld tid – i hvert fald med mindre fysisk belastende arbejde.

Fsv. angår løft af trailerlift bemærkes, at observatørerne ikke har set, hvem der løftede, og at vi derfor kun har klagerens ord for, at han ikke gjorde det og kun var fører af bilen.

Det er særlig utroværdigt, når klageren hævder, at formålet med 2 x ½ times kørsel til og fra [virksomheden] på en søndag var at finde ro og hvile. Som det fremgår af Bilag H var det tydeligvis en helt almindelig arbejdsdag, idet [virksomheden] holdt åbent. Selskabets observatører kan supplerende oplyse, at der også var medarbejdere til stede, og at der jævnligt gik kunder ind og ud ad døren.

Afslutningsvis bemærkes, at det – observationer eller ej – til stadighed har været selskabets holdning, at klageren ikke er berettiget til ydelser, jf. selskabets første indlæg i sagen af 29. januar 2020. Observationerne er derimod afgørende for selskabets beslutning om at ophæve forsikringsdækningen."

Heroverfor har klagerens advokat den 2/6 2020 bl.a. anført:

"Klager har modtaget skrivelse af 14. maj 2020 fra Danica Pensions advokat, hvilken giver anledning til følgende bemærkninger:

Det angives i skrивelsen, at min klient i stedet for at søge ro på sin arbejdsplads i stedet burde tage på det lokale bibliotek eller en tur i biografen.

Dette kan min klient netop ikke på grund af, at der disse steder vil være larm og støj på grund af de mange mennesker. Han har brug for fred og ro, og det finder han bedst på arbejdspladsen, hvor det er muligt for ham at være for sig selv og hvile.

Det angives endvidere, at det kan lægges til grund, at min klient leder, kontrollerer og fordeler arbejdet, klarer det administrative, og i hvert fald medvirker til manuelle opgaver.

Dette kan på ingen måde lægges til grund - det er alene et udokumenteret postulat!

Det bestrides, at der er tale om en bortforklaring, når min klient beskriver situationen under ombygningen af hans bopæl, og oplysningerne kan derfor på ingen måde tilsidesættes.

I forhold til indklagedes bemærkninger til, at min klient kører bil kan det oplyses, at det netop er noget af det han kan holde til med sine gener. Klager har således aldrig bestridt, at han kører bil.

Alle øvrige postulater og gisninger om, hvem der har kørt og hvorfor, klagerens arbejdsevne, herunder omfang af fysiske fremtræden, hvad klager har lavet og ikke lavet bag lukkede døre på sin arbejdsplads bestrides i det fulde og er ikke andet end netop postulater og gisninger og kan ikke lægges til grund.

Derimod kan det lægges til grund, at der netop er en god, plausibel og relevant forklaring på, hvorfor de observationer, der er gjort i observationsperioden, ikke kan lægges til grund som retvisende på grund af den specielle situation i klagerens privatliv med en dokumenteret omfattende ombygning af klagerens bopæl."

Af neurokirurgisk speciallægeerklæring af 16/5 2018 fremgår bl.a.:

"RESUME OG KONKLUSION

[Klageren] er i oktober 2015 impliceret i biluheld. Er forer af bil, der holder stille. Påkøres bagfra. Får et klassisk fleksions/ekstensionstraume i ryggen. Har efterfølgende nakkesmerter, nakke/skulderågsmerter primært strækkende sig-mod venstre-og-lidt-ned på venstre overarm. Bli-ver pga manglende effekt af almindelig smertestillende medicin og fysioterapi inkl. øvelser henvist til neurolog, der foranlediger MR-skanning af columna cervicalis. Denne vier en prolaps på niveau C-5/C-6 med højresidig C-6-rodspåvirkning. På det tidspunkt er generne primært venstresidige. I månederne efter bliver generne i tiltagende grad højresidige, således at han nu har nakkesmerter og smerter, der stråler ud i højre overekstremitet, hvilket både anamnestisk og objektivt kunne tyde på påvirkning af højre C-6-rod, den nerverod der er påvirket af prolaps - jf. tidligere MR-skanning af columna cervicalis. Foruden nakkesmerterne og de formodede radikulære smerter ud

i højre overekstremitet, er der kognitiv påvirkning med koncentrations- og hukommelsesbesvær og træthed.

Jeg vurderer, at der er sammenhæng mellem traumet ifm. påkørslen, det billedmæssige og de gener, [klageren] har dags dato, hvor jeg undersøger ham. Der beskrives forværring af generne ved løft og ved ekstension i columna cervicalis, hvilket kunne være foreneligt med nerverodspåvirkning grundet prolaps.

Efter fremkomst af de primært højresidige gener, har jeg ikke sagsakter, der tyder på at [klageren] har været henvist til vurdering af mulighed for kirurgisk behandling. Til det anfører [klageren], at han er meget bange for operation og ikke umiddelbart interesseret i dette.

Mht. skånebehov vurderer jeg, at [klageren] kan passe sit job som aktuelt, hvor han som for et år siden udforer fejlsløgning, lidt lagerarbejde, har kundekontakt, fakturering og lign. opgaver. Han anfører selv, og det er fortsat min vurdering, at det vil være svært at varetage et job, hvor han gennem længere tid er fysisk aktiv. Jeg vurderer derfor, at det vil være uhensigtsmæssigt at gå tilbage til at [arbejdsopgave], et arbejde, hvor man ofte skal stå i lidt akavede stillinger, ... , hvor man skal ekstendere nakken for at kunne [arbejdsopgave]. Han arbejder 15-16 timer/uge og jeg mener, at det er væsentligt at fortsætte med dette. Uklart om han kan klare længere tid.

Jeg vurderer, at de gener som [klageren] har på nuværende tidspunkt er stationære. Jeg vurderer ikke, at det er sandsynligt, at han vil opnå væsentlig bedring. Jeg har ikke noget forslag til yderligere undersøgelser eller behandling."

Af skema vedr. funktionsevne af 11/4 2019 fremgår bl.a.

Ankenævnet for Forsikring

22.

94623

1. HELBRED OG ARBEJDE

A - Lider du fortsat af den anmeldte lidelse? Hovedpine, tiltagende nakkesmerte, nedsat dybelse i albue til fingre, højre arm, smerte i højre arm, svimmelhed, nedsat bevægelighed i nakke, nedsat kraft i højre arm og højre ben.	☐ Nej, jeg lider ikke af den anmeldte lidelse. ☒ Ja, jeg lider af fortsat af den anmeldte lidelse. ☒ Ja, og jeg har fået én eller flere andre lidelser. Hvilke? Brændende / Svigende fornemmelse i nakken.
B - Er du fuldstændig arbejdsdygtig? Ca. 15 timer, 3 timer dagligt. effektivitet ca. 10-11 timer holder pauser Ca. 1-1 1/2 timer hverdag.	☐ Ja - jeg kan ikke arbejde længere. ☒ Nej, jeg kan godt arbejde lidt. Hvor mange timer kan du arbejde om ugen? ☐ Nej, jeg er fuldt raskmeldt. Fra hvilken dato:
C - Hvornår regner du selv med, at genvinde erhvervsevnen? Jeg er meget klvis om mine situation, jeg har kun oplevet gget smerte specielt i nakken.	Dato: ☒ Delvist ☐ Hele ☐ Aldrig

...

Ankenævnet for Forsikring

23.

94623

2. DAGLIGE AKTIVITETER - BESKRIV OM DU KAN UDFØRE NEDENSTÅENDE AKTIVITETER OG I HVOR LANG TID

A - Kan du gå? <i>10 minutter</i>	☐ Ja, ingen problemer ☒ Til dels, hvor længe ad gangen? ☐ Nej, overhovedet ikke
B - Kan du gå på trapper? <i>ca 2 minutter</i>	☐ Ja, ingen problemer ☒ Til dels, hvor længe ad gangen? ☐ Nej, overhovedet ikke
C - Kan du gå på ujævnt terræn/underlag? <i>ca. 5-8 minutter</i>	☐ Ja, ingen problemer. ☒ Til dels, hvor længe ad gangen? ☐ Nej, overhovedet ikke
D - Kan du sidde? <i>Ca. 20-30 minutter</i>	☐ Ja, ingen problemer ☒ Til dels, hvor længe ad gangen? ☐ Nej, overhovedet ikke
E - Kan du stå? <i>ca. 15 minutter</i>	☐ Ja, ingen problemer ☒ Til dels, hvor længe ad gangen? ☐ Nej, overhovedet ikke
F - Kan du cykle? <i>Ca. 10 minutter</i>	☐ Ja, ingen problemer ☒ Til dels, hvor længe ad gangen? ☐ Nej, overhovedet ikke
G - Kan du som chauffør køre bil/ motorcykel/ knallert? <i>ca. 30-45 minutter</i> <i>Generelt i alle aktiviteter.</i> <i>opleves øget smerte i nakken</i> <i>efter de angivne minutter</i>	☐ Ja, ingen problemer ☐ Ja, men kun med automatgear ☒ Til dels, hvor længe ad gangen? ☐ Nej, overhovedet ikke ☐ Har ikke kørekort

...

Ankenævnet for Forsikring

24.

94623

6. GENER

A - Er dine gener konstante? <i>Jeg har konstante smerter i ryggen og har oplevet tiltagende smerter. Søvnløse fornemmelser i fingre og ben. Smerter i højre arm.</i>		☐ Nej ☒ Ja. Beskriv hvordan generne viser sig: <i>nedlat aflejt fra albue til finger, højre arm og ben, svimmelhed, nedlat bevægelighed nakke, nedlat kraft højre arm og ben.</i>	
B - Hvis du ikke har konstante eller vedvarende gener - beskriv venligst niveauet af dine gener:			
	Lidt	Moderat	Svært
Morgen (f.eks. kl. 6-9)	☐	☒	☐
Formiddag (f.eks. kl. 9-12)	☐	☐	☒
Eftemiddag (f.eks. kl. 12-18)	☐	☐	☒
Aften (f.eks. kl. 18-23)	☐	☐	☒
Nat (f.eks. kl. 23-6)	☐	☐	☒
C - Har du gode dage, hvor du intet mærker til din sygdom, eller hvor du fungerer stort set normalt? Beskriv venligst, hvor ofte du har disse dage.		<i>Jeg har ikke nogen dag der gode. Jeg kan mærke min smerte hverdag moderat eller svært grad.</i>	

Af selskabets observationsresume fremgår bl.a.:

Dato	Timer på job/andre steder	Steder	Aktivitet
24.02.2020 Uge 9	9 timer 34 min 1 time (tur-retur)	Værkstedet mfl. Bopæl-værksted	Arbejde Transport
25.02.2020 Uge 9	9 timer 13 min 1 time (tur-retur)	Værkstedet mfl. Bopæl-værksted	Arbejde Transport
26.02.2020 Uge 9	9 timer 30 min 1 time 37 min	Værkstedet mfl. Bopæl-værksted- ærinder	Arbejde Transport/arbejde
27.02.2020 Uge 9	Tab 30 min. efter afgang fra bopælen Var ikke på bopælen fra 0738 til 1305.	?	?
28.02.2020 Uge 9	7 timer 57 min 1 time (tur-retur)	Værkstedet Bopæl-værksted	Arbejde Transport
01.03.2020 Uge 9	4 timer 1 time (tur-retur)	Værkstedet Bopæl-værksted	Arbejde Transport

Ankenævnet for Forsikring

25.

94623

Total Uge 9	40 timer 14 min 5 timer 37 min (+ torsdagen, hvor vi ikke har kendskab til kundens færden)	Værkstedet Bopæl- værksted	Arbejde Transport
02.03.2020 Uge 10	9 timer 10 min 1 time 20 min (tur- retur)	Værkstedet Bopæl-værksted	Arbejde Transport
03.03.2020 Uge 10	9 timer 36 min 1 time (tur-retur)	Værkstedet Bopæl-værksted	Arbejde Transport
04.03.2020 Uge 10	8 timer 8 min 1 time (tur-retur)	Værkstedet Bopæl-værksted	Arbejde Transport
05.03.2020 Uge 10	7 timer 54 min 1 time (tur-retur) Ca. ½ time diverse ærinder	Værkstedet Bopæl-værksted	Arbejde Transport
06.03.2020 Uge 10	6 timer 37 min 1 time (tur-retur)	Værkstedet Bopæl-værksted	Arbejde Transport
Total Uge 10	41 timer 25 min 5 timer 20 min	Værkstedet Bopæl- værksted	Arbejde Transport

Af selskabets observationsrapport fremgår bl.a.:

"Observationsrapport

...

Mandag den 24. februar 2020 fra kl. 0605 til kl. 1655.

...

Konklusion:

[Klageren] var på arbejde i alt 9 timer og 34 min, herunder var han ude at køre i 2 timer og 16 min ifm med aflevering af bil og syn af trailer. Udover arbejdstiden havde han en samlet transporttid på ca. 1 time (kørsel mellem hjemmet og [virksomheden]).

...

Tirsdag den 25. februar 2020 fra kl. 0615 til kl. 1639.

...

Konklusion:

[Klageren] var på arbejde i alt 9 timer og 15 min, herunder var han ude at køre i 1 timer og 4 min ifm. med syn af lift og aflevering af lift. Udover arbejdstiden havde han en samlet transporttid på ca. 1 time (kørsel mellem hjemmet og [virksomheden]).

...

Onsdag den 26. februar 2020 fra kl. 0610 til kl. 1810

...

Ankenævnet for Forsikring

26.

94623

Konklusion:

[Klageren] var på arbejde i minimum 9 timer og 25 minutter. Han kørte hjemmefra før kl. 06.10 og har været på [virksomhed] fra før kl. 7. Han har derudover kørt en biltur til [by] og retur, en tur på 90 km hver vej. Udover arbejdstiden havde han en samlet transporttid på over 1 time (kørsel mellem hjemmet og [virksomhed]) med diverse ærinder på vej hjem fra [virksomhed].

...

Torsdag den 27. februar 2020 fra kl. 0615 til kl. 1305.

...

Konklusion:

[Klageren] var væk fra bopælen i minimum 5 timer og 27 minutter. Han blev i dette tidsrum heller ikke konstateret til stede på [virksomhed] i [by].

...

Fredag den 28. februar 2020 fra kl. 0615 til kl. 1518.

...

Konklusion:

[Klageren] var på arbejde i alt ca. 8 timer, herunder var han ude at køre i ca. 1 time og 2 minutter i forbindelse med kørsel til en formodet kunde/samarbejdspartner, prøvekørsel og ombytning af varebiler.

Udover arbejdstiden på [virksomheden] havde han en samlet transporttid (kørsel mellem hjemme og [virksomheden]) på ca. 1 time.

...

Søndag den 1. marts 2020 fra kl. 0920 til kl. 1450.

...

Konklusion:

[Klageren] var på [virksomheden] i 4 timer. Udover arbejdstiden havde han en samlet transporttid på ca. 1 time (kørsel mellem hjemmet og [virksomheden]).

...

Mandag den 2. marts 2020 fra kl. 0600 til kl. 1737.

...

Konklusion:

[Klageren] var på arbejde i alt 9 timer og 10 minutter. Udover arbejdstiden på [virksomheden] havde han en samlet transporttid (kørsel mellem hjemme og [virksomheden]) på ca. 1 time og 20 minutter, hvor han havde ærinder på vejen hjem.

...

Tirsdag den 3. marts 2020 fra kl. 0615 til kl. 1656.

...

Konklusion:

[Klageren] var på arbejde i alt 9 timer og 36 minutter. Udover arbejdstiden på [virksomheden] havde han en samlet transporttid (kørsel mellem hjemme og [virksomheden]) på ca. 1 time.

...

Onsdag den 4. marts 2020 fra kl. 0615 til kl. 1615.

...

Konklusion:

[Klageren] var på arbejde i alt 8 timer og 8 minutter. Udover arbejdstiden på [virksomheden] havde han en samlet transporttid (kørsel mellem hjemme og [virksomheden]) på ca. 1 time.

...

Torsdag den 5. marts 2020 fra kl. 0615 til kl. 1655.

...

Konklusion:

[Klageren] var på arbejde i alt 7 timer og 54 min. Udover arbejdstiden på [virksomheden] havde han en samlet transporttid (kørsel mellem hjemme og [virksomheden]) på ca. 1 time. Derudover havde [klageren] en indkøbstur til [engrosbutik] på ca. 30 min inklusiv kørsel til og fra bopælen.

...

Fredag den 6. marts 2020 fra kl. 0615 til kl. 1410.

...

Konklusion:

[Klageren] var på arbejde i alt 6 timer og 37 minutter. Udover arbejdstiden på [virksomheden] havde han en samlet transporttid (kørsel mellem hjemme og [virksomheden]) på ca. 1 time."

Af forsikringsbetingelserne fremgår bl.a.:

"Når den forsikrede har et længerevarende tab af erhvervsevne

Når vi vurderer, om tabet af erhvervsevnen fremover er længerevarende, laver vi en generel vurdering af den forsikredes erhvervsevne.

Først skønner vi, hvor meget den forsikrede kan tjene. Vi tager hensyn til den forsikredes tilstand, tidligere beskæftigelse og uddannelse - og om den forsikrede er egnet til en ny uddannelse, for eksempel ved omskoling, som kan påvirke den forsikredes indtjeningsmulighed.

Derefter sammenligner vi den skønnede indtægt med det, fuldt arbejdsdygtige personer med en tilsvarende uddannelse og alder tjener i samme del af landet. Viser sammenligningen, at den forsikrede efter vores skøn højst kan tjene 1/3 fremover af en almindelig indtægt for personer på samme alder og med en tilsvarende uddannelse i den del af landet, er den forsikredes erhvervsevne sat ned med 2/3.

Når vi laver vores skøn over indtægten, vurderer vi ikke situationen på arbejdsmarkedet, og om den forsikrede vil blive i stand til at få et job med sin uddannelse.

Vi kan når som helst kræve, at den forsikrede dokumenterer, at betingelserne for udbetaling af dækningen er opfyldt. Retten til at få udbetalt efter reglerne om længerevarende tab af erhvervsevne falder væk, hvis vi vurderer, at de nævnte forudsætninger ikke længere er til stede, eller når dækningen ophører."

Af klagerens dækningsoversigt fremgår bl.a.:

"Hvis du mister din erhvervsevne

Årlig udbetaling (skattepligtig)

Hvis din erhvervsevne bliver nedsat med mindst halvdelen som følge af sygdom eller ulykke, udbetaler vi maksimalt årligt..."

Nævnets sekretariat har set de i sagen refererede videooptagelser af klageren, ligesom nævnet er blevet forelagt de udarbejdede observationsrapporter.

Nævnet udtaler:

Klageren, som er født i 1970'erne, blev den 7/10 2015 sygemeldt som følge af et trafikuheld, hvor han pådrog sig et piskesmæld. Han var sygemeldt frem til marts 2016, hvor han genoptog sit arbejde på deltid. Han har siden da arbejde 15 timer om ugen. Klageren arbejder indenfor håndværkerbranchen og er ansat i sin ægtefælles/samlevers virksomhed.

Selskabet har ydet dækning fra den 7/1 2016 til den 31/7 2019, hvor selskabet overgik til en vurdering af klagerens generelle erhvervsevne, som selskabet vurderede ikke var nedsat med mindst halvdelen, hvorefter selskabet standsede udbetalingen af ydelser.

Selskabet har efter sagens indbringelse for nævnet foretaget observationer af klageren. Disse pågik i perioden fra den 24/2 2020 til den 6/3 2020. Selskabet har på baggrund af observationerne fastholdt, at klageren ikke er berettiget til yderligere helbredsbedingede ydelser. Endvidere har selskabet ophævet erhvervsevnetabsdækningerne samt krævet tilbagebetaling af allerede udbetalte ydelser inkl. præmiefritagelse i perioden fra den 1/11 2016 til den 31/7 2019. Selskabet har anført, at klageren væsentligt har tilsidesat sin loyale oplysningspligt ved bevidst at have undladt at give selskabet meddelelse om, at hans erhvervsevne er forbedret, og at han er i stand til at arbejde væsentlig mere end 15 timer om ugen.

Selskabet har henvist til det indhentede observationsmateriale, som efter selskabets opfattelse viser, at de oplysninger, som klageren har givet om omfanget og nedsættelsen af hans er-

hvervsevne ikke er korrekte. Selskabet har observeret klageren i to uger og finder på denne baggrund at måtte lægge til grund, at han har haft ugentlige arbejdstider på henholdsvis ca. 40 timer og ca. 41,5 timer. Selskabet har vurderet, at der er stor forskel på observationerne og klagerens egne oplysninger om hans funktionsniveau, og anført at klagerens adfærd må betegnes som svigagtig. Selskabet har anført, at observationerne på ingen måde stemmer overens med klagerens oplysninger om sit funktionsniveau i funktionsattesterne. Selskabet finder, at klagerens oplysninger om, at han hvilede på arbejdspladsen pga. af ombygninger i sit private hus forekommer utroværdige.

Klageren har anført, at han er blevet observeret i to uger, hvor familiens hus var under en større ombygning. For at undgå støj og støvgener, befandt han sig ekstraordinært mange timer på arbejdspladsen, hvor han blandt andet gik i bad, spiste mad og havde mulighed for at slappe af. Der var imidlertid ikke tale om, at han arbejdede mere end de timer, som han havde oplyst over for selskabet, at han kunne arbejde. Klageren har fremlagt fotos af ejendommen, hvor der ses bygningsarbejder og har fremlagt en udtalelse fra en håndværker, der anfører, at der udføres et projekt på klagerens ejendom i perioden mellem den 1/2 og den 1/5 2020.

Af neurokirurgisk speciallægeerklæring af 16/5 2018 fremgår det "mht. skånebehov vurderer jeg, at [klageren] kan passe sit job som aktuelt, hvor han som for et år siden udfører fejløgning, lidt lagerarbejde, har kundekontakt, fakturering og lign. opgaver. Han anfører selv, og det er fortsat min vurdering, at det vil være svært at varetage et job, hvor han gennem længere tid er fysisk aktiv. Jeg vurderer derfor, at det vil være uhensigtsmæssigt at gå tilbage til at [arbejdsopgave], et arbejde, hvor man ofte skal stå i lidt akavede stillinger, ... , hvor man skal ekstendere nakken for at kunne [arbejdsopgave]. Han arbejder 15-16 timer/uge og jeg mener, at det er væsentligt at fortsætte med dette. Uklart om han kan klare længere tid".

Af klagerens besvarelse funktionsskema af 14/4 2019 fremgår det "Er du fuldstændig uarbejdsdygtig? Nej, jeg kan godt arbejde lidt. Ca. 15 timer, 3 timer dagligt. Effektivitet ca. 10-11 timer. Holder pause ca. 1-1½ timer hver dag. ... Kan du gå? Til dels, 10 minutter. Kan du gå på trapper?

Ankenævnet for Forsikring

30.

94623

Til dels, ca. 2 minutter. ... Kan du sidde? Til dels, ca. 20-30 min. Kan du stå? Til dels, ca. 15 min. ... Kan du som chauffør køre bil/motorcykel/knallert? Til dels, ca. 30-45 minutter".

Selskabet har foretaget observationer af klageren i perioderne fra den 24/2 2020 til den 28/2 2020 og fra den 1/3 2020 til den 6/3 2020. I observationsmaterialet ses klageren dagligt at køre fra hjemmet til virksomheden. Her opholdt han sig i hverdagene mellem 6½ og 9½ time. Søndag den 1/3 opholdt han sig i virksomheden 4 timer. Nogle af dagene blev klageren observeret i en bil, hvor han kørte forskellige ærinder, herunder aflevering af bil til bilsyn.

Af forsikringsbetingelserne fremgår det "når vi vurderer, om tabet af erhvervsevnen fremover er længerevarende, laver vi en generel vurdering af den forsikredes erhvervsevne. Først skønner vi, hvor meget den forsikrede kan tjene. Vi tager hensyn til den forsikredes tilstand, tidligere beskæftigelse og uddannelse - og om den forsikrede er egnet til en ny uddannelse, for eksempel ved omskoling, som kan påvirke den forsikredes indtjeningsmulighed. Derefter sammenligner vi den skønnede indtægt med det, fuldt arbejdsdygtige personer med en tilsvarende uddannelse og alder tjener i samme del af landet. Viser sammenligningen, at den forsikrede efter vores skøn højst kan tjene 1/3 fremover af en almindelig indtægt for personer på samme alder og med en tilsvarende uddannelse i den del af landet, er den forsikredes erhvervsevne sat ned med 2/3. Når vi laver vores skøn over indtægten, vurderer vi ikke situationen på arbejdsmarkedet, og om den forsikrede vil blive i stand til at få et job med sin uddannelse. Vi kan når som helst kræve, at den forsikrede dokumenterer, at betingelserne for udbetaling af dækningen er opfyldt. Retten til at få udbetalt efter reglerne om længerevarende tab af erhvervsevne falder væk, hvis vi vurderer, at de nævnte forudsætninger ikke længere er til stede, eller når dækningen ophører".

Af klagerens dækningsoversigt fremgår det "hvis din erhvervsevne bliver nedsat med mindst halvdelen som følge af sygdom eller ulykke, udbetaler vi maksimalt årligt...".

Erhvervsevnetabsdækning efter den 31/7 2019

Efter almindelige forsikringsretlige principper er det den, der rejser et krav, der skal bevise rigtigheden heraf. Det er således klageren – der har rejst krav om forsikringsdækning – som skal bevise, at hans erhvervsevne er nedsat til mindst halvdelen.

Efter en gennemgang af sagen finder nævnet, at klageren ikke har bevist, at hans generelle erhvervsevne efter den 31/7 2019 har været nedsat med mindst 50 %.

Nævnet har blandt andet lagt vægt på, at klageren ikke er arbejdsprøvet i andre erhverv, hvor klagerens skånehensyn burde kunne iagttages i højere grad end i hans aktuelle erhverv, og at klageren efter eget udsagn aktuelt arbejder ca. 15 timer om ugen i sit hidtidige erhverv. Nævnet har endvidere lagt vægt på, at det af neurokirurgisk speciallægeerklæring af 16/5 2018 blandt andet fremgår, "Han arbejder 15-16 timer/uge og jeg mener, at det er væsentligt at fortsætte med dette. Uklart om han kan klare længere tid". Nævnet har herudover lagt vægt på de observationer, som selskabet har fremlagt, der efter nævnets vurdering har bragt klageren i en vanskelig bevismæssig position.

Ophævelse af erhvervsevnetabsdækningen og tilbagebetalingskrav.

Selskabet og klageren er uenige om, hvorvidt selskabet har ret til, dels at kræve tilbagebetaling af ydelser for perioden fra den 1/11 2016 til den 31/7 2019, dels at ophæve erhvervsevnetabsdækningen.

Nævnet finder efter en samlet vurdering af sagens oplysninger, herunder klagerens oplysninger om sin helbredstilstand og arbejdssevne sammenholdt med selskabets observationer af klageren i perioden 24/2 – 10/3 2020, at der ikke er grundlag for at kritisere, at selskabet har ophævet erhvervsevnetabsdækningen med henvisning til, at klageren har afgivet urigtige oplysninger og tilsidesat sin loyale oplysningspligt.

Ankenævnet for Forsikring

32.

94623

Nævnet finder vedrørende tilbagebetalingskravet, og annullering af præmiefritagelse, at det ikke er muligt at vurdere, hvem der bør gives medhold ud fra de oplysninger, der er i sagen. Det vil kræve en bevisførelse – herunder vedrørende den tidsmæssige udstrækning af den periode et evt. tilbagebetalingskrav vedrører – der ikke kan ske for nævnet. I givet fald må bevisførelsen ske ved domstolene, hvor der kan afgives parts- og vidneforklaringer mm.

Det følger af nævnets vedtægter § 4, stk. 3 nr. 3, at nævnet derfor må afvise at afgøre dette spørgsmål i sagen.

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

Klageren får ikke medhold for så vidt angår hans krav om helbredsbetingede ydelser efter den 31/7 2019 og for så vidt angår spørgsmålet om ophævelse af erhvervsevnetabsdækningen.

Nævnet kan i øvrigt ikke afgøre sagen.

Klagegebyret tilbagebetales.



Peter Thønnings