



ØSTRE LANDSRET DOM

afsagt den 15. februar 2023

Sag BS- [Nummer]
(13. afdeling)

Appellant
(advokat Jakob Fink, besk.)

mod

Appelindstævnte
(advokat Pernille Sølling)

Københavns Byret har den 19. december 2019 afsagt dom i 1. instans (sag BS- [Nummer]).

Landsdommerne Louise Saul, Morten Christensen og Cecilie Kruse (kst.) har deltaget i ankesagens afgørelse.

Påstande

Appellant , har for landsretten nedlagt følgende endelige påstande:

Påstand 1

Appelindstævnte tilpligtes at anerkende, at Appellant er berettiget til bidragsfritagelse og udbetaling af invalidepension i perioden 1. oktober 2012 og frem, subsidiært fra et senere tidspunkt efter 1. oktober 2012 efter rettens skøn.

Påstand 2

Appelindstævnte tilpligtes at anerkende, at Appelindstævnte uberettiget har ophævet forsikringsordningen pr. 1. december 2015.

Påstand 3

Appelindstævnte tilpligtes at anerkende, at Appelindstævnte ikke er berettiget til at kræve tilbagebetaling af de helbedsbetingede ydelser, Appelindstævnte har udbetalt til appellant i perioden 1. juni 2015 til den 1. december 2015.

Appelindstævnte (herefter [REDACTED]), har påstået dommen stadfæstet.

Der er heller ikke for landsretten uenighed om den beløbsmæssige opgørelse af Appelindstævnte's selvstændige betalingskrav, som ved byrettens dom er taget til følge.

Civilstyrelsen har den 19. juni 2020 meddelt Appellant fri proces til at anke Københavns Byrets dom.

Supplerende sagsfremstilling

Til brug for Appelindstævnte's stillingtagen i 2015 til, om Appellant på daværende tidspunkt var berettiget til ydelser under forsikringen som følge af varig erhvervsevnenedsættelse, anmodede Appelindstævnte hende om at udfylde et funktionsskema.

Af skemaet, som Appellant har underskrevet den 11. august 2015, fremgår bl.a. følgende om hendes helbredstilstand:

"Spørgsmål 1

A Afkryds om du er i stand til at: Gå ... Sidde ... Stå ... Cykle ...
Køre bil ...

Uddyb dine gener:

Jeg kan intet af ovennævnte timer ad gangen, vi er nede på et begrænset antal minutter og nogen gange slet ikke. Hvis jeg bliver tvunget til det, har det konsekvenser længe efter og jeg må opholde mig i sengen/på sofaen og får det værre.

På "gode dage" kan jeg ganske lidt og der kan også være dage, hvor jeg dårlig kan gå ... Stå kan jeg ganske kortvarigt ...

B Kan du gå på stiger, trapper, ujævnt underlag m.v.? ...

I begrænset omfang. Jeg er før faldet ned af stigen, så derfor i begrænset omfang. Jeg kan godt gå på ujævnt underlag og på trapper i begrænset omfang ...

C Kan du bøje dig fremover? ...

Jeg bøjer mig helst ikke fremover, jeg bøjer mig ned i knæ/på hug kortvarigt, hvis jeg taber noget. Foroverbøjede stillinger er frarådet,

hvilket jeg retter mig efter i min dagligdag i vides muligt omfang. **Derfor i begrænset omfang.**

...

I Hvor tung en genstand er du i stand til at løfte? ...

Giv eksempler på, hvad du kan løfte efter sygdommen:

Efter: Jeg kan kun løfte noget ganske kortvarigt, dog ikke bære det. Kan f.eks. løfte en pose gulerødder (2 kg. fra køleskabet til køkkenbordet – lille køkken). Jeg vil dog ikke kunne bære det i mine arme uden rygsæk eller net over skulderen.

Ovenstående er gældende for begge arme.

Spørgsmål 2

A Er der huslige gøremål, du er forhindret i at udføre? ...

Ja. Se vedhæftede funktionsliste bilag 1 over min dagligdag. Udover massiv hjælp fra Hjemmeplejen, får jeg også hjælp af min Far til alle hårde fysiske gøremål. Ligeledes hjælper mit netværk mig også. Jeg må også købe mig til en del ting, som jeg ikke længere er i stand til, som jeg kunne før. Eksempler kan være: Få ordnet/plejet mine fødder, pudse vinduer, færdigt mad m.m. I mange år har jeg f.eks. også haft hjemme-frisør...

B Er der personlig hygiejne, du er forhindret i at udføre? ...

Er allerede beskrevet i bilag 1 funktionsliste vedlagt lægeattest ...

Fra bilag 1 fremgår følgende:

- Hver dag har jeg det som om jeg har været ude og løbe en marathon, selv ved helt små aktiviteter (personlig hygiejne som bad, børste hår, tage tøj på, få noget at spise – bare det at være i gang). *Blevet værre.*
- Bad (herefter må jeg have pause og ind og ligge på sofaen). Det samme med alle andre små gøremål.
- Der kan være dage, hvor jeg slet ikke kan noget ej heller komme i bad.
- hvis jeg bliver alt for belastet, mister jeg alt kraft i mine arme og hænder, så får jeg selv problemer ved toiletbesøg. *Blevet værre.*

...

E Har du daglige gener? ...

Ja 24/7. Er allerede beskrevet i bilag 1 funktionsliste vedlagt lægeattest

...

Jeg har altid gener i hele kroppen: Begge arme, hænder, fingre, fødder, ben, knæ, hoved, nakke, ryg/lænd, fødder, ankler, skulderblade, øjne og næse.

Udover ovennævnte har jeg ekstrem udtrætning, udmattelse, føleforstyrrelser, hukommelses-/koncentrationsproblemer og massive søvnforstyrrelser pga. den somatiske tilstand (sover på medicin).

F Har du dage uden gener? ...

Nej aldrig desværre. Kun "fred og ro" i de få timer, hvor jeg sover på medicin.

...

Erklæring

Jeg erklærer samtidig, at mine besvarelser er i overensstemmelse med sandheden, og at jeg intet har fortiet.

..."

Af funktionslisten, som Appellant udarbejdede i oktober 2013 og opdaterede i juli 2015, og som er vedlagt som bilag 1 til Appelindstævnte s funktions-skema, har Appellant anført bl.a. følgende om sit funktionsniveau:

" ...

Funktionsniveau (bilag fra egen læge til LÆ265 fra oktober 2013):

Funktionsniveau (det der er skrevet med blåt/kursiv er tilføjelser fra juli 2015):

Dagligdag:

- Morgenstivhed, smerter og kroppen der ikke vil (tager mig ca. 1½ time for bare at kunne komme ud af sengen hver morgen) og efterfølgende 3 timer at få gang i kroppen. Vågner ved 5-6 tiden (ca. 4-5 tiden). Står op ca. omkring kl. 7-8 tiden. *Det tager kroppen længere og længere tid at komme i gang.*
- Selvom jeg sover (på medicin), er jeg angrebet af ekstrem træthed (virkelig invaliderende træthed). Kan slet ikke sove uden medicin, så fungerer jeg slet ikke. Kommer nok aldrig til at sove som raske mennesker. Hvis jeg bliver belastet, så går det endnu mere ud over søvnen. *Blevet værre i takt med forværring af mit helbred og især efter fejloperationen (varig følgeskade til denne/ophørt tåreproduktion) hvilket medfører, at jeg i dag må sove med ur-glas forbindinger (bevilliget hjælpemiddel) og neutral øjensalve eller gele i øjnene. Vågner af smerter både i kroppen, nu også smerter i øjenområdet, øjnene og knas tørre øjne. Når jeg vågner, er min søvn ophørt.*
- Min krop er helt udmattet og kraftsløs hele tiden. *Blevet værre.*
- Kontante smerter 24/7 i store dele af kroppen. *Blevet værre.*
- Er blevet meget overfølsom over for lyde og støj. *Blevet værre.*
- Er blevet meget overfølsom over for lys (pådraget følgeskader efter fejloperationer herunder ophørt tåreproduktion), hvilket medfører ekstrem lysfølsomhed og massive skånehensyn også i min hverdag. Jeg kan ikke tåle lys, lamper, slet ikke lamper ovenfra, sollys, blæst, frostvejr, air-condition, dårlige indeklimeer, støv, røg, varme m.m. Provokerende fak-

torer er også pc, fjernsyn, læsning m.m. Må i øvrigt dryppe øjne konstant dagen igennem.

- *Føleforstyrrelser der fortsætter til lammelse. Blevet værre især hvis og når kroppen presses til aktiviteter.*

...

- *Medicin øger ikke mit funktionsniveau og frarådes, da jeg så vil få det værre pga. overanstrengelse og som Speciallæge A skriver ingen medicin kan tage belastningssmerter. Jeg spiser somme tider Oxycontin sidst på eftermiddagen/aftenen, hvor jeg ligger helt stille på sofaen og hviler mig, det virker over natten (plus jeg vågner helt sikkert ikke), jeg sover nogen timer ekstra og kommer ca. 2½-3 timer senere i gang samt jeg skal helst ikke noget dagen efter (først op på eftermiddagen). Jeg tåler i dag ikke særlig godt medicin, som fremgår af den lægelige dokumentation.*

...

- *Kan ikke længere lave mad (køber en del færdig mad, nemme løsninger eller må spise rugbrød, selvom min tarmsygdom ikke har så godt af det). Jeg er i dag tilkendt varig hjælp i kategorien personlig hygiejne, hvor bl.a. tilberedning af mad hører under.*
- *Praktisk hjælp/hjælp personlig hygiejne: Jeg har fået tilkendt mere og mere hjemmehjælp fra Hjemmeplejen. Jeg startede med at få hjemmehjælp i efteråret 2012.*

...

- *Kan vaske op med en svamp ikke opvaskebørste. Kortvarig så får jeg nakkeproblemer der fortsætter til hovedpine samt smerter i armene og nakkeområdet. Jeg er i dag tilkendt hjælp og får også hjælp til opvask.*

...

- *Jeg kan ikke tåle træning, at man hiver i mig eller gør andet behandling ved mig. Det gør jeg får det værre. Det samme gør sig gældende for varmtvandstræning, der også har været forsøgt i samråd med egen læge. Også dette gav mig forværring. Det bedste er kun gåtur (vedligeholdelse af funktionsniveau og for at få noget ilt rundt i kroppen) og komme gennem dagen med meget små gøremål (gerne delt op). Mine gøremål er komme ud af sengen, få kaffe, morgenmad, i bad, tøj på, få noget af spise, min gåtur (SKAL JEG) - så må jeg se hvad dagen bringer. Skal helst også have vasket op, vasket tøj, ned med skrald og andre meget små gøremål. Reduceret kan i dag mindre end i oktober 2013.*

...

- *Alle dagens handlinger har en konsekvens, så jeg må vælge og prioritere nøje. Blevet værre idet jeg ikke har funktionsniveau til alle mine daglige gøremål. Bad, noget at spise, ned med skrald, gå tur er mere end rigeligt for min krop og endda hvor jeg ikke har ressourcer til bad og/eller gåtur.*

..."

Der er under sagens behandling for landsretten stillet supplerende spørgsmål til Retslægerådet, som Retslægerådet har besvaret ved erklæring af 4. oktober 2021, hvoraf fremgår:

" ...

Spørgsmål 9:

Retslægerådet bedes på baggrund af speciallægeerklæringen af 9. september 2012 ... sammenholdt med den neurologiske udredning på [redacted] Hospital i perioden 16.10.2012 - 29.04.2013 ... oplyse om der forelå behandlingsmuligheder fsva. Sagsøgers aluelidelser, herunder om der var indikation for operative indgreb.

...

En speciallæge, blandt mange andre fra forskellige specialer inden for bevægeapparatsområdet, foreslog, at man forsøgte operation med frilæggelse af en nerve (n. radialis) i højre arm – en sådan operation blev ikke udført.

Spørgsmål 10:

Retslægerådet bedes oplyse, om det nye fremsendte materiale måtte give anledning til en ændret besvarelse af spørgsmål D2, dvs. om der i det forud for speciallægeerklæringen af 14. august 2012 foreliggende lægelige materiale er belæg for eller indikation af en svær smertetilstand.

Retslægerådet bedes inddrage [udtalelser af 26. april og 30. november 2012 fra Kiropraktor [redacted]] i besvarelsen af spørgsmål D2.

...

Der er beskrevet smerter i højre arm, og mulig tennisalbue, fra 2008. Senere tilkommer der smerter i venstre arm og fra omkring 2011-2012 glider tilstanden over i et universelt smertesyndrom med klager fra mange lokaliteter.

Spørgsmål 11:

Retslægerådet har i svar på spørgsmål I anført, at der ikke forelå undersøgelse hos øjenlæge efter kontrol i maj 2014.

Retslægerådet synes at have overset kontrollen den 7. juli 2015 ...

Retslægerådet bedes derfor oplyse, om dette måtte give anledning til en revideret besvarelse.

...

Fra kontrolundersøgelse hos øjenlæge i juli 2015 er der beskrevet, at klagerne er de samme som tidligere, smerter i øjnene, tørre øjenslimhinder og lysskyhed.

Spørgsmål 12:

Retslægerådet bedes oplyse, om der er holdepunkter for at antage, at Appellant i perioden fra den 8. august 2011 og fremefter har haft psykiske gener/lidelser af et omfang, der må antages at have indflydelse på sagsøgers samlede helbredstilstand.

Der henvises særligt til journalmateriale fra egen læge ...

...

Fra 2006 og frem har sagsøger kontrakter i psykiatrisk regi, med tilbagevendende depressioner, spiseforstyrrelse og depressiv personlighedsforstyrrelse. Der er beskrevet symptomforværring i 2011. Fra 2012 til 2015 er sagsøger i kontinuerlig behandling hos psykiater. Det beskrives her, at uspecifikke psykiske symptomer er udtryk for en psykisk belastningstilstand sekundært til det dominerende kroniske smertesyndrom og den vedvarende uafklarede socioøkonomiske situation. De psykiske og fysiske klager/sygdom væver sig sammen i sygdomsbilledet, og Retslægerådet finder ikke, at man kan uddifferentiere, hvor meget de henholdsvis psykiske symptomer og fysiske symptomer hver især fylder i forhold til den samlede helbredstilstand, eller om de fysiske symptomer eller de psykiske gener er primære, eller forårsager hinanden. Et sådant symptombillede er ikke usædvanligt ved en kronisk smertetilstand herunder fibromyalgi.

Spørgsmål 13:

Retslægerådet bedes oplyse, om de psykiske gener/lidelser i bekræftende fald må antages at være medvirkende til at forstærke omfanget af det fysiske symptombillede, som Appellant oplever.

Retslægerådet bedes i tillæg hertil oplyse, om forværring af de bestående fysiske gener/lidelser kan være med til at forværre den psykiske helbredstilstand.

...

Der henvises til besvarelsen af spørgsmål 12.

Spørgsmål 14:

Retslægerådet bedes i tillæg til svar på spørgsmål 7 oplyse, om det efter rådets opfattelse kan lægges til grund, at Appellant har udviklet en kronisk smertetilstand.

Der henvises til notat af 26. oktober 2012 fra [redacted] Hospital ..., speciallægeerklæring af 10. september 2012 ... og afsluttende lægebrev af 12. april 2013 fra speciallæge i almen medicin, dr. med. Speciallæge A ...

...

Der henvises til besvarelsen af spørgsmål 7 og 10.

Spørgsmål 15:

Giver sagen i øvrigt Retslægerådet anledning til bemærkninger?

Nej.

Spørgsmål 16:

Retslægerådet bedes i forlængelse af indstævntes spørgsmål M oplyse, om appellants gener/lidelser, som disse ses beskrevet i [statusnotat af 31. august 2020 samt opdateret journal fra den 23. april 2020 til den 2. september 2020 fra Psykiater], må antages af være varig karakter.

...

Sagsøgers universelle kroniske smertetilstand har stået på i omkring 10 år, hvilket taler for at tilstanden er af varig karakter. Hvorvidt den vil være decideret varig og utilgængelig for eventuelle nye behandlingsmodaliteter kan Retslægerådet ikke udtale sig om.

Spørgsmål K:

Retslægerådet anmodes om at besvare spørgsmål 9 på baggrund af alt lægeligt materiale og ikke kun det af appellanten nævnte.

Retslægerådet har inddraget det samlede lægelige materiale i besvarelsen af spørgsmål 9.

Spørgsmål L:

Retslægerådet anmodes om at inddrage alt materiale ved besvarelsen af spørgsmålet og ikke kun det af appellanten nævnte bilag [udtalelser af 26. april og 30. november 2012 fra Kiropraktor] ved besvarelsen af spørgsmål D2.

Retslægerådets besvarelse af spørgsmål D2 er uændret.

Spørgsmål M:

Såfremt spørgsmål 12 besvares bekræftende, anmodes Rådet om at besvare følgende spørgsmål:

- a) Hvilke psykiske gener/lidelser lider hhv. har appellanten lidt af og i hvilke perioder?*
- b) I hvilket omfang (hhv. mindre, middel eller meget) har de pågældende gener/lidelser haft indflydelse på appellantens samlede helbredstilstand?*
- c) Hvilke konkrete elementer i appellantens helbredstilstand har de pågældende psykiske gener/lidelser haft indflydelse på og hvorledes?*

Der henvises til besvarelsen af spørgsmål 12 og 16.

Spørgsmål N:

Såfremt spørgsmål 13 besvares bekræftende, anmodes Retslægerådet om at redegøre nærmere for, om det har haft indflydelse på appellantens samlede helbredstilstand og i givet fald hvorledes.

Der henvises til besvarelsen af spørgsmål 12 og 13.

Spørgsmål O:

Såfremt spørgsmål 14 besvares bekræftende, anmodes Retslægerådet om at oplyse, hvorledes svaret hænger sammen med Retslægerådets besvarelse af spørgsmål D1., D2 og D4.

Der henvises til besvarelsen af spørgsmål 7, 10 og L.

Spørgsmål P:

Giver besvarelsen af parternes tillægsspørgsmål og/eller fremsendelsen af nye bilag til Retslægerådet anledning til at ændre svarene på spørgsmål E, F og H?

Nej.

..."

Der er for landsretten fremlagt yderligere lægelige akter og dokumenter, deriblandt akter vedrørende diagnosticering af benign myalgisk encefalomyelitis (ME) ved Speciallæge B den 7. april 2020.

For landsretten er der endvidere sket dokumentation af lægelige akter, herunder bl.a. speciallægeerklæring af 14. august 2012 og supplerende speciallægeerklæring af 14. september 2015 fra professor dr.med., speciallæge i reumatologi, Speciallæge C .

Der er også for landsretten afspillet et uddrag af de videooptagelser, som Appellants foretog under observation af Appellant i perioden fra den 25. juni 2015 til den 10. november 2015.

Forklaringer

Appellant , F og G har afgivet supplerende forklaring for landsretten. Endvidere har vidnerne H , Psykiater , I og J afgivet forklaring.

Appellant har forklaret bl.a., at hun forud for sin sygdom havde en høj arbejdsidentitet, og at hendes arbejde var hendes et og alt. Hun arbejdede meget.

Da der i juni 2015 blev truffet afgørelse om, at hun opfyldte betingelserne for at få udbetalt invalidepension, blev hun kontaktet af Appelindstævnte s daværende chefjurist, der orienterede hende om, at der i forbindelse med afgørelsen skulle have været indhentet yderligere lægelige oplysninger, og hun udfyldte i den forbindelse funktionsskemaet og opdaterede den gamle funktionsliste til Appelindstævnte . Hun drøftede med chefjuristen, hvordan hun skulle udfylde skemaet, og chefjuristen vejledte hende heri. Hun blev instrueret i, at hun ud for hvert punkt i skemaet skulle anføre, om hun havde fået det bedre eller værre. Hun forstod ikke opgaven, men chefjuristen sagde, at hun ikke skulle lægge så meget i det, da det hele ville fortsætte som hidtil. Da hun modtog skemaet, kontaktede hun på ny Appelindstævnte for få yderligere vejledning i relation til, hvordan hun skulle forholde sig til, at der i skemaet skulle angives "Antal timer ad gangen". Hun fik at vide, at hun skulle udfylde skemaet ud fra, hvornår hun begyndte at få smerter ved de angivne aktiviteter. Hun fik udtrykkeligt at vide, at skemaet alene var til brug for speciallæge Speciallæge C , der skulle udfylde speciallægeskemaet. Hun udfyldte skemaet ud fra den forståelse, at hun skulle beskrive, hvordan forskellige aktiviteter påvirkede hende i daglig-

dagen, og at der ikke var tale om en fuldstændig redegørelse for hendes funktionsniveau.

Oplysningerne i skemaet er taget ud af en sammenhæng, og hun var af den opfattelse, at hendes tilstand ville blive afdækket af Speciallæge C ud fra den metode, der anvendes til diagnosticering samt speciallægens kendskab til hende. Konsultationen hos Speciallæge C varede omkring tre timer, der inkluderede en times omfattende og trættende undersøgelser og øvelser.

De af hendes gener, der på nuværende tidspunkt er mest invaliderende for hende, er generne efter hendes fejlslagne øjenoperation, hendes muskelsvækelse samt konsekvensen af, hvor lidt hun er i stand til i dag. Retssagen belaster hende også meget, og den giver hende flashbacks og mareridt. Hun er fortsat berettiget til hjemmehjælp, herunder i øget grad nu i forhold til i 2015.

Vedrørende observationerne er der tale om øjebliksbilleder, der er taget ud af en kontekst. Man ser ikke, hvilke helbredsmæssige konsekvenser hendes aktiviteter havde, og hvad hun måtte fravælge som følge heraf. Fibromyalgi er kendetegnet ved normale bevægelsesmønstre, og hun mener ikke, at det, der fremgår af videooptagelserne, er uforeneligt med diagnosen. Under observationerne afprøvede hun desuden en ny type medicin, der har en opløftende effekt.

F har forklaret bl.a., at fibromyalgi er blevet hyppigere blandt hans patienter, hvorfor han har sat sig mere ind i sygdommen. Han oplevede, at Appellant i forhold til hendes fibromyalgi var syg, træt og underernæret. Hun led også af andre sygdomme, herunder kæmpede hun bl.a. med følgerne af en øjenoperation og havde problemer med den højre hånd. Patienter med fibromyalgi kan godt udføre nogle former for huslige gøremål, men de betaler efterfølgende en pris herfor i form af træthed og smerte. I retrospektiv var det nok ikke helt retvisende, at han i lægeerklæringen af 15. oktober 2015 beskrev, at Appellant ikke kunne gøre rent, skifte sengetøj, vaske tøj, vaske op, købe ind og lave mad. Det kan godt være, at han har ment, at hun skulle have hjælp til disse ting. Han vil tro, at oplysningerne i erklæringen er nogle, han fik af Appellant. Nogle af oplysningerne kan eventuelt også være taget fra andre attester, som Appellant har bekræftet.

Det kan godt passe, at Appellant var i hans konsultation første gang den 10. marts 2015 og sidste gang den 19. april 2016.

H har forklaret bl.a., at han er uddannet som læge i 1977, og at han i 1986 blev speciallæge i øjensygdomme. Han var overlæge på Rigshospitalet i omkring 25 år, og han arbejder nu som øjenlæge og specialeansvarlig på Øjenhospitalet Danmark. Han husker Appellant. Det er korrekt, at han

så hende første gang den 9. april 2014 efter et forløb, hvor hun havde fået foretaget en operation for tunge øjenlåg. Det altafgørende for denne type operationer er, at man orienterer og forbereder patienten på, at der selv ved veludførte indgreb kan opstå en række bivirkninger i form af bl.a. tørre øjne samt svie og rødme i så udstrakt grad, at man ikke kan fungere normalt. Disse gener forekommer i ca. 36 % af alle indgreb, og de kan være både forbigående og kroniske. Øjet er omgivet af mange nervebaner og blodkar, der ved den mindste påvirkning, eksempelvis ved operative indgreb, kan medføre voldsomme reaktioner, hvilket er velbeskrevet i litteraturen. Det er forskelligt fra patient til patient, hvad risikoen er for at udvikle tørre øjne. Symptomerne kan variere fra time til time, ligesom de påvirkes af bl.a. klimatiske forhold. Hvis der som i Appellant s tilfælde er udviklet en sådan tilstand, vil man kunne konstatere bl.a. inflammation, rødme, arvævsdannelse i øjenlåg samt en uregelmæssig hornhinde. Generne, der kan påvirke såvel patientens livskvalitet og arbejdsevne, kan kræve behandling i form af anvendelse af øjendråber, filterbriller, kontaktlinser og give behov for urglas.

Man kan ved hjælp af urglasforbindinger skabe et lukket og tæt fugtigt kammer om øjet, så øjet opnår den fornødne fugtighed. Man har dem typisk på om natten, og brugen vil kunne afhjælpe gener først på dagen. Filterbriller kan nedtone blænding. Desuden findes der kontaktlinser, der fugter hornhinden. Alle disse tiltag er symptombehandlinger og ikke kurative, om end de kan dæmpe generne.

Det forhold, at Appellant var diagnosticeret med fibromyalgi, havde en vis betydning, idet en sådan sygdom kunne øge risikoen for, at der ville opstå gener, og da fibromyalgi også ville kunne forstærke generne. Han frarådede Appellant yderligere kirurgi, fordi en korrigerende operation ville indebære en risiko for forværring.

Han tilså Appellant i 2014 og 2015. Han har ikke haft hende i sin konsultation siden juli 2015. Han kan ikke udtale sig om, hvorvidt hun efter dette tidspunkt har fået det bedre.

Psykiater har forklaret bl.a., at han er psykiater og husker Appellant - , som han tilså første gang i 1997, hvor hun kom i en depressions- og angsttilstand, der var stressudløst. Hun var igen i hans konsultation i marts 2020 som følge af en belastningstilstand. Hun har også tidligere haft belastningsreaktioner og spiseforstyrrelse. Han mener ikke, at Appellant har været i hans konsultation i perioden mellem 1997 og 2020. Hans viden i 2020 om Appellant er baseret på oplysninger fra hende selv samt fra hendes journal fra ██████████ Hospital.

Fibromyalgi udløser øget stress på organismen og medfører en forværring af risikoen for psykiske belastningsreaktioner. Det ligger typisk i karakteren for patienter med fibromyalgi, at de gerne vil fremstå bedre, og at de forsøger at dække over en bagvedliggende dårligere tilstand.

I har forklaret bl.a., at hun i dag arbejder som enhedschef i Virksomhed 1. Tidligere var hun ansat som konsulent. Hun blev ansat i Virksomhed 1 i 2003. Hun er uddannet cand.mag. i moderne kultur, og hun har endvidere en masteruddannelse. Virksomhed 1 er en privat leverandør, der primært udfører opgaver for Virksomhed 2, herunder opgaver med henblik på afklaring af arbejdsevne. Deres medarbejdere er socialrådgivere og akademikere, og de har desuden forskellige terapeuter samt psykologer tilknyttet. Der har i den konkrete sag været tale om tre henvendelser fra Kommune . En vedrørende træning af Appellant og to med fokus på virksomhedspraktik og afklaring af Appellant s arbejdsevne. Det er hende, der har udarbejdet den afsluttende leverandørrapport af 10. september 2014. De får ikke som udgangspunkt tilsendt lægelige oplysninger i forbindelse med udarbejdelse af leverandørrapporter. Hun modtog i forbindelse med Appellant s forløb nogle lægelige oplysninger fra Appellant selv.

Appellant var motiveret, og hun mødte til opgaverne. Appellant prøvede, men det var svært, og der kom nogle sygemeldinger. Hun og fysioterapeuten har mødt Appellant personligt. Hun mødte Appellant under træningsforløbet og senere under opfølgning ved besøg på praktikstedet.

Hun mindes ikke at have været i tvivl om vurderingen af Appellant . Hun observerede ikke selv Appellant udføre arbejdsopgaver, og oplysningerne til brug for vurderingen af Appellant stammer fra arbejdsgiveren og fra løbende telefonisk dialog med Appellant .

J har forklaret bl.a., at hun oprindeligt er uddannet sygeplejerske. Hun begyndte at arbejde i forsikringsbranchen i 1997. I perioden fra 2008 til august 2015 var hun ansat i Appellindstævnte som skadesbehandler og teamleder. Hun har taget supplerende uddannelse ved CBS og Forsikringsakademiet. Hun var ikke inde over Appellant s sag fra starten i 2010. Hun overtog som teamleder sagen i 2012, fordi den daværende sagsbehandler ikke længere ville have sagen og fandt det svært at tale med Appellant . Efter hun overtog sagen, talte hun mange gange med Appellant .

Dokumentet fremlagt som sagens bilag 27 er et internt notat. De havde udfordringer i forhold til ledelsen, idet de manglede værktøjer til at få afklaret, hvorvidt en forsikringstager overgik den helbredsmæssige tilstand. De havde på daværende tidspunkt intet sted for udredning, og indholdet af notatet afspejler

deres frustration. Appellant s sag var i første omgang simpel og handlede om en tennisalbue. Hun mener ikke, at de havde en skepsis fra starten, men som følge af Appellant s mange henvendelser, hvor hun oplyste dem om mærkværdige ting, som de ikke forstod relevansen af, begyndte de at undre sig. På denne baggrund besluttede de at oprette et internt arbejdsdokument med optegnelser over sagen, så man senere ville kunne konstatere, at sagsbehandlerne havde påpeget problemerne undervejs. Sagen blev flere gange forelagt deres juridiske afdeling og lægekonsulenter. De stolede ikke helt på speciallægen, der stillede diagnosen fibromyalgi. Det skyldtes, at lægen havde et dårligt ry i forsikringsbranchen, og at hun meget hyppigt stillede diagnosen fibromyalgi.

I første omgang gav de afslag på udbetaling af varige ydelser, idet det ikke var dokumenteret, at Appellant s varige erhvervsevne inden for ethvert erhverv var nedsat med mindst 50 %. Det var afgørende, at hun først blev arbejdsprøvet for at belyse hendes resterhvervsevne.

Da Appellant i 2015 henvendte sig på ny, var vidnet ikke længere sagsbehandler på sagen. Dog var det hende, der den 22. maj 2015 tilføjede det korte referat af sagen i arbejdsdokumentet. Herefter havde hun ikke yderligere med sagen at gøre.

Appellant s psykiske tilstand var ikke en del af vurderingen, idet der ikke var nogen læger, der skrev om det i sagen. Såfremt en af lægerne havde skrevet om en psykisk lidelse, kunne de godt have indhentet en speciallægeerklæring herom.

G har forklaret bl.a., at han er ansat i Appelindstævnte til at afdække svindel, herunder i sager om tab af erhvervsevne. Meget af hans arbejde i Appelindstævnte er af samme type, som da han arbejdede som politibetjent, og han benytter sig i sit arbejde af de erfaringer og kompetencer, han opnåede i politiet. I forbindelse med Appellant s sag fulgte de det dagældende kodeks fra Forsikring og Pension. Beslutningen om at foretage observationer skulle ifølge kodekset træffes af ledelsen. Kodekset indeholdt ikke en instruks vedrørende selve observationen.

Det var skadesafdelingen, der anmodede om, at der blev iværksat en observation af Appellant . De gennemlæste sagens dokumenter og vurderede, at Appellant havde en meget lav funktionsevne, og at der var baggrund for at kigge nærmere på sagen. I starten af deres undersøgelse foretog de søgninger af Appellant på internettet og de åbne sociale medier. I den forbindelse fandt de bl.a. en tv-udsendelse om Appellant s praktik, der blev gennemført sengeliggende, samt en række artikler fra [REDACTED]. De vurderede på den baggrund, at der var grundlag for at gå videre med sagen,

hvilket blev godkendt af ledelsen. De foretog herefter en screening for at af-dække, om der i relation til de af Appellant afgivne oplysninger til Appellants om sit funktionsniveau var diskrepans i forhold til, hvad de kunne observere. De vurderede på baggrund af screeningen, at der var grund til at gå videre med observation af hende.

Dagene for observation var tilfældigt udvalgt bortset fra den dag, hvor Appellant skulle til undersøgelse hos speciallægen. De udarbejdede observationsrapporter og videooptagelser. Der blev ikke udarbejdet andet materiale fra observationerne. Under observationerne indtalte de på en diktafon, hvad de så. De skrev efterfølgende observationsrapporterne på baggrund af det dikterede. De filmede, når de havde mulighed herfor, og hvor der ikke var for stor risiko for at blive opdaget. Efterfølgende har de redigeret materialet i forhold til ryster på optagelserne, og når der ikke var noget at se. Når både han og K havde optaget på samme tid, er sekvenser, der viser det samme, udeladt. De havde telefonisk kontakt, mens de observerede. De har ikke redigeret noget ud af observationerne, der kunne være til Appellants fordel. Videosekvenserne er heller ikke selektivt udvalgt med det formål at belaste hende. De arbejdede ud fra Forsikring og Pensions kodeks om objektivitet. Tredjepersoner er på videomaterialet sløret af hensyn til reglerne om GDPR. Der ligger ikke andet materiale i sagen end det, som han har fået oplyst, indgår i retssagen.

Anbringender

Parterne har i det væsentlige gentaget deres anbringender for byretten.

Appellant har yderligere anført bl.a., at der skal foreligge en illoyal adfærd, og at denne skal være af en vis grovhed for, at der kan ske op-hævelse af en forsikringsordning og kræves tilbagebetaling. Det bestrides, at hun bevidst eller ved grov uagtsomhed har overdrevet sine gener. Udbetalte beløb kan ikke kræves tilbage efter almindelige principper om tilbagesøgning.

Appellant har været i god tro om sin berettigelse til forsikring-sydelse.

Appelindstævnte har heroverfor anført bl.a., at Appellant under de foreliggende omstændigheder har tilsidesat sin loyalitetsforpligtelse i forhold til Appelindstævnte i et sådant omfang, at Appelindstævnte den 20. november 2015 har været berettiget til at ophæve erhvervsevnetabsforsikringen med virkning fra den 1. december 2015. Appellant må anses for bevidst eller som minimum ved grov uagtsomhed at have overdrevet sine eventuelle gener og funktionsindskrænkninger, og hun enten indsa eller burde havde indset, at hun ikke var berettiget til dækning under forsikringen, hvorfor der er grundlag for at kræve udbetalingerne m.v. tilbage.

Landsrettens begrundelse og resultat

Appellant er i henhold til forsikringsbetingelserne hos Appellindstævnte berettiget til udbetaling af invalidepension og bidragsfritagelse, såfremt hendes generelle erhvervsevne varigt er nedsat til halvdelen eller derunder som følge af en dækningsberettiget helbredsmæssig begivenhed.

Som anført af byretten, påhviler det Appellant at bevise, at hun opfylder betingelserne for udbetaling af invalidepension og bidragsfritagelse.

Det fremgår af de lægelige oplysninger bl.a., at Appellant i 2010 blev diagnosticeret med højresidig kronisk tennisalbie. Af speciallægeerklæring af 14. august 2012 udarbejdet af speciallæge Speciallæge C fremgår, at Appellant har udviklet et smertesyndrom, og at hun opfylder kriterierne for fibromyalgi af en betydelig sværhedsgrad. Retslægerådet udtalte om dette i erklæring af 11. juni 2018, at Retslægerådet ikke kan vurdere, om tilstanden kan karakteriseres som "svær". I 2014 pådrog Appellant sig endvidere komplekse gener på begge øjne efter en øjenlægsoperation. Speciallæge B har desuden i forbindelse med en konsultation i april 2020 konkluderet, at Appellant opfylder de internationale konsensuskriterier for ME-træthedssyndrom. Herudover fremgår det af sagens oplysninger, at Appellant har udviklet en række psykiske gener og lidelser.

Det lægges efter de lægelige oplysninger herefter til grund, at Appellant lider af flere sygdomme, der har en negativ påvirkning på hendes funktionsniveau, og at hun indtager medicin herfor efter behov.

Landsretten finder imidlertid, at der er væsentlige uoverensstemmelser mellem på den ene side oplysninger om Appellant's funktionsniveau i de kommunale akter, herunder fra ressourceforløb, og Appellant's egne beskrivelser af sit funktionsniveau i funktionsskemaet og i den vedlagte funktionsliste ("bilag 1"), som hun har fremsendt til Appellindstævnte til brug for forsikringsselskabets vurdering af hendes erhvervsevnetab, og på den anden side det, der fremgår af Appellindstævnte's videooptagelser og observationer af Appellant, således som disse endvidere er uddybet og understøttet ved forklaringerne afgivet af vidnerne K og G.

Det er i øvrigt et spørgsmål af lægefaglig karakter, om aktiviteterne er uforenelige med de i sagen foreliggende lægelige akter.

Retslægerådet har i erklæring af 11. juni 2018 udtalt bl.a., at der er betydelig diskrepans mellem det af Appellant beskrevne og beskrivelsen af arbejdsprøvningerne i forhold til det, der er videofilmet. Retslægerådet har yderligere bemærket, at smerter kan variere over tid, men at observationerne er

foretaget over en periode på 3 ½ måned, og at en række af de øvrige funktioner beskrevet og filmet også indebærer bevægeapparatsbelastninger.

Landsretten finder på denne baggrund efter en samlet vurdering, at Appellant-s funktionsniveau må anses for at have været væsentligt bedre end det, der fremgår af speciallægeerklæringerne, de kommunale akter og af Appellant s egne beskrivelser. Landsretten finder endvidere, at Appellant ikke kan have været ubekendt med, at hendes oplysninger om sit funktionsniveau på væsentlige punkter ikke var retvisende, og at det havde betydning for Appelindstævnte s vurdering af graden af hendes tab af erhvervsevne. Hun har således, som det også er anført af Ankenævnet for Forsikring, bragt sig i en bevismæssig vanskelig position i forhold til at dokumentere, at hendes generelle erhvervsevne var varigt nedsat med mindst 50 %.

Landsretten finder endvidere, at Appellant heller ikke ved bevisførelsen for landsretten har godtgjort, at hun efter den 30. september 2012 opfyldte forsikringsbetingelserne for udbetaling af invalidepension og bidragsfritagelse.

Angående Appelindstævnte s ophævelse af Appellant s erhvervsevnetabsforsikring findes Appellant efter det anførte at må have vidst, at de oplysninger hun afgav om sit funktionsniveau på centrale punkter var misvisende, og at dette havde betydning for beslutningen om at bevilge hende bidragsfritagelse og invalidepension. Landsretten finder, at Appellant s adfærd har været af en sådan grovhed, at hun i så væsentlig grad har tilsidesat sin loyalitetsforpligtelse over for Appelindstævnte som aftalepart, at Appelindstævnte var berettiget til den 20. november 2015 at ophæve hendes erhvervsevnetabsforsikring.

Det er herefter uden betydning for sagens afgørelse, at Appellant ifølge speciallæges diagnosticering i april 2020 tillige opfylder de internationale konsensuskriterier for ME-træthedssyndrom.

Det lægges efter bevisførelsen ligeledes til grund, at Appellant har været i ond tro med hensyn til grundlaget for Appelindstævnte s tildeling af forsikringsydelse i 2015, hvorfor landsretten finder, at Appelindstævnte er berettiget til at kræve tilbagebetaling af de helbredsbedingede ydelser, som Appelindstævnte har udbetalt til Appellant i perioden fra den 1. juni 2015 til den 1. december 2015.

Landsretten stadfæster derfor dommen.

Efter sagens udfald skal statskassen i sagsomkostninger for landsretten betale 275.000 kr. til Appelindstævnte til dækning af udgifter til advokatbistand inkl. moms.

Ud over sagens værdi er der ved fastsættelsen af beløbet til advokat taget hensyn til sagens omfang og forløb og hovedforhandlingens varighed.

THI KENDES FOR RET:

Byrettens dom stadfæstes.

I sagsomkostninger for landsretten skal statskassen inden 14 dage betale 275.000 kr. til Appellindstævnte . Beløbet forrentes efter rentelovens § 8 a.