744/06

Den 27. marts 2006 blev i sag nr. 66.971:

xxxx xxxxxxxx xxxxxx
xxxxxxx xxxx x
xxxx xxxxxxxxx x

mod

SEB Pension
Postboks 100
0900 København C

afsagt sålydende

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren, der har livsforsikring i SEB Pension, tidligere Codan Forsikring A/S, klager ved sin advokat over størrelsen af de af selskabet udbetalte ydelser.

Klagerens advokat påstår selskabet tilpligtet at foretage regulering af den pensionsgivende gage pr. den 1/7 2003 samt anerkende, at tildelt bonus på 100.000 kr. pr. den 31/12 2002 er pensionsgivende i henhold til pensionsaftalen.

Selskabet har afvist at udbetale klageren større ydelser bl.a. under henvisning til, at selskabet alene er forpligtet til at betale klageren ydelser, der svarer til 40 % af den løn, der er indberettet af arbejdsgiveren, og at selskabet ikke bærer ansvaret for korrekt gageregulering.

Klagerens advokat har i skrivelse af 3/6 2005 til nævnet:

> "Nærværende sag drejer sig om hvorvidt forsikringsselskabet Codan har været forpligtet til at foretage en regulering af den pensionsgivende gage pr. 1. juli 2003, hvor forsikringstageren var sygemeldt og 2 måneder senere ophørte med at arbejde som følge af sygdom 'dissemineret sclerose'; samt om Codan i givet fald har været forpligtet til at medtage tidligere tildelt bonus på kr. 100. 000 i beregningen.

2. 66.971

I november 1992 blev (PLH) [klageren] ansat som marketingchef i … (statsaktieselskab). PLH var medlem af ledelsesgruppen med særligt ansvar for salg, marketing og udvikling.

Den 01.08.1999 indtræder PLH i en firmapensionsordning, som … [arbejdsgiveren] har etableret i Codan Pension, bilag ... Ifølge pensionsaftalen udgør erhvervsudygtighedsydelsen 40,00 % af den pensionsgivende gage, som reguleres årligt pr. 1/7.

I september 2000 får PLH konstateret 'dissemineret sclerose' på Rigshospitalet. PLH informerer … [arbejdsgiveren] herom og klarer fortsat arbejdet uden problemer.

Den 31.07.2001 modtager PLH bonus på kr. 50.000, som … [arbejdsgiveren] indberetter til pensionsordning i Codan.

Ved skrivelse af 14.11.2002 oplyser K. Kommune, at PLH har ret til invaliditetsydelse, bilag …

Den 31.12.2002 modtager PLH bonus på kr. 100.000.

Den 18.02.2003 har sygdommen accelereret. Efter konsultation hos læge sender PLH skadesanmeldelse (tab af erhvervsevne) til Codan, bilag …. I skadesanmeldelsen oplyser PLH om bonus på kr. 100. 000 i lønafsnittet i spørgeskemaet. PLH beder i følgebrev Codan om bekræftelse af dækning samt om klarhed og vejledning omkring den videre procedure, men får aldrig noget svar fra Codan udover et brev af 11.03.2003, bilag … - der ikke giver svar på de stillede spørgsmål.

Den 28.03.2003 fremsender PLH lægeerklæring til Codan om arbejdsudygtighed i 1-2 mdr. fra 31.03.2003.

Den 24.04.2003 modtager PLH brev fra Codan, som kvitterer for modtagelsen af sygemeldingen, bilag ... Codan meddeler samtidig, at de først kan vurdere, om der kan

udbetales på forsikringen, når sygemeldingen har varet i mere end tre måneder - altså efter reguleringsterminen 1. juli 2003.

Den 15.05.2003 forlænges PHL's sygemelding.

Den 26.05.2003 sendes sygemeldingen til Codan bilagt kopi af brev fra K. Kommune med oplysning om muligheden for førtidspension, hvis PLH ikke mere er i arbejde.

Den 04.07.2003 modtager PLH brev fra Codan vedr. midlertidig vurdering af erhvervsevnetab samt midlertidig bevilling af forsikringsydelser til 01.10.2003, bilag … Fra juli 2003 udbetales ydelserne til … [arbejdsgiveren] samtidig med at selskabet får sygedagpenge fra K. Kommune.

Den 01.07.2003 opregulerer … [arbejdsgiveren] pensionspræmie/indbetalingen, både for arbejdsgiver- og lønmodtagerbidrag - helt i overensstemmelse med pensionsaftalen, bilag …, hvorefter bidraget skal forhøjes pr. 01.07.2003.

Den 14.07.2003 modtager PLH en opsigelse fra … [arbejdsgiveren] til fratrædelse med udgangen af august (henviser til 120 dages reglen).

Den 21.08.2003 modtager PLH brev fra K. Kommune, der meddeler afgørelse om mellemste førtidspension fra 01.09.2003. PLH sender kopi af afgørelsen til Codan.

Den 29.08.2003 modtager PLH brev fra Codan, der nu bevilger præmiefritagelse og udbetaling af månedlige forsikringsydelser til 01.10.2008, bilag …

Den 01.09.2003 får PLH første udbetaling fra Codan. PLH mener at udbetalingen er for lav og kontakter derfor Codan, som oplyser, at de fastsætter ydelsen ud fra, hvad arbejdsgiveren har indberettet som pensionsgivende gage.

4. 66.971

Den 09.09.2003 retter PLH henvendelse til … [arbejdsgiveren] og gør opmærksom på problemstillingen. Samtidig beder PLH om at få oplyst, hvilket beløb …[arbejdsgiveren] har indberettet som pensionsgivende gage.

Den 22.09.2003 modtager PLH en mail fra … [arbejdsgiverens] direktør, bilag …, hvor det oplyses, at … [arbejdsgiveren] vil sørge for indbetaling til Codan af … [arbejdsgiverens] pensionsandel af bonus på kr. 100.000 og ferietillæg.

Den 28.10.2003 modtager PLH brev fra Codan/advokat P.T., bilag …, der meddeler, at det fra … [arbejdsgiveren] indbetalte beløb vil blive returneret hertil, idet Codan ikke kan acceptere at medtage et bonusbeløb, der er tildelt 1/2 år efter reguleringstidspunktet den 01.07. 2002.

Den 17.11.2003 modtager PLH brev fra Codan/P.T., bilag …, med supplerende bemærkninger til tidligere skrivelse af 28.10.2003, bilag ... Her oplyses det nu, at bonusbeløbet på de kr. 100.000 først skulle være indberettet ved regulering af den pensionsgivende gage 1. juli 2003, samt at denne regulering ikke ville finde sted som følge af at PLH var sygemeldt på det pågældende tidspunkt. Samtidigt betvivler Codan i skrivelsen bilag …, at det pågældende bonusbeløb er pensionsgivende gage. Codan er derfor af den opfattelse, at der ikke skal ske en regulering af den pensionsgivende gage 1. juli. 2003.

Bemærkninger til sagsfremstilling:

Som supplement til sagsfremstillingen skal det anføres, at det ikke af forsikringsbetingelserne og policen fremgår, at årsreguleringen af den pensionsgivende gage stopper ved en sygemelding/udbetaling af forsikring.

Det fremgår således af forsikringsbetingelserne (side 4) at erhvervsudygtighedsydelsen og præmien reguleres gennem hele forsikringstiden, samt at reguleringen ikke kan indstilles. Af sidste afsnit på side 4. fremgår derudover følgende : 'Er udbe-

talingen af ydelsen påbegyndt, reguleres præmie og ydelse ligeledes i takt med nettoprisindekset som beskrevet ovenfor'.

Samtidigt skal det bemærkes at PLH først fratrådte sin stilling i ultimo august 2003 - eller 2 måneder efter reguleringstidspunktet 1. juli 2003, samt at Codan på dette tidspunkt ikke endeligt havde taget stilling til sagen - hvilket først sker den 29.08. 2003, bilag ...

Det kan samtidigt konstateres at Codan 1. juli 2003 har foretaget regulering af forsikringspræmie for både … [arbejdsgiveren] og PLH, men ikke af den pensionsgivende gage.

Ifølge informationsmaterialet til pensionsaftalen, bilag …, fremgår det på side 2 under overskriften 'Beregningsgrundlaget for pension i henhold til overenskomst', at den pensionsgivende løn består af den faste løn, ferietillæg og bonus. Der anføres samtidigt en række særlige tilfælde, hvor løndele enten indgår eller ikke indgår i den pensionsgivende gage.

Idet den tildelte bonus på kr. 100.000, der blev udbetalt i december 2002, ikke er undtaget ifølge de særlige bestemmelser, må det antages, at beløbet indgår i beregningsgrundlaget for den pensionsgivende gage, samt at eventuelle uklarheder herom må komme Codan til skade."

Selskabet har ved skrivelse af 21/6 2005 til nævnet anført:

"Det er klagerens arbejdsgiver, (fremover betegnet A), der har ansvaret for, at CP [Codan] i forbindelse med årsreguleringen modtager den gageoplysning, der ligger til grund for beregningen af dels pensionsordningens obligatoriske bidrag dels den solidariske dækning ved tab af erhvervsevne (40 % af den pensionsgivende løn).

Dette fremgår af 'Aftale om arbejdsmarkedspension mellem A og CP', Bilag …, hvor det anføres i pkt. 4:

'*Pensionsbidraget reguleres en gang årligt, hver den 01.01, som det fremgår af Service- og administrationsmappen, på grundlag af de lønændringer, der indberettes af arbejdsgiveren*'.

Forpligtelsen for A er gentaget i det særlige tillæg til arbejdsmarkedspensionen, der blev oprettet primo marts 2001, Bilag …:

"*Pensionsbidraget reguleres en gang årligt, hver den 01.07, som det fremgår af Service- og administrationsmappen, på grundlag af de lønændringer, der indberettes af arbejdsgiveren*'.

Formålet med ændringen var alene at rykke forsikringsordningernes reguleringsdag fra 1. januar til 1. juli.

A's forpligtelse er endvidere fremhævet i den omtalte Service- og administrationsaftale, hvorfra en enkelt side vedlægges som Bilag …, hvor det bl.a. nævnes:

'***Codan Pension*** *vil en gang om året sende Dem en gageliste. Dette sker 1 måned før reguleringen finder sted, i henhold til den dato, der er aftalt i overenskomsten.*

De skal som arbejdsgiver *udfylde gagelisten med oplysninger om de gældende pensionsgivende lønninger pr. reguleringsdatoen og returnere listen til Codan Pension i underskrevet stand (se vedlagte eksempel på gageliste).*

Det er vigtigt, at gagelisterne udfyldes korrekt, således at pensionsordningen kan blive reguleret med den aktuelle pensionsgivende løn og medarbejderen kan få de korrekte forsikringsdækninger.'

CP har løbende fremsendt gagelister, der er udfyldt af A og returneret til CP. Gagelister pr. 1. januar 2000, 1. januar 2001, 1. juli 2001 (2 forskellige), 1. juli 2002 og 1. juli 2003 vedlægges som Bilag …

7. 66.971

Hvad forstås ved 'den pensionsgivende løn'?

Det er i Bilag … defineret, at

'*Ved pensionsgivende løn (i det følgende kaldet løn) forstås den samlede faste løn inkl. tillæg og bonus*'.

I informationsmaterialet, der af klagerens advokat er fremlagt som en del af Bilag …, er der opridset en række fortolkningsbidrag til, hvordan begrebet skal forstås, herunder hvad der indregnes og ikke-indregnes. Oplistningen angiver ikke at være udtømmende, og det beror derfor i sidste instans på den konkrete aftale mellem A og klageren, hvorvidt et tildelt bonusbeløb indgår i den pensionsgivende løn.

Det fremgår bl.a. brev fra A's advokat til klagerens advokat af 2. marts 2004, Bilag …, at A's holdning er, at såvel det tildelte bonusbeløb i 2001 (kr. 50.000) og 2002 (kr. 100.000) er ydet uden pensionsrettigheder.

Da bonusbeløbene efter det for mig oplyste er ydet af A på et 100 % frivilligt grundlag, må det ret oplagt være A's ret - uanset hvad der står i overenskomsten - at tildele bonusbeløb uden pensionsrettigheder.

Jeg gør gældende, at CP ikke kan forpligtes til at beregne pensionsbidrag og ydelser i forhold til et beløb, som A ikke anerkender som pensionsgivende. Det er i øvrigt min antagelse, at Ankenævnet alene har kompetence til at tage stilling til dette overordnede anbringende, men derimod ikke til spørgsmålet om, hvorvidt de tildelte bonusbeløb rent faktisk er pensionsberettigede.

Codans registrering af den pensionsgivende løn fremgår af Bilag …, hvor jeg beklageligvis har begået en fejl. Det anføres i bilaget, at den pensionsgivende løn pr. 1. juli 2001 udgjorde 650.000 kr., men det rette tal er 600.000 kr., og det er da også 600.000 kr., der figurerer på den dækningsoversigt, der ifølge CP's IT-registreringer

ved den pågældende lejlighed er sendt til såvel A som klageren. Systemudtræk vedlægges som dokumentation herfor, Bilag ...

Fejlen skyldes, at jeg ikke har været opmærksom. på, at der var to gagelister for 1. juli 2001, Bilag … og …. Bilag … er den korrekte til brug for de to policenumre under den obligatoriske arbejdsmarkedspension. Bilag … vedrører derimod klagerens frivilligt oprettede policer, der er uden rettigheder ved tab af erhvervsevne. Klageren har her løbende selv kunne bestemme, hvor meget, han ønskede at bidrage med i ren opsparingspræmie, og teksten '+ Bonus 50.000' siger intet andet, end at klageren rent faktisk ønskede at indskyde beløbet. Jeg mener endda, at man af A's opsplitning af de to beløb i Bilag … kan udlede, at det netop har været hensigten at signalere, at de 50.000 netop ikke skulle være pensionsgivende.

Hvordan reguleres præmie og forsikringsydelser?

Det obligatoriske bidrag udgør en forud aftalt %-del af den af A til CP oplyste pensionsgivende løn. %-delen udgjorde 6,9 pr. 1. juli 2002 og 8,1 pr. 1. juli 2003. Dette er baggrunden for den af klagerens advokat omtalte regulering af opsparingsydelsen pr. 1. juli 2003.

Det obligatoriske bidrag - herunder retten til præmiefritagelse - styres som sagt tillige af den pensionsgivende løn.

Mens forsikringen er et led i ansættelsesforholdet og ydelsen ikke er under udbetaling, reguleres tae-ydelsen (hver 1. juli), så den udgør 40% af den af A til CP oplyste pensionsgivende løn.

Når tae-ydelsen er under udbetaling, sker der alene regulering efter nettoprisindekset. Dette skift i reguleringsmekanismen fremgår klart af pensionsoverenskomsten, Bilag …, hvor produktets virkemåde er beskrevet på side 3 med henvisning til det til bilaget vedhæftede bilag …. Der er i bilaget sondret mellem '*Gageregulering*' og '*Re-*

gulering af aktuel ydelse'. Under sidstnævnte overskrifter anført, at '*Ydelse pristals-reguleres under udbetaling*'.

Det aftalte indeks er nettoprisindekset, hvilket fremgår af Bilag … side 8, hvor det anføres, at 'Er udbetalingen påbegyndt, reguleres tab af erhvervsevnedækningen og præmien for denne dækning i takt med nettoprisindekset'.

Ændringen i reguleringsmekanismen fremgår også af policen, Bilag …, side 4, hvor det om udbetalingssituationen anføres:

'*Er udbetalingen af ydelsen påbegyndt, reguleres præmie og ydelse ligeledes i takt med nettoprisindekset som beskrevet ovenfor*'.

Anvendelsen af ordet 'ligeledes' og 'som beskrevet ovenfor' er noget misvisende, idet nettoprisindekset ikke er omtalt i policen. Dette er imidlertid ikke tilstrækkeligt til en antagelse om, at nettoprisindekset ikke finder anvendelse.

Det er i øvrigt kutyme i forsikringsbranchen, at gageregulering afløses af indeksering, når forsikringen bliver aktuel.

Klageren kan herudover ikke have en berettiget forventning om, at ydelsen i en periode reguleres både efter gage og nettoprisindekset. Der er ingen forsikringsselskaber, der sælger et sådan fornuftsstridigt produkt.

Hvornår kom forsikringen under udbetaling?

Det fremgår af lægeerklæring af fredag den 28. marts 2003, Bilag …, at klageren er sygemeldt denne dato med første fraværsdag mandag den 31. marts 2003.

Jeg gør principielt gældende, at forsikringen er under udbetaling fra 28. eller 31. marts 2003, idet der udbetales 0 kr. i karensperioden på 3 måneder, men subsidiært har forsikringen utvivlsomt været under udbetaling på reguleringstidspunktet 1. juli

2003. Det er i den forbindelse uden betydning, at Codan er gennem en skadebehandlingsprocedure, før klagerens krav på udbetaling anerkendes.

CP er ikke bekendt med det følgebrev, som klagerens advokat omtaler øverst på side 2 i sin sagsfremstilling, og indholdet heri bestrides derfor som udokumenteret.

Det gøres i øvrigt gældende

At modtagelsen af de to indskud på 50.000 og 100.000 kr. ikke burde give CP anledning til en mistanke om, at der eventuelt skulle ske opregulering af den pensionsgivende løn. Det fremgår af såvel Bilag … side 5 og Bilag … (medarbejderinformationen side 2), at forsikringstagerne har mulighed for at indskyde éngangsbeløb via A, og det er det, der de facto er sket i juli 2001 og december 2002.

At klageren ikke forud for 1. juli 2003 har anmodet CP om ændringer i den pensionsgivende løn.

At der på grund af klagerens helbredsforhold ikke kunne være indgået en aftale om opregulering af klagerens dækninger udover de reguleringer, der allerede fremgik af den forud aftalte reguleringsdato (1. juli).

At det er A, der bærer ansvaret for korrekt gageregulering, og at CP ikke efter modtagelsen af gagelisten pr. 1. juli 2003 kan forpligtes til at efterregulere, selvom det ved forlig eller dom konstateres, at A burde have indregnet yderligere 100. 000 kr. i klagerens pensionsgivende løn."

Klagerens advokat har nærmere redegjort for sine synspunkter og bestrider, at arbejdsgiveren kan tildele bonusbeløb uden pensionsrettigheder. Advokaten fastholder endvidere, at den pensionsgivende gage samt præmie reguleres gennem hele forsikringstiden. Endelig bestrider advokaten, at forsikringen ikke kunne reguleres på grund af klagerens helbredsforhold.

Selskabet har nærmere redegjort for aftalegrundlaget samt regulering af den pensionsgivende løn under hensyn til klagerens helbredsforhold.

Af forsikringsbetingelserne fremgår bl.a.:

"Definition af invaliditet

1.

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

2.

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

Af vedlagte aftale om arbejdsmarkedspension fremgår bl.a.:

"**1. PENSIONSAFTALENS PARTER**

Denne pensionsaftale er indgået mellem KL A/S og A/S Forsikringsselskabet Codan Pension (i det følgende kaldet Codan Pension).

…

Gruppeerhvervsudygtighedsdækning/Dækning ved tab af erhvervsevne inden det 65. år

Dækning ved erhvervsevnetab i form af gruppeerhvervsudygtighedsdækning, der udbetales som en løbende ydelse på 40 % af pensionsgivende løn (se nærmere beskrivelse på vedlagte bilag nr. 1, der er en del af denne aftale).

…

Obligatorisk bidrag

…

Ved pensionsgivende løn (i det følgende kaldet løn) forstås den samlede faste løn inkl. tillæg og bonus.

…

Bidrag ud over det overenskomstaftalte, obligatoriske bidrag fra virksomheden eller medarbejderen

Virksomheden og medarbejderne har mulighed for at aftale og indbetale et højere obligatorisk pensionsbidrag. Aftalen skal indgås med Codan Pension som et tillæg til nærværende overenskomst.

Medarbejderen har mulighed for en gang årligt at foretage engangsindskud af beløb til forøgelse af alderspensionen. Indskuddet betales via arbejdsgiveren.

…

Ved tab af erhvervsevne (Gruppeerhvervsudygtighedsdækning)

…

Er udbetalingen påbegyndt, reguleres tab af erhvervsevnedækningen og præmien for denne dækning i takt med nettoprisindekset."

Af vedlagte tillæg nr. 1 til aftale om arbejdsmarkedspension fremgår bl.a.:

"**Tillæg nr. 1 til Aftale om arbejdsmarkedspension**

…

4. REGULERING

Pensionsbidraget reguleres en gang årligt, hver den 01.07., som det fremgår af Service- og administrationsmappen, på grundlag af de lønændringer, der indberettes af arbejdsgiveren."

Af vedlagte bilag vedrørende regulering/ændring af pensionsbidrag fremgår bl.a.:

"***Codan Pension*** vil en gang om året sende Dem en gageliste. Dette sker **1** måned før reguleringen finder sted, i henhold til den dato der er aftalt i overenskomsten.

De skal som arbejdsgiver udfylde gagelisten med oplysninger om de gældende pensionsgivende lønninger pr. reguleringsdatoen og returnere listen til Codan Pension i underskrevet stand (se vedlagte eksempel på en gageliste).

Det er vigtigt, at gagelisterne udfyldes korrekt, således at pensionsordningen kan blive reguleret med den aktuelle pensionsgivende løn og medarbejderen få de korrekte forsikringsdækninger.

De skal som arbejdsgiver uanset den aftalte reguleringsdato, fortsætte med, at indbetale de aftalte procentuelle pensionsbidrag af den til enhver tid gældende pensionsgivende løn.

Stigning over 25 %

Hvis en medarbejders pensionsgivende løn stiger med mere end 25 %, er medarbejderen ikke automatisk forsikringsdækket for stigningen i pensionsbidraget. Derfor skal en sådan stigning oplyses til assurandøren, der vil kontakte medarbejderen med henblik på rådgivning samt afgivelse af helbredsoplysninger. Den generelle bidragsstigning på ordningen indregnes ikke i de 25 %."

Af vedlagte police fremgår bl.a.:

"**Regulering**

…

Er udbetalingen af ydelsen påbegyndt, reguleres præmie og ydelse ligeledes i takt med nettoprisindekset som beskrevet ovenfor."

Nævnet udtaler:

Det kan af forsikringsordningen udledes, at det påhviler arbejdsgiveren at meddele selskabet de rette lønoplysninger. I overensstemmelse hermed, og idet bemærkes, at præmien må anses for fastsat under forudsætning af, at administrationen heraf påhviler arbejdsgiveren og ikke selskabet, finder nævnet på denne baggrund, at det ikke er selskabets risiko - heller ikke i forhold til klageren - hvis arbejdsgiveren ikke har indberettet de korrekte lønoplysninger. Nævnet kan allerede derfor ikke pålægge selskabet at betale yderligere til klageren.

Herefter, og idet det falder uden for nævnets kompetence at afgøre, om arbejdsgiveren måtte have pådraget sig erstatningsansvar over for klageren,

b e s t e m m e s :

Klagen kan ikke tages til følge.

Marianne Højgaard Pedersen