816/09

Den 30. marts 2009 blev i sag nr. 73.643:

xxx xxxx xxxxxxxxx
xxxxxxxx xx
xxxx xxxxxxxx

mod

PFA Pension
Marina Park
Sundkrogsgade 4
2100 København Ø

afsagt sålydende

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren, der har to pensionsordninger i PFA Pension, klager over, at selskabet har afvist at udbetale ydelser ved tab af erhvervsevne fra den 1/10 2007. Klageren er utilfreds med den beregningsmetode, som selskabet har anvendt i forbindelse med vurderingen af, om klageren er berettiget til udbetaling ved tab af erhvervsevne.

Selskabet henviser til, at klageren efter den anførte dato er startet i flexjob og herefter har en indtægt, der ikke berettiger ham til udbetaling ved tab af erhvervsevne.

Selskabet har i skrivelse af 18/6 2008 til nævnet redegjort således for de to ordninger:

"Police nr. …431
Tegnet den 1. september 2002 som pensionsordning i ansættelsesforhold (Bilag …). Policen indeholder bl.a. en invalidedækning med fuld udbetaling ved halvt erhvervsevnetab, og omtales i det følgende 'Invalidepension'.

Forsikringsbetingelserne for denne police er på tidspunktet for forsikringsbegivenhedens indtræden i marts 2006 'PFA Pension's forsikringsbetingelser - 1. oktober 2004' (Bilag …).

Police nr. …236
En kundegruppeliv, som blev tegnet gennem Å. Lokalbank under betegnelsen Familiesikring Tab af Erhvervsevne den 29. august 2000. Policen giver ret til fuld udbetaling ved et erhvervsevnetab på to tredjedele og halv udbetaling ved et erhvervsevnetab på halvdelen, og omtales i det følgende 'Erhvervsevnetabserstatning'.

> Forsikringsbetingelserne for denne forsikring er på tidspunktet for forsikringsbegivenhedens indtræden i marts 2006 'Forsikringsbetingelserne af 1. januar 2005 - Familiesikring Tab af Erhvervsevne' (Bilag …), og ikke 'Forsikringsbetingelserne af 1. oktober 2004 - Familiesikring Tab af Erhvervsevne', som vi fejlagtigt har lagt til grund ved vores afslag på udbetaling af Erhvervsevneerstatning (Bilag …).
>
> Forsikringsbetingelserne af 1. januar 2005 er lovpligtigt varslet overfor forsikrede i september 2004."

Selskabet har givet afslag på at fortsætte udbetalingen af invalidepension efter begge ordninger pr. 1/10 2007 med den begrundelse, at klageren i forbindelse med, at han har fået et flexjob, har opnået en indkomst, der ikke berettiger ham til ydelser fra de to forsikringer.

Det fremgår af sagen, at klageren den 1/9 2002 blev ansat i M.D. A/S, som sælger af kopimaskiner, printere m.v. I 2004 og 2006 blev klageren opereret for en alvorlig ryglidelses. Den 19/1 2007 ansøgte klageren om udbetaling fra de to forsikringer, idet klageren blev opsagt fra sin stilling i M.D. A/S pr. 1/3 2007.

Klageren kom i arbejdsprøvning og blev pr. 1/10 2007 ansat som administrativ medarbejder/specialkonsulent hos E.I.Å. 15 timer om ugen til en løn på 22.916 kr. pr. måned plus 15,1 % i pension – i alt 26.376,32 kr. Selskabet har afvist at fortsætte udbetalingen med henvisning til, at udbetalingen udgør mere end halvdelen af den månedsløn, som klageren oppebar umiddelbart inden erhvervsevnenedsættelsen.

Klageren har over for nævnet gjort gældende, at selskabet skal forsætte udbetalingen ved tab af erhvervsevne. Til støtte herfor har klageren i bilag til klageskrivelse af 12/3 2008 til nævnet bl.a. anført:

> "Jeg er efter at have fået tilkendt Invalide pension og Tab af erhvervsevne. 'se bilag … fra PFA den 23. november 2007, startet i et flexjob, hvorved jeg, ifølge mine beregninger 'se side 2' får en lønnedgang på mere end halvdelen af den løn jeg havde før sygemelding, dette skulle give fortsat udbetaling fra PFA.
>
> PFA har beregnet min lønnedgang til ikke at være mindre end halvdelen, og bruger hertil 3 mulige beregninger. 'se bilag … fra PFA den 7. marts 2008'
>
> 1. Skattepligtig indkomst i 2006 (hvor jeg har været helt eller delvist sygemeldt i langt over halvdelen af tiden)

2. Pensionsberettiget løn de seneste 12 måneder før min sygdom.

3. Årsløn indberettet af arbejdsgiver
pr. 1. januar 2007 "for 2006 (hvor jeg har været helt eller delvist sygemeldt i langt over halvdelen af tiden)

Jeg vil i min klage gøre indsigelser mod disse beregningsmetoder, PFA har bedt om at få tilsendt mine lønsedler for de seneste 12 måneder inden jeg blev sygemeldt, samt nuværende lønsedler til beregninger. PFA har ikke beregnet min lønnedgang i forhold til min totale arbejdsmæssige indtægt, som de angiver i policen er beregningsgrundlaget

'Se policen: side 22, § 1. stk. 6 & side 31 § 7 stk. 2. (markeret i policen)

Hvis PFA beregner efter min totale arbejdsmæssige indtægt vil min indtægt være mindre end halvdelen og jeg vil derfor være berettiget til udbetaling af pension."

Selskabet har over for nævnet fastholdt sin afgørelse og til støtte herfor i skrivelse af 18/6 2008 til nævnet bl.a. anført:

"**Vores begrundelse for at afvise klagen**
PFA har tidligere udbetalt fuld Invalidepension og Erhvervsevnetabserstatning, fordi vi har vurderet forsikredes erhvervsevne nedsat til en tredjedel.

Fra 1. oktober 2007, hvor forsikrede er begyndt at arbejde i fleksjob, er det afgørende for fortsat udbetaling af Invalidepension og Erhvervsevnetabserstatning at sammenligne forsikredes indtjening i fleksjobbet (inklusiv løntilskud fra kommunen) med, hvad der er sædvanligt for fuldt erhvervsdygtige personer med lignende uddannelse og alder (sammenligningsgrundlaget).

Der kan udbetales fuld Invalidepension, hvis indtjeningen i fleksjobbet er nedsat til halvdelen af sammenligningsgrundlaget. Udbetaling af fuld Erhvervsevnetabserstatning forudsætter, at indtjeningen er nedsat til en tredjedel af sammenligningsgrundlaget. Er indtjeningen nedsat til mellem en tredjedel og halvdelen af sammenligningsgrundlaget, ydes halv Erhvervsevnetabserstatning.

Forsikredes indtjening i fleksjobbet pr. 1. oktober 2007 er opgjort til 22.916 kr. pr. måned uden pension og 26.376 kr. pr. måned med pension.

Ved opgørelse af sammenligningsgrundlaget skal vi ifølge forsikringsbetingelserne alene tage udgangspunkt i det almindelige lønniveau for sammenlignelig uddannelse (Merkonom - Markedsføring) og alder (44 år pr. 1. oktober 2007).

Vi har indhentet lønstatistik fra Dansk Arbejdsgiverforening og Business Danmark, som 4/6 organiserer lønmodtagere indenfor salg, marketing og rådgivning.

Dansk Arbejdsgiverforening
Fra Dansk Arbejdsgiverforenings centrale netstatistik (Netstat) har vi fået beregnet gennemsnitslønnen for en lønmodtager ud fra følgende kriterier:
- Arbejdsfunktion: Mellemhøjt kvalifikationsniveau - Salg, finansiering, administration mv. - Andet salgsarbejde ekskl. detailsalg (DISCO kode 341590)
- Lønmodtagergruppe: Medarbejder med særligt ansvar

- Uddannelse: Merkonom, Markedsføring
- Geografisk område: Hele Landet
- Branche: Servicepræget erhverv
- Erhvervserfaring: 10-14 år
- Periode: 2007
- Lønbegreb: 'Smalfortjeneste' (inkluderer grundløn, funktionsbestemt løn, præstationsbestemt løn, kvalifikationsbestemt løn og fuldt pensionsbidrag)

Gennemsnitslønnen (Smalfortjenesten) for en fuld erhvervsdygtig person er opgjort til 38.906 kr. inklusiv pension. (Bilag …)

Business Danmark
Ifølge Business Danmarks lønstatistik fra 2007 (udarbejdet i februar 2008), tabel 9.2, er gennemsnitslønnen (inklusiv provision og pension) for en lønmodtager i alderen 40-49 år uden ledelsesansvar opgjort til 43.000 kr. (Bilag …)

De fremkomne gennemsnitslønninger fra Dansk Arbejdsgiverforening og Business Danmark er alene vejledende, idet de ikke fuldstændig matcher de kriterier, som ifølge forsikringsbestemmelserne skal indgå i opgørelsen af sammenligningsgrundlaget.

I mangel af eksakte data for opgørelsen af det præcise sammenligningsgrundlag, er det dog PFA's vurdering, at de to lønstatistikker giver et godt og velegnet grundlag for at vurdere, hvad en fuld erhvervsdygtig person med lignende *uddannelse og alder* kan forvente at tjene inklusiv pension. Ved fastsættelsen af kriterierne for udregningen af gennemsnitslønnen på Netstat har PFA valgt værdier, der tilnærmelsesvis svarer til forsikredes erhvervserfaring og uddannelses erfaring som merkonom. Det skal her bemærkes at der desværre ikke kunne dannes en beregning for anciennitet på fx 20-24 års erfaring som merkonom og derfor har vi beregnet ud fra en anciennitet på 10-14 år, som var det maksimale, der kunne beregnes ud fra.

Ved anvendelse af de fremkomne gennemsnitslønninger som grundlag for at fastsætte sammenligningsgrundlaget kan det konkluderes, at forsikredes indtjening i fleksjobbet inklusiv pension væsentligt overstiger halvdelen af sammenligningsgrundlaget."

Hertil har klageren i skrivelse af 2/7 2008 til nævnet bl.a. anført:

"Igennem hele forløbet har PFA 'gentagne gange' fundet alternative beregninger på hvordan der skal beregnes løn.

At der ikke er en fast nøgle til sådanne beregninger i PFA undrer mig meget, især når de selv begynder at lave beregninger med 'pensions berettiget løn - Skattepligtig indkomst ol.

Der står i policen at beregningen er på: den arbejdsmæssige bruttoløn, og ikke ud fra statistikker mv.

Jeg blev bedt om 'af PFA' at indsende lønsedler for de seneste 12 måneder i fuldt arbejde 'til beregning af løn', da man ikke på mit område har en overenskomst. PFA har efterfølgende lavet flere beregninger til udbetaling som viste at jeg ikke var berettiget til erstatning, jeg har 'som tidligere fremsendt' afvist udregningsmetoderne, eller påvist en nedgang på mere end halvdelen!!!

Selskabet er først her 9 måneder efter sagen er startet, begynder at henvise til statistikker, når de igennem hele forløbet har lavet forskellige beregninger ud fra mine lønforhold.

(Min anciennitet indenfor salg og marketing er på mere end 25 år og selskabet indrømmer at der er væsentlige mangler i statistikkerne, ved det at de ikke kunne beregne ud fra en anciennitet på over 20 år)

Obs. Jeg arbejder 12½ time om ugen / ikke 15 timer."

Heroverfor har selskabet i skrivelse af 12/7 2008 til nævnet bemærket:

"Tak for jeres brev af den 7. juli 2008, hvor der er medsendt brev fra forsikrede af den 2. juli 2008.

Vi skal gøre opmærksom på, at vi i vores brev til Ankenævnet den 18. juni 2008 har redegjort for årsagen til de forskellige beregningsmetoder og igen beklage, at vi fra start fik brugt de forkerte forsikringsbetingelser, hvilket medførte en forkerte beregnings metode.

For at imødegå usikkerheden omkring statikkerne og deres eventuelle mangler, i forhold til lige netop forsikredes lønfastsættelse, har vi taget udgangs punkt i både statistik fra den fagforening, hvor forsikredes arbejdsområde hører under, (Business Danmark) og statistik fra Dansk Arbejdsgiverforening. Igen af disse kommer frem med en gennemsnits løn svarende til forsikredes uddannelse og alder, der vil give et tilstrækkeligt løntab i flexjobbet og dermed bevirke, at han kan få udbetaling for tab af erhvervsevne og invalidepension under ansættelse i flexjob.

Sidst skal vi gøre opmærksom på, at forsikredes 2 sidste bemærkninger ikke er relevante i forhold til beregning af løntab i flexjob. De har kun relevans i forhold til fastsættelse af hans erhvervsevnetab. Erhvervsevnetabet er tidligere vurderet til to tredjedele."

Hertil har klageren i skrivelse af 8/8 2008 til nævnet bl.a. anført:

"For at fastslå reglerne for udregning af erstatning henviser jeg til:

Ikraft: 2008-01-01
Lovbekendtgørelse 2005-09-20 nr. 885 om erstatningsansvar *)

som ændret ved L 2006-12-20 nr. 1545 og L 2007-06-06 nr. 523

§ 7. Som årsløn regnes skadelidtes samlede erhvervsindtægt i det år, der går forud for datoen for skadens indtræden. 36)
Stk. 2. Årslønnen fastsættes dog efter et skøn, når særlige indtægts- eller ansættelsesforhold eller andre særlige forhold har gjort sig gældende. 37)

Der er dog ikke tale om nogen særlig indtægts- eller ansættelsesforhold, men en helt almindelig aftale for et medlem af Business Danmark med, Løn - Provision - Bonus - Bil - Pension.

Jeg vil samtidig fastslå at jeg efter første opperation blev 100% raskmeldt den 1/12 2004."

Hertil har selskabet i skrivelse af 28/8 2008 til nævnet anført:

"Vi skal gøre opmærksom på, at vi ved beregning af indtægtstaget har brugt fremgangsmåden, som fremgår af klagers forsikringsbetingelser og derfor er gældende, for beregningsmetoden, der anvendes i denne sag."

Som dokumentation for, at selskabet har oplyst klageren om ændringerne i forsikringsbetingelserne, har selskabet til nævnet fremsendt en kopi af et massebrev dateret i september 2004. Af skrivelsen fremgår:

"Vi ændrer forsikringsbetingelserne 'Familiesikring Tab af Erhvervsevne', som gælder for din forsikring. Ændringerne gælder fra den 1. januar 2005.

Udvidet dækning
Vi har udvidet dækningen på din forsikring. Tidligere var der ikke mulighed for at få udbetalt beløb, hvis man var egnet til revalidering. Det har vi ændret, så du nu kan få udbetalt forsikringsydelse, hvis du kommer under revalidering, i forbindelse med at din erhvervsevne bliver nedsat, og PFA Pension finder dig egnet til revalideringen. Udbetalingen kan ske i op til 3 år. Det kan du læse mere om i § 10 i forsikringsbetingelserne.

Endvidere giver vi dig mulighed for at tilvælge en dækning, der giver udbetaling af det fulde beløb ved en nedsættelse af den generelle erhvervsevne med halvdelen. Den dækning, du har i dag, giver dig først ret til udbetaling af det fulde beløb ved en nedsættelse af erhvervsevnen med to tredjedele. Det fremgår af § 6, stk. 2, § 8, stk. 7-8 og § 9, stk. 3-4 i forsikringsbetingelserne.

Fremover har du desuden mulighed for at forøge din dækning til 291.000 kr. Det betyder, at hvis din generelle erhvervsevne bliver nedsat, kan du få udbetalt op til dette beløb. Forsikringsdækningen kan maksimalt udgøre 80 procent af din hidtidige lønindtægt. Du kan læse mere om den dækning, du har i dag, i tilmeldingsblanketten.

Vi kan desuden fremover tilbyde studerende at komme med i forsikringsordningen på særlige vilkår. Det kan du læse om i § 3, stk. 2, § 8, stk. 5, § 9, stk. 1 og § 10, stk. 1.

Præmieforhøjelse
Som følge af de ændringer, vi har beskrevet ovenfor, forhøjer vi prisen på forsikringen fra den 1. januar 2005. Forsikringsdækningen fortsætter på de ændrede vilkår, hvis der fortsat bliver indbetalt til forsikringen efter den 1. januar 2005. Forsikringsdækningen ophører, hvis der ikke bliver indbetalt til forsikringen efter januar 2005.

Pris for perioden fra den 1. januar 2004 til den 1. januar 2005 [ ]

Ny pris for perioden fra den 1. januar 2005 til den 1. januar 2006 [ ]

Andre ændringer i forsikringsbetingelserne
Vi har ændret forsikringsbetingelserne på en række andre punkter. Det kan du læse mere om i det bilag, vi har vedlagt.

Nye forsikringsbetingelser
Vi vedlægger de nye forsikringsbetingelser, som gælder fra den 1. januar 2005, og beder dig opbevare dette brev og forsikringsbetingelserne sammen med din tilmeldingsblanket."

I det nævnet bilag hedder det bl.a.:

"**Ændring om dækning ved nedsat erhvervsevne**
Vi ændrer forsikringsbetingelserne, så det fremgår tydeligere, hvad det er, vi dækker.

I vores tidligere forsikringsbetingelser skrev vi, at forsikrede normalt ikke har ret til udbetaling af beløb, når den forsikrede er i fleksjob og dermed modtager anden indkomst. Vi har nu præciseret denne bestemmelse, samt skrevet at vi normalt heller ikke lader forsikringen fortsætte uden indbetalinger (præmiefritagelse), hvis den forsikrede er i fleksjob. Du kan se den konkrete ændring i § 8, stk. 6 og § 16 i forsikringsbetingelserne."

Af forsikringsbetingelserne pr. 1/1 2005 fremgår bl.a.:

"**Generel erhvervsevnenedsættelse**
§ 8 Begrebet generel erhvervsevne er grundlaget for vurdering af, hvorvidt forsikrede er berettiget til forsikringsydelser ved nedsættelse af erhvervsevnen.
…
Stk. 6. Forsikrede har ikke ret til udbetaling af forsikringsydelse under ansættelse i en stilling, der finansieres helt eller delvist af det offentlige som følge af nedsat erhvervsevne, medmindre den generelle erhvervsevne er nedsat til henholdsvis en tredjedel eller halvdelen af den fulde erhvervsevne, og forsikredes indtjening (summen af arbejdsindtægt og eventuelle sociale og andre offentlige ydelser og tilskud) er nedsat til henholdsvis en tredjedel eller halvdelen af, hvad der er sædvanligt for fuldt erhvervsdygtige personer med lignende uddannelse og alder. For udbetaling i forbindelse med revalidering gælder dog særlige regler."

Nævnet udtaler:

Efter sin gennemgang af sagen finder nævnet, at selskabet har været berettiget til at medregne klagerens indtægt i fleksjobbet, når indtægtstabet skal vurderes. Herefter finder nævnet det ikke godtgjort, at klagerens erhvervsevnetab udgør 50 %, og nævnet kan derfor ikke kritisere selskabets afgørelse.

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

Klagen kan ikke tages til følge.

Marianne Højgaard Pedersen