875/11

Den 19. september 2011 blev i sag nr. 79.238:

xxxx xxxxxxx xxxxxxxx
xxxxxxxxx
xxxx xxxxxxxx xxxxxx
xxxxxxxxxx xxxx xx x
xxxx xxxxxxxxx xx

mod

Genworth Financial
Kirkebjerg Allé 86b
2605 Brøndby

afsagt

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren har arbejdsløshedsforsikring i Genworth Financial. Hun klager ved sin advokat over, at selskabet har afvist at yde dækning i forbindelse med hendes arbejdsløshed.

Selskabet har afvist at yde dækning med henvisning til, at klageren har opsøgt beskæftigelse i et EØS land, at hun i en periode har arbejdet mere end 29,6 timer, og at hun i en periode ikke var tilmeldt jobcenteret, hvorfor der i henhold til forsikringsbetingelserne ikke er dækning.

Nævnet har i sag nr. 76.073 vedrørende samme klager og selskab taget stilling til, hvorvidt selskabet kunne gøre en bestemmelse om anciennitet i forsikringsbetingelserne gældende over for klageren. Sagen vedrørte, ligesom nærværende sag, klagerens arbejdsløshed pr. den 29/2 2008, da hun måtte lukke sin virksomhed. I sag nr. 76.073 klagedes over, at selskabet havde ændret forsikringsbetingelserne, og nævnet bestemte, at selskabet skulle anerkende, at den omtvistede bestemmelse om 5 års anciennitet ikke kunne gøres gældende over for klageren. Selskabet skulle således ved sin videre

behandling af sagen lægge til grund, at de hidtidige bestemmelser om beskæftigelse gjaldt.

Klagerens advokat har i brev af 23/10 2010 til nævnet bl.a. anført:

"Der er tale om en fornyet klage, idet forsikringsselskabet efter ankenævnets afgørelse i sag nr. 76.073 har afvist dækning igen, men med en ny begrundelse.

Indledningsvis bemærkes, at Genworth nu fremfører en begrundelse, der burde have været fremført allerede under den første sag ved ankenævnet. Det er utilstedeligt, at selskabet spilder forsikringstagerens tid og påfører forsikringstageren betydelige omkostninger til advokatbistand ved ikke at give en fuldstændig begrundelse for afslaget i første omgang.

I en sag, hvor den nye begrundelse må have stået selskabet klar, allerede medens sagen første gang blev behandlet af ankenævnet, bør dette i overensstemmelse med det civilretlige princip om forbud mod udstykning af sager medføre, at selskabet afskæres fra at fremkomme med den ændrede begrundelse. Kan der ikke gives medhold heri, bør selskabet i det mindste pålægges at betale omkostningerne ved den første sag.

I øvrigt skal jeg om sagens materielle spørgsmål anføre, at nævnets tidligere afgørelse af et tilsvarende spørgsmål (i sag nr. 73.711) ikke bør betragtes som et præjudikat for denne sag, idet der er en række forhold, som ikke var trukket frem i den tidligere sag, som bør føre til en ændret afgørelse i forhold til den omtvistede policebestemmelse.

Min klients forsikring er tegnet som en overbygning på den dækning, som min klient kunne oppebære i henhold til de eksisterende dagpengeregler. Dette fremgår udtrykkeligt f.eks. af Genworths brev af 4. september 2006, hvor man fremsender forsikringsbeviset **(bilag …).**

Der kan næppe være tvivl om, at dette har været en bestemmende forudsætning for min klients indgåelse af aftalen. Min klient ønskede at betale sig til en yderligere sikring i forbindelse med eventuel arbejdsløshed.

Det må også lægges til grund, at denne forudsætning har været kendelig for forsikringsselskabet. Det var nemlig det, som var grundlaget for markedsføringen af forsikringen. Markedsføring skete gennem a-kassen, og a-kassen fremstod som agent for indklagede.

Dette er forhold, som må tillægges en meget betydelig vægt ved fortolkning af policen.

Dersom min klient havde været i en situation, hvor hun ønskede aftalen annulleret ex tunc, så ville spørgsmålet efter traditionel dansk ret have været, om risikoen for, at forudsætningen svigtede eller var urigtig, burde påhvile forsikringsselskabet. Det ville den formentlig, og dette forhold må også tillægges betydning i den foreliggende situation, hvor min klient ikke har mulighed for at tegne den ønskede forsikring i et andet selskab, fordi forsikringsbegivenheden er indtrådt.

I den relevante udgave af policens pkt. 13.2 **(bilag …**) står der 'udbetaling af forsikringsydelser er betinget af, at du er arbejdsløs, er tilmeldt arbejdsformidlingen, og står til fuld rådighed for det almindelige danske arbejdsmarked, og at du er berettiget til dagpenge fra ASE, og såfremt du er lønmodtager, ikke har fået karantæne'.

Af disse betingelser har selskabet nu påberåbt sig, at min klient ikke opfylder betingelsen om at stå til rådighed for 'det fulde danske arbejdsmarked, og at du er berettiget til dagpenge fra ASE'. Selskabet påberåber sig en fortolkning af denne bestemmelse, som der ikke er grundlag for.

For så vidt angår betingelsen om, at dagpengene skal udbetales af ASE, så var reglerne for at oppebære dagpenge under arbejdssøgning i andre EU-lande, at dagpengene blev udbetalt af de lokale a-kasser/myndigheder og efterfølgende refunderet af den danske stat, ligesom den danske stat refunderer dagpenge til danske a-kasser. Om den fysiske udbetaling sker af den ene eller anden a-kasse kan ikke indebære en ændret risiko for selskabet, og kan derfor ikke tillægges betydning.

Reglerne er i øvrigt efterfølgende ændret således, at danske a-kasser udbetaler dagpenge ved arbejdssøgning i andre EU-lande. Skal det indebære en ændret retsstilling for andre forsikringstagere med tilsvarende police?

Brugen af ordet 'fulde' må forstås således, at det udstrækker begrebet det danske arbejdsmarked så vidt, som dette begreb på nogen måde kan forstås. I virkeligheden er der tale om en betænkeligt vid udstrækning af det geografiske og faglige område, som forsikringstagen er forpligtet til at søge arbejde indenfor. Hvis udtrykket tages helt bogstaveligt, kan et eneste ubesat job i den anden ende af landet indenfor et helt andet fagområde, medføre at selskabet er uden forpligtelser til at udbetale erstatning. Hvis en sådan fortolkning lægges til grund - eller blot en fortolkning som tilnærmelsesvis ligner - så er forsikringen reelt uden dækning.

Det må lægges til grund, at betingelsen har som formål at sikre, at forsikringstagerne ikke kan begrænse deres jobsøgning til meget snævre faglige og geografiske områder. Når det er formålet, så må betingelsen ikke samtidig kunne fortolkes sådan, at en endnu videre jobsøgning - i form af søgning også udenfor Danmark - medfører, at retten til ydelser fra forsikringen mistes.

Søgning af arbejde uden for eget fagområde eller uden for det geografiske nærområde kan ikke indebære en forøget risiko for udbetaling af ydelser fra forsikringsselskabet. På den baggrund er det vanskeligt at se hvilken interesse selskabet har i at håndhæve, at kun jobsøgning i Danmark er relevant. Allerede dette forhold må føre til, at selskabets fortolkning af bestemmelsen må betragtes som usædvanlig.

Hertil kommer, at det er en klar forudsætning for alle regler på arbejdsmarkedet, at man som følge af EU-reglerne om arbejdskraftens frie bevægelighed, skal betragte det europæiske arbejdsmarked som en enhed. Det må antages at være almindeligt kendt blandt danske lønmodtagere, at der inden for EU gælder en fri bevægelighed for arbejdskraft.

På den baggrund må forsikringsselskabet i hvert fald tilsikre, at forsikringstagere, som bliver arbejdsløse, får en tilstrækkelig orientering om, at de mister retten til forsikringsydelsen, hvis de søger arbejde uden for Danmark. Forsikringsselskabet har udbudt policen i samarbejde med a-kassen og det må derfor anses for en naturlig del af samarbejdet med a-kassen, at man sørger for information til forsikringstagerne.

Dette er ikke sket, og under disse omstændigheder bør selskabet ikke kunne få medhold i sin fortolkning af bestemmelsen.

Da der er tale om en byrdefuld bestemmelse med et indhold, som ikke svarer til de dagpengeregler, som forsikringen er beregnet til at være en overbygning på, så må den anses for at

være så uventet for en forbruger, at den burde have været fremhævet. Det kan ikke stå nogen lægmand klart, at bestemmelsen indebærer en væsentlig afvigelse fra dagpengereglerne, navnlig ikke når betingelsen indgår midt i en opremsning af andre betingelser, der recipererer indholdet af dagpengereglerne. Da afvigelsen fra dagpengereglerne på dette ene, udvalgte punkt ikke er anført i hverken policen eller andet materiale om forsikringen, bør selskabet ikke kunne støtte ret på en indskrænkende fortolkning deraf."

Af selskabets brev af 12/11 2010 til nævnet fremgår bl.a.:

"Sagen drejer sig om, at klager har tegnet en forsikring i vort selskab d. 17. august 2007. Klagers forsikring er omfattet af forsikringsbetingelserne 16000-003.

Forsikrede anmeldte den 12. april 2008 ufrivillig arbejdsløshed til selskabet.

Selskabet sendte den 12. april 2008 afgørelse i sagen til forsikrede, med information om at selskabet ikke kunne imødekomme erstatningspligten idet forsikringen ikke havde været i kraft i 5 år, på tidspunktet for lukning af virksomheden.

Forsikredes advokat, …, indgiver den 12. marts 2010 en klage over selskabet afgørelse.

Selskabet sendte den 26. marts 2010 afgørelse i sagen til forsikrede, med information om at selskabet imødekom forsikredes anmeldelse.

Forsikredes advokat sender den 3. maj 2010 forsikredes fortsatte anmeldelser samt tilhørende dokumentation, sådan at selskabet kan lave forsikringsudbetalinger.

Selskabet sendte den 12. maj 2010 afgørelse til forsikredes advokat, med information om at selskabet kun kunne afregne for nogle af perioden, da forsikrede ikke fik dagpenge, da forsikrede i perioden havde søgt job i et EØS land, da forsikrede i arbejdsløshedsperioden havde arbejdet mere end 29,6 timer om ugen, da forsikrede i perioden ikke var tilmeldt jobcenteret. Alle disse er undtagelser jf. forsikringsbetingelserne.

Den 3. november 2010 modtager selskabet sag fra Ankenævnet for Forsikring.

ANBRINGENDER
- at forsikrede i perioden 10.11.08 - 07.12.08 opsøgte beskæftigelse i et EØS land
- at forsikrede i perioden 10.11.09 - 18.01.09 arbejdede mere end 29,6 timer.
- at forsikrede i perioden 26.01.09 - 01.02.09 arbejde mere end 29,6 timer.
- at forsikrede i perioden 02.03.09 - 03.05.09 ikke var tilmeldt jobcenteret.

Disse forhold sammenholdt med lov om arbejdsløshedsforsikring (DP) samt forsikringsbetingelserne punkt 13;

Vilkår for udbetaling af forsikringsydelser:

Udbetaling af forsikringsydelser er betinget af, at du er arbejdsløs, er tilmeldt Jobcenter, og står til fuld rådighed for det almindelige danske arbejdsmarked, og du er berettiget til og modtager fulde dagpenge fra ASE.

DP.K5 - Valideringsbeskrivelse;

Mindsteudbetalingsreglen indebærer, at der ikke kan udbetales dagpenge, når ledigheden i en uge for fuldtidsforsikrede er mindre end 7,4 timer. Det betyder, at det samlede fradrag for arbejde og øvrige fradrag ikke må overstige 29,6 timer i ugen, hvis der skal udbetales dagpenge.

I Ankenævnets tidligere sag, ref. 73.711, er der taget stilling til EØS land samt tilmelding til Jobcenteret."

På sekretariatets opfordring har selskabet oplyst, at der er udbetalt forsikringsydelser til klageren i følgende perioder:

31/3 2008 til 29/4 2008

30/4 2008 til 29/5 2008

8/12 2008 til 6/1 2009

4/5 2009 til 2/6 2009

Af en række dagpengeopgørelser fra A-kassen fra den 18/2 2008 til den 24/5 2009 fremgår, at klageren i perioder ikke har været tilmeldt jobcentret og har søgt job i EØS. I disse perioder modtog hun ikke ydelser fra sin A-kasse. Ligeledes fremgår det, at hun i perioder har arbejdet og modtaget supplerende dagpenge.

Af forsikringsbetingelserne fremgår:

"**Ufrivillig arbejdsløshed**

13. Vilkår for udbetaling af forsikringsydelser
Forsikringsdækningen gælder udelukkende, hvis den ufrivillige arbejdsløshed indtræder i forsikringens løbetid og under forudsætning af, at du har været beskæftiget som selvstændig erhvervsdrivende (i mere end 30 timer pr. uge) eller som lønmodtager (aflønnet for min. 16 timer pr. uge) i en periode på mindst 12 måneder umiddelbart før første arbejdsløsheds indtræden, som berettiger til udbetaling af forsikringsydelser. (Se definitionen af 'lønmodtager' og 'selvstændig erhvervsdrivende' i 'Ordforklaringen'). Arbejdsløshedsperioder på sammenlagt 14 dage eller mindre afbryder ikke denne 12 måneders periode. Perioder, hvor du er på supplerende dagpenge, tæller ikke med i beregningen af de 12 måneder.

Udbetaling af forsikringsydelser er betinget af, at du er arbejdsløs, er tilmeldt Jobcenter, og står til fuld rådighed for det almindelige danske arbejdsmarked, og du er berettiget til og modtager fulde dagpenge fra ASE.
…
14. Forsikringsydelser
…
Ydelser

Efter udløbet af selvrisikoperioden på 60 sammenhængende hele dage, betaler vi et beløb svarende til den aftalte forsikringsydelse, dog tidligst når vi har modtaget dokumentation for din ufrivillige arbejdsløshed i perioden og vi har anerkendt din anmeldelse.

For hver yderligere periode på 30 sammenhængende hele dages arbejdsløshed efter selvrisikoperiodens udløb betaler vi et beløb svarende til den aftalte forsikringsydelse, dog tidligst når vi har modtaget dokumentation for din ufrivillige arbejdsløshed i perioden

Vi betaler op til 12 ydelser pr. arbejdsløshedsperiode, og i alt op til 36 ydelser ved flere adskilte arbejdsløshedsperioder.

Flere arbejdsløshedsperioder
Du skal igen varigt have genoptaget virksomhed som selvstændig erhvervsdrivende eller som fastansat lønmodtager i en sammenhængende periode på mindst 6 måneder, for at være berettiget til ny udbetaling af forsikringsydelse efter udløbet af en ny selvrisikoperiode. Der påbegyndes derved en ny udbetalingsperiode af maksimalt 12 ydelser.

Hvis disse to arbejdsløshedsperioder er adskilt af 3 måneder eller mindre, behandler vi dog de to perioder som en periode, hvor der samlet kan udbetales op til 12 ydelser. Når der foreligger dokumentation for nye 30 sammenhængende hele dages arbejdsløshed udbetales den næste ydelse, dog tidligst når vi har modtaget dokumentation for din ufrivillige arbejdsløshed i perioden.
…
15. Undtagelser i dækningen
Vi udbetaler ikke forsikringsydelser ved arbejdsløshed, hvis:
…
• Du modtager supplerende dagpenge eller driver selvstændig virksomhed som bibeskæftigelse.
…
Ordforklaringer
I disse forsikringsbetingelser har nedennævnte ord følgende betydning:
…
'**Fuld rådighed**' betyder, at du til enhver tid står til fuld rådighed for det almindelige danske arbejdsmarked. Ved vurderingen heraf anvendes Arbejdsdirektoratets bekendtgørelser om rådighed, som A-kassen har pligt til at tilse bliver overholdt."

Nævnet udtaler:

Nævnet finder at kunne lægge til grund, at klageren i en periode opsøgte beskæftigelse i et EØS land, at hun i en periode arbejdede og modtog supplerende dagpenge fra A-kassen, og at hun i en periode ikke var tilmeldt et jobcenter. I den periode, klageren var jobsøgende i et EØS land, modtog hun ikke ydelser fra sin A-kasse.

Nævnet forstår forsikringsbetingelserne således, at en forsikringstager i en sammenhængende periode af 30 dage skal være arbejdsløs, tilmeldt jobcenter, stå til fuld rådig-

hed for det almindelige danske arbejdsmarked og modtage fulde dagpenge fra A-kassen for at være berettiget til udbetaling af forsikringsydelser.

Efter en gennemgang af sagen, herunder dagpengeopgørelserne fra A-kassen, finder nævnet, at der ikke er grundlag for at kritisere den opgørelse af forsikringsydelsen, som selskabet har foretaget. Nævnet kan derfor ikke pålægge selskabet at udbetale yderligere.

Nævnet finder ikke, at der er grundlag for at pålægge selskabet at betale advokatomkostninger i henhold til forsikringsaftalelovens § 32, stk. 3. Det bemærkes i den forbindelse, at nævnet efter sine vedtægter ikke kan pålægge parterne sagsomkostninger i forbindelse med nævnsbehandlingen.

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

Klageren får ikke medhold.

J. Hermann