Ankenævnet for Forsikring

897/12

Den 20. august 2012 blev i sag nr. 81.566:

xxxx xxxx xxxxxxxx
xxxxxxxxxx xxx xxxxxx
xxxx xxxx

mod

Pensionskassen for teknikum- og diplomingeniører
Kalvebod Brygge 31-33
1780 København V

afsagt

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren har pensionsordning i Pensionskassen for teknikum- og diplomingeniører. Han har overfor nævnet nedlagt påstand om, at selskabet skal fremlægge

- oplysning om den beregnede PAL-skat af hans båndlagte midler fra 1985,
- oplysning om beløbet for hans skattefritagelse for PAL-skatten i 2010, samt hvorledes beløbet vil blive frigivet,
- en plan for udløsning af hans båndlagte midler fra 1985, der sikrer en gradvis reduktion af hans kapital,
- en bekræftelse på, at den del af hans båndlagte midler fra 1985, der ikke når at blive frigivet inden hans død, bliver frigivet til hans arvinger efter fradrag af afgift til staten.

Af klageskemaet fremgår bl.a.:

> "1. Sagsfremstilling, kort redegørelse for sagen. …
> Med henvisning til Pensionsafkastbeskatningsloven, **lov nr. 1535 af 19/12/2007** og bekendtgørelsen om visse regler ... **nr. 1495 af 16/12/2009,** har undertegnede klaget over administrationens afvisning af, at synliggøre mine frie men båndlagte midler fra 1985 og beregne PAL skatten for 2010 på individniveau i henhold til ovennævnte lovs § 21 - 22.
> Pensionskassen har afvist klagen med henvisning til lovens § 1 stk. 1 og meddelt at PAL skatten af de frie men båndlagte midler fra 1985 fortsat vil blive beregnet på institutniveau.
>
> Dette betyder, at mine frie men båndlagte midler fra 1985, der ifølge min vedlagte beregning var på ca. 317.000 kr., ikke fra 2010 bliver regnskabs ført på individniveau, men i forbindelse med årsregnskabet for 2010 er blevet inddraget som en del af pensionskassens egenkapital.

Mine båndlagte midler fra 1985, der i perioden fra 1985 til 2011 er blevet forøget med de opnåede årlige afkast til ca. 1.285 tusinde kr., er en betydelig del af min pensionsopsparing, og da kapitalen ikke som forudsat er blevet afviklet i passende rater i løbet af mit pensionsforløb, har det betydet en væsentlig reduktion af min udbetalte pension.

Inddragelsen i 2010 til en del af pensionskassens fælles egenkapital betyder endvidere, at jeg ikke længere kan regne med at få frigivet mine båndlagte midler fra 1985 på ca. 1.285 tusinde kr., da det ikke længere fremgår af regnskabet, at jeg har en båndlagt kapital.

Direktionen har endvidere tidligere meddelt mig, at den del af de frie midler fra 1985, der ikke når at blive frigivet inden et medlem afgår ved død, bliver inddraget og overført til egenkapitalen. Dette kan indikere, at bestyrelsen bevidst søger at tilbageholde mine båndlagte midler fra 1985, for senere at inddrage disse ved død uden at det kan ses af årsregnskabet, og uden der gives meddelelse til arvingerne.
...
En kort beskrivelse af sagsforløbet for perioden fra 1985 til 2011 med bilag og henvisninger.

I år 1985 besluttede bestyrelsen udenom pensionskassens vedtægter og pensionslovens bestemmelser kun at overføre **ca. 36 %** af afkastet til medlemmernes depoter. De resterende **ca. 64 % (395 mio. kr.)** af medlemmernes afkast, blev ifølge årsrapporten for 1985 henlagt i depot og bogført **som frie midler** udenfor den kollektive pensionsforsikring, beregnet til senere udlodning som tillæg under pensionsforløbet til de medlemmer, som havde en bogført andel af henlæggelserne.

Den store hensættelse i 1985 var hverken begrundet, som nødvendig basiskapital eller som sikkerhed for kollektivet, men var begrundet i, at bestyrelsen ville forsøge at skaffe en bedre forrentning ved investering af de samlede henlæggelser i mere risikobetonede papirer, hvilket lå udenfor vedtægternes bestemmelser.

For at overholde vedtægter og lovens bestemmelser om en ligelig fordeling af dette års afkast bekræftede bestyrelsen, at henlæggelserne i det **nye 1985 depot var ejet af medlemmerne i forhold til medlemmernes indskud,** og at henlæggelserne ville blive sikret med en forrentning svarende til de enkelte års afkast efter skat, men uden rentegaranti.

Størrelsen af de enkelte medlemmers indefrosne 1985 henlæggelser viste forskelle fra 0 til ca. 500.000 kroner, hvor de enkelte medlemmers indefrosne kapital afhang af pensionsopsparingens længde og de indbetalte beløb.
Ifølge vedtægterne skulle bestyrelsen således efterfølgende påse, at bogføringen af henlæggelserne skete på betrykkende måde, hvilket betød at bestyrelsen skulle påse, at det enkelte medlems indskud i 1985 blev regnskabs ført på en medlemskonto udenfor den kollektive pensionsopsparing, at de årlige afkast efter skat blev overført til kontoen, at de efterfølgende udlodninger blev krediteret kontoen, og at der til enhver tid var dækning for udlodningerne.

Da administrationen har nægtet at oplyse mig om saldo for mine pensionshenlæggelser i årsregnskabet for 1984, har jeg efter 27 års uafbrudte indbetalinger skønnet, at min pensionsopsparing med påløbne afkast beløb sig til ca. 1,8 mio. kroner, hvilket betød at 317.000 kr. ikke blev overført til min kollektive pensionsopsparing, men blev hensat som frie midler til senere udlodning under mit forsikringsforløb. Jeg blev samtidig sikret, at min hensættelse på et senere tidspunkt ville blive frigivet i rater, som et supplement til mine pensionsudbetalinger.

Min samlede pension skulle således være sikret med den beregnede kollektive forsikringsudbetaling, suppleret med udlodninger i passende rater af mine båndlagte henlæggelser udenfor den kollektive pensionsopsparing.
Usikkerheden ved ordningen var, at det var op til bestyrelsens beslutning at udlodde i passende rater i forhold til den båndlagte kapital. Hvis bestyrelsen ikke levede op til sit ansvar, kunne jeg risikere en dårligere pensionsordning.
Da bestyrelsen ifølge vedtægterne havde pligt til at sikre en ordentlig regnskabsføring, og sikre at den båndlagte kapital ikke blev omfordelt, vurderede jeg at pensionsordningen var sikret, hvilket viste sig at være for optimistisk.

Først i år 2000 besluttede bestyrelsen efter pres fra medlemmerne at starte udlodningen til de medlemmer, som var gået på pension, og frigav 1,5 bonus portioner.
Dette betød, at jeg fik udbetalt 29.427 kr. = 1,5 måneders pension.
Mine 1985 henlæggelser viste med udgangen af 1999 en beholdning på 974.000 kr., men da afkastet i 2000 var på **52.606 kr.** steg mine 1985 henlæggelser til 997.366 kr. efter frigivelse af de 1,5 bonus portioner, og min udlodning fulgte således ikke de lovede betingelser.

I 2001 blev der frigivet 4 bonus portioner, hvilket betød en udbetaling på 76.856 kr., men da afkastet i 2001 var negativ faldt mine samlede 1985 henlæggelser til 882.610 kr.

I perioden fra **2002 til 2006** blev der frigivet i alt 3,5 bonus portioner hvilket betød udbetalinger på 62.724 kr.. Da afkastet i perioden var på 407.265 kr. **blev der i perioden kun udbetalt ca. 15 % af afkastet og mine** samlede 1985 henlæggelser steg derfor til i alt 1.227.151 kr.. I perioden svigtede bestyrelsen de lovede betingelser, hvilket betød, at mine henlæggelser blev kraftig forøget, og min udbetalte pension blev reduceret uforholdsmæssigt.

I perioden fra 2007 til 2010 blev der kun frigivet 1,5 bonus portioner, i alt 25.202 kr..
Da afkastet i perioden var på 83.537 kr. **blev der i perioden kun udbetalt ca. 6 % af afkastet og mine** samlede 1985 henlæggelser steg til 1.285.486 kr.

I år 2010 trådte den nye Pensionsafkastbeskatningslov, lov nr. 1535 i kraft. Den nye lov betød at opkrævningen af PAL- skatten ifølge § 21 fremover skulle opgøres på individniveau for hver ordning, og at pensionskassen årligt skulle underrette den skattepligtige om det beregnede skattebeløb for det foregående indkomstår efter regler, der fastsættes af skatteministeriet.
Endvidere bestemtes det i § 24, at når skattepligten ophørte for de skattepligtige, skulle der senest 3 måneder efter ophøret indgives en endelig opgørelse af beskatningsgrundlaget. Denne bestemmelse gælder, når et medlem udtræder for eksempel ved død.

For undertegnede betød det ifølge loven, at der af mine samlede 1985 henlæggelser for 2010 skulle beregnes PAL skat på individniveau.
Ifølge den nye Pensionsafkastbeskatningslov skulle PAL skatten af mit afkast for 2010 på 115.799 kr. beregnes på individniveau og jeg skulle få underretning om det beregnede skattebeløb på ca. 17.370 kr.. Da jeg i 2010 i henhold til EU lovgivningen havde fået skattefritagelse for PAL skatten, skulle beløbet udbetales til mig, og beskattes i opholdslandet. Administrationen nægtede oplysning om beløbet og nægtede at udbetale dette med henvisning til lovens § 1."

Selskabets advokat har i brev af 15/12 2011 til nævnet bl.a. anført:

4. 81.566

"[Klageren] klager over, at ISP ikke har beregnet pensionsafkastskat for 2010 af ufordelte egenkapitalmidler, som efter klagerens opfattelse er 'båndlagt' til pensionstillæg (tidligere benævnt ekstrabonus).

1. Pensionstillægget

ISP har over årene haft et variabelt, ugaranteret tillæg til den udbetalte pension. Oprindeligt blev tillægget benævnt 'ekstra bonus', men fra 2010 er tillægget efter ønske fra Finanstilsynet benævnt 'pensionstillæg'.

Formålet med pensionstillægget er at give pensionisterne andel i de ufordelte reserver, jf. orienteringerne om ekstra bonus fremlagt med klageskrivelsen som bilag ... - ... Pensionstillægget finansieres af pensionskassens egenkapital.

Da pensionstillægget er ugaranteret og variabelt, er det op til pensionskassens bestyrelse løbende at skønne, om der kan udloddes midler fra de ufordelte reserver til pensionisterne. Pensionstillægget er gradueret efter, hvor meget de enkelte ordninger belaster solvensen. I de senere år har hensættelserne til de garanterede pensionsordninger, hvortil [klagerens] hører, belastet egenkapitalen betydeligt. Bestyrelsen har derfor ikke fundet grundlag for samtidig at udlodde pensionstillæg fra egenkapitalen.

Det enkelte medlem er ikke berettiget til en bestemt forholdsmæssig andel af egenkapitalen. Det er derfor misvisende, når [klageren] i bilag ... og ... opgør en bestemt del af egenkapitalen som tilhørende ham selv, beregner forrentning af sin egen andel af egenkapitalen, fradrager udbetalt ekstrabonus i sin andel af egenkapitalen mv.

2. Opgørelsen af pensionsafkastskatten

Oprindeligt hvilede pensionsafkastskatten kun på de enkelte pensionsinstitutter. Med virkning fra 1. januar 2010 blev pensionsafkastskatten omlagt, således at den enkelte forsikringstager blev skattepligtig af den forrentning, som pensionsinstituttet tilskriver den pågældendes pensionsordning, mens pensionsinstituttet blev skattepligtigt af forrentningen af egenkapitalen og øvrige ufordelte reserver.

I praksis sker opdelingen ved, at pensionsinstituttet betaler pensionsafkastskat af alt formueafkast, som ikke kan henføres til individuelle pensionshensættelser, jf. pensionsafkastbeskatningslovens § 7, stk. 2.

Pensionstillægget hos ISP beror netop ikke på en individuel pensionshensættelse, men derimod på udlodninger fra pensionskassens egenkapital. Pensionsafkastskatten kan derfor ikke lovligt henføres til [klagerens] individuelle pensionsordning.

3. Tidligere afgørelser

Tidligere klager fra [klageren] til Ankenævnet for Forsikring har angået ønsket om individualisering af pensionskassens egenkapital.

I Ankenævnets sag 69.290 nedlagde [klageren] påstand om, at bestyrelsen skulle opdele 'garantikapitalen' på medlemskonti, således at pensionisterne kunne kontrollere, om der skete udlodning under forsikringens løbetid. Nævnet fandt, at spørgsmålet faldt uden for Ankenævnets kompetence.

I Ankenævnets sag 73.235 klagede [klageren] blandt andet over, at han i forbindelse med pensionskassens omvalg i 2007 ikke kunne få oplyst sin andel af den frie egenkapital samt hvor stor en del heraf, der ville blive overført ved et omvalg. Nævnet fandt ikke anledning til at kritisere pensionskassen.

Samlet gør pensionskassen gældende, at der ikke er grundlag for at udskille en bestemt del af egenkapitalen som en individuel hensættelse under pensionsordningen, og at der ikke kan beregnes yderligere individuel pensionsafkastskat for [klageren]."

Heroverfor har klageren i brev af 28/12 2011 til nævnet bl.a. bemærket:

"**I bestyrelsens svarskrivelse af den 15. december 2011 fremgår det, at jeg klager over, at ISP ikke har beregnet pensionsafkastskat for 2010 af ufordelte egenkapitalmidler, hvilket ikke er korrekt.**
Min klage vedrører udelukkende min andel af de i årsregnskabet for 1985 båndlagte henlæggelser, der er holdt udenfor den kollektive pensionsopsparing, og efter bestyrelsens oplysninger var beregnet til senere frigivelse som bonus under mit pensionsforløb. Administrationen var/er ansvarlig for regnskabsføringen af henlæggelserne, og bestyrelsen skulle løbende ifølge vedtægterne påse, at der blev ført et korrekt regnskab over henlæggelserne.

Da administrationen nægtede at oplyse mig om min pensionsopsparing ultimo 1984, selvom beløbet fandtes i det interne regnskab, skønnede jeg, som tidligere anført, at jeg ud fra min ca. 27 års uafbrudte pensionsopsparing og min i 2001 udbetalte pension, at min henlæggelse under den kollektive pensionsforsikring ultimo 1984 var på ca. 1,8 mio. kr..

Dette beløb er udgangspunktet for min foreløbige beregning af min båndlagte henlæggelse ultimo 2010, hvor de årlige procentvise afkast og de udbetalte udlodningsbeløb kan dokumenteres. Hvis jeg kan få oplyst min pensionshenlæggelse ultimo 1984, kan beløbet indføres i mit regnskabsskema, og min andel af den indefrosne kapital fra 1985 vil være korrekt, når der ses bort fra tilbageført skat i forbindelse et negativt afkast i et par af årene.

Hverken lov eller vedtægter indeholder bestemmelser om, at bestyrelsen et enkelt år kan inddrage en større del (64 %) af mit afkast og holde dette udenfor min kollektive pensionsopsparing, for senere at inddrage denne, og overføre kapitalen til pensionskassens fælles egenkapital. Bestyrelsen har således på det groveste overskredet deres beføjelser.

I den efterfølgende periode fra 1986 til 1995 blev hele det gennemsnitlige afkast af pensionshensættelserne overført til både de nye medlemmer og medlemmerne fra før 1985's pensionsopsparing, som angivet i vedtægterne og loven, og der blev ikke tilbageholdt en del af afkastet som henlæggelse.

Der var således i 1985 tale om en én gangs henlæggelse, der efterfølgende reducerede de ældste medlemmers pension væsentlig, fordi bestyrelsen ikke udloddede den indefrosne kapital fra 1985, som lovet, men i stedet forøgede denne igennem årene ved at tilbageholde de årlige afkast.

Næstformanden bekræftede på generalforsamlingen i 2005, at bestyrelsen var ansvarlig for, at der ikke skete omfordeling af medlemmernes afkast. En inddragelse af min indefrosne kapital fra 1985 til egenkapitalen betyder omfordeling.

6. 81.566

I 2010 har bestyrelsen uden orientering overført min indefrosne kapital fra 1985 til fælleskapitalen og dermed misligholdt Pensionsafkastbeskatningslovens bestemmelser. Endvidere har bestyrelsen ifølge regnskabet undladt at betale 40 % afgift til staten, som forfalder ved udlodning/ejerskifte.

Jeg fastholder, at bestyrelsen ifølge vedtægter og lov ingen bemyndigelse har til at inddrage min indefrosne kapital, der er holdt udenfor den kollektive pensionsopsparing, men må udlodde kapitalen under forsikringsforløbet, som blandt andet er beskrevet af bestyrelsen i klagesag nr. 62.838.
Bestyrelsen skal endvidere overholde de skrevne bestemmelser om, at den resterende kapital skal overgå til mine arvinger ved død efter fradrag af 40 % afgift til staten (se bilag ... i min klage)."

Hertil har selskabets advokat i brev af 18/1 2012 til nævnet bl.a. anført:

"Klageren henviser til Ankenævnets kendelse af 16. august 2004 i sag 62.838. Sagen drejede sig om, hvorvidt pensionskassen kunne indføre den omhandlede ekstrabonus (nu benævnt pensionstillæg), og om dette i givet fald kunne ske uden samtidig kompensation til ikke-pensionister. Pensionskassen redegjorde for ordningen og beskrev herunder principperne for udlodningen af midlerne. Ankenævnet fandt ikke anledning til at kritisere pensionskassen."

Heroverfor har klageren i brev af 2/2 2012 til nævnet bl.a. bemærket:

"I kendelse sag nr. 62.838 og de årligt udsendte orienteringer bruges den forkerte betegnelse **'ekstra bonus',** hvilket er misvisende, da ekstra bonus vedrører bonuspotentialet under den kollektive pensionsforsikring, og således ikke vedrører mine indefrosne **frie midler** fra 1985. Bestyrelsen har velvidende om den forkerte betegnelse holdt fast i denne indtil påbud fra Finanstilsynet om at rette betegnelsen til pensionstillæg, som efterfølgende kan betragtes som retvisende.

I kendelsen beskriver bestyrelsen endvidere, at udgangspunktet for fordelingen blandt de berettigede parter skal ske efter forhold, hvori de har bidraget til overskudsdannelsen, hvor den del af selskabets overskud, der tilfalder forsikringstagerne skal frigives i rimelig tid under forsikringsaftalens løbetid. Dette betyder, at den del af medlemmernes afkast, som bestyrelsen henlægger som **frie midler** udenfor den kollektive pensionsforsikring skal tilfalde medlemmerne under forsikringsforløbet.

Min egen situation ser således ud:

Som tidligere anført besluttede bestyrelsen i 1985 udenom pensionskassens vedtægter og pensionslovens bestemmelser kun at overføre **ca. 36 %** af mit afkast til mine henlæggelser under den kollektive pensionsforsikring.
De resterende **ca. 64 % (ca. 317 tusinde kr.)** af mit afkast, blev udenom loven og vedtægternes bestemmelser ifølge årsrapporten for 1985 henlagt og bogført **som frie midler** udenfor den kollektive pensionsforsikring, beregnet til senere udlodning som tillæg under pensionsforløbet.

I perioden fra 1986 til 1995 kunne det gennemsnitlige afkast ifølge årsrapporterne beregnes til 7,07 % af henlæggelserne og jeg fik i gennemsnit overført 7,00 % til mit depot under den kollektive pensionsforsikring. Der blev således kun overført 0,7 % af afkastet som frie midler på en selvstændig konto.

7. 81.566

Mine indefrosne **frie midler** fra 1985, var i perioden samtidig steget til 2 gange den oprindelige værdi.

I perioden fra 1996 til 2002 kunne det gennemsnitlige afkast ifølge årsrapporterne beregnes til 6,81 % af henlæggelserne og jeg fik i gennemsnit overført 6,09 % til mit depot under den kollektive pensionsforsikring. Der blev således i gennemsnit kun overført 0,72 % af afkastet som frie midler på en selvstændig konto ved siden af mine indefrosne **frie midler** fra 1985.

I denne periode fik jeg samtidig udloddet 6,5 måneders ekstra pension som pensionstillæg fra mine indefrosne **frie midler** fra 1985, der samtidig var steget til ca. 2,66 gange den oprindelige værdi efter udlodningerne.
Dette viste, at bestyrelsen ikke levede op til hensigterne om udlodning under forsikringsforløbet, idet udlodningerne ikke stod mål med de opnåede afkast, og at opsparingen derfor var fortsat med at stige.

I perioden fra 2003 til 2010 kunne det gennemsnitlige afkast ifølge årsrapporterne beregnes til 6,28 % af henlæggelserne og jeg fik i gennemsnit overført 4,63 % til mit depot under den kollektive pensionsforsikring. Der blev således i perioden gennemsnitlig overført 1,65 % af afkastet ved siden af mine indefrosne **frie midler** fra 1985.
I perioden fik jeg udloddet 4 måneders ekstra pension som pensionstillæg fra mine indefrosne **frie midler** fra 1985. Min indefrosne kapital viste samtidig, at denne var steget til ca.4,1 gange den oprindelige værdi efter udlodningen.
Bestyrelsen havde således endnu ikke taget initiativ til nedsparing af mine indefrosne **frie midler,** således at denne kunne nå at blive frigivet under pensionsforløbet.

I 2010 trådte den nye Pensionsafkastbeskatningslov, lov nr. 1535 i kraft, hvilket betød at opkrævningen af PAL- skatten ifølge § **21** fremover skulle opgøres på individniveau for hver ordning, og at pensionskassen årligt skulle underrette den skattepligtige om det beregnede skattebeløb for det foregående indkomstår efter regler, der fastsættes af skatteministeriet.
Da mine indefrosne **frie midler** tilsyneladende ikke tålte at blive synliggjort og bestyrelsen kun havde haft til hensigt at udlodde en meget begrænset del af min indefrosne **frie midler** fra 1985 (ca. 15% af de **frie midler) ,** besluttede bestyrelsen at inddrage (stjæle) min resterende kapital og udenom vedtægternes bestemmelser at overføre denne til pensionskassens egenkapital, hvilket kunne gøres fordi mine **frie midler** ikke var direkte synlig i årsregnskabet.
Sagen blev taget op på generalforsamlingen i 2011, og på grund af bestyrelsens inddragelse af medlemmernes samlede indefrosne **frie midler** fra 1985 blev regnskabet nedstemt af et mindretal på generalforsamlingen.

De frie midler udenfor den kollektive pensionsforsikring kan opdeles som følger:

1. Henlæggelser, der ifølge årsregnskabet for 1985 beløb sig til ca. 64 % af afkastet, beregnet til investering og senere udbetaling som pensionstillæg blandt de berettigede parter. **Det er** disse henlæggelser klagen vedrører.
2. Henlæggelser i perioden fra 1986 til 1995 beløb sig kun til ca. 0,7 % af afkastet og er derfor uden betydning i denne sammenhæng.
3. Henlæggelserne i perioden fra 1996 til 2010 beløb sig i gennemsnit til ca. 0,76 % pr. år. Disse henlæggelser skulle sikre pensionskassens solvens. I denne periode benyttede bestyrelsen endvidere en del af henlæggelserne til udligning af de årligt udbetalte depotrenter til medlemmerne. **Disse henlæggelser vedrører ikke min klage.**"

Herefter har klagerens advokat i brev af 20/2 2012 til nævnet bl.a. anført:

> "[Klageren] henviser i indlægget, side 2, til sagens behandling på pensionskassens generalforsamling i 2011. Under behandlingen af regnskabet fremkom [klageren] igen med indsigelser svarende til dem, der er gjort gældende under denne sag. Direktør ... redegjorde for behandlingen af midlerne, hvorefter generalforsamlingen godkendte pensionskassens resultatopgørelse og balance for 2010, jf. side 2206 - 2212 i referatet af pensionskassens generalforsamling 2011, der fremlægges som bilag ..."

Nævnet har fået forelagt sagens bilag.

Nævnet udtaler:

Efter sin gennemgang af sagen finder nævnet, at klageren ikke har bevist, at han har personlige rettigheder i forhold til de ikke fordelte reserver.

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

Klageren får ikke medhold.

Marianne Højgaard Pedersen
formand