Ankenævnet for Forsikring

897/12

Den 20. august 2012 blev i sag nr. 81.569:

xxxxx xxxxxxxx
xxxxxxxxxxxx x
xxxx xxxxx

mod

PensionDanmark
Langelinie Allé 41
2100 København Ø

afsagt

k e n d e l s e :

_____

Forsikrede har arbejdsmarkedspensionsordning med bl.a. dækning ved visse kritiske sygdomme i PensionDanmark. Han klager ved sin repræsentant - Rådgivningsfirmaet Fuld Valuta ApS - over selskabets afvisning af at udbetale forsikringssum i anledning af 2 anmeldte kritiske sygdomme.

Det fremgår af sagen, at klageren har ansøgt om udbetaling fra forsikringen med dækning ved visse kritiske sygdomme på baggrund af kronisk nyresvigt diagnosticeret den 27/8 2009, og nyretransplantation foretaget den 21/2 2011. For så vidt angår førstnævnte diagnose er forsikringsbetingelsernes diagnosekriterier - ifølge selskabet - dog først opfyldt den 23/10 2009.

Selskabet har afvist at udbetale forsikringssum i anledning af kronisk nyresvigt bl.a. med henvisning til, at forsikringen - pga. arbejdsgiverens for sene indbetaling af pensionsbidrag - først er trådt i kraft den 1/3 2010. Diagnosen kronisk nyresvigt er således diagnosticeret inden forsikringens ikrafttræden og er følgelig ikke omfattet af forsikringen. Diagnosen nyretransplantation har selskabet tillige afvist, idet denne diagnose tilhører samme diagnosegruppe som den tidligere stillede diagnose nyresvigt. I henhold til forsikringsbetingelsernes § 15, stk. 5, er diagnosen nyretransplantation allerede derfor

undtaget fra forsikringens dækningsområde - dette uanset at der ikke er sket udbetaling for den første diagnose.

Af klageskemaet, som nævnet har modtaget den 17/11 2011, fremgår bl.a.:

"1. Sagsfremstilling, kort redegørelse for sagen.
...
D. 27 august 2009 får skadelidte stillet diagnosen kronisk nyresvigt, hvilket denne efter sin forsikring skal have erstatning for. Pensiondanmark afviser ud fra 1) skadelidte er virksomhedsejer og 2) skadelidte har indbetalt for sent jf. Pensiondanmarks brev af 18. juli 2011. Begge forhold er positivt forkerte. Ad pkt. 1:
I Dansk ret sondres der mellem fysiske og juridiske personer. Skadelidte har været ansat ved ... totalentreprise. PensionDanmark har undersøgt ejerforholdet via selskabets hjemmeside. Her skulle der angiveligt stå, at det var et familieforetagende, hvorefter PensionDanmark konkluderer, at skadelidte er ejer af virksomheden. Der vedlægges selskabets stiftelsesdokument og vedtægterne. Som det fremgår heraf, er virksomheden stiftet af en ... Det kan herefter konkluderes, at skadelidte ikke er ejer af selskabet eller en del af den juridiske person.
Ad pkt 2:
Det oplyses, at der ikke er betalt til PensionDanmark. Til dette vedlægger jeg alle indbetalinger. Til dette vedlægges en kopi af skadelidtes arbejdsgivers indbetalinger. Det kan herved konkluderes, at skadelidte har indbetalt.

2. Hvad vil De konkret opnå hos selskabet? ...

Det skal anerkendes, at skadelidte var omfattet af forsikringen, hvorefter selskabet skal betale et engangsbeløb for skadelidtes sygdom."

Selskabet har i brev af 5/12 2011 til nævnet redegjort for sagsforløbet og sin afgørelse således:

"**Sagsfremstilling**
Sagsfremstillingen indeholder en beskrivelse af

- Indbetalingsforløbet
- [Klagerens] sygdomsforløb og diagnoser
- Reglerne for optagelse af selvstændig erhvervsdrivende/medhjælpende ægtefælle i pensionsordningen

De nugældende forsikringsbetingelser fra 1. juni 2011 samt de tidligere gældende forsikringsbetingelser pr. 19. maj 2009, 1. januar 2010 og 1. juni 2010 vedlægges som **bilag ...**

Ad. Indbetalingsforløbet
[Klageren] blev oprindeligt optaget i pensionsordningen den 1. januar 2007 med bidragsindbetaling indtil 30. april 2008, hvorefter han var bidragsfri dækket indtil 30. april 2009, hvor forsikringerne bortfaldt ved overgangen til hvilende medlemskab, jf. materialet vedlagt som **bilag ...**

3. 81.569

[Klageren] blev genoptaget i pensionsordningen med virkning fra 1. marts 2010, som følge af indbetalingen af pensionsbidrag den 16. maj 2010. Optagelsestidspunktet og forsikringernes ikrafttrædelsestidspunkt ændres ikke pga. virksomhedens efterfølgende indberetning og indbetaling af pensionsbidrag for perioder tilbage fra 1. januar 2009, jf. betalingsoversigten nedenfor med tilhørende forklaring. Velkomstbrev af 29. juni 2010 vedlægges som **bilag ...**

Bidragsperiode	Betalingsdato	Bemærkninger
01.01.09-28.02.10	25.06.10	For sen indbetaling
01.03.10-31.05.10	16.05.10	
01.06.10-30.06.10	04.08.10	
01.07.10-31.07.10	08.10.10	
01.08.10-30.09.10	03.11.10	
01.10.10-31.10.10	24.11.10	
01.11.10-30.11.10	16.12.10	
01.12.10-31.12.10	11.01.11	

Indbetalingen for marts 2010 forfalder til betaling den 10. april 2010, jf. forsikringsbetingelserne § 5, stk. 2.

Indberetningen og indbetalingen modtages først - men dog rettidigt - af PensionDanmark den 16. maj 2010, og forsikringen træder derfor i kraft den 1. marts 2010. Det følger af forsikringsbetingelserne § 3, stk. 2.

Heri står, at forsikringen træder i kraft fra det tidspunkt, hvor forsikringen i henhold til kollektiv overenskomst, aftale eller lignende udgør en obligatorisk del af ansættelsesforholdet, hvis PensionDanmark senest to lønudbetalingsperioder efter dette tidspunkt har modtaget indberetning og indbetaling af pensionsbidrag for medlemmet.

Den næste indbetaling den 25. juni 2010 vedrører perioden 1. januar 2009 til 28. februar 2010. Indbetalingen sker således mere end to lønudbetalingsperioder, efter at forsikringen i henhold til kollektiv overenskomst, aftale eller lignende udgør en obligatorisk del af ansættelsesforholdet, hvorfor ikrafttrædelsestidspunktet er uændret den 1. marts 2010.

Det følger af forsikringsbetingelserne § 3, stk. 3. Heri står, at forsikringen først træder i kraft, når PensionDanmark har modtaget indberetning og indbetaling af pensionsbidrag for medlemmet, hvis PensionDanmark modtager indberetning om betaling af pensionsbidrag mere end to lønudbetalingsperioder, efter at forsikringen i henhold til kollektiv overenskomst, aftale eller lignende udgør en obligatorisk del af ansættelsesforholdet. Indbetalingen den 25. juni 2010 bliver derfor alene anvendt til forøgelse af [klagerens] pensionsopsparing.

Det bemærkes, at virksomhedens overenskomstmæssige bidragsforpligtelse tilsyneladende tidligst er indtrådt med virkning fra 14. december 2009, hvor virksomheden bliver tilmeldt PensionDanmark af ... jf. vedlagte skærmprint, bilag ...

Ad. [klagerens] sygdomsforløb og diagnoser
[Klageren] diagnosticeres med kronisk nyreinsufficiens den 27. august 2009 og bliver den 22. oktober 2009 indlagt med henblik på anlæggelse af peritonealdialysekateter, jf. ansøgningsskema af 29. juni 2010 bilagt kontinuationserklæring, og bliver senere nyretransplanteret den 21. februar 2011, jf. ansøgningsskema af 12. august 2011. Materialet er vedlagt som **bilag ...**

Begge diagnoser - nyresvigt og nyretransplantation - er optaget på listen over dækningsberettigede kritiske sygdomme, jf. forsikringsbetingelserne § 15, stk. 3 og bilag til afsnit D - Specifikation af visse kritiske sygdomme, diagnosegruppe 14.

Diagnosen nyresvigt (kronisk nyreinsufficiens) bliver som nævnt stillet den 27. august 2009, jf. oplysningerne fra ... Sygehus af 29. juni 2010. [Klageren] opfylder først de lægelige betingelser i sygdomsdefinitionen den 23. oktober 2009, hvor peritonealdialyse bliver påbegyndt. Men det er før, [klageren] bliver omfattet af forsikringen Ved visse kritiske sygdomme den 1. marts 2010.

PensionDanmark har derfor meddelt afslag på udbetaling af engangsbeløb ved visse kritiske sygdomme, da diagnosen nyresvigt er stillet, og betingelserne i sygdomsdefinitionen er opfyldt, før [klageren] bliver omfattet af forsikringen ved visse kritiske sygdomme, jf. forsikringsbetingelserne § 15, stk. 10.

[Klageren] bliver nyretransplanteret den 21. februar 2011. Nyresvigt og nyretransplantation er i samme diagnosegruppe.

PensionDanmark har af den grund meddelt afslag på udbetaling af engangsbeløb ved visse kritiske sygdomme, selvom [klageren] ikke har fået udbetalt engangsbeløb for diagnosen nyresvigt, jf. forsikringsbetingelserne § 15, stk. 5, 2. pkt.

Som **bilag ...** PensionDanmarks afslagsbrev af 24. februar 2011 til ..., afslagsbrev af 21. juli 2011 til Fuld Valuta ApS inkl. den omtalte begunstigelseserklæring.

Ad. Selvstændiges/medhjælpende ægtefællers optagelse i PensionDanmark
I forbindelse med ansøgningen om udbetalingen af engangsbeløb ved visse kritiske sygdomme kunne det konstateres, at [klageren] har samme adresse som virksomheden. Efter den gældende forretningsgang blev det derfor undersøgt, om [klageren] var fejloptaget, og medlemskabet af den grund skulle annulleres. [Klageren] ville være fejloptaget i PensionDanmark, hvis han er selvstændig erhvervsdrivende eller medhjælpende ægtefælle.

Vurderingen af medlemskabets gyldighed har ikke her betydning for vurderingen af retten til udbetaling af engangsbeløb ved visse kritiske sygdomme, allerede fordi det følger af de specifikke betingelser for forsikringen ved visse kritiske sygdomme, at [klageren] - heller ikke under et gyldigt medlemskab - ville være berettiget til udbetaling af engangsbeløbet, jf. ovenfor.

Det skal dog for god ordens skyld bemærkes, at selvstændige erhvervsdrivende og medhjælpende ægtefæller m.fl. ikke er omfattet af de kollektive overenskomster på arbejdsmarkedet. Som følge deraf er denne personkreds som udgangspunkt ikke optagelsesberettiget i den obligatoriske pensionsordning i PensionDanmark. Det fremgår af forsikringsbetingelser-

ne § 1, stk. 2. Heri står, at forsikringsbetingelserne gælder for forsikringer, som er oprettet på baggrund af kollektive overenskomster, aftaler og lignende, hvor forsikringen er en obligatorisk del af ansættelsesforholdet.

Indtil 1. juni 2010 kunne selvstændige erhvervsdrivende, direktører, medhjælpende ægtefæller mv. dog under visse forudsætninger optages i en særlig pensionsordning for denne personkreds - den såkaldte EjerPension. Optagelse i EjerPension var bl.a. betinget af, at arbejdsgiverorganisationen forinden havde indgået rammeaftale herom, og at PensionDanmark efterfølgende kunne acceptere den enkeltes tilmelding til EjerPension, herunder dennes arbejdsdygtighedserklæring mv.

Det fremgår af forsikringsbetingelserne § 1, stk. 5, at disse gælder for forsikringer (EjerPension), som er oprettet på grund af en rammeaftale med en arbejdsgiverorganisation eller fagforbund om pensionsordning for arbejdsgiverforeningens medlemmer og fagforbundets tidligere medlemmer, som er påbegyndt selvstændig erhvervsvirksomhed. Virksomheden skal være overenskomstmæssigt forpligtet til at indbetale pensionsbidrag for virksomhedens lønmodtagere til PensionDanmark. Direktører i aktieselskaber, anpartshavere, ejere og medejere samt selvstændige erhvervsdrivende og deres medarbejdende ægtefæller kan kun optages i PensionDanmark efter denne bestemmelse. Det er en forudsætning, at Pension Danmark kan acceptere tilmeldingen, og at medlemmet kan afgive erklæring om fuld arbejdsdygtighed på optagelsestidspunktet.

Den relevante arbejdsgiverorganisation her - Dansk Håndværk - har ikke har indgået rammeaftale om EjerPension for dens medlemmer, og [klageren] ville derfor heller ikke kunne optages i EjerPension.

Begrundelse
I forbindelse med behandlingen af [klagerens] ansøgning om udbetaling af engangsbeløb ved visse kritiske sygdomme skulle det undersøges, om [klageren] var fejloptaget i pensionsordningen, enten fordi han er selvstændig erhvervsdrivende, eller fordi han er nedhjælpende ægtefælle, og medlemskabet derfor er ugyldigt.

Selvom medlemskabet måtte blive anset som gyldigt, fordi det kan dokumenteres, at [klageren] hverken er selvstændig erhvervsdrivende eller medhjælpende ægtefælle, ville han ikke have været berettiget til udbetaling af engangsbeløb ved visse kritiske sygdomme, fordi

- pensionsordningen, herunder forsikringen ved visse kritiske sygdomme, trådte i kraft den 1. marts 2010 ved den - efter aftalegrundlaget definerede - rettidige indberetning og indbetaling af pensionsbidrag den 16. maj 2010 for perioden 01.03.10-31.03.10, jf. forsikringsbetingelserne § 3, stk. 2,

- den for sene indbetaling af pensionsbidrag den 25. juni 2010 for perioden 01.01.09-28.02.10 ikke får retsvirkning med tilbagevirkende kraft, jf. forsikringsbetingelserne § 3, stk. 3, og ikrafttrædelsestidspunktet for bl.a. forsikringen ved visse kritiske sygdomme er derfor uændret 1. marts 2010,

- [Klageren] fik stillet diagnosen nyresvigt den 27. august 2009 og opfylder de lægelige betingelser for udbetaling den 23. oktober 2009, men på det tidspunkt var forsikringen ved visse kritiske sygdomme endnu ikke trådt i kraft, hvorfor der ikke er ret til udbetaling af engangsbeløb ved visse kritiske sygdomme, jf. forsikringsbetingelserne § 15, stk. 10,

> [Klageren] fik foretaget en nyretransplantation den 21. juni 2011, men da nyresvigt og nyretransplantation er i samme diagnosegruppe 14, er der ikke ret til udbetaling af engangsbeløbet ved visse kritiske sygdomme, selvom [klageren] ikke har fået udbetalt engangsbeløb for diagnosen nyresvigt, jf. forsikringsbetingelserne § 15, stk. 5, 2. pkt.

PensionDanmark fastholder derfor afslaget på udbetaling af engangsbeløb ved visse kritiske sygdomme, idet der tillige henvises til selskabets ovennævnte afslagsbreve i bilag ..."

Hertil har klagerens repræsentant i brev af 21/12 2011 til nævnet bemærket:

"Hvad angår sikredes arbejdsforhold, fastholdes det, at denne ikke er ejer af firmaet eller en behjælpelig ægtefælle efter betingelserne. Denne er ansat uanset at dennes efternavn stemmer overens med sin chefs.

Jeg vedlægger indbetalingssedler der beviser, at skadelidte har betalt for dækning helt tilbage fra 2007.

Da skadelidte således var arbejdstager, og pensionsordningen var betalt, skal der udbetales herefter."

Herefter har selskabet i brev af 6/1 2012 til nævnet anført:

"I vores brev af 24. august 2011 under afsnittet 'begrundelse' er angivet, at [klageren] ville få afslag på udbetaling af engangsbeløbet ved visse kritiske sygdomme, selvom [klageren] måtte blive anset for at være lønmodtager, og medlemskabet som følge deraf ville være at betragte som gyldigt. Om [klageren] er lønmodtager (klagers påstand) eller selvstændig erhvervsdrivende/medhjælpende ægtefælle har således ikke afgørende betydning for afslaget.

Årsagen er - som anført i de efterfølgende punkter i ovennævnte brev - dels at forsikringen ved visse kritiske sygdomme ikke var trådt i kraft på diagnosetidspunktet pga. for sen indbetaling, dels at den efterfølgende diagnose nyretransplantation er i samme diagnosegruppe som nyresvigt.

I samme brev i første afsnit under afsnittet 'Ad indbetalingsforløbet' har vi anerkendt, at pensionsordningen oprindeligt blev oprettet den 1. januar 2007.

Forsikringerne har dog ikke været i kraft i hele perioden, idet de bortfaldt den 30. april 2009 ved overgangen til hvilende medlemskab.

Det fremgår af betalingsoversigterne for 2008-2010 venstre kolonne hvilken dato, der reelt er indbetalt for den pågældende lønperiode. Oplysningerne på betalingsoversigten for 2010, som er særligt relevante, er overensstemmende med de oplysninger, selskabet har anført i skema på side 2 i ovennævnte brev, og som ligger til grund for vores afgørelse."

Vedlagt brev af 23/1 2012 har klagerens repræsentant til nævnet sendt kopi af brev af 16/1 2012 med bilag. Af det vedlagte brev, der er affattet af klagerens arbejdsgiver, fremgår:

"I forbindelse med at ... overtog medarbejderforpligtelsen for medarbejder [klageren], ønskede vi at indbetale pension vedr. [klageren] til Pension Danmark.

... havde aldrig tidligere haft ansatte.

Derfor rettede vi henvendelse til Pension Danmark.

Imidlertid modtog vi først et mundtlig og efterfølgende vedlagt skriftlige afslag fra Pension Danmark af den 27.04.2009, hvorved vi blev nægtet at indbetale pension vedr. [klageren] til Pension Danmark.

Det fremgår af vedlagt brev fra Pension Danmark af den 27.04.2009, at ... blev nægtet optagelse i Dansk Byggeri, hvilket Danske Byggeri senere beklagede var en fejl.
På denne baggrund nægtede Pension Danmark, at ... kunne indbetale pension vedr. [klageren].

Vi havde derfor INGEN mulighed for at indbetale pension til Pension Danmark, idet Pension Danmark ikke ville modtage betalingen, da vi ikke var medlem af Dansk Byggeri og Danske Byggeri samtidigt nægtede os medlemskab.

Som følge heraf besluttede vi at blive medlem af Kristelig Arbejdsgiverforening.

lmidlertid var det et krav fra Kristelig Arbejdsgiverforening, at ... indbetalte al pension til Danica, da de ikke ønskede et samarbejde med Pension Danmark.

Da vi ønskede at fortsætte indbetalingen af pension på vores medarbejder [klageren] havde vi intet andet valg end at indbetale pension til Danica Pension i stedet for til Pension Danmark.

Da Danske Byggeri efterfølgende beklagede den skete fejl, og tilbød medlemskab, flyttede vi indbetalinger vedr. [klageren] over til Pension Danmark.

Vi finder det derfor forkert at Pension Danmark nu ændre sin forklaring, således at årsagen til at de nægter at udbetale engangssummen i forbindelse med [klagerens] kritiske sygdom i form af nyresvigt og nyretransplantation, ikke længere er at de mener at [klageren] ikke er lønmodtager, men til nu at være en årsag, som jf. Pension Danmark beror på ...'s for sen indbetaling, idet sandheden er, at årsagen ikke er for sen indbetaling, men derimod at Pension Danmark selv har nægtet os i perioden at indbetale pension vedr. [klageren].

Det finder vi, er en væsentlig oplysning og en indvendig som Fuld Valuta bør tage med i sagen og fremsende til Ankenævnet for forsikring.

Det skal endvidere venligst bemærkes, at Pension Danmark aldrig har informeret [klageren] om dette.

Vedlagte brev af 27.04.2009 fra Pension Danmark."

Af det omtalte og vedlagte brev af 27/4 2009 fra PensionDanmark til klagerens arbejdsgiver fremgår:

"**Ansøgning om optagelse annulleret**

8. 81.569

Vi har modtaget information om, at Dansk Byggeri har annulleret din ansøgning om optagelse. Du kan derfor Ikke indberette og betale pensionsbidrag til PensionDanmark, med mindre du indgår en overenskomst."

Selskabet har i brev af 6/2 2012 til nævnet anført:

"Vi har ikke bemærkninger til virksomhedens overenskomstmæssige forhold.

Efter det oplyste skulle klager have indbetalt for en periode til Danica og i det tilfælde ville de nævnte indbetalinger efter almindelig procedure være opgjort som klagers depot i Danica og overført til PensionDanmark (på klagers anmodning). Overførselsbeløbet ville efterfølgende alene blive anvendt til forøgelse af klagers pensionsopsparing i PensionDanmark.

Klagers forsikringsmæssige rettigheder - ved et gyldigt medlemskab af PensionDanmark - ville ved overførsel fra Danica derfor ikke være anderledes end dem, klager har opnået ved en samlet indbetaling af disse bidrag direkte til PensionDanmark.

Den samlede indbetaling er i overensstemmelse med aftalegrundlaget behandlet som et indskud som følge af, at bidragene vedrører (løn)perioder bagud i tid, hvorfor klager alene opnår pensionsopsparing."

På foranledning af nævnets sekretariat har selskabet i forlængelse heraf i brev af 24/4 2012 til nævnet anført:

"PensionDanmark har modtaget Ankenævnets brev af 12. april 2012, hvor Nævnet anmoder selskabet om at forholde sig til Højesterets dom af 24. maj 2011.

Højesterets dom omhandler Pen-Sam Liv forsikringsaktieselskabs, herefter PenSam, forsikringsbetingelser, regulativer og praksis for behandling af spørgsmålet om for sen indbetaling af pensionsbidrag og dermed risikoen for manglende forsikringsdækning ved en opstået skade, ligesom spørgsmålet involverer den konkrete kollektive overenskomst for Københavns Kommune (arbejdsgiver).

Dommen har i PensionDanmark givet anledning til en nøje vurdering af de vilkår, der knytter sig til optagelsen af medlemmer i PensionDanmark og retten til løbende at opretholde forsikringsdækning mv. sammenholdt med, hvad var gældende i sagen behandlet af Højesteret. Og netop på dette punkt adskiller vilkårene for PensionDanmarks medlemmer sig afgørende fra de beskrevne vilkår i PenSam.

Fastlæggelse af vilkårene for medlemsoptagelse og for opretholdelse af forsikringsdækning mv. i PensionDanmark sker med involvering og accept af PensionDanmarks bestyrelse, som består af de af arbejdsmarkedets parter, der via kollektive overenskomster har fastlagt hovedindholdet i pensionsordningen i PensionDanmark samt naturligvis valget af PensionDanmark som leverandør af de pågældende pensionsordninger. Dermed har PensionDanmark tillige et solidt juridisk grundlag for løbende at gennemføre vilkårs- og produktændringer med tilslutning fra PensionDanmarks medlemmer og medlemsvirksomheder via organisationsfuldmagten. Denne ændringsgang er fastslået i såvel rets- som tilsynspraksis.

Det er PensionDanmarks opfattelse, at ansvaret for etablering og opretholdelse af forsikringsdækninger og retten til andre ydelser knyttet til pensionsordningen i PensionDanmark påhviler arbejdsgiveren i kraft beslutninger truffet herom af arbejdsmarkedets parter i kollek-

tive overenskomster. Den opfattelse er tillige afspejlet tydeligt i PensionDanmarks forsikringsbetingelser.

Det er derfor også opfattelsen i PensionDanmark, at en eventuel fremtidig sag, med et faktum som det beskrevet i Højesterets dom og med PensionDanmark som involveret pensionsleverandør, vil få det modsatte resultat - altså med placeringen af ansvaret for manglende forsikringsdækning mv. hos den arbejdsgiver, der ikke har indbetalt pensionsbidrag i overensstemmelse med overenskomstens og forsikringsbetingelsernes bestemmelser. PensionDanmark skal i det følgende kort redegøre for synspunktet med baggrund i aftalegrundlaget for PensionDanmark og det i Højesteret fremlagte aftalegrundlag for PenSam.

A. *PensionDanmarks acceptpolitik og forsikringsbetingelser <-> PenSam's praksis og forsikringsbetingelser*

PensionDanmarks forsikringsbetingelser er en udmøntning af den af bestyrelsen (=overenskomstparterne) udstedte 'Retningslinje for accept af forsikringer' (accept-politikken) og indeholder en præcis definition af 'rettidig indbetaling' og en ligeså præcis beskrivelse af retsvirkningerne af arbejdsgiverens for sene indbetaling.

I PensionDanmarks forsikringsbetingelser § 3, stk. 2 står således, at forsikringen træder i kraft fra det tidspunkt, hvor forsikringen i henhold til kollektiv overenskomst, aftale eller lignende udgør en obligatorisk del af ansættelsesforholdet, hvis PensionDanmark senest to lønudbetalingsperioder efter dette tidspunkt har modtaget indberetning og indbetaling af pensionsbidrag for medlemmet.

Det fremgår endvidere af PensionDanmarks forsikringsbetingelser § 3, stk. 3, at forsikringen først træder i kraft, når PensionDanmark har modtaget indberetning og indbetaling af pensionsbidrag for medlemmet, hvis PensionDanmark modtager indberetning om betaling af pensionsbidrag mere end to lønudbetalingsperioder, efter at forsikringen i henhold til kollektiv overenskomst, aftale eller lignende udgør en obligatorisk del af ansættelsesforholdet.

I modsætning hertil fremgik af Højesterets dom, at den berørte overenskomstpart allerede tilbage i 2000 havde afvist at tilslutte sig en ændring af Pen-Sams administrative praksis ved for sen indbetaling, hvorefter indbetalingen ville blive anvendt som indskud på pensionsordningen, hvilket normalt indebærer, at indbetalingen dermed bliver anvendt udelukkende til forøgelse af pensionsopsparingen.

I de fremlagte 'Forsikringsbetingelser for Pensionsordningen af 01.04.90 i Pen-Sam Liv forsikringsaktieselskab' fremgår, at 'selskabet ved manglende indbetaling af første præmie fastsætter de nærmere vilkår for forsikringens ikrafttræden', men de udfyldende vilkår - som f.eks. nævnt i PenSam's breve af 26. september 2000 og 5. december 2000 - blev beviseligt ikke fulgt af selskabet og var heller ikke godkendt af den pågældende overenskomstpart.

B. *Overenskomsten i PensionDanmark <-> PenSam's rammeaftale med overenskomstparterne*

Den kollektive overenskomst, hvorefter der er indbetalt pensionsbidrag til PensionDanmark i nærværende medlemssag, er bygningsoverenskomsten indgået mellem Dansk Byggeri og Forbundet Træ-Industri-Byg i Danmark.

Heraf fremgår, at 'virksomheden betaler pension til PensionDanmark til medarbejdere, der er fyldt 20 år, og som i 6 måneder har arbejdet under en overenskomst mellem forbundene i

BAT-Kartellet og Dansk Byggeri eller Tekniq eller i en tilsvarende periode har haft erhvervsarbejde'.

Bestemmelsen indeholder dermed udelukkende en betalingsforpligtelse for arbejdsgiveren med specifikation for indbetalingen af pension til en bestemt pensionsleverandør på et bestemt tidspunkt. Overenskomsten indeholder ikke derudover bestemmelser om f.eks. det nærmere indhold af pensionsordningen.

I modsætning hertil indeholdt den mellem overenskomstparterne og PenSam indgåede rammeaftale om den omhandlede pensionsordning en beskrivelse af pensionsordningens opbygning, herunder de forsikrings- og pensionsydelser, som den obligatoriske del af pensionsordningen skulle bestå af på optagelsestidspunktet.

****

Som følge af, at PensionDanmarks afgørelse i nærværende medlemssag hviler på et aftalegrundlag, der på afgørende punkter er forskelligt fra det for Højesteret foreliggende, kan Højesterets dom efter PensionDanmarks opfattelse ikke lægges til grund ved afgørelsen af nærværende sag."

Nævnet har fået forelagt de bilag, parterne har fremlagt, herunder de forsikringsbetingelser som trådte i kraft henholdsvis den 19/5 2009, den 1/1 2010, den 1/6 2010 og den 1/6 2011. Nedenfor gengives bestemmelserne i de vilkår, der trådte i kraft den 1/6 2010, og som således var gældende på tidspunktet for klagerens nyretransplantation den 21/2 2011. De gengivne bestemmelser er stort set identiske i de tre seneste versioner af forsikringsbetingelserne.

Af de forsikringsbetingelser, der trådte i kraft den 1/6 2010, fremgår bl.a.:

"**Afsnit A Generelle betingelser for forsikringer i PensionDanmark**

§ 1. Medlemmer i PensionDanmark

...

Stk. 2. Forsikringsbetingelserne gælder for forsikringer, som er oprettet på baggrund af kollektive overenskomster, aftaler og lignende, hvor forsikringen er en obligatorisk del af medlemmets ansættelsesforhold.

...

Stk. 5. Forsikringsbetingelserne gælder for forsikringer (EjerPension), som er oprettet på baggrund af en rammeaftale med en arbejdsgiverorganisation eller et fagforbund om pensionsordning for arbejdsgiverorganisationens medlemmer/fagforbundets tidligere medlemmer, som er påbegyndt selvstændig erhvervsvirksomhed. Virksomheden skal være overenskomstmæssigt forpligtet til at indbetale pensionsbidrag for virksomhedens lønmodtagere til PensionDanmark. Direktører i aktieselskaber, anpartshavere, ejere og medejere samt selvstændige erhvervsdrivende og deres medarbejdende ægtefæller kan kun optages i PensionDanmark efter denne bestemmelse. Det er en forudsætning, at PensionDanmark kan ac-

ceptere tilmeldingen, og at medlemmet kan afgive erklæring om at være fuldt arbejdsdygtigt på optagelsestidspunktet.

...

§ 3. Oprettelse af forsikringen og ikrafttræden

Stk. 1. Forsikringen oprettes, når arbejdsgiveren indberetter pensionsbidrag for en eller flere ansatte, herunder ansatte direktører og medarbejdende ægtefæller, i henhold til kollektiv overenskomst, aftale eller lignende. Indberetning og indbetaling af pensionsbidrag sker efter PensionDanmarks anvisninger.

Stk. 2. Forsikringen træder i kraft fra det tidspunkt, hvor forsikringen i henhold til kollektiv overenskomst, aftale eller lignende udgør en obligatorisk del af ansættelsesforholdet, hvis PensionDanmark senest to lønudbetalingsperioder efter dette tidspunkt har modtaget indberetning og indbetaling af pensionsbidrag for medlemmet, jf. stk. 1.

Stk. 3. Hvis PensionDanmark modtager indberetning om betaling af pensionsbidrag mere end to lønudbetalingsperioder, efter at forsikringen i henhold til kollektiv overenskomst, aftale eller lignende udgør en obligatorisk del af ansættelsesforholdet, træder forsikringen først i kraft, når PensionDanmark har modtaget indberetning og indbetaling af pensionsbidrag for medlemmet.

...

Afsnit B Indbetaling af bidrag og ophør af bidragsindbetalingen

§ 5. Indbetaling af bidrag

Stk. 1. Pensionsbidragets størrelse er fastsat i de gældende overenskomster, aftaler og lignende, hvormed forsikringen er oprettet. Pensionsbidraget forfalder til betaling månedsvis bagud.

Stk. 2. Pensionsbidrag indbetales til PensionDanmark en gang månedligt, medmindre andet er aftalt.
Sidste rettidige indbetalingsdag er den 10. i måneden efter forfaldsmåneden. Engangsindskud indbetales, når aftalen indgås.

...

Afsnit D Betingelser for forsikringen ved visse kritiske sygdomme

§ 15. Forsikringen ved visse kritiske sygdomme

Stk. 1. Dette afsnit indeholder de særlige regler, som gælder for forsikringen ved visse kritiske sygdomme, sammen med de generelle forsikringsbetingelser.

...

Stk. 3. Følgende diagnosegrupper er omfattet af forsikringen ved visse sygdomme:

...

14. Kronisk nyresvigt eller nyretransplantationer

...

Den enkelte diagnose i diagnosegrupperne 1-18 skal opfylde betingelserne i den sygdomsdefinition, der står i 'Specifikation af visse kritiske sygdomme' i bilag til afsnit D.

...

Stk. 5. Hvis medlemmet tidligere har fået stillet en diagnose indenfor én diagnosegruppe, kan der ikke på ny blive udbetalt engangsbeløb for denne eller en anden di-

agnose i samme diagnosegruppe. Bestemmelsen omfatter alle tidligere diagnoser herunder dem, som ville have givet ret til udbetaling fra PensionDanmark, hvis medlemmet havde været omfattet af forsikringen på diagnosetidspunktet

...

Stk. 10. Engangsbeløbet udbetales ikke, hvis diagnosen er stillet, før medlemmet bliver omfattet af forsikringen ved visse kritiske sygdomme, jf. tillige stk. 14.

...

Bilag til afsnit D Specifikation af visse kritiske sygdomme

Følgende diagnoser er omfattet af forsikringen ved visse kritiske sygdomme:

...

Diagnosegruppe 14:
Diagnosegruppen indeholder følgende diagnoser:

14a. Kronisk nyresvigt
Definition: Nyresvigt - diagnosticeret i forsikringstiden - i en sværhedsgrad så begge nyrer kronisk og uigenkaldeligt holder op med at fungere, hvilket resulterer i, at enten peritoneal- eller hæmodialyse iværksættes eller nyretransplantation. Diagnosen skal være stillet 1. januar 2000 eller senere.
Ved planlagt operation er det er krav, at medlemmet er accepteret på venteliste. Landspatientregistrets diagnosekode kan også anvendes som dokumentation

14b. Nyre(r)transplantation
Planlagt eller foretaget nyre(r)transplantation hos personer med nyresygdom, der har medført intraktabelt nyresvigt, og som er diagnosticeret i forsikringstiden, hvor medlemmet er modtager. Diagnosen skal være stillet 1. januar 2000 eller senere.

Ved planlagt operation er det er krav, at medlemmet er accepteret på venteliste. Landspatientregistrets diagnosekode kan anvendes som dokumentation."

Nævnet udtaler:

Efter sin gennemgang af sagen finder nævnet at måtte lægge til grund, at klagerens ansættelsesforhold først blev overenskomstdækket i december 2009. Der har således ikke forud for dette tidspunkt bestået en pligt for arbejdsgiveren til at indbetale til pensionsordningen i det indklagede selskab. Allerede derfor kan nævnet ikke kritisere, at selskabet har afvist at yde forsikringsdækning i anledning af en anmeldt kritisk sygdom (kronisk nyresvigt), der er diagnosticeret forud for arbejdsgiverens optagelse i arbejdsgiverorganisationen. Det forhold, at arbejdsgiveren oprindeligt fejlagtigt blev nægtet optagelse i arbejdsgiverorganisationen, kan efter nævnets opfattelse ikke føre til et andet resultat.

13. 81.569

Den efterfølgende nyretransplantation er undtaget forsikringsdækning i medfør af forsikringsbetingelsernes § 15, stk. 5, idet denne diagnose er omfattet af samme diagnosegruppe som den tidligere stillede diagnose.

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

Klageren får ikke medhold.

Marianne Højgaard Pedersen
formand