910/13

Den 4. marts 2013 blev i sag nr. 83.051:

xxxxx xxxxxxx xxxxxx
xxxxxxxx x
xxxx xxxxxxx

mod

AP Pension
Østbanegade 135
2100 København Ø

afsagt

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstager har pensionsordning i AP Pension. Han klager over selskabets afvisning af at udbetale forsikringssum ved kritisk sygdom samt selskabets rådgivning i forbindelse med optagelsen af klageren.

Klageren fik den 28/12 2010 konstateret prostatakræft og anmodede den 23/11 2011 om udbetaling af ydelser ved kritisk sygdom.

Selskabet afviste klagerens krav med henvisning til, at dækning for kritisk sygdom ved optagelsen/etableringen i 2007 blev fravalgt efter klagerens eget og hans arbejdsgivers ønske.

Klageren har efterfølgende indbragt sagen for nævnet. I klageskemaet dateret den 14/8 2012 har han bl.a. anført:

> "1. Sagsfremstilling, kort redegørelse for sagen. …
> Som det fremgår af korrespondancen, så har jeg været i den tro, at jeg var dækket ved kritisk sygdom.
> Det har fremgået af alle de opgørelser, som jeg har modtaget på papir til og med 2009, under 'Særlige bestemmelser på s. 3.'
> 'Forsikringsdækningen ved kritisk sygdom er udvidet med terminaldækning - se nærmere herom i forsikringsbetingelserne'
> Jeg har i øvrigt ikke tillid til selskabets viden om forhold for tjenestemænd. (Se prognose for 2008, hvor man ikke har regnet pensionen rigtigt ud).

2. Hvad vil De konkret opnå hos selskabet? …
Jeg mener selskabet bør betale en erstatning for mangelfuld rådgivning. Subsidiært den dækning ved Kritisk sygdom, som jeg måske ville have modtaget, hvis sagen var blevet behandlet.
Jeg har ikke fået tilsendt en police med rettelser."

Selskabet har i brev af den 3/9 2012 til nævnet heroverfor bl.a. anført:

"Som udgangspunkt finder AP Pension, at klagers påstand om rådgivningsansvar kræver bevisførelse. AP Pension skal på denne baggrund og med henvisning til § 4 i Ankenævnet for Forsikrings vedtægter indstille, at sagen afvises med henvisning til bevisførelse.

Dersom Ankenævnet for Forsikring vælger at behandle sagen, fastholder AP Pension på baggrund af den tilstedeværende dokumentation, at klager er blevet behandlet i overensstemmelse med aftalegrundlaget. AP Pension fastholder afslag på udbetaling af forsikring ved visse kritiske sygdomme, idet klagers dækning ikke indeholder sum ved visse kritiske sygdomme.

Dertil fastholder AP Pension, at selskabet ikke har handlet ansvarspådragende i forbindelse med klagers fravalg af risikodækninger ved optagelsen. AP Pension fastholder således, at der ikke er noget ansvarsgrundlag, og at der dermed ikke er grundlag for erstatning i forbindelse med rådgivning.

Dersom Ankenævnet for Forsikring alligevel finder, at der er et ansvarsgrundlag, skal AP Pension subsidiært gøre gældende, at klager selv har valgt og har været bekendt med omfanget af sine dækninger allerede fra udfyldelse af begæringen i 2007. AP Pension finder dermed at klager har udvist en væsentlig grad af egen skyld samt passivitet, hvilket efter AP Pensions mening begrunder bortfald af erstatningsansvar.

Begrundelse
Klager er via sin ansættelse på baggrund af en firmapensionsaftale optaget i AP Pension pr. 1. april 2007. Forsikringsbetingelserne for ordningen er vedlagt som **Bilag ...**

Klager har ved ansøgning af 23. januar 2011 ansøgt om udbetaling ved kritisk sygdom, idet han angiver, at han d. 28. december 2010 har fået konstateret '*ondartet sv. Kræftsvulst på prostata'.* Ansøgningen er vedlagt som **Bilag ...**

Dækningsomfang:
I forbindelse med optagelsen i AP Pension i 2007 gjorde klager ved en rådgivningssamtale pensionskonsulenten opmærksom på, at han havde orlov fra en tjenestemandsstilling, og at hans arbejdsgiver derfor indbetalte pensionsbidrag på 17 % til den kommune, hvor han havde orlov fra.

Kunden oplyste, at han på grund af de særlige forhold ikke ønskede risikodækninger i AP Pension og ønskede at fravælge denne. Klager havde ikke via sin tjenestemandspension dækning ved kritisk sygdom, men han gav overfor pensionsrådgiveren udtryk for, at han ikke ønskede denne dækning.

Da der er tale om en obligatorisk arbejdsgiveraftalt ordning, der baserer sig på en pensionsaftale mellem arbejdsgiver og AP Pension, var det naturligt, at AP Pension havde kontakt til arbejdsgiver om en sådan fravigelse af den standarddækning, som arbejdsgiver havde valgt til sine medarbejdere. Ved mail af 5. marts 2007 skrev administrationschefen hos arbejdsgi-

ver til AP Pension, at *'Der er to specielle ([...] og [klageren]), idet de har bibeholdt deres tjenestemandsstilling og kun skal have pension indbetalt til jer på differencen mellem deres nuværende løntrin og de trin de forlod som tjenestemænd.'* Mailen er vedlagt som **Bilag ...** (dog er navne på medarbejdere, der er sagen irrelevant, overstreget). Arbejdsgiver har under forløbet givet udtryk for, at hvis de to medarbejdere ikke ønskede basisdækningen, så var det ok for arbejdsgiver.

AP Pension modt den 1. maj 2007 den underskrevne begæring om AP ... **(Bilag ...),** hvor den opregnede basisdækning er overstreget; dvs. at alle risikodækninger er fravalgt, hvilket er i overensstemmelse med de ønsker til dækning, som klager udtrykte ved rådgivningssamtalen.

Klagers ordning i AP Pension blev i overensstemmelse med begæringen og klagers ønsker ved rådgivningssamtalen oprettet som en ren opsparingsordning med præmiefritagelse ved invaliditet og altså uden risikodækninger, herunder dækning ved visse kritiske sygdomme. Denne særlige aftale er på grund af de særlige vilkår, der ved optagelsen gjorde sig gældende for klager, en fravigelse fra den pensionsaftale, der er indgået mellem klagers arbejdsgiver og AP Pension.

Klager har i de følgende år modtaget årsoversigter fra AP Pension, der viser hans pensionsordning i AP Pension.

På pensionsoversigt pr. 16. oktober 2008, som sendt til klager samme dato **(Bilag ...),** er klagers forsikringsdækninger listet op:

'Ved invaliditet
Der ydes fuld bidragsfritagelse, når erhvervsevnen er nedsat til halvdelen eller derunder'

Herudover er der alene opsparing til udbetaling ved pensionering. Som klager anfører står der på s. 3 under '*Særlige bestemmelser': 'Forsikringsdækningen ved Kritisk Sygdom er udvidet med terminaldækning - se nærmere herom i forsikringsbetingelserne'.* Dette er en standardtekst, som kom på alle policer, udstedt under den pågældende firmaaftale, hvor alle i kraft af basisdækningen havde en dækning ved kritisk sygdom. Denne dækning havde klager specifikt valgt fra ved optagelsen, og det da kritisk sygdom ikke fremgår af oversigten over klagers forsikringsdækninger på s. 1 i oversigten **(Bilag ...),** og klager er bekendt med at have fravalgt dækning ved kritisk sygdom må klager have vidst, at han ikke var omfattet af dækning ved kritisk sygdom og standardteksten at denne dækning ikke var omfattet af klagers ordning. Standardteksten på s. 3 i **Bilag ...** kan ikke *i sig selv* give klager indtryk af, at han skulle være omfattet af dækning ved kritisk sygdom.

Tilsvarende ordlyd fremgår af pensionsoversigt pr. 9. oktober 2009, som sendt til klager d. 12. oktober 2009 **(Bilag ...).** Heller ikke her er kritisk sygdom nævnt i oplistningen af forsikringsdækninger på s. 1.

Af begge de fremsendte pensionsoversigter fremgår således, at klager foruden aldersopsparing har bidragsfritagelse ved invaliditet.

På baggrund af ovenstående finder AP Pension det godtgjort, at klager allerede ved optagelsen, herunder på baggrund af begæringen **(Bilag ...)** var bekendt med, at han ikke havde forsikringsdækninger ud over præmiefritagelse ved invaliditet.
Tværtimod er der netop lavet en særlig ordning, fordi klager selv oplyste, at han havde forsikringsdækninger via anden pensionsordning, og at han derfor ønskede forsikringsdækninger-

ne undtaget. Selvom der var tale om en afvigelse fra rammeaftalen valgte AP Pension at være imødekommende overfor klagers ønsker, og oprettede ordningen uden forsikringsdækninger (bortset fra bidragsfritagelse).

Klager er tilsvarende løbende blevet orienteret om sine dækninger ved de fremsendte pensionsoversigter, jf. **Bilag ...** AP Pension finder, at klager på baggrund af disse er orienteret om omfanget af hans forsikringsdækninger i AP Pension. AP Pension har aldrig modtaget henvendelse fra kunden om manglende dækninger.

På ovenstående grundlag har AP Pension ikke fundet grundlag for at sagsbehandle klagers ansøgning om udbetaling ved visse kritiske sygdomme, idet der er tale om en dækning, der ikke er omfattet af klagers ordning i AP Pension.

AP Pension bemærker, at klager efter at have modtaget afslag på sin klage i AP Pension ved brev af 21. december 2011 i februar 2012 rettede henvendelse til AP Pension med henblik på at tegne forsikring ved kritisk sygdom. I den forbindelse udfyldte klager en begæring og udfyldte herefter en helbredserklæring. På baggrund af helbredserklæringen og de helbredsoplysninger, vi herefter har indhentet fra Urologisk afdeling på ... Sygehus, har klager fået afslag på sin begæring i overensstemmelse med AP Pensions fastsatte tegningsregler. Klager har ikke klaget over dette afslag.

Rådgivningsansvar:

Klager gør overfor Ankenævnet for Forsikring gældende, at han vil have erstatning for mangelfuld rådgivning. Dette er et nyt krav, som klager ikke før har gjort gældende overfor AP Pension. AP Pension har dermed ikke tidligere haft lejlighed til at vurdere kundens krav om rådgivningsansvar.

Det er en forudsætning for erstatning, at de almindelige erstatningsbetingelser er til stede, herunder at der er lidt et tab, at der er et ansvarsgrundlag (f.eks. culpa) og såfremt der er et ansvarsgrundlag, at der er årsagssammenhæng (kausalitet), at tabet er påregneligt (adækvat) og at den erstatningssøgende ikke har udvist egen skyld, passivitet eller lign.

Er der lidt et tab?
Klager ville såfremt han ikke ved tegningen havde valgt at fravige standarddækningen have haft dækningen sum ved kritisk sygdom på 150.000 kr.

Dersom klager ikke havde fravalgt forsikringsdækningerne, og betingelserne for udbetaling i øvrigt er opfyldt, har klager lidt et tilsvarende tab.

På baggrund af de oplysninger, vi efterfølgende har indhentet fra Urologisk afdeling på ... Sygehus (Bilag ...), har vi konstateret, at klager i hvert fald d. 31. januar 2011 har fået konstateret prostatacancer, der er en dækningsberettiget diagnose i henhold til forsikringsbetingelsernes § 40 A. Det er således vores vurdering, at klager ville have været berettiget til en udbetaling af sum, dersom han havde haft dækningen.

Som følge af klagers fravalg af de risikodækninger, som han ville have haft via basisdækningen, dersom han ikke havde fravalgt denne, har klager lidt et tab.

Ansvarsgrundlag:
AP Pension har i forbindelse med arbejdsgivers overførsel af pensionsordning til AP Pension pr. 1. april 2007 afholdt pensionssamtaler med alle medarbejderne, herunder klager. AP

Pension er via mail af 5. marts 2007 (Bilag ...) gjort bekendt med, at der var særlige forhold vedr. klager, der nødvendiggjorde en fravigelse i forhold til aftalen.

Hertil kom, at klager under rådgivningssamtalen gjorde klart, at han havde en anden tjenestemandsordning, og han ikke ønskede risikodækninger i AP Pension. Arbejdsgiver har overfor AP Pension givet udtryk for, at det var i orden at fravige pensionsaftalen, hvis medarbejderen ikke ønskede basisdækningen.

Klager har ikke på noget tidspunkt fremsendt nogen dokumentation for, at AP Pension skulle have rådgivet ham til at fravælge risikodækningerne, herunder sum ved kritisk sygdom, og AP Pension er ikke i besiddelse af referater, som dokumenterer dette.

Det er derimod klager selv, der overfor AP Pension ved optagelsen har givet udtryk for, at han ikke ønskede risikodækninger i AP Pension, og at han således ønskede at fravige den basisdækning, der følger af pensionsaftalen. Dette bestyrkes af, at klager har underskrevet og indsendt en pensionsbegæring, hvor basisdækningerne er streget over. Det bemærkes, at overstregningen er sket med samme kuglepen, som klager har udfyldt sine oplysninger og skrevet under med.

Det har formodningen imod sig, at AP Pension skulle have rådgivet klager til at fravælge den basisdækning, der følger af den pensionsaftale, der er indgået mellem AP Pension og arbejdsgiver. Idet der er tale om en obligatorisk ordning, der følger af en aftale mellem arbejdsgiver og AP Pension har det formodningen imod sig, at AP Pension skulle rådgive om at fravige disse obligatoriske dækninger.

På grund af klagers særlige pensionsforhold og ønske om at fravælge forsikringsdækningerne, har arbejdsgiver overfor AP Pension givet udtryk for, at man var indforstået hermed.

AP Pension finder ikke, at have handlet ansvarspådragende eller på anden vis have ydet ansvarspådragende rådgivning i sagen.

Det bemærkes i øvrigt, at klager ikke har fremlagt dokumentation for, at AP Pension skulle have ydet ansvarspådragende rådgivning.

Egen skyld og passivitet:
Dersom Ankenævnet finder, at der er et erstatningsgrundlag mod AP Pension til stede, skal AP Pension gøre gældende, at der er udvist en ikke uvæsentlig grad af egen skyld.

Den basisdækning, som følger af pensionsaftalen, og som klager positivt har fravalgt indeholder en basisdækning med dødsfaldssum, kritisk sygdom og invalidepension. Klager har på eget initiativ ønsket sig undtaget fra disse dækninger. Et ønske, der afviger fra standarddækningen, men som AP Pension efter tilsagn fra klagers arbejdsgiver har valgt at imødekomme af hensyn til klager.

AP Pension finder endvidere, at klager har udvist væsentlig passivitet, idet klager siden optagelsen i AP Pension og oprettelsen af ordningen, har været bekendt med, at han i AP Pension alene havde opsparingsprodukter ved alderspensionering samt præmiefritagelse ved invaliditet. Dette er klager løbende blevet orienteret om på pensionsoversigter, jf. bl.a. Bilag ... og ...

Konklusion

Som udgangspunkt finder AP Pension, at klagers påstand om rådgivningsansvar kræver bevisførelse. AP Pension skal på denne baggrund og med henvisning til § 4 i Ankenævnet for Forsikrings vedtægter indstille, at sagen afvises med henvisning til bevisførelse.

Dersom Ankenævnet for Forsikring vælger at behandle sagen, fastholder AP Pension på baggrund af den tilstedeværende dokumentation, at klager er blevet behandlet i overensstemmelse med aftalegrundlaget. AP Pension fastholder afslag på udbetaling af forsikring ved visse kritiske sygdomme, idet klagers dækning ikke indeholder sum ved visse kritiske sygdomme.

Dertil fastholder AP Pension, at selskabet ikke har handlet ansvarspådragende i forbindelse med klagers fravalg af risikodækninger ved optagelsen. Klager har ikke dokumenteret, at AP Pensions rådgiver har rådgivet ham på en særlig måde, og at han i tillid til en sådan rådgivning har fravalgt dækninger, som efter aftalen er obligatoriske. Det har formodningen imod sig, at AP Pension overhovedet rådgiver om fravalg af den obligatoriske basisdækning, da pensionsaftalen netop ikke giver AP Pension mulighed for at foreslå sådan fravigelse fra den af arbejdsgiver valgte basisdækning. AP Pension fastholder således, at der ikke er noget ansvarsgrundlag, og at der dermed ikke er grundlag for erstatning i forbindelse med rådgivning.

Dersom Ankenævnet for Forsikring alligevel finder, at der er et ansvarsgrundlag, skal AP Pension subsidiært gøre gældende, at klager selv har valgt og har været bekendt med omfanget af sine dækninger allerede fra udfyldelse af begæringen i 2007. AP Pension finder dermed at klager har udvist en væsentlig grad af egen skyld samt passivitet, hvilket efter AP Pensions mening begrunder bortfald af erstatningsansvar."

Klageren har i brev af den 14/9 2012 til nævnet heroverfor bl.a. bemærket:

"På side 2 i blok 3 konkluderer pensionsselskabet, at undertegnede skulle have udvist passivitet og væsentlig grad af egen skyld. Dette fordrer, at undertegnede var vidende om den manglende dækning.
Selskabet har, som det fremgår af den fremsendte dokumentation selv givet mig det indtryk, at jeg var dækket ved kritisk sygdom. Det frikender vel ikke for ansvar, at henvise til, at det er en standardskrivelse, som er i alle oversigter. Netop det forhold at jeg ikke skulle være dækket, burde vel have medført at denne passus blev fjernet i de oversigter, der blev sendt til mig.

Det at jeg selv har skrevet under og overstreget basisdækning i pensionsbegæringen blev gjort efter rådgivning af selskabets repræsentant, der efter min opfattelse ikke ellers vidste, hvordan den særlige situation skulle tackles. Som tidligere nævnt ville jeg blot stilles som tjenestemand, og ikke indbetale til invaliditet og uarbejdsdygtighed.

Selskabets viden om tjenestemandsforhold lader noget tilbage at ønske, hvilket bemærkningen om pensionsbidrag på 17% til min ansættelseskommune viser. Indbetalingen styres af, hvilket løntrin jeg ville være på, hvis jeg var fortsat i stillingen. Og alle tjenestemænd er dækket af kritisk sygdom, Denne dækning bortfalder ved orlov, og jeg havde selvfølgelig forventet, at en pensionsrådgiver var klar over dette."

7. 83.051

Nævnet udtaler:

Efter sin gennemgang af sagen, herunder den begæring, som klageren har underskrevet, lægger nævnet til grund, at klageren efter eget ønske blev optaget i ordningen uden dækning ved kritisk sygdom. De pensionsoversigter, som selskabet har fremsendt, har efter nævnets opfattelse ikke kunnet give klageren en berettiget forventning om, at forsikringen skulle indeholde en sådan dækning, der netop var bortvalgt for klagerens vedkommende. Selskabets afvisning af at udbetale sum kan derfor ikke kritiseres.

På det foreliggende grundlag finder nævnet det ikke bevist, at selskabet skulle have pådraget sig et rådgivningsansvar i forbindelse med optagelsen af klageren i pensionsordningen.

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

Klageren får ikke medhold.

Marianne Højgaard Pedersen
formand

Udskriftens rigtighed bekræftes

Henning Jønsson