Ankenævnet for Forsikring

Den 2. september 2015 blev i sag nr. 86705:

xxxxxxxxxxxxxxxxxxxxx
xxxxxxxxxxxxxxxx
xxxxxxxxxxxxxxx

mod

Skandia Danmark
Kay Fiskers Plads 9
2300 København S

afsagt

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren har gennem sin arbejdsgiver været omfattet af en pensionsordning i Skandia Danmark med dækning ved tab af erhvervsevne. Han klager ved sin advokat over, at selskabet er ophørt med at yde dækning i november 2013.

Selskabet har ydet dækning for tab af erhvervsevne fra 2007 til november 2013, hvorefter selskabet standsede udbetalingerne med henvisning til, at klageren ikke opfylder det økonomiske kriterium for dækning ved tab af erhvervsevne.

Forsikringen giver ret til udbetaling af invalidepension og præmiefritagelse, hvis forsikringstagerens erhvervsevne nedsættes til halvdelen eller mindre af den fulde erhvervsevne på grund af sygdom eller ulykke. Der er tre måneders karenstid.

Klageren, der er født i 1957, er uddannet mekaniker og arbejdede i autobranchen, da han i 2007 blev sygemeldt efter en rygoperation for en diskusprolaps. Han kom i fleksjob på sin tidligere arbejdsplads 12,5 timer ugentligt fra den 1/5 2009.

I klageskema samt tillæg af 12/9 2014 til nævnet er det bl.a. anført:

> "Det skal indledningsvist bemærkes, at klager ikke ønsker en afgørelse af det skøn Skandia har udøvet i sagen.
>
> Klager ønsker derimod en vurdering af følgende:

1. Hvorvidt klagers erhvervsevnetab kan fastsættes til mere end 50 % når der tages udgangspunkt i klagers beregning.
2. Hvorvidt Skandia anvender og fortolker reglerne i egne forsikringsbetingelser korrekt, herunder om udbetalingen fra [arbejdsgiver] og fleksydelsen fra … Kommune skal indgå ved beregningen af sammenligningslønnen, herunder om den månedlige udbetaling fra [arbejdsgiver] på kr. 23.901 i forsikringsydelse skal indgå i beregningen.

Problemstilling

Skandia har ved brev af den 4. marts 2014 truffet afgørelse om, at min klient ikke længere opfylder betingelserne for udbetaling af invalidepension samt præmiefritagelse. Afgørelsen er vedlagt som sagens Bilag 1.

Skandias afgørelser er begrundet i, at selskabet ikke mener, at min klient opfylder de økonomiske betingelser for at modtage løbende ydelse vedr. udbetaling ved tab af erhvervsevne. Ifølge Skandia er min klients indtjening således ikke mindre end 50 % af hvad han tjente før han blev syg.

Ved afgørelsen har Skandia opgjort min klients indtægt inden hans sygemelding i oktober 2007. Der er derfor taget udgangspunkt i min klients indtægt for 2006.

Skandia har lavet følgende opgørelse:

Indtægt 2006

Lønindkomst 690.000 + pristalsregulering	kr.	717.500
Honorar fra vand og varmeværk	kr.	80.000
Indtægt i alt	**kr.**	**797.500**

Indtægt 2012

Ifølge årsopgørelse for 2012	**kr.**	**779.445**

Derudover anfører Skandia at [arbejdsgiver] har modtaget lønrefusion på kr. 287.511,96 årligt fra … Kommune som led i min klients flexjobaftale. Skandia meddeler dog, at dette beløb ikke er medregnet.

På baggrund af ovenstående opgørelse mener Skandia derfor ikke at min klient opfylder de økonomiske betingelser.

Ved brev af den 18. marts 2014 har jeg på vegne af min klient gjort indsigelse mod denne afgørelse jf. Bilag 2

Opgørelsen af indtægten for 2006 er der enighed om. Det er derimod den indtægt, der er beregnet som sammenligning til 2006, der er uenighed om. Skandia har således ukritisk lagt indtægten fra 2012 til grund.

Skandia har dermed ikke taget højde for, at den indtægt, der fremgår af årsopgørelsen for 2012 er sammensat af indtægter, som ikke skal medregnes ved beregningen af min kli-

ents tab. Såvel den løbende ydelse fra Skandia samt fleksydelsen fra … kommune er nemlig begge beløb, som ikke skal medtages ved beregningen af sammenligningslønnen. Min klients indtægt for 2012 er sammensat af:

Løbende ydelse fra Skandia	kr.	23.901
Fleksydelse fra … Kommune	kr.	23.960
Lønudbetaling fra arbejdsgiver, [arbejdsgiver]	kr.	11.540
Honorar, bestyrelsesarbejde	kr.	12.000
Månedlig indtægt i alt	kr.	**71.401,00**

På baggrund af ovenstående opgørelse er det derfor ikke korrekt, når Skandia anvender et beløb på kr. 779.445 ved opgørelsen af min klients indtægt for 2012

Skandia må således ikke medregne egne løbende udbetalinger samt fleksydelse fra kommunen ved fastsættelsen af min klients årsindtægt. Min klient er tilkendt løntilskud den 1. maj 2009. På tidspunktet for tilkendelse af fleksjob, skulle erstatningen, ifølge lovgivningen, fastsættes uafhængig af indtægten ved fleksjobbet, idet det konkret skal vurderes, hvilken indtægt den skadelidte ville kunne tjene hvis muligheden for fleksjob ikke var forefundet jf. Dommen U.2004.867H.

Skandia har stoppet udbetalingerne til min klient i november 2013. For at belyse absurditeten i at Skandia modregner egne ydelser, skal det fremhæves, at min klients indtægt fra dette tidspunkt derfor ikke længere i overensstemmelse med årsopgørelsen for 2012, hvorfor min klient på nuværende tidspunkt under alle omstændigheder opfylder de økonomiske betingelser.

For at opgørelsen af årsindtægten er korrekt, skal den i stedet opgøres ud fra værdien af min klients reelle arbejdskraft, hvorfor udbetalingen fra Skandia og … Kommune ikke skal medtages. Opgørelsen bliver herefter:

Lønudbetaling fra [arbejdsgiver]	kr.	9.639
Honorar, bestyrelsesarbejde	kr.	12.000
I alt	kr.	21.639
Dette svarer til en årlig indtægt på 21.639 x 12	kr.	**259.668**

Sammenligner man denne årsindtægt med min klients årsindtægt inden hans sygdomsforløb fremgår det klart, at min klient stadig har nedsat sin indtjeningsevne med langt mere end 50 %, som er betingelsen i henhold til forsikringsbetingelserne.

Det er indiskutabelt og har heller ikke været genstand for tvist, at min klient opfylder de helbredsmæssige betingelser.

På trods af omfattende korrespondance med Skandia, vil selskabet ikke anerkende, at den løbende forsikringsydelse fra Skandia **ikke** skal medregnes ved opgørelsen af min klients indtægt efter hans sygdomsforløb.

Dette til trods for at Skandia tidligere har foretaget udbetalinger i en årrække under samme betingelser, som nu er gældende.

På denne baggrund indbringes sagen hermed for Ankenævnet.

Der vil i det følgende blive redegjort for sagens forløb og afslutningsvist vil jeg fremføre min argumentation for, at Skandias afgørelse af den 4. marts 2014 skal tilsidesættes, så udbetalingerne til min klient kan genoptages med tilbagevirkende kraft fra november 2013.

Sagsfremstilling

Min klient er medejer og ansat i firmaet [arbejdsgiver]. I firmaet er der 4 anpartshavere som hver ejer 25 % anparter. Min klient er, som tidligere anført, tilkendt flexjob med løntilskud den 1. maj 2009 og er som følge heraf ansat i eget firma med flexjob.

Firmaet [arbejdsgiver] har indgået pensionsaftale med Skandia NS i 2002. Pensionsaftalen samt Almindelige Forsikringsbetingelser for Skandia bonuspension er vedlagt som sagens Bilag 3.

Min klient fik konstateret diskusprolaps i ryggen i 2007. Han blev opereret, men kunne efterfølgende fortsat konstatere gener pga. stivhed i lænderyggen og nervebeskadigelse. Generne er vedvarende og har medført at min klients erhvervsevne er betydelig nedsat.

Som sagens Bilag 4 vedlægges sagens lægelige akter samt akter fra det kommunale forløb. Disse akter er Skandia også i besiddelse af. Der er ingen tvivl om, at de lægelige og kommunale akter dokumenterer, at min klients erhvervsevne er nedsat med mere end 50 % i ethvert erhverv.

På baggrund af diskusprolapsen i 2007, ansøgte min klient om ydelse ved sygdom ved ansøgning af den 5. december 2007. Ansøgning er vedlagt som sagens Bilag 5.

I forbindelse med min klients ansøgning fremsendte [arbejdsgiver] en skrivelse til Skandia og oplyste om at min klient er medejer af [arbejdsgiver] samt at lønudbetalingen fra firmaet til [klageren] fortsatte og at firmaet ville søge om refusion ved … Kommune. Skandia skulle derfor udbetale invalidepensionen direkte til firmaet i overensstemmelse med Skandias egne forsikringsbetingelser. På denne måde kunne firmaet fortsætte med at udbetale løn til [klageren]. Skrivelsen er vedlagt som sagens Bilag 6.

Ved brev af den 28. januar 2008 meddelte Skandia at min klient var berettiget til udbetaling af invalidepension samt præmiefritagelse. Den månedlige udbetaling var på kr. 23.901.

Brevet er vedlagt som sagens Bilag 7.

Af brevet fremgik endvidere:

'Ifølge pensionsaftalen med din arbejdsgiver, skal den månedlige udbetaling ske til din arbejdsgiver …, så længe du modtager fuld løn under sygdom.'

'***Præmiefritagelsen betyder, at din arbejdsgiver i bevillingsperioden ikke skal trække evt. præmie i din løn, hvilket din arbejdsgiver er informeret om.'***

Det fremgik således klart af Skandias brev til min klient, at udbetaling af invalidepension skule ske til firmaet og at min klient på denne baggrund forsat kunne modtage fuld løn.

Udbetalingen fra Skandia til firmaet var og er således en forudsætning for at firmaet kan fortsætte med at udbetale fuld løn til min klient.

Ved brev af den 5. marts 2008 meddelte Skandia, at min klient fortsat var berettiget til at modtage udbetaling af invalidepension samt præmiefritagelse jf. Bilag 8.

Udbetalingerne fra Skandia fortsatte herefter løbende i perioden for 2008 - 2011.

Ved brev af den 25. november 2011 fra [arbejdsgiver] til Skandia, blev Skandia oplyst om, at firmaet påtænkte at flytte pensionsordningen og sundhedsforsikringen til et andet selskab. I den forbindelse anmodede [arbejdsgiver] Skandia om svar på, hvorvidt en flytning kunne få indflydelse på den løbende sygdomsydelse og præmiefritagelsen, som Skandia udbetalte vedr. min klient. Brevet er vedlagt som Bilag 9.

Ved mail af den 16. december 2011 oplyste Skandia at konsekvensen ved opsigelse af pensionsaftalen ville betyde, at udbetalingen overgik til min klint selv pr. den dato pensionsaftalen blev opsagt. Derudover oplyste Skandia, at min klient havde præmiefritagelse og modtog udbetaling af invalidepension fra Skandia, så længe han opfyldte betingelserne for udbetaling. Mailen er vedlagt som Bilag 10.

På denne baggrund opsagde [arbejdsgiver] pensionsaftale samt sundhedsforsikring ved Skandia. Skandia fortsatte dog med at udbetale den løbende ydelse direkte til firmaet i stedet for til min klient som anført i mail af den 16. december 2011.

Min klient modtog kort herefter skema vedrørende ansøgning om ydelse ved sygdom. Det udfyldte skema samt notat fra min klient af den 21. februar 2012 er vedlagt som Bilag 11.

Som det fremgår af skemaet opfyldte min klient fortsat de helbredsmæssige betingelser, da hans erhvervsevne stadig var nedsat med mere end 50 %.

Min klient modtog brev fra Skandia af den 6. marts 2013. Brevet er vedlagt som Bilag 12.

Som det fremgår af brevet anmodede Skandia om svar på en række spørgsmål vedr. min klients arbejdsforhold. Derudover efterspurgte Skandia kopi af årsopgørelser for en årrække.

Vi indtrådte herefter i sagen og anmodede Skandia om sagens akter ved brev af den 21. marts 2013 jf. Bilag 13.

Skandia vendte tilbage ved brev af den 7. maj 2013 jf. Bilag 14. I dette brev anførte Skandia bl.a. følgende:

'Jeg vil gerne udbetale det løbende tilskud indtil den økonomiske opfølgning er foretaget, dertil ønsker jeg svar på om beløbet må sendes til firmaet.'

Skandia tilkendegav således direkte, at man var indforstået med at udbetalingen fortsat skulle ske til firmaet.

Ved brev af den 24. maj 2013 blev Skandia derfor orienteret om, at udbetalingerne gerne måtte fortsætte til firmaet. Dette i overensstemmelse med det faktum at samtlige udbetalinger indtil dette tidspunkt tidligere var sket til firmaet jf. Bilag 15.

Ved brev af den 20. juni 2013 fremsendte Skandia brev og efterspurgte yderligere oplysninger jf. Bilag 16.

Ved brev af den 14. november 2013 blev de efterspurgte akter sendt til Skandia samt oplysning om min klients bestyrelsesarbejder jf. Bilag 17.

Som sagens Bilag 18 er vedlagt R 75 opgørelser for 2007-2012. Som sagens Bilag 19 er vedlagt årsopgørelser for 2007-2012.

Som sagens Bilag 20 er vedlagt beskrivelse vedr. [forsyningsselskaber].

Som sagens Bilag 21 er vedlagt udbetalingsmeddelelse vedr. fleksjobtilskud. Det fremgår heraf at [arbejdsgiver] hver måned modtager kr. 23.959,33 i refusion fra … Kommune vedrørende min klients flexjob.

Som sagens Bilag 22 vedlægges lønsedler fra min klient.

Ved afgørelse af den 4. marts 2014 meddelte Skandia, som tidligere anført, at min klient ikke længere opfyldte betingelserne ud fra en økonomisk vurdering pr. 1. september 2013.

Vedlagt som sagens Bilag 23 er korrespondance mellem parterne frem til sagens indbringelse for Ankenævnet.

Som konsekvens af Skandias stop af udbetaling af den løbende ydelse, har min klient modtaget skrivelse af den 11. juli 2014 fra sin arbejdsgiver, [arbejdsgiver]. Skrivelsen er vedlagt som Bilag 24.

Som det fremgår af denne skrivelse, har min klients arbejdsgiver nu valgt at stoppe udbetalingerne til min klient. Firmaet gør endvidere min klient opmærksom på, at han skal tilbagebetale de ydelser firmaet har udbetalt til ham i den periode hvor der ikke er modtaget indbetaling fra Skandia.

Perioden vedrører november 2013 - juni 2014 og svarer til i alt kr. 191.208.

Det fremgår på denne baggrund klart, at udbetalingen fra Skandia har været en forudsætning for at firmaet kunne udbetale fuld løn til min klient og det får nu store konsekvenser for min klient at Skandia har valgt at stoppe udbetalingerne på et fejlagtigt grundlag.

Det skal hertil bemærkes at min klient på nuværende tidspunkt under alle omstændigheder opfylder betingelserne i henhold til forsikringen, da hans indtægt fremadrettet kun udgør fleksjobtilskud fra … Kommune (som ikke skal medregnes i opgørelsen) samt lønudbetaling fra arbejdsgiver og honorar for bestyrelsesarbejdet.

Afsluttende bemærkninger

Som det fremgår af sagsfremstillingen har Skandia selv anmodet om, at udbetalingen af den løbende ydelse skulle ske direkte til [arbejdsgiver].

Min klient har været ansat ved [arbejdsgiver] i hele den periode hvor han har modtaget udbetalinger fra Skandia og Skandia har under hele forløbet udbetalt den løbende ydelse direkte til firmaet.

Den omstændighed, at Skandia pludselig anfører, at det ikke kan dokumenteres at den løbende udbetaling er sket til firmaet, som derefter har udbetalt til min klient, må betyde at Skandia mener at min klient er i stand til at varetage arbejdsopgaver ved [arbejdsgiver], der berettiger ham til en lønudbetaling på de kr. 23.901, som Skandia hævder, er udbetalt som løn og ikke som en erstatningsudbetaling.

Ved gennemgang af de lægelige og kommunale akter i sagen kan det klart lægges til grund at dette ikke er tilfældet.

I Skandias brev af den 24. juni 2014 anføres det, at det forhold at Skandias ydelse er en forudsætning for min klients løn ikke hører ind under Skandias vurdering ved den økonomiske erhvervsevne. I den forbindelse henvises der til at aftaler mellem min klient og [arbejdsgiver], hører ind under de arbejdsretlige emner og derfor ikke er noget Skandia skal tage højde for i vurderingen.

Skandias postulat er, at min klient ikke kan bevise at han har et tab, fordi udbetalingen er udbetalt som løn og ikke som en erstatningsudbetaling.

Hertil vil jeg gerne fremhæve følgende:

Jf. Bilag 3 punkt. F. Det følger heraf, at der udbetales invalidepension ved 50 % invaliditet.

Dækning ved invaliditet er fastsat nærmere i de Almindelige Forsikringsbetingelser for Skandia Bonuspension punkt. 6, hvoraf følgende fremgår:

Punkt 6.2
'Der foreligger en nedsættelse af erhvervsevnen, når forsikrede ikke længere er i stand til - bedømt under hensyn til forsikredes nuværende tilstand, uddannelse og tidligere virksomhed - at tjene, hvad der i samme egn er almindeligt for fuldt erhvervsdygtige personer med lignende uddannelse og alder.'

Punkt. 6.3
.'Erhvervsevnen vurderes efter en generel og ikke en individuel målestok, idet erhvervsevnen vurderes i forhold til alle erhverv, man med rimelighed kan forlange, den forsikrede skal påtage sig, herunder også erhverv, som ville forudsætte omskoling.'

Pensionsaftalens punkt G:

'Det er aftalt, at invalidepension udbetales til Arbejdsgiver, så længe medarbejderen modtager løn fra Arbejdsgiver.'

samt

'Ved løn forstår løn fra arbejdsgiver inklusiv eventuelt tilskud fra kommune, hvis medarbejderen er ansat i flexjob.'

Det fremgår af endvidere af Bilag A til pensionsaftalen:

Punkt. 18.2
'Det kan i pensionsaftalen være aftalt, at udbetaling af invalidepension skal ske til Arbejdsgiver, hvis medarbejderen modtager løn fra Arbejdsgiver. (Ved løn forstår, løn fra kommune, hvis medarbejderen er ansat i fleksjob.'

Punkt. 18.3
'Udbetaling af invalidepension til Arbejdsgiver er betinget af, at medarbejderen skriftligt giver sit samtykke.'

Ud fra ovenstående kan det konkluderes, at det er Skandia selv der har stillet krav om at udbetalingerne skulle ske til firmaet. Skandia har i øvrigt orienteret min klient om at udbetalingerne ville ske til ham, hvis firmaet valgte at skifte pensionsselskab.

På trods af denne udmelding fra Skandia har Skandia fortsat med at udbetale ydelsen til arbejdsgiver. Skandia har derfor selv fortsat ordningen stiltiende og det er derfor meget kritisabelt at Skandia nu pludselig anfører, at forsikringsindbetalingen af denne grund nu skal indgå i vurderingen af, hvorvidt min klient opfylder de økonomiske betingelser.

Det fastholdes at det **ikke** er [arbejdsgiver] der har anmodet Skandia om at fortsætte udbetalingerne til firmaet.

Det er Skandia der har udarbejdet forsikringsbetingelserne og det er derfor Skandia der skulle have oplyst min klient, hvis man ønskede at ændre proceduren for udbetalingen af erstatningsydelsen.

Det ville derfor være urimeligt at bevisbyrden pålægges min klient som forsikringstager."

Af selskabets brev af 11/12 2014 til nævnet fremgår det bl.a.:

"**Skandia påstand**
Skandia fastholder, at [klageren] ikke opfylder de økonomiske kriterier for ret til udbetaling ved tab af erhvervsevne.

Sagsfremstilling
[Klageren] ansøger i 2007 om udbetaling af dækning ved erhvervsevnetab i Skandia som følge af sin ryglidelse (flere diskusprolapser).

I forbindelse med en vurdering om retten til udbetaling ved tab af erhvervsevne indgår to kriterier; et helbredsmæssigt og et økonomisk. I henhold til begge kriterier skal erhvervsevnen vurderes som nedsat med 50 pct., førend der sker udbetaling.

Skandia vurderer, at disse kriterier er opfyldt og starter udbetaling i 2007. Efterfølgende sker der løbende opfølgning af [klagerens] helbredstilstand, sådan at det sikres, at han fortsat er berettiget til udbetaling. Der sker endvidere opfølgning på hans indtjeningsevne, og det er da Skandia modtager en række årsopgørelser, at Skandia bliver opmærksom på, at [klageren] ikke længere opfylder det økonomiske kriterium for ret til udbetaling af dækningen ved erhvervsevnetab.

I forbindelse med den verserende sag bestrider Skandia ikke, at [klageren] fortsat opfylder de helbredsmæssige kriterier for et erhvervsevnetab på 50 pct. Derimod har Skandia vurderet, at de økonomiske kriterier for et erhvervsevnetab på 50 pct. ikke længere er opfyldt. Dette er grunden til, at Skandia i november 2013 har stoppet for udbetalingen af dækningen ved tab af erhvervsevne.

I forbindelse med opgørelsen af de økonomiske kriterier tages der udgangspunkt i [klagerens] indtægt umiddelbart før hans erhvervsevnetab i 2007. Det betyder, at der ses på [klagerens] indtægt i 2006. Lønindtægten pristalsreguleres med ca. 1 pct. pro anno.

[Klagerens] indtægt udgjorde i 2006:

• Lønindkomst (690.000 kr. + pristalsregulering):	717.500 kr.
• Bestyrelseshonorarer:	80.000 kr.
• I alt:	797.500 kr.

Det er denne indtægt på 797.500 kr., der danner grundlag for en vurdering af, hvorvidt [klagerens] økonomiske erhvervsevne anses for nedsat med 50 pct.

Skandia har fået opgjort [klagerens] indtægt i 2012 således:

• Løn fra arbejdsgiver:	712.812 kr.
• Bestyrelseshonorarer:	144.000 kr.
• I alt:	856.812 kr.

[Klagerens] indtægt overstiger således den indtægt, han havde, da han mistede sin erhvervsevne i 2006. Dette er grunden til, at Skandia har vurderet, at [klageren] ikke opfylder de økonomiske kriterier for ret til udbetaling af dækningen ved tab af erhvervsevne, og at Skandia stoppede for udbetalingen pr. 1/11-2013.

Imidlertid har dækningen ved erhvervsevnetabet været udbetalt til [arbejdsgiver], da det fremgår af pensionsaftalen mellem Skandia og [arbejdsgiver], at udbetalingen ved erhvervsevnetab kan ske til [arbejdsgiver], såfremt [arbejdsgiver] har betalt løn til [klageren]. Arbejdsgiver gives så at sige et økonomisk incitament til at beholde medarbejderen på arbejdspladsen, hvis medarbejderens dækning ved erhvervsevnetab kommer til udbetaling til arbejdsgiveren. Dækningen ved erhvervsevnetab skal således sikre, at en del af arbejdsgiverens udgifter til løn kompenseres.

Det er således en misforståelse, at [arbejdsgiver] har troet, at Skandia har udbetalt dækningen ved erhvervsevnetab til [arbejdsgiver], sådan at [arbejdsgiver] kan udbetale dækningen krone-for-krone til [klageren]. [Arbejdsgiver] skal således udbetale løn til [klageren] i henhold til eventuelle overenskomster, men kan til gengæld få et offentligt tilskud, der afhænger af medarbejderens arbejdsevne, da [klageren] er ansat i fleksjob. Af samme årsag fremgår det af pensionsaftalen mellem Skandia og [arbejdsgiver], at løn defineres således: 'løn fra arbejdsgiver inklusiv eventuelt tilskud fra kommune, hvis medarbejderen er ansat i fleksjob'.

Løn, inkl. tilskud fra kommunen, fastsættes således uafhængigt af, om der eventuelt kommer udbetaling fra medarbejderens pensionsordning.

Skandia har i sin sagsbehandling fejlagtigt fratrukket værdien af det offentlige tilskud i sin vurdering af [klagerens] økonomiske erhvervsevnetab. Dette burde vi dog ikke, jf. ordlyden af pensionsaftalen. Det er korrekt, at Højesteret har taget stilling til spørgsmålet om, hvorvidt en forsikret med varigt nedsat erhvervsevne var berettiget til udbetaling af invalidepension, selvom han var ansat i et fleksjob med løntilskud. Sagen faldt netop ud til forsikredes fordel, da pensionsforsikringsvilkårene skulle forstås i overensstemmelse med erstatningsansvarslovens § 5. Imidlertid hersker der ikke tvivl om, hvordan lønindtægt defineres i Skandia, da dette netop er defineret i pensionsaftalen.

Som en konsekvens af at Skandia har stoppet for udbetalingen ved erhvervsevnetab (286.812 kr. årligt), har [arbejdsgiver] med virkning fra 1. juli 2014 fratrukket et tilsvarende beløb i [klagerens] lønindtægt. Det vil sige, at [klagerens] lønindtægt fra og med juli 2014 udgør: (856.812 kr. - 286.812 kr.) = 570.000 kr. årligt.

Sammenligning af [klagerens] indtægt i 2006 og pr. 1/7-2014:

[Klagerens] indtægt udgjorde i 2006:	797.500 kr.	årligt
[Klagerens] indtægt udgør pr. 1/7-2014:	570.000 kr.	årligt.

Dette svarer til, at [klagerens] indtægt pr. 1/7-2014 udgør 71,4 pct. af den indtægt han havde, før han mistede sin erhvervsevne. [Klagerens] arbejdsindtægt udgør således fortsat mere end 50 pct., hvorfor [klageren] pr. 1/7-2014 fortsat ikke opfylder det økonomiske kriterium i forhold til at være berettiget til udbetalingen fra Skandia.

Da der således ikke længere sker udbetaling fra pensionsordningen, skal denne videreføres privat, såfremt [klageren] ønsker at opretholde sine forsikringsdækninger.

Ad 1) [Klageren] v. advokat …s beregning:
I forhold til [klagerens] beregning opgøres denne således:

• Løbende ydelse fra Skandia:	23.901 kr.
• Fleksydelse fra … Kommune:	23.960 kr.
• Lønudbetaling fra arbejdsgiver:	11.540 kr.
• Honorar, bestyrelsesarbejde:	12.000 kr.
• Månedlig indtægt i alt:	71.401 kr.

En månedlig indtægt på 71.401 kr. svarer til en årlig indtægt på 856.812 kr.

Som følge af [arbejdsgivers] misforståelse af, at dækningen fra Skandia ikke skulle omdirigeres og udbetales direkte til [klageren], giver det naturligvis mening at fratrække værdien heraf i [klagerens] løn, hvilket [arbejdsgiver] har gjort i juni 2014. Imidlertid skal værdien af det offentlige tilskud i forbindelse med fleksjobbet ikke fratrækkes, jf. Skandias definition af løn i pensionsaftalen. Som nævnt ovenfor kan Højesteretsdommen U2004.867H ikke anvendes analogt, da essensen i Højesteretssagen netop var, at pensionsselskabets vilkår ikke havde defineret 'løn' som værende såvel lønindtægt fra arbejdsgiver som tilskud fra det offentlige i forbindelse med fleksjob. Dette har Skandia netop gjort, jf. definitionen af løn i pensionsaftalen: Løn vil altså sige 'løn fra arbejdsgiver inklusiv eventuelt tilskud fra kommune, hvis medarbejderen er ansat i fleksjob'.

[Klageren] v. advokat …s beregning fører således ikke til, at [klagerens] økonomiske erhvervsevnetab overstiger 50 pct., da den samlede indtægt består af ydelserne fra … Kommune (offentligt tilskud i forbindelse med fleksjob), lønudbetalingen fra arbejdsgiver samt bestyrelseshonorarer, dvs.:

• Fleksydelse fra … Kommune:	23.960 kr.
• Lønudbetaling fra arbejdsgiver:	11.540 kr.
• Bestyrelseshonorarer:	12.000 kr.
• Månedlig indtægt i alt:	47.500 kr.

En månedlig indtægt på 47.500 kr. svarer til en årlig indtægt 570.000 kr., dvs. at [klageren] indtægt som ovenfor anført udgør 71,4 pct. af den indtægt han havde, før han mistede sin erhvervsevne

Det gør i den forbindelse ingen forskel, om værdien af [klagerens] arbejdskraft ændres fra 11.540 kr. månedligt til 9.639 kr. månedligt, som ifølge [klagerens] skrivelse til Ankenævnet er værdien af [klagerens] reelle arbejdskraft.

- Fleksydelse fra … Kommune: 23.960 kr.
- Aflønning iht. reel arbejdskraft: 9.639 kr.
- Bestyrelseshonorarer: 12.000 kr.
- Månedlig indtægt i alt: 45.599 kr.

En månedlig indtægt på 45.599 kr. svarer til en årlig indtægt 547.188 kr.

Sammenligning af [klagerens] indtægt i 2006 og ved aflønning iht. reel arbejdskraft i 2014:

[Klagerens] indtægt udgjorde i 2006:	797.500 kr.	årligt
[Klagerens] indtægt ved aflønning iht. reel arbejdskraft:	547.188 kr.	årligt.

Dette svarer til, at [klagerens] indtægt ved aflønning iht. reel arbejdskraft udgør 68,6 pct. af den indtægt han havde, før han mistede sin erhvervsevne.

Ad 2) Fortolkning af forsikringsbetingelser:
[Klageren] ønsker en vurdering af, om Skandia anvender og fortolker egne forsikringsbetingelser korrekt i forhold til hvilke ydelser, der skal indgå ved beregningen af sammenligningslønnen.

Som det også fremgår af [klagerens] skrivelse til Ankenævnet fremgår det af de i bilaget vedlagte Almindelige Forsikringsbetingelser for Skandia Bonuspension Punkt 6.2., at 'Der foreligger en nedsættelse af erhvervsevnen, når den forsikrede ikke længere er i stand til - bedømt under hensyn til forsikredes nuværende tilstand, uddannelse og tidligere virksomhed - at tjene, hvad der i samme egn er almindeligt for fuldt erhvervsdygtige personer med lignende uddannelse og alder'.

Afgørende er i den forbindelse, hvad [klageren] er i stand til 'at tjene'. Udbetalingen fra arbejdsgiver samt bestyrelseshonorarer falder i den forbindelse ind under begrebet 'indtjening.

Hvordan Skandia fortolker udbetalingen fra arbejdsgiver, dvs. lønnen, fremgår tydeligt af Pensionsaftalens punkt G, som [klageren] har vedlagt som bilag i skrivelsen til Ankenævnet: 'Ved løn forstår løn fra arbejdsgiver inklusiv eventuelt tilskud fra kommunen, hvis medarbejderen er ansat i fleksjob'.

Afgørende er i den forbindelse ordet 'inklusiv', dvs. at lønbegrebet omfatter såvel ydelsen fra arbejdsgiver som et eventuelt tilskud fra kommune, hvis medarbejderen er ansat i fleksjob. Det er netop tilfældet i nærværende sag, da [klageren] er ansat i fleksjob.

Som nævnt ovenfor kan udbetalingen ved erhvervsevnetab fra Skandia udbetales til arbejdsgiver, hvis arbejdsgiver betaler løn til medarbejderen. Udbetalingen skal sikre, at arbejdsgiveren kompenseres for fx at have en medarbejder ansat i fleksjob, men udbetalingen er ikke tiltænkt at skulle udbetales til arbejdsgiveren, som krone-for-krone sender udbetalingen videre til medarbejderen. At [klageren] er blevet mødt af et krav om tilbagebetaling af 191.208 kr., som svarer til 8 måneders udbetaling af dækningen ved erhvervsev-

netab i perioden november 2013 til juni 2014, er således et anliggende, som Skandia ikke er en del af.

Skandias forsikringsbetingelser sammenholdt med pensionsaftalen mellem [arbejdsgiver] og Skandia leder derfor til det resultat, at Skandia ved indtjening forstår løn, og at løn defineres som løn fra arbejdsgiver inklusiv eventuelt tilskud fra kommune, hvis medarbejderen er ansat i fleksjob.

Sammenfattende
Skandia gør følgende gældende:

- At Skandia fastholder, at [klagerens] erhvervsevne ud fra en helbredsmæssig betragtning er nedsat med 50 pct.

- At Skandia endvidere fastholder, at [klagerens] erhvervsevne ud fra en økonomisk betragtning ikke er nedsat med 50 pct.

- At forudsætningen for udbetaling af dækningen ved erhvervsevnetab i Skandia er, at såvel det helbredsmæssige som det økonomiske kriterium er opfyldt. Dette er således ikke tilfældet, da [klageren] før sit erhvervsevnetab havde en indtægt på 797.500 kr. og efter sit erhvervsevnetab har en indtægt på 570.000 kr. (gældende fra og med juli 2014).

- At udbetaling af dækningen ved erhvervsevnetab kan udbetales til arbejdsgiver, hvis arbejdsgiver udbetaler løn til medarbejderen. Dækningen ved erhvervsevnetab skal dog kompensere arbejdsgiver økonomisk og skal ikke udbetales til medarbejderen som løn.

- At løn defineres som 'løn fra arbejdsgiver inklusiv eventuelt tilskud fra kommunen, hvis medarbejderen er ansat i fleksjob'.

- At Højesteretsdommen U2004.867H ikke kan anvendes analogt, da Skandia netop har defineret lønbegrebet.

- At Skandia ikke er en del af den tvist, der vedrører arbejdsgivers krav om tilbagebetaling af ydelser fra perioden november 2013 til juni 2014.

- At pensionsordningen skal videreføres privat, hvis [klageren] skal opretholde sine forsikringsdækninger i Skandia."

Hertil har klageren i brev af 8/1 2015 til nævnet bl.a. bemærket:

"Som det fremgår af Skandias indlæg, fastholder Skandia, at min klient ikke opfylder de økonomiske kriterier for ret til udbetaling ved tab af erhvervsevne. Skandia erkender dog at min klient fortsat opfylder de helbredsmæssige betingelser. Jeg vil derfor ikke komme nærmere ind på de helbredsmæssige betingelser i det følgende.

Indledningsvist skal det anføres, at parterne er enige om, at vurdering af, hvorvidt min klient opfylder de økonomiske betingelser, skal ske ved at sammenligne min klients indtægt fra før han blev syg (indtægt i 2006) med den indtægt han er i stand til at opretholde i dag (indtægt i 2012).

Ved sammenligningen skal indtægten i dag være nedsat med mere end 50 % i forhold til indtægten inden sygdommens indtræden.

Ved gennemgang af Skandias indlæg, kan jeg konstatere at Skandia fortsat fastholder en fejlagtig beregning af min klients indtægt i 2012.

Skandia erkender dog, at det giver mening at fratrække værdien af dækningen fra Skandia i min klients løn, ligesom [arbejdsgiver] har gjort det i juni 2014. Jeg går derfor ud fra at Skandia erkender, at den månedlige udbetaling fra Skandia ikke skal indgå ved beregningen af min klients indtægt i 2012.

I stedet anfører Skandia nu, at [arbejdsgiver] har misforstået formålet med udbetalingen og at [arbejdsgiver] har troet, at Skandia har udbetalt dækning ved erhvervsevnetab til [arbejdsgiver], således at [arbejdsgiver] kan udbetale dækningen krone for krone til min klient. I den forbindelse anfører Skandia, at [arbejdsgiver] skal udbetale løn til min klient i henhold til eventuelle overenskomster, men at [arbejdsgiver] til gengæld kan få et offentligt tilskud, der afhænger af medarbejderens arbejdsevne, da min klient er ansat i fleksjob.

Det skal hertil bemærkes at [arbejdsgiver] er bekendt med fleksjobordningen og at [arbejdsgiver] løbende har udbetalt løn til min klient svarende til den arbejdskraft han har lagt i firmaet. Det fremgår således af min tidligere opgørelse vedrørende sammensætningen af min klients løn, at hans indtjening for 2012 er sammensat på følgende måde:

Løbende ydelse fra Skandia	kr. 23.901
Fleksydelse fra … Kommune	kr. 23.960
Lønudbetaling fra arbejdsgiver, [arbejdsgiver]	kr. 11.540
Honorar, bestyrelsesarbejde	kr. 12.000
Månedlig indtægt i alt	kr. 71.401

På baggrunden af ovenstående specificering fremgår det således klart, at [arbejdsgiver] har udbetalt løn til min klient, ligesom at [arbejdsgiver] har udbetalt fleksydelse fra … kommune til min klient. [Arbejdsgiver] har således anvendt det offentlige tilskud til udbetaling til min klient. Udbetalingen fra Skandia er holdt adskilt herfra, da der er tale om en erstatningsudbetaling der ikke har nogen indflydelse på beregningen af årslønnen eller lønudbetalingerne fra firmaet.

[Arbejdsgiver] har derfor formidlet erstatningsudbetalingerne fra Skandia til min klient, da Skandia siden januar 2008 løbende har udbetalt beløbet til [arbejdsgiver] i overensstemmelse med Skandias egne forsikringsbetingelser.

Reglerne om fleksjob har betydning for tildelingen af private pensionsordninger med invalidedækning. Ved U 2003.162 H fortolkede Højesteret erstatningsansvarslovens § 5 således, at erhvervsevnetabet skal fastsættes uafhængigt af den løn, som en skadelidt opnår gennem et fleksjob. I U 2004.374 H fortolkede Højesteret bestemmelsen om erhvervsevnetab i en pensionsforsikring hos Kommunernes Pensionsforsikring på tilsvarende vis, da *'der ikke i pensionsvilkårene er tilstrækkelige holdepunkter for en anden forståelse af tilsagnet om dækning i tilfælde af erhvervsevnetab end en forståelse i overensstemmelse med erstatningsansvarslovens § 5'.*

Et lignende resultat nåede Højesteret til ved *U 2004.867 H* for så vidt angår erhvervsevnetabserstatning efter arbejdsskadesikringsloven

På baggrund af ovenstående kan det konkluderes, at Skandia ikke kan inddrage det offentlige tilskud min klient har modtaget som ydelse i forbindelse med fleksjob, medmindre Skandia har den fornødne hjemmel i forsikringsbetingelserne. Skandia har ikke en sådan hjemmel, hvorfor Skandia, i overensstemmelse med gældende retspraksis, er forpligtet til at yde dækning - også i perioden efter november 2013.

At Skandia ikke har den fornødne hjemmel fremgår af det følgende:

Skandia har anført, at det af pensionsaftalen mellem Skandia og [arbejdsgiver] fremgår, at løn defineres som:

'løn fra arbejdsgiver inklusiv eventuelt tilskud fra kommune, hvis medarbejderen er ansat i fleksjob.'

På denne baggrund anfører Skandia, at Skandia fejlagtigt har fratrukket værdien af det offentlige tilskud i sin vurdering af min klients erhvervsevnetab. Dette til trods for den tidligere omtalte Højesteretsdom U.2004.867H.

Jeg har tidligere henvist til denne passage i min klage. Passagen fremgår af pensionsaftalens punkt G og skal derfor læses i sammenhæng med det der står angivet ovenfor i samme punkt:

'Det er aftalt, at invalidepension udbetales til Arbejdsgiver, så længe medarbejderren modtager løn fra arbejdsgiver.'

'Ved løn forstås løn fra arbejdsgiver inklusiv eventuelt tilskud fra kommunen, hvis medarbejderen er ansat i flexjob.'

Når man læser punktet samlet, fremgår det således klart, at der i passagen henvises til ovenstående bemærkning om at invalidepensionen udbetales til Arbejdsgiver og at passagen derfor blot bekræfter i hvilke tilfælde der er tale om løn som berettiger arbejdsgiver til at modtage betalingen på medarbejderens vegne.

Punktet har i øvrigt overskriften *'Udbetaling ved invaliditet'*, hvilket bekræfter at det er de nærmere omstændigheder vedrørende selve udbetalingen der er defineret.
Såfremt der var tale om en definition af lønbegrebet i pensionsaftalen, burde dette have været fremhævet, ligesom det burde stå under et punkt for sig selv, med en klar overskrift.

Af pensionsaftalens punkt E.1 er angivet overskriften *'Dækningsgivende løn'*. Under dette punkt er der anført følgende: *'Hvor risikoen udgør en andel af medarbejderens løn, jf oversigten i afsnit F, defineres den dækningsgivende løn som årlig pensionsgivende løn:'*

Der er således ikke i dette afsnit foretaget en yderligere specificering af lønbegrebet, ligesom det ikke her er angivet, hvorledes offentlige tilskud skal indgå ved beretningen af den dækningsberettigede løn.

I Skandias forsikringsbetingelser, som var gældende ved underskrevet aftale af den 23. april 2003 og senere videreført i forsikringsbetingelserne fra 2007, er der på intet tidspunkt nævnt noget om at offentlige tilskud skal indgå ved beregningen af, hvorvidt de økonomiske betingelser er opfyldt ved udbetaling af erstatning for tab af erhvervsevne

Skandia er bundet af Højesterets praksis. Det forekommer nu søgt, at Skandia flere år efter hævder, at der skal anlægges en helt anden fortolkning af Skandias lønbegreb og Skandia må som forfatter af forsikringsbetingelserne være nærmest til at bære risikoen for en evt. anden forståelse af betingelserne end den der hidtil har været anlagt.

Jeg mener derfor ikke at Skandia kan tilsidesætte praksis fra Højesteret med henvisning til at Skandia selv har defineret hvordan lønindtægten skal forstås i pensionsaftalen. Henset til at Skandia, ifølge eget udsagn, har fejlfortolket pensionsaftalen, mener jeg under alle omstændigheder at dette er tegn på, at pensionsaftalen er særdeles uklar,

Skandia har ved brev af den 14. maj 2014 erkendt, at løntilskuddet ikke skal medtages i beregningen og har i den forbindelse selv henvist til dommen U.2004.374H. Brevet er vedlagt som bilag 25.

Det fastholdes derfor at Højesterets dom finder anvendelse i nærværende sag, og det skal i den forbindelse fremhæves, at min klient fik tilkendt fleksjob den 1. maj 2009 og at Skandia efterfølgende har fortsat udbetalingen af erstatning for tab af erhvervsevne frem til november 2013 dvs. 4.5 år efter tilkendelsen af fleksjob - dette på trods af at min klient har modtaget offentligt tilskud i hele denne periode.

Skandia har ikke tidligere anført, at der skulle være noget problem i henhold til at min klient fik udbetalt offentligt tilskud, hvorfor Skandia under alle omstændigheder har været særdeles passive. Skandia kunne således have gjort opmærksom på dette tilbage i 2009 og indtaget denne holdning fra start - Højesteretsdommen forelå også tilbage i 2009 og der heller ikke i øvrigt kommet nye oplysninger, der har forhindret Skandia i at vurdere sagen anderledes.

I stedet valgte Skandia at fortsætte udbetalingerne til min klient uden bemærkninger.

Det bemærkes at min klient løbende har sendt både lægelig og økonomisk dokumentation til Skandia og at min klients lønforhold ved [arbejdsgiver] fra den nye pensionsaftales indgåelse i 2007 og frem til Skandia vælger at stoppe udbetalingerne, ikke har ændret sig.

Min klient har således haft en berettiget forventning om at udbetalingerne ville fortsætte på trods af det offentlige tilskud.

Skandia bærer risikoen for de uklare betingelser i pensionsaftalen, ligesom at Skandia må bære ansvaret for, at der ikke er foretaget berigtigelse af eventuelle misforståelser inden for rimelig tid efter min klients tilkendelse af fleksjob.

Skandia har da også valgt at foretage en ændring i forsikringsbetingelserne for ordningen, hvilket bekræfter at betingelserne i de tidligere forsikringsbetingelser (og dermed de betingelser der er gældende for min klient) har været uklare og at der har været behov for specificering af hvilke ydelser der indgår i beregningen ved udbetaling. Forsikringsbetingelserne er vedlagt som bilag 26.

Af de nye betingelser, gældende fra 1. februar 2014, har Skandia således indsat følgende afsnit:

1.3.5. Andres vurderinger

Skandia vurderer tab af erhvervsevne uafhængigt af den vurdering, som offentlige myndigheder, forsikringsselskaber eller andre måtte foretage. Reglerne for at få tilkendt førtidspension/fleksjob (gældende fra 2013) samt andre sociale ydelser svarer ikke til Skandias regler for udbetaling.

Udbetalinger eller bevilling af ydelser eller lignende fra offentlige myndigheder, forsikringsselskaber eller andre giver altså ikke ret til udbetaling fra en forsikring ved tab af erhvervsevne fra Skandia.

På denne baggrund fremstår det således klart, at de betingelser der har været gældende for min klient ikke udgør tilstrækkelig hjemmel for at medregne offentlige tilskud ved beregningen af årsindtægten for 2012.

Det faktum at jeg i min klage har anført, at min klient er blevet mødt med et tilbagebetalingskrav har intet at gøre med udbetaling af det offentlige tilskud, men er derimod begrundet i at Skandia fejlagtigt har medtaget egne forsikringsudbetalinger ved beregningen af min klients indtægt i 2012. Skandia har i sit indlæg netop erkendt, at det giver mening at fratrække værdien af dækningen fra Skandia i min klients løn, ligesom [arbejdsgiver] har gjort det i juni 2014.

Det fastholdes således at der er tale om et anliggende som Skandia er en del af, ligesom det fastholdes at min klient er berettiget til at modtage erstatning for tab af erhvervsevne tilbage fra november 2013 og fremadrettet.

Afslutningsvist skal det anføres, at min klient er klar over at forsikringsaftalen skal videreføres privat, hvis min klient skal opretholde sine forsikringsdækninger i Skandia. Skandia har dog undladt at besvare mine henvendelser herom siden juni 2014. Mine skrivelser til Skandia vedlægges som bilag 27.

Sammenfattende

Skandia har erkendt, at erstatningsudbetalingen fra Skandia ikke skal indgå i beregningen af min klients årsløn for år 2012, hvorfor min klient opfylder de økonomiske betingelser for udbetaling ved tab af erhvervsevne.

Udbetalingerne skal derfor genoptages med tilbagevirkende kraft fra november 2013 og frem.

Det offentlige tilskud i form af fleksydelse skal ikke indgå i beregningen af min klients årsløn for 2012.

Højesterets dom U.2004.867 finder anvendelse i nærværende sag.

Skandias aftalevilkår for pensionsaftalen tager slet ikke højde for, at Skandia kan medregne offentligt tilskud ved beregningen af min klients årsløn for 2012. Hjemmelen er således slet ikke til stede i forsikringsbetingelserne.

Skandia bærer risikoen for de manglende og uklare betingelser i pensionsaftalen, ligesom at Skandia må bære ansvaret for, at der ikke er foretaget berigtigelse af eventuelle misforståelser inden for rimelig tid efter min klients tilkendelse af fleksjob.

Skandia har ved brev af den 14. maj 2014 erkendt at Højesterets dom U2004.867 skal anvendes ved vurderingen af, hvorvidt offentlige tilskud kan medtages i beregningen af årslønnen for 2012 og har i den forbindelse tilkendegivet at offentlige tilskud ikke skal medtages.

Skandia har under alle omstændigheder udvist passivitet, da Skandia har fortsat udbetalingerne i 4.5 år efter at min klient begyndte at modtage offentligt tilskud i form af fleksydelse.

Min klient opfylder derfor de økonomiske betingelser og Skandia er derfor forpligtet til at yde dækning i perioden efter november 2013 og frem.

Det er derfor først nu, i forbindelse med sagens indbringelse for Klagenævnet for Forsikring, at Skandia tilkendegiver at man mener at løntilskuddet skal medregnes ved opgørelsen af min klients indtægt for 2012.

Afslutningsvis skal jeg bemærke, at jeg finder det meget beklageligt, at Skandia på denne måde forsøger at efterrationalisere på forløbet. Der er ingen tvivl om, at min klient har krav på udbetalinger fra Skandia som anført og at der ikke er sket ændringer i forløbet, som har berettiget Skandia til at ændre sin vurdering."

I klagerens brev af 3/3 2015 til nævnet hedder det bl.a.:

"I nærværende sag fremsender jeg hermed dom fra Østre Landsret U.2015.770Ø.

Dommen vedrører et pensionsforsikringsselskab, der trods meddelelse om ansættelsesforholdets ophør ikke havde reageret herpå og fortsat modtog pensionsindbetalinger, var bundet, da en forsikringsbegivenhed indtraf.

Pensionsforsikringsselskabet havde således modtaget meddelelse om medarbejderens fratræden af 28. maj 2001 i juli 2001. På trods af dette fortsatte selskabet med at anse medarbejderen som sikret uden at undersøge hvorfor indbetalingerne fortsatte.

Landsretten fandt, at selskabet måtte bære risikoen for den måde hvorpå man havde indrettet sine sagsbehandlingssystemer, og for den manglende undersøgelse af årsagen til de fortsatte pensionsindbetalinger. Selskabet var derfor bundet af ordningen, hvorfor forsikringsbegivenheden der indtraf den 7. september 2009 var omfattet af pensionsordningen og forsikringsdækningen.

Dommen dokumenterer således, at risikoen for ikke at have reageret påhvilet selskabet.

I nærværende sag fik min klient som bekendt tilkendt fleksjob den 1. maj 2009 og Skandia fortsatte efterfølgende udbetalingen af erstatning for tab af erhvervsevne frem til november 2013 dvs. 4.5 år efter tilkendelsen af fleksjob - dette på trods af at min klient har modtaget offentligt tilskud i hele denne periode.

Min klient har således haft en berettiget forventning om at udbetalingerne ville fortsætte på trods af det offentlige tilskud.
Dommen understreger at Skandia bærer risikoen for de uklare betingelser i pensionsaftalen, ligesom at Skandia må bære ansvaret for, at der ikke er foretaget berigtigelse af eventuelle misforståelser inden for rimelig tid efter min klients tilkendelse af fleksjob."

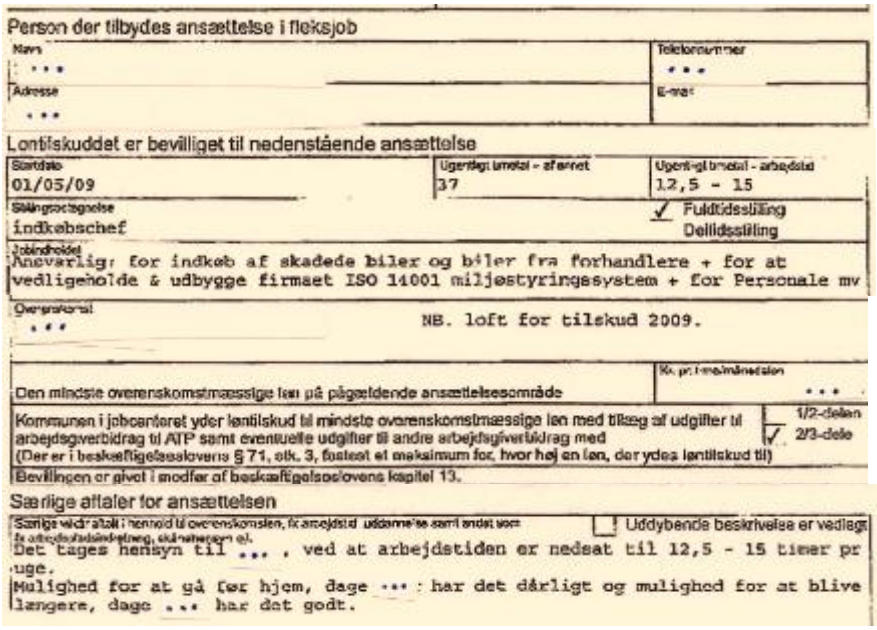
18. 86705

I selskabets brev af 11/5 2015 til nævnet er det bl.a. anført:

> "Klagers advokat forelægger en dom afsagt af østre Landsret den 27. november 2014 for Ankenævnet og gør gældende, at dommen illustrerer, at klager har haft en berettiget forventning om fortsat udbetaling af invaliderenten fra Skandia, da denne er blevet udbetalt, mens klager har modtaget offentlige tilskud.
>
> Skandia gør opmærksom på, at udbetalingen til klager stoppede den 1. november 2013, da klager ikke opfylder de økonomiske betingelser for ret til udbetaling. Dette er der redegjort for i tidligere skrivelser til Ankenævnet. Skandia kan til enhver tid kræve dokumentation for, at klager opfylder betingelserne for ret til udbetaling. Dette sker som en del af den løbende opfølgning.
>
> Situationen i den af klagers advokat vedlagte dom er den, at der efter kundens fratrædelse fortsat bliver indbetalt til pensionsordningen af kundens nye arbejdsgiver, og at kunden derfor fortsat var omfattet af pensionsordningen, inkl. forsikringsdækninger. Men det er netop ikke tilfældet i klagers sag. I klagers sag kan klager ikke have en berettiget forventning om, at udbetalingen fortsætter indtil ophørsdatoen, da klager ikke er tilkendt dækning indtil ophørsdatoen. Skandia kan som nævnt ovenfor løbende kræve dokumentation for, at klager opfylder betingelserne for ret til udbetaling."

Nævnet har fået forelagt sagens bilag, hvoraf uddrag vil blive gengivet i det følgende:

I bevilling af løntilskud til fleksjob fra juli 2009 er det bl.a. anført:



Person der tilbydes ansættelse i fleksjob

Navn: ...
Telefonnummer: ...
Adresse: ...
E-mail:

Løntilskuddet er bevilliget til nedenstående ansættelse

Startdato	Ugentligt timetal - af arrivet	Ugentligt timetal - arbejdstid
01/05/09	37	12,5 - 15

Stillingsbetegnelse: indkøbschef — ✓ Fuldtidsstilling / Deltidsstilling

Jobindhold: Ansvarlig: for indkøb af skadede biler og biler fra forhandlere + for at vedligeholde & udbygge firmaet ISO 14001 miljøstyringssystem + for Personale mv

Overenskomst: ...

NB. loft for tilskud 2009.

Den mindste overenskomstmæssige løn på pågældende ansættelsesområde — Kr. pr. time/måned/uge: ...

Kommunen i jobcenteret yder løntilskud til mindste overenskomstmæssige løn med tillæg af udgifter til arbejdsgiverbidrag til ATP samt eventuelle udgifter til andre arbejdsgiverbidrag med
(Der er i beskæftigelsesloven § 71, stk. 3, fastsat et maksimum for, hvor høj en løn, der ydes løntilskud til)
☐ 1/2-delen ✓ 2/3-dele

Bevillingen er givet i medfør af beskæftigelsesloven kapitel 13.

Særlige aftaler for ansættelsen

Særlige vedr. aftale i henhold til overenskomsten, fx arbejdstid, uddannelse samt andet som fx arbejdstidsfordeling, skånehensyn o.l. ☐ Uddybende beskrivelse er vedlagt

Det tages hensyn til ... , ved at arbejdstiden er nedsat til 12,5 - 15 timer pr uge.
Mulighed for at gå før hjem, dage ... : har det dårligt og mulighed for at blive længere, dage ... har det godt.

Af Obligatorisk Pensionsaftale mellem klagerens arbejdsgiver og selskabet fremgår det bl.a.:

"**D. Optagelse**
Pensionsaftalen omfatter alle nuværende og fremtidige medarbejdere hos Arbejdsgiver (herefter 'medarbejder').

Optagelse i Pensionsaftalen finder sted, når medarbejderen har været ansat i 3 måneder hos Arbejdsgiver.

Pensionsaftalen er obligatorisk for såvel nuværende som for fremtidige medarbejdere.
…
G. Udbetaling ved invaliditet
Det er aftalt, at invalidepension udbetales til Arbejdsgiver, så længe medarbejderen modtager løn fra Arbejdsgiver.

Ved variable lønninger 'forskel mellem invalidepension og medarbejderens løn' bliver et evt. overskud udbetalt til medarbejderen.

Ved løn forstås løn fra arbejdsgiver inklusiv eventuelt tilskud fra kommune, hvis medarbejderen er ansat i flexjob."

Af forsikringsbetingelserne fremgår det bl.a.:

"**6 Dækning ved invaliditet**

6.1 Ret til præmiefritagelse ved invaliditet og ret til ydelser ved invaliditet indtræder, når forsikredes erhvervsevne nedsættes i erstatningsberettigende grad, som anført på dækningsoversigten. Nedsættelsen af erhvervsevnen skal være en følge af sygdom eller ulykkestilfælde, og må ikke skyldes forsæt eller grov uagtsomhed.

6.2 Der foreligger en nedsættelse af erhvervsevnen, når forsikrede ikke længere er i stand til - bedømt under hensyn til forsikredes nuværende tilstand, uddannelse og tidligere virksomhed - at tjene, hvad der i samme egn er almindeligt for fuldt erhvervsdygtige personer med lignende uddannelse og alder.

6.3 Erhvervsevnen vurderes efter en generel og ikke en individuel målestok, idet erhvervsevnen vurderes i forhold til alle erhverv, man med rimelighed kan forlange, den forsikrede skal påtage sig, herunder også erhverv, som ville forudsætte omskoling.

6.4 Retten til dækning ved invaliditet må ikke være indtrådt før forsikringens ikrafttrædelse.

6.5 Skandia Liv foretager en selvstændig vurdering af forsikredes erhvervsevnetab.

Særligt for de enkelte dækninger

6.6 Når erhvervsevnen har været nedsat uafbrudt i 3 måneder, begynder præmiefritagelsen og udbetaling af løbende ydelser den 1. i den efterfølgende måned.

6.7 Hvis der tilkendes præmiefritagelse, opretholdes forsikringsdækningen uden præmiebetaling."

20. 86705

Nævnet udtaler:
Det fremgår af sagen, at klageren siden 2007 har modtaget invalidepension og været fritaget for betaling af præmie med henvisning til, at hans erhvervsevne var nedsat med mindst halvdelen.

Selskabet standsede udbetalingen af helbredbetingede ydelser pr. 1. november 2013, med henvisning til, at klageren på baggrund af sine indkomstforhold ikke længere opfyldte kriterierne for dækning ved tab af erhvervsevne.

Ifølge forsikringsbetingelsernes punkt 6.2 foreligger der en nedsættelse af erhvervsevnen, når forsikrede ikke længere er i stand til – bedømt under hensyn til forsikredes nuværende tilstand, uddannelse og tidligere virksomhed – at tjene, hvad der i samme egn er almindeligt for fuldt erhvervsdygtige personer med lignede uddannelse og alder.

Nævnet lægger på baggrund af selskabets brev af 11/12 2014 til nævnet til grund, at parterne er enige om, at klagerens erhvervsevne ud fra en medicinsk vurdering er nedsat med mindst halvdelen, at de ydelser, som selskabet har udbetalt til hans arbejdsgiver, ikke skal indgå i det indtægtsgrundlag, der anvendes ved vurderingen af klagerens erhvervsevnetab, og at det er en indtægt på 797.500 kr., der danner udgangspunkt for en vurdering af, hvorvidt hans økonomiske erhvervsevne anses for nedsat med 50 %.

Selskabet har til støtte for, at det offentlige fleksjobtilskud skal indgå i indtægtsgrundlaget ved vurderingen af klagerens erhvervsevnetab, henvist til punkt G i den obligatoriske pensionsaftale mellem hans arbejdsgiver og selskabet, punkt G, hvoraf det fremgår, at *"Ved løn forstås løn fra arbejdsgiver inklusiv eventuelt tilskud fra kommune, hvis medarbejderen er ansat i flexjob".*

Heroverfor har klageren gjort gældende, at ovennævnte bestemmelse ikke relaterer sig til indtægtsgrundlaget ved erhvervsevnetab, som er særskilt reguleret i forsikringsbetingelsernes punkt 6. Videre har han gjort gældende, at det ifølge retspraksis er et krav, at

der er en klar hjemmel i aftalegrundlaget for, at selskabet kan betragte offentlige tilskud som en del af hans indtægtsgrundlag ved vurderingen af erhvervsevnetabet.

Efter en gennemgang af sagen finder nævnet, at selskabet ikke har været berettiget til indregne det offentlige tilskud fra klagerens fleksjob i indtægtsgrundlaget.

Nævnet har blandt andet lagt vægt på, at det følger af retspraksis, at det ved vurderingen af klagerens erhvervsevnetab som udgangspunkt er afgørende, om han *ved egen arbejdskapacitet* er i stand til at tjene mere end halvdelen af, hvad der i samme egn er almindeligt for fuldt erhvervsdygtige personer med lignende uddannelse og alder, jf. herved Højesterets dom trykt i Ugeskrift for Retsvæsen 2004, s. 374

Det betyder, at selskabet for at lade offentlige ydelser, såsom et fleksjobtilskud, indgå i klagerens indtægtsgrundlag skal have fornøden hjemmel hertil i forsikringsaftalen. Efter nævnets opfattelse er det i denne henseende ikke tilstrækkeligt, at der i pensionsaftalen mellem klagerens arbejdsgiver og selskabet, punkt G, under overskriften "Udbetaling ved invaliditet", er indført bestemmelsen om, at *"Ved løn forstås løn fra arbejdsgiver inklusiv eventuelt tilskud fra kommune, hvis medarbejderen er ansat i flexjob".* Nævnet har herved lagt vægt på, at bestemmelsen ikke fremgår i forbindelse med - eller i øvrigt fremstår som en regulering af – betingelsernes vilkår om erhvervsevnetab. Efter nævnets opfattelse er selskabet, som koncipist af aftalen, nærmest til at bære risikoen for denne uklarhed, der derfor ikke kan fortolkes til ulempe for klageren. Endvidere har nævnet noteret sig, at selskabet i brev af 14/5 2014 til klageren har givet udtryk for, at offentlige løntilskud i overensstemmelse med U.2004.374H ikke ville blive indregnet i indtægtsgrundlaget, og at selskabet efterfølgende har fortrudt synspunktet.

På denne baggrund finder nævnet, at det er godtgjort af klageren, at han også efter den 1/11 2013 har haft et erhvervsevnetab på mindst 50 %. Selskabet skal derfor fortsætte udbetalingen af helbredsbetingede ydelser fra november 2013.

22. 86705

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

Selskabet, Skandia Danmark, skal anerkende, at klageren er berettiget til helbredsbetingede ydelser efter den 1/11 2013 og yde klageren dækning i overensstemmelse hermed med tillæg af renter i henhold til forsikringsaftalelovens § 24.

Poul Sørensen