Ankenævnet for Forsikring

Den 16. september 2015 blev i sag nr. 87994:

xxxxxxxxxxxxxxxxxxxxx
xxxxxxxxxxxxxxxx
xxxxxxxxxxxxxxx

mod

AP Pension
Østbanegade 135
2100 København Ø

Afsagt

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren har pensionsordning i AP Pension. Han klager over, at selskabet har nedsat hans pensionsydelse pr. 1/4 2015. Klageren har nedlagt påstand om, at ydelserne straks forhøjes, da det ikke kan være rigtigt, at der foretages så markant reduktion af ydelser på trods af rekordafkast, og at der på pensioneringstidspunktet må have været foretaget beregninger for så vidt angår forventet levetid mv. Klageren har endvidere i sit brev af 9/6 2015 henvist til masseklagen.

Det fremgår af sagen, at klageren oprindeligt blev optaget i FSP Pension. I 2011 accepterede han et tilbud fra FSP Pension om omvalg af pensionsordning, der involverede overgang fra ordning med ydelsesgaranti til ordning med markedsrente. FSP Pension fusionerede med det indklagede selskab med virkning fra 1/1 2012, og i januar 2014 informerede det indklagede selskab klageren om, at hans pensionsydelse blev nedsat pr. 1/4 2015 som følge af en historisk lav rente, og at den gennemsnitlige levetid er forlænget.

I klageskemaet dateret 26/4 2014 har klageren bl.a. anført:

2. 87994

1. Sagsfremstilling, kort redegørelse for sagen. Supplerende redegørelse kan evt. vedlægges.

Jeg blev mere eller mindre tvunget over hos AP Pension, da Finanssektorens Pensionskasse blev opløst. Jeg tabte en masse penge, da ordningen blev flyttet. Der blev ikke udbetalt kompensation på trods af at tidligere stillede garantier bortfaldt. (se skrivelse af 27 juni 2014.

Jeg valgte at stoppe i ... Bank efter ca. 44 år og modtage pension fra 1. januar 2014 bestående af livsvarig alderspension og supplerende alderspension i 10 år. vend!

1. Fortsat

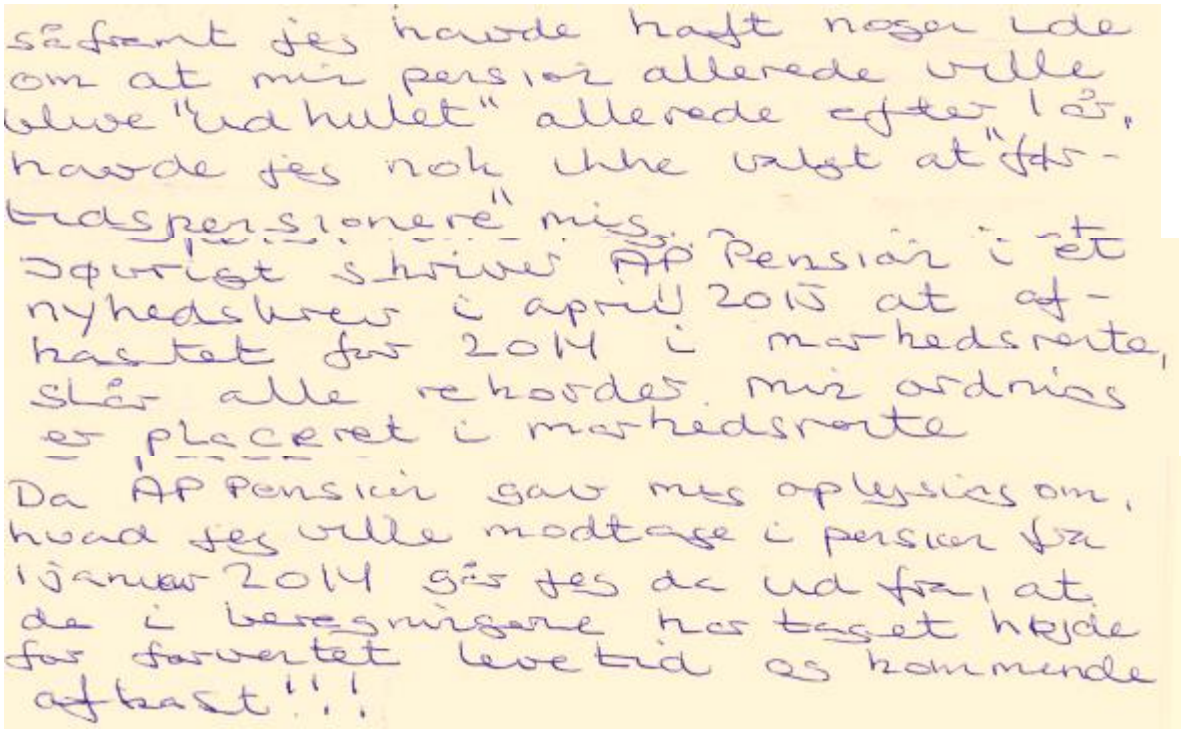
(16)

Jeg tog imod tilbuddet f.s.v. angår de fremsendte beregninger og det fungerer stort set fornuftigt indtil jeg modtager skrivelse fra AP Pension dateret 30. januar 2015, hvori de meddeler at pensionen fra 1. april 2015 nedsættes med ... kr pr. måned, hvilket svarer til en forringelse på 5% og at pensionen yderligere vil blive reguleret ned med 3%. Det vil blive reguleret løbende. Reguleringen er baseret på AP Pensions forudsætninger til fremtidigt afkast af aktier og rente.

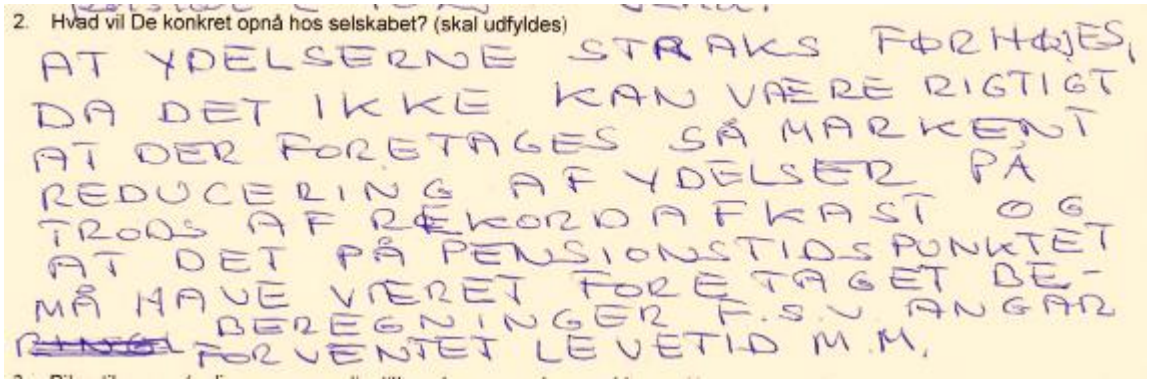
Derudover er reguleringen af ydelser baseret på AP Pensions levetidsforudsætninger, som afspejler Finanstilsynets retningslinier for fastsættelse af forventet levetid.

AP Pension skriver tillige at den forventede levetid er steget meget mere end hvad man forventede for bare nogle år siden.

3. 87994



såfremt jeg havde haft nogen ide om at min pension allerede ville blive "udhulet" allerede efter 1 år, havde jeg nok ikke valgt at "førtidspensionere" mig.
Iøvrigt skriver AP Pension i et nyhedsbrev i april 2015 at afkastet for 2014 i markedsrente, slår alle rekorder. min ordning er placeret i markedsrente
Da AP Pension gav mig oplysing om, hvad jeg ville modtage i pension fra 1 januar 2014 går jeg da ud fra, at de i beregningerne har taget højde for forventet levetid og kommende afkast!!!



2. Hvad vil De konkret opnå hos selskabet? (skal udfyldes)
AT YDELSERNE STRAKS FORHØJES, DA DET IKKE KAN VÆRE RIGTIGT AT DER FORETAGES SÅ MARKENT REDUCERING AF YDELSER PÅ TRODS AF REKORDAFKAST OG AT DET PÅ PENSIONSTIDSPUNKTET MÅ HAVE VÆRET FORETAGET BEREGNINGER F.S.V ANGAR FORVENTET LEVETID M.M.

Selskabet har i brev af 28/5 2015 til nævnet heroverfor bl.a. anført:

"**1.Klagers holdning**
Klager påstår, at
a. han er tvunget over i AP Pension efter at FSP Pension blev opløst,
b. han har mistet penge ved fusionen
c. han ikke har modtaget kompensation
d. han er berettiget til højere pension, idet Klager ikke mener, at det kan være rigtigt, at pensionen bliver sat ned, når der er gode afkast.

2. Selskabets holdning
…
Ad a) Klagers pensionsordning blev oprettet i FSP Pension men er nu i AP Pension som følge af fusion pr. 1.1.2012, som er gyldigt vedtaget på selskabernes lovlige generalforsamlinger og godkendt af Finanstilsynet.

Ad b) Selskabet finder anledning til at understrege, at Klager ikke har mistet penge, som følge af fusionen, idet klagers depot er videreført i sin helhed og med samme aftalegrundlag som i FSP Pension.

Ad c) Klager har ikke ved udgangen af 2014 modtaget kompensation for at have opgivet sine garantier i 2011, fordi han allerede har modtaget tilstrækkelig kompensation for at opgive garantierne i henhold til den aktuarmæssigt fastsatte beregningsmodel, som er udarbejdet af AP Pension og forelagt Finanstilsynet.

Ad d) Klagers pension er blevet sat ned som følge af, at der er tale om et ugaranteret pensionsprodukt og fordi forudsætningerne for beregning af klagers pension har ændret sig, siden Klager valgte at ændre sin pensionsordning fra gennemsnitsrente til markedsrente i 2011 ved Pensionsvalg 2011.

Selskabet mener ikke, at klager skal have medhold i sin klage, fordi selskabet hverken er forpligtet eller -berettiget til at anvende et andet levetidsgrundlag ved beregning af Klagers dækninger, end den/de levetidsforudsætninger, som selskabet har anmeldt til Finanstilsynet iht. Lov om Finansiel virksomhed §§ 20 og 21, og fordi at Klager var grundigt informeret om, at han opgav sin ydelsesgaranti inden han traf sit valg i 2011.

Selskabet fastholder, at klager i 2011 har indgået en bindende aftale. Selskabet finder ikke, at Klager har sandsynliggjort, at der foreligger forhold, som kan føre til, at klagers i øvrigt gyldige og bindende accept af omvalg fra gennemsnitsrente til markedsrente i april/maj 2011 tilsidesættes som ugyldigt med den følge, at klagers pensionsordning kan føres tilbage til gennemsnitsrente med ydelsesgaranti, som om omvalg ikke havde fundet sted.

Særligt finder selskabet ikke, at Klager har sandsynliggjort, at aftalen kan tilsidesættes efter forudsætningslæren, idet selskabet gør gældende, at Klager ikke har sandsynliggjort, at der foreligger urigtige eller bristede forudsætninger, idet selskabet gør gældende, at:

- det ikke var ukendt for Klager, at omvalget medførte, at Klager ikke længere havde ydelsesgaranti, og at ydelserne derfor kunne falde,

- skift af 'investeringsform' - som nævnt i omvalgsmaterialet - går på skiftet fra et garanteret produkt til et ugaranteret markedsrenteprodukt - ikke kun på afkastet

- det ikke var ukendt for Klager, at der forventedes længere levetider, som ville kunne få betydning for beregning af ydelserne i deres pensionsordning,

- det ikke var ukendt for Klager, at beregning af ydelserne følger det til enhver tid gældende beregningsgrundlag, og derfor kunne ændres, efter at garantien var bortfaldet,

- omvalg skete til et velkendt standardiseret pensionsprodukt

- klager er (tidligere) bankmand, som forudsættes at have særlig viden om finansielle produkter.

Selskabet finder ikke, at Klager har godtgjort, at netop forudsætningen om, at Klager ved omvalget overtog risikoen for levetiderne på tidpunktet for Pensionsvalg 2011 var væsentlig og bestemmende for Klager, idet selskabet gør gældende, at:

- omvalgsmaterialet for at fremstå forståeligt alene skal oplyse om væsentlige fordele og ulemper,

- at selskabet har omtalt alle væsentlige fordele og ulemper i informationsmaterialet, herunder fremgik det flere steder, at ydelsen efter omvalget var ugaranteret og kunne falde,

- levetidsrisikoen ikke var så væsentlig på daværende tidspunkt, at den burde være omtalt i omvalgsmaterialet,

- at omvalgsmaterialet var udarbejdet efter markedsstandard i 2011

- at Finanstilsynet i forbindelse med sin inspektion i 2011 ikke vurderede, at der ikke skulle gives information om levetidsrisikoen, uagtet at Finanstilsynet netop i samme periode havde stort fokus på det nye levetidsbenchmark,

- Finanstilsynet i forbindelse med sagen i 2014 ikke vurderede, at der skulle være givet information om levetidsrisikoen,

- selskabet på daværende tidspunkt vurderede, at overtagelsen af levetidsrisikoen ville kunne opvejes af det større investeringsafkast i markedsrente,

- selskabet finder det tværtimod sandsynligt, at Klager ville have gennemført omvalget, selv om Klager havde været informeret yderligere om levetidsrisikoen, idet levetidsrisikoen i 2011 var af underordnet betydning i forhold til muligheden for et højere afkast.

Selskabet finder ikke, at Klager har sandsynliggjort, at selskabet vidste eller burde vide, at netop forudsætningen om, at Klager overtog levetidsrisikoen var væsentlig og bestemmende for Klagers valg, idet:

- ledelsen i selskabet ikke har skjult oplysninger for kunderne i forbindelse med omvalget

- det ikke i 2011 var kendt eller burde have været kendt for ledelsen i det daværende FSP Pension, at forudsætningen om, at Klager ved omvalget overtog risikoen for levetiderne på tidpunktet for Pensionsvalg 2011 var væsentlig for dem

- det ikke i 2011 var eller burde være kendt for ledelsen, at forudsætningen var så væsentlig, at kunderne ikke ville gennemføre omvalget, hvis dette havde været klart for Klager,

Selskabet finder ikke, at det vil være rimeligt at lade selskabet bære risikoen for at der foreligger bristede forudsætninger, idet:

- Selskabet med den betalte kompensation endeligt og fuldstændigt har gjort op med alle krav i anledning af omvalget

- det vil belaste selskabet - og dermed selskabets øvrige kunder - med en uforholdsmæssig stor økonomisk byrde i forhold til kundernes evt. gevinst ved annullering, dersom Klagers omvalg erklæres ugyldigt

- tilsidesættelse af Pensionsvalg 2011 ville indebære, at Klager retrospektivt er sluppet for investeringsrisikoen på et tidspunkt, hvor denne risiko er blevet realiseret med lave

renteprognoser, hvilket vil være urimeligt overfor de øvrige kunder og i strid med almindelige regler om fortrydelsesret for markedsrente-produkter, jf. forsikringsaftalelovens § 97a og forarbejderne hertil.

Selskabet afviser, at regulering af pensionsydelsen har sammenhæng med den i 2012 gennemførte fusion. Regulering af pensionerne ville være gennemført uanset fusionen, da manglende regulering vil føre til, at kundefællesskabet ikke har midlerne til at dække alle pensionsudbetalinger til udløb.

Selskabet gør gældende, at afgørelsen af klagen skal følge afgørelsen i AKF 85.178 og 84.184, som vedrører samme omvalg og samme materiale. Der er efter vores opfattelse intet afgørende, som adskiller disse klager fra AKF 85.178 og 84.184.

…

4. Mulighed for at tilsidesætte Pensionsvalg 2011 som ugyldigt

Ved Pensionsvalg 2011 har Klager indgået aftale med selskabet, hvorefter klager har opgivet sin ydelsesgaranti og valgt at fortsætte sin pensionsopsparing i forsikringsklasse III, jf. FiL bilag 7. Grundlaget for aftalen er det samlede materiale, som selskabet har udsendt til klager, med oplysninger om Pensionsvalg 2011 og konsekvenserne heraf.

Aftaler er efter dansk ret bindende, og da klager ikke har benyttet fortrydelsesretten hverken i april eller juni 2011, er aftalen bindende efter udløbet af den seneste fortrydelsesret den 30. juni 2011.

Dansk ret anerkender, at en aftale i særlige tilfælde tilsidesættes, hvis der foreligger en ugyldighedsgrund, som fx umyndighed, vold, fejlskrift mv. Der ses ikke at foreligge sådanne forhold, at aftalen kan tilsidesættes efter aftalelovens regler herom.

Derudover er det antaget i retspraksis, at en aftale kan blive tilsidesat i særlige tilfælde, hvor løftegivers - dvs. i denne sag Klagers - væsentlige forudsætninger for aftaleindgåelsen er bristede eller urigtige. Det er dermed langt fra alle tilfælde af bristede eller urigtige forudsætninger, der medfører at løftegiver kan frigøres for løftet.

I udgangspunktet kan Klager ikke blive frigjort af deres omvalg, blot fordi en eller flere forudsætninger, som Klager lagde til grund for sit valg, svigter eller er urigtige. Klager må som udgangspunkt selv tage risikoen for, at forudsætninger svigter eller er urigtige. Dette udgangspunkt gælder, uanset om klager misforstod faktiske eller juridiske forhold, eller om disse forhold senere ændrer sig uventet.

For så vidt angår forudsætningslæren henvises til praksis og teorien herom, herunder som gennemgået i Mads Bryde Andersen i 'Grundlæggende aftaleret' 3. udg. s. 402ff (Bilag 17).

Efter retspraksis er det en forudsætning for at tilsidesætte en i øvrigt gyldig aftale på baggrund af forudsætningslæren, at løftegiver (Klager) kan sandsynliggøre, at:

1. aftalen er indgået på baggrund af urigtige eller bristede forudsætninger, og

2. den urigtige eller bristede forudsætning har været så væsentlig for løftegiveren (Klager), Klager ikke ville have afgivet løftet (valgt om til markedsrente), hvis Klager havde vidst, at forudsætningen ikke var til stede eller ville briste, og

3. løftemodtageren (i dette tilfælde FSP Pension/AP Pension) havde indset eller burde have indset, at der her var tale om en væsentlig forudsætning for løftegiver. Man taler om, at væsentligheden skal have været kendelig for løftemodtageren.

4. det ud fra en afvejning af de involverede hensyn kan anses for rimeligt at lægge risikoen for, at en forudsætning er urigtig eller svigter på løftemodtageren (dvs. FSP Pension/AP Pension). Det kan også udtrykkes således, at 'forudsætningen skal have været relevant.

4.1. Er der forudsætninger, som er bristede elle urigtige?
Klager påstår, at Klager ved sit valg lagde til grund, at omvalget alene var et omvalg af investeringsformer, og at det stod klart, at der kunne være år med negativt afkast. Klager anfører, at selskabet undlod at omtale, at risikoen ved længere levetider ved valget overgik fra selskabet til det enkelte medlem, og at hvis dette havde været oplyst, og Klager havde kendt konsekvenserne heraf, ville Klager ikke have valgt om.

Indledningsvis bemærkes, at man kun meningsfyldt kan tale om bristede eller urigtige oplysninger, hvis løftegiver (klager) ikke på aftaletidspunktet havde kendskab til de rigtige og fuldstændige oplysninger.

4.1.2. Klart for Klager at ydelsesgarantien bortfaldt og at ydelsen kunne falde
Det er selskabets opfattelse, at Klager har været fuldt orienteret om, at Pensionsvalg 2011 medførte, at deres tidligere ydelsesgaranti bortfaldt, og at Klagers ydelser kunne blive nedsat som følge heraf.

Allerede fordi selskabet har anvendt begrebet 'ydelsesgaranti', som dækker alle garantier på ydelsen, og ikke 'rentegaranti', som dækker selve afkastgarantien, burde det have været klart for Klager, at der var andre forhold end afkastet, som kunne føre til nedsættelse af ydelsen.

Hertil kommer at produkter i markedsrente indebærer, at alle elementer er ugaranterede. Der er tale om et kendt, sædvanligt og gennemprøvet produkt, som har været udbudt som standardprodukt i danske pensionsordninger i hvert fald siden årtusindeskiftet. Klager er alle tidligere bankfolk og må derfor formodes at have et større kendskab til finansielle produkter, som fx markedsrenteprodukter, end mange af selskabets andre kunder.

Selskabet har tydeligt og gentagne steder i omvalgsmaterialet (Bilag 5-8) oplyst kunderne om, at deres ydelsesgaranti bortfaldt, og at ydelserne ville kunne falde som følge heraf. Selskabet finder det derfor dokumenteret, at klager i forbindelse med omvalget vidste, at konsekvensen af omvalg ville være, at:

- klager ikke længere har nogen ydelsesgaranti,
- pensionen kunne blive nedsat,
- klager selv bærer risikoen for tab og tilsvarende oppebærer gevinster ved højt afkast

Samtidig er produktet således sammensat, at det faktisk er afkastets størrelse i det enkelte år og det forventede afkast, som medfører, at pensionerne falder, fordi afkastet ikke er tilstrækkeligt til at dække de ugaranterede faktorer i beregningsgrundlaget.

Vi medgiver, at fokus i omvalgsmaterialet har været på risikoen ved afkastet, og at levetider ikke er udtrykkeligt omtalt. Baggrunden er, at der netop afkastet udgør langt den største risi-

ko ved markedsrente, da ethvert tab reducerer depotet og dermed kan have meget vidtrækkende betydning for pensionsydelsen, mens de øvrige beregningsfaktorer i beregningsgrundet ikke reducerer depotet og derfor har langt mindre betydning.

AP Pension henleder opmærksomheden på, at Klager med deres omvalg har frasagt sig ydelsesgarantien, og har dermed accepteret at overtage risikoen for fald i ydelse/prognose. Ud fra betragtningen om det mindre i det mere, må en accept af at overtage den væsentlig mere sårbare markedsrisiko, som rummer risiko for selve opsparingen kunne rumme accept af risikoen ved beregning efter det til enhver tid gældende og anmeldte beregningsgrundlag, herunder med anvendelse af forventede levetider, henset til at ændringer i disse forudsætninger ikke indebærer risiko for tab på selve depotet.

Selskabet henviser til tidligere afgørelser om samme emne senest AFK 85178, hvor klager klagede over at selskabet ikke ville tilbageføre hendes ordning fra markedsrente til gennemsnitsrente. Klager havde modtaget samme omvalgsmateriale, som Klager i denne sag. I afgørelsen udtalte Ankenævnet bl.a.:

'Det er endvidere Nævnets vurdering, at selskabet i det fremsendte materiale behørigt informerede klageren om risikoen ved at overgå til markedsrentepension, herunder bortfald af ydelsesgaranti.'

Som supplement hertil henvises til, at det på generalforsamlingen i 2011 (Bilag 4) blev sagt meget tydeligt, at ydelserne kunne falde på grund af levetider - vel at mærke i gennemsnitsrente. Formanden oplyste således på given foranledning:

'Jeg vil imidlertid gerne understrege, at vores advokats analyse af FSP's aftalegrundlag førte os til samme konklusion som Sampension - nemlig at der er tale om såkaldte genkaldelig ***aktuarmæssige garantier.*** *Det betyder på almindeligt dansk, at hvis det mod forventning skulle vise sig, at FSP Pension ikke kan leve op til de endelige kapitalkrav i Solvens II, har FSP mulighed for at rette henvendelse til Finanstilsynet og* ***anmode om at få garantierne fjernet.****'*

Og videre fremgår:

'.. Hvis omvalget ikke bliver en succes, kan det ultimativt betyde, at FSP må kontakte Finanstilsynet. Dette ***kan resultere i, at garantierne fjernes helt, eller dækningerne nedsættes,*** *således at solvenskravene kan overholdes.'*

Det må på denne baggrund have stået Klager klart, at når ydelserne kunne blive nedsat i gennemsnitsrente kunne dette også ske i markedsrente.

4.1.3. Klart for Klager at beregningsgrundlaget kunne ændres
Klager modtog i forbindelse med optagelse i selskabets det for dem gældende regulativ. Regulativerne er vedtaget af generalforsamlingen, og gældende regulativer lå tilgængeligt på selskabets hjemmeside på omvalgstidspunktet, ligesom kunderne ved login på selskabets medlemsportal kunne se, hvilket regulativ, de var omfattet af.

Forsikringsregulativ, som var gældende på omvalgstidspunktet er vedlagt som Bilag 1.

Det var derfor ikke ukendt for Klager, at Klagers ydelser var beregnet ud fra et beregningsgrundlag. Det anmeldte beregningsgrundlag indeholder en lang række formler og forudsæt-

ninger, hvoraf levetidsforudsætninger blot er en af dem. Samtidig udtrykker formuleringen 'til enhver tid gældende' klart, at alle faktorer i beregningsgrundlaget kan ændres.

Samtidig blev det som ovenfor omtalt på FSP Pensions generalforsamling i 2011 (Bilag 4), at garantierne fjernes helt, eller dækningerne nedsættes ligesom det blev oplyst at der i gennemsnitsrente var tale om genkaldelig aktuarmæssige garantier. Det må på denne baggrund have stået klart at der kunne blive tale om ændring af beregningsgrundlag selv i gennemsnitsrente og dermed også i markedsrente.

Da det ikke fremgår andre steder af omvalgsmaterialet, at der alene kan ske ændring af rentefaktoren, mener selskabet ikke, at klager med rimelighed kan godtgøre, at Klager ikke vidste, at beregningsgrundlagt kunne ændres og føre til lave pensioner.

Selskabet bestrider, at Klager ikke var informeret om levetidernes betydning for Klagers pensionsordning. Der henvises til omtalen af levetider i Bilag 3, hvor det meget klart fremgår, at de øgede levetidsforventninger ville sætte pensionsordningerne under pres, og til at levetiderne omtales flere steder i Bilag 5-8 og til, at det fremgår af klagers bilag A, at *'du beholder altså dine øvrige pensionsforhold og dækninger'.* Selskabet finder på denne bagrund, at Klager ikke med føje kan have antaget, at udfordringerne med øgede levetider ville forsvinde ved overgang til Markedsrente.

Selskabet finder samlet set ikke, at Klager har godtgjort, at deres forudsætninger forud for Pensionsvalg 2011 er bristede eller urigtige.

4.2. Foreligger der væsentlighed?
Vi medgiver, at fokus i omvalgsmaterialet har været på risikoen ved afkastet. Dette forhold omtales også kort i Finanstilsynets afgørelse af 2. april 2014, men Finanstilsynet har ikke fundet anledning til påtale heraf.

Baggrunden for, at der er fokus på afkastet er, at netop afkastrisikoen udgør langt den største risiko for kunder med markedsrenteprodukter, da ethvert tab reducerer depotet. Kunden kan med andre ord miste sine opsparede midler, hvilket kan have meget vidtrækkende betydning for pensionsydelsen. I modsætning hertil vil faktorerne i beregningsgrundlaget - herunder levetidsrisikoen - ikke reducere depotet og har derfor langt mindre betydning. De beregningsfaktorer, som med Pensionsvalg 2011 blev ugaranterede, blev derfor af selskabet anset for det mindre i det mere. Kunderne har således ikke mistet nogen værdi af deres opsparing.

Desuden havde levetidsrisikoen i 2010/2011 ikke samme betydning, som i dag. Den blev derfor anset for mindre væsentlig i forhold til muligheden for et højere afkast i markedsrente. Et omvalgsmateriale skal kun oplyse om væsentlige fordele og ulemper.

Der var ikke i 2011 lovregler eller administrative forskrifter om omvalg. Disse er først kommet i 2014 med lov om finansiel virksomhed § 60 A. Og først i forbindelse med Finanstilsynets udtalelse af 11. december 2014 er der kommet retningslinjer om oplysninger om levetidsrisikoen ved omvalg.

Det efter selskabets opfattelse formodningen i mod sig, at klagere, som har modtaget reguleringsbreve i 2011 eller 2012 ikke allerede dengang fandt anledning til at reagere, dersom forudsætningen omkring overtagelse af levetidsrisiko var så væsentlig og bestemmende for Klager, som Klager anfører.

Selskabet bestrider på denne baggrund at netop levetidsforudsætningerne har været en bestemmende, væsentlig forudsætning for kunderne ved omvalget.

4.3. Har oplysninger om levetidsrisikoen været bestemmende for Klager?
Det er ikke godtgjort af Klager at Klager ikke ville have gennemført omvalget, hvis klager havde fået oplysninger om levetidsrisikoen. Det er efter selskabets opfattelse heller ikke sandsynligt, at klager ikke ville have gennemført omvalget.

Levetidsrisikoen var ikke på daværende tidspunkt en væsentlig faktor. Den skønnedes at kunne opvejes af det højere afkast i markedsrente. Der var derfor god grund til at omvælge til et markedsrenteprodukt, selv om levetidsrisikoen overgik til Klager. Dette har efterfølgende vist sig, at levetidsrisikoen er større og de fremtidige afkast mindre, men det kunne man ikke forudse i 2011. Selskabet finder det derfor sandsynligt, at Klager ville have gennemført omvalget, selv Klager havde været eksplicit oplyst om levetidsrisikoen.

Selskabet mener, at det har formodningen mod sig, at forholdet skulle have været bestemmende, når Klager har modtaget værdien af sine garantier, herunder i henhold til Finanstilsynets afgørelse af 2. april 2014, værdien af den garanti, der var knyttet til den daværende levetidsforlængelse.

4.4. Vidste eller burde selskabet vide at væsentlige forudsætninger hos kunderne var bristet eller urigtige?

4.4.1. Skjulte selskabet oplysninger om levetidsrisiko?
Klager anfører, at selskabets ledelse har skjult oplysninger for kunderne i forbindelse med omvalget. Selskabet bestrider, at dette er tilfældet, da selskabet har fremlagt et omfattende omvalgsmateriale, har udarbejdet spørgsmål-svar på hjemmeside og har deltaget i informationsmøder om Pensionsvalg 2011.

Det er selskabets opfattelse, at ledelsen loyalt har delt de oplysninger, som de selv havde forud for Pensionsvalg 2011. Således var det ikke klart hverken for den ansvarshavende aktuar eller ledelsen, hvilken betydning Finanstilsynets varslede levetidsbenchmark ville få for beregning af ydelserne, da analysen først kunne gennemføres efter at Pensionsvalg 2011 var gennemført på grund af manglende oplysninger fra Finanstilsynet og It-udvikling.

Selskabet forventede i 2011, at et forventet højere afkast ville kunne dække de øgede levetider, der kunne forudses på daværende tidspunkt.

Levetiderne i FSP Pensions daværende markedsværdigrundlag (2010) var i tråd med såvel andre sammenlignelige selskaber, herunder AP Pension, som med Finanstilsynets benchmark 2010.

Dette underbygger, at FSP Pension på tidspunktet for gennemførelsen af omvalget var berettiget til at lægge til grund, at det anvendte markedsværdigrundlag var robust og betryggende.

Til støtte for, at selskabet ikke eksplicit burde have inddraget risikoen forbundet med ændrede levetidsforudsætninger i omvalgsmaterialet, henvises yderligere til, at selskabet på tidspunktet for omvalget var berettiget til at lægge til grund, at selskabets levetidsgrundlag var robust.
Samtidig kunne selskaberne ikke forudse, at Finanstilsynets nye levetidsbenchmark ville medføre en stigning i den forventede restlevetid, som for mænd modsvarer stigningen i de

foregående 50 år, ligesom ledelsen ligeså lidt som alle andre kunne forudse, at renteniveauet ville fald til et niveau, som ikke tidligere er set i nyere tid.

Ledelsen kunne derfor heller ikke forudse, at levetidsforudsætningerne derfor ville få en større betydning end antaget forud for Pensionsvalg 2011.

4.4.2. Udarbejdelse af omvalgsmaterialet
Selskabets ledelse havde dertil udfoldet store bestræbelser på at udarbejde et fyldestgørende og retvisende omvalgsmateriale og havde bl.a. søgt at sikre at dette også var tilfældet ved at lade en uvildig, ekstern advokat, …, gennemgå materiale. Da denne fandt materialet retvisende og fyldestgørende og udtrykkeligt udtalte, at der ikke var udeladt informationer, der var væsentlige for medlemmernes beslutning om omvalg, kunne selskabets ledelse gå ud fra, at væsentlige forhold var overset.

Under Finanstilsynets god skik inspektion i foråret 2011, gennemgik Finanstilsynets Forbrugerkontor alt omvalgsmaterialet, og bad selskabet ændre dette, eftersom Finanstilsynet ikke fandt materiale balanceret nok. Da selskabet udsendte nyt materiale på baggrund af Finanstilsynets kommentarer, og da Finanstilsynet efterfølgende har meddelt, at de ikke havde yderligere bemærkninger (Bilag 10 og 11), måtte selskabet have føje til at tro, at alle væsentlige forhold var oplyst og afdækket. Det gælder så meget mere, når Finanstilsynet, som netop i 2011 havde stort fokus på levetider, ikke stillede krav om oplysninger om levetidsrisikoen ved sin gennemgang af omvalgsmaterialet.

Selskabet finder ikke, at der er tale om en generel og væsentlig forudsætning hos vores kunder. Selskabet har mere end 50.000 kunder i markedsrente, heraf 12.000 kunder fra det tidligere FSP, som har gennemført samme omvalg ud fra samme oplysninger. Ud af de 12.000 kunder har ca. 350 i løbet af 2014 tilkendegivet, at netop levetiden var en væsentlig forudsætning for dem. Selskabet finder på denne baggrund heller ikke, at forudsætningen burde have været kendelig for selskabet.

På denne baggrund er det selskabets opfattelse, at det ikke i 2011 var kendt eller burde have været kendt for ledelsen i det daværende FSP Pension, at forudsætningen om, at Klager ved omvalget overtog risikoen for levetiderne på tidpunktet for Pensionsvalg 2011 var så væsentlig, at kunderne ikke ville gennemføre omvalget, hvis dette havde været klart for Klager.

4.5. Er det rimeligt at lade selskabet bære risikoen for evt. urigtige eller bristede forudsætninger?

4.5.1 Selskabet kunne ikke forudse den fremtidige udvikling
Baggrunden for at Klager nu gør gældende, at deres forudsætninger om levetider er bristede eller urigtige, er en kombination af, at Finanstilsynet efter omvalget i 2011 har øget levetidsbenchmark betydeligt, og et verdensomspændende rekordlavt renteniveau.

Selskabet finder ikke, at det ville være rimeligt, at pålægge selskabet disse risici, som ingen kunne forudse ved Pensionsvalg 2011.

4.5.2 Finanstilsynet har ikke kritiseret omvalgsmaterialet
I forbindelse med Pensionsvalg 2011 gennemførte udbad Finanstilsynets Forbrugerkontor sig en række oplysninger og ved brev af 18. maj 2011 (Bilag 8) pålagde Finanstilsynet selskabet at udsende nyt og mere balanceret omvalgsmateriale.

Herudover var Finanstilsynets Livkontor involveret i omvalget, i det Finanstilsynet ved brev af 30. maj 2011 (Bilag 18) udbad sig en redegørelse for selskabets beregning af kursværn. Henvendelsen blev besvaret samme dag, og sagen gav ikke anledning til kritik fra Finanstilsynet. Selskabet henviser til, at Finanstilsynet 2 gange i løbet af maj 2011 var inddraget i Pensionsvalg 2011, og ikke fandt yderligere anledning til kritik af omvalgsmaterialet efter den finansielle lovgivning, herunder blev forholdet omkring levetider slet ikke berørt til trods for at Finanstilsynet netop i foråret 2011 havde fokus på den netop udsendte levetidsbenchmark.

Selskabet henviser endvidere til, at Finanstilsynet heller ikke har kritiseret omvalgsmateriale i forbindelse med tilsynssagen i 2014.

4.5.3 Kunderne er blevet fuldt kompenseret
Selskabet henviser videre til, at kunderne, der valgte om i 2011, er blevet kompenseret for de hensættelser, der var på levetider på tidspunktet for omvalg, jf. Finanstilsynets afgørelse af 2. april 2014 (Bilag 14). Disse hensættelser var udtryk for de i 2011 forventede forøgede levetider.

Kompensationsmodellen er drøftet med Finanstilsynet, der har fundet den rimelig, jf. afgørelsen. Kompensationen indebærer, at de i øvrigt tilstrækkelige hensættelser, der var foretaget i 2011 til afdækning af levetidsrisikoen, er udbetalt til Klager. Derved er Klager blevet fuldt kompenseret for de i 2011 forventede levetidsmæssige konsekvenser af omvalget.

4.5.4 Det vil være uforholdsmæssigt dyrt at tilbageføre Klagers pensionsordninger
Selskabet gør gældende, at det ikke vil være rimeligt at lade selskabet bære risikoen for en annullering af Pensionsvalg 2011, fordi der foreligger umulighed med at genanskaffe de aktiver, som lå til grund for gennemsnitsrenteproduktet til samme eller lavere pris. Hvis det overhovedet er muligt, vil det belaste selskabet med en uforholdsmæssig stor økonomisk byrde i forhold til kundernes evt. gevinst ved annullering.

Baggrunden er, at selskabet er og var 100 pct. kundeejet, og der er derfor kun de andre kunder til at betale for en evt. annullering.

Pensionsordninger i såvel gennemsnitsrente som markedsrente baserer sig på værdipapirer, som selskabet anskaffer for de forsikredes midler. Sammensætningen af aktiver afspejler aftalen og den risiko, der er for de pågældende pensionsordninger. Således vil aktivsammensætningen i gennemsnitsrente adskille sig markant fra markedsrente, hvilket jo netop var hovedargumentet for Pensionsvalg 2011. Ved omlægning til markedsrente blev aktiverne, som var anskaffet til gennemsnitsrente, afhændet til fordel for aktiver med bedre afkastmulighed. Det udgør en særlig udfordring, at der er forløbet mere end 3 år med store udsving på finansmarkeder og en til stadighed faldende rente, som nu er blevet negativ, siden afhændelsen af de aktiver, der lå til grund for Klagers gennemsnitsrenteprodukt.

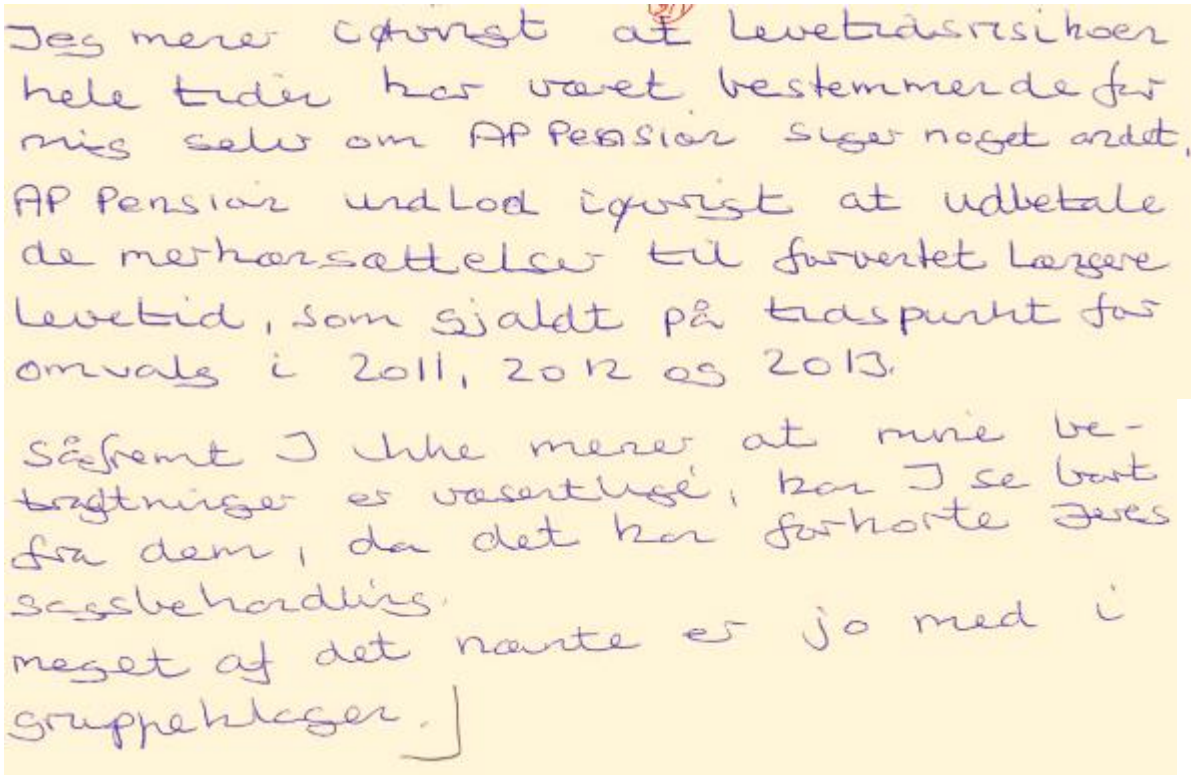
4.5.5. Hvis Klager får ret til at fortryde, er de også sluppet for investeringsrisikoen
Hvis Klager får medhold i at aftalen om Pensionsvalg 2011 ikke er bindende og derfor skal tilbage til garanterede ydelser, vil det betyde, at Klager også er sluppet for den investeringsrisiko, som de fuldt bevidst overtog ved omvalget. De er sluppet for investeringsrisikoen på et tidspunkt, hvor denne risiko er blevet realiseret med lave renteprognoser, hvilket vil være urimeligt overfor de øvrige kunder og i strid med FiL § 21.

Selskabet finder, at der må udvises særlig forsigtighed med at tilsidesætte aftaler om markedsrente, da risikoen for retrospektiv spekulation hos kunden er særlig stor. Derfor er der

ingen lovpligtig fortrydelsesret efter forsikringsaftalelovens §97a, fordi lovgiver ved folketingsbehandlingen fandt, at risikoen for spekulation var for høj."

Klageren har i brev af 9/6 2015 til nævnet heroverfor bl.a. bemærket:

Jeg vil stadig påpege at AP Pension skriver, at det ikke var ukendt for klager, at der forventedes længere levetider, som ville kunne få betydning for beregning af ydelserne i pensionsordninger.
Jeg har stadig ikke forstået at de kommer efter lår og sætter ydelserne kraftigt ned, da der i beregningerne i år tidligere burde være taget højde for det.
Jeg var højst sandsynligt ikke gået på "førtidspension" såfremt der ville blive udbetalt brutto ikr 2 mindre om måneder.
Ad d) (side 2) skriver AP Pension at min pension er blevet nedsat som følge af, at det er et ugaranteret pensionsprodukt og fordi beregningerne har ændret sig (forudsætninger) siden ordning fra gennemsnitsrente til markedsrente.
Forudsætningerne skulle så have ændret sig siden jeg modtog beregninger ultimo 2013 fra jeg gik på pension pr. 1/1. 2014 til starten af januar 2015.


Jeg mener ligeså at levetidsrisikoen hele tiden har været bestemmende for mig selv om AP Pension siger noget andet, AP Pension undlod ligeså at udbetale de merhensættelser til forventet længere levetid, som gjaldt på tidspunkt for omvalg i 2011, 2012 og 2013.

Såfremt I ikke mener at mine bemærkninger er væsentlige, har I se bort fra dem, da det har forkortet Jeres sagsbehandling.
meget af det nævnte er jo med i gruppelivsager.

Selskabet har i mail af 19/6 2015 til nævnet heroverfor bl.a. anført:

> "Brevet giver os … anledning til igen at fremhæve, at pension i markedsrente er ugaranteret og at pensionen fastsættes hvert år ud fra årets afkast, risikoresultat og omkostninger sammenholdt med de til enhver tid gældende forudsætninger for samme faktorer i fremtiden.
>
> Der er derfor intet forkert eller usædvanligt i, at pensionen kan blive reguleret allerede et år efter pensionering er påbegyndt. Hvis Klager ønsker en udbetaling, som forventes at være mere stabil, har Klager mulighed for at kontakte os på udbetalingen@appension.dk med henblik på at anbringe midlerne i fonde med et forventet mere stabilt afkast."

Af selskabets brev til klageren vedrørende omvalg fra april 2011 fremgår bl.a.:

> "**Pensionsvalg 2011 - tag stilling nu**
> Det er afgørende for dig, at du tager stilling til, hvordan vi skal forvalte din pension i fremtiden. Derfor tilbyder vi Pensionsvalg 2011. Årsagen til valget er kort fortalt, at tiden er ved at løbe fra din traditionelle pension med gennemsnitsrente. Nye EU-regler om større sikkerhed vil gøre det sværere at forhøje din pension hvert år. Det kan medlemmerne, herunder pensionisterne i FSP, ikke være tjent med.
>
> **Bestyrelsen anbefaler, at du skifter investeringsform**
> FSP's bestyrelse, som består af FSP-medlemmer, anbefaler derfor som udgangspunkt også pensionister at skifte investeringsform til markedsvilkår. Vi anbefaler dog, at du vælger lav risiko, da et negativt afkast kan nedsætte din årlige alderspension.
>
> Vi har vedlagt en brochure, der i populær form forklarer bestyrelsens anbefaling. Du kan læse, hvorfor det er vigtigt, at du tager stilling, og hvad pensionsvalget betyder for dig.

Alt det du skal vide
På det vedlagte faktaark har vi skrevet alt det, du skal vide."

Af det vedlagte faktaark fremgår bl.a.:

"**Alt det du skal vide om Pensionsvalget**
…
Et afgørende, men enkelt pensionsvalg
…
Det er kun investeringsformen for din pension, som nu ændres til markedsvilkår, hvor der ikke er ydelsesgaranti.
…
Investeringsrisiko
På markedsvilkår er der ingen forudsat grundlagsrente og ingen garanti for størrelsen af din pension. I gennemsnitsrentemiljøet sker der en udjævning af afkastet, mens du på markedsvilkår overtager risikoen for udsving og derved får det direkte afkast i de gode år, såvel som i de dårlige år. Du bestemmer selv, hvilken risiko der passer til dit temperament og investeringshorisont, men vi vil dog anbefale dig en forsigtig risikoprofil, hvor sandsynligheden er begrænset for, at dit afkast bliver negativt, og at din pension derfor nedsættes ved den årlige regulering ved årsskiftet."

I den vedlagte omvalgsbrochure fremgår det bl.a.:

"**Tiden løber fra din pension**
Efter 2001 er der løbende indført lovkrav, som gør det svært at øge din pension godt nok. Derfor har alle nye medlemmer siden 2007 fået en markedsrentepension, og derfor gennemførte vi et pensionsvalg i 2009. Siden 2009 er lovkravene blevet skærpet igen, og de vil blive yderligere skærpet i 2013, hvor nye EU-krav - Solvens II - træder i kraft (se tidslinjen ovenfor)
…
Her kan du se, hvad lovkravene betyder for din pension sammenlignet med pensioner, som investeres på markedsrente:

	Investering på markedsrente	Din nuværende pension
Garantier	Ingen udgifter til garanti	Betaling for ydelsesgaranti
Administrationsudgifter	Lave administrative udgifter på 0,2-0,3 % p.a.	Større administrative udgifter (Solvens II)
Investeringsrisici	Større, men valgmulighed mellem risikoprofiler	Begrænsede. Afkast udjævnes over årene

…
Skift investeringsform og slip bindingerne
…
Uden ydelsesgarantien hæfter du selv for et eventuelt tab, men får bedre investeringsmuligheder. Erfaringen viser, at *der* over tid er et positivt afkast på markedsrente og dermed en større pension. Vi kan blot ikke garantere *dig,* at det vil blive sådan. Men vi kan henvise til, at der historisk set har været større afkast på markedsrente end gennemsnitsrente. Og alt tyder på, at den forskel bliver mere udtalt fremover på grund af de skærpede lovkrav til din nuværende pension.

Hvis der er negativt afkast, kan det nedsætte din årlige alderspension, mens dine risikodækninger - f.eks. ægtefællepensionen - Ikke ændres. Læs mere om dette på www.fsp.dk/pensionsvalg2011.
Få mere at vide om Pensionsvalget

Oplysningerne i denne brochure er udtryk for FSP's og FSP's bestyrelses holdninger og anbefalinger, som er truffet på baggrund af omfattende Informationsmateriale fra FSP, andre virksomheder og relevante myndigheder.

Det er værd at minde om, at historiske afkast selvsagt aldrig er nogen garanti for, hvordan fremtidige afkast udvikler sig. Derfor opfordrer vi dig til at sætte dig grundigt ind I konsekvenserne ved at fastholde eller ændre din investeringsform.

Du opfordres til at overveje dit pensionsvalg omhyggeligt, herunder konsekvenserne ved at fastholde eller ændre din investeringsform og ydelsesgaranti. Vi henviser til www.fsp.dk/pensionsvalg2011, hvor vi har samlet en stor del af det informationsmateriale, som er baggrunden for denne brochures anbefalinger. Her finder du også vores seneste nyhedsbrev, hvor vi har samlet de oplysninger, som vi anser som helt centrale for dit pensionsvalg. Vi opfordrer dig også til at søge information andre steder, f.eks. på Finanstilsynets hjemmeside."

I brev fra Finanstilsynet til FSP Pension af 18/5 2011 fremgår bl.a.:

"**FSP Pension - omvalgsmateriale 2011**

…

Som tidligere angivet, er det Finanstilsynets opfattelse, at det udsendte omvalgsmateriale ikke fremstår tilstrækkeligt afbalanceret i sin beskrivelse af fordele og ulemper forbundet med et omvalg fra et gennemsnitsrenteprodukt til et markedsrenteprodukt.

FSP bør udarbejde supplerende materiale, der skal sendes ud til alle medlemmer, der skal gives mulighed for fornyet stillingtagen. Det supplerende materiale skal indeholde følgende hovedemner:

Beskrivelse af produkterne

Det supplerende materiale bør indeholde:

En fyldestgørende beskrivelse af fordele og ulemper ved henholdsvis gennemsnitsrente-markedsrenteproduktet. Beskrivelsen skal give et sammenligneligt overblik over fordele og ulemper ved de to typer produkter.

En beskrivelse af, hvilke konsekvenser det har for medlemmets aldersgruppe (erhvervsaktiv eller pensionist), om man vælger gennemsnitsrenteproduktet eller markedsrenteproduktet.

For erhvervsaktive medlemmer bør det beskrives hvilken Indflydelse det bør have på ens valg, hvor lang tid, der er til medlemmet skal pensioneres.

For pensionister bør det beskrives, hvor lang lid det vil kunne tage for et medlem at indhente et eventuelt lidt tab.

Risikoprofiler

Materialet bør også indeholde en uddybende beskrivelse af risikoprofilerne FSP Vælger lav, FSP Vælger Mellem og FSP Vælger høj, herunder sammensætningen og fordelingen af aktiver i risikoprofilerne. Det skal endvidere angives, at medlemmet aktivt skal vælge risikoprofil, hvis medlemmet vælger at skifte til markedsrenteproduktet.

En beskrivelse af, hvorfor det er vigtigt at tage stilling til risikoprofilen og at denne formentligt skal ændres løbende.

FSPs brochure for 'erhvervsaktive' indeholder oplysninger om historiske afkast. På linje med, hvad der følger af investorbeskyttelsesbekendtgørelsen, skal det udtrykkeligt angives, at tidligere afkast ikke kan anvendes som en pålidelig indikator for fremtidige afkast.

Videre proces

Da omvalgsperioden sluttede den 16. maj 2011 skal adle medlemmer på ny tilbydes mulighed for omvalg til markedsrenteprodukt på baggrund af det supplerende materiale. Med henblik pa, at sikre, at alle medlemmer får mulighed for at tage stilling til omvalget på et fyldestgørende grundlag skal det supplerende materiale om omvalget, udsendes til alle medlemmer.

Det supplerende materiale bør udsendes med et følgebrev, der klart angiver, at der er tale om supplerende materiale til det tidligere udsendte materiale om omvalget og at det enkelte medlem skal læse materialet igennem og tage stilling på ny.

FSP bedes sende det supplerende materiale til Finanstilsynet inden udsendelse til medlemmerne med henblik på tilsynets stillingtagen hertil."

Selskabet udarbejde herefter en supplementsbrochure, der blev fremsendt til medlemmerne den 14/6 2011. Heraf fremgår bl.a.:

"**Hvad er markedsrentepension?**

Supplement til brochuren side 4-6.

FSP har siden 2007 optaget alle nye medlemmer på pensioner I markedsrente (FSP Markedsrente). Med en pension i markedsrente følger afkastet markedet og tilskrives direkte pensionsopsparingen. Til forskel fra en pension i gennemsnitsrente, så kan kontorenten gå både op og ned i markedsrente.
…
Opsparing til markedsrente sker uden garantier, og der vil derfor komme år, hvor afkastet bliver negativt.
…
Fordele ved markedsrentepension
Hvis man kan acceptere at løbe en investeringsrisiko, som man selv er med til at fastsætte gennem valg af risikoprofil, kan mart undgå udgifter til ydelsesgaranti og finansielle afdækninger og samtidig få mulighed for at investere mere langsigtet med et afkast, som forventes at være højere end i gennemsnitsrente.

I markedsrente er man ikke begrænset af de samme investeringsregler som i gennemsnitsrente. Erfaringen over de seneste syv år, som fremgår af grafen nedenfor, viser, at selvom afkastet fra år til år varierer mere i markedsrente, er der målt over perioden opnået et faktisk afkast, som ligger over rentetilskrivningen I gennemsnitsrente. Man skal imidlertid være opmærksom på, at historiske afkast ikke er nogen garanti for fremtidige afkast.

Ulemper ved markedsrentepension

I modsætning til en pension i gennemsnitsrente så følger en markedsrentepension udviklingen på markedet, hvilket gør pensionen mindre forudsigelig. Det betyder, at man selv må bære eventuelle tab, hvis markedet går ned. Med en pension i markedsrente er der altså Ingen ydelsesgaranti på pensionsudbetalingen.

Særligt i de første år på markedsrente er risikoen for negativt afkast størst, som det fremgår af nedenstående graf, som tager udgangspunkt i et årligt forventet afkast på 5,5 % og en årlig standardafvigelse på 7 % og forudsætter desuden, at afkastene er normalfordelte.
…
Investeringshorisonten, herunder alder, er derfor vigtig I markedsrente. FSP tilbyder derfor også valg mellem tre risikoprofiler: Lav, Mellem og Høj Risiko (læs om de enkelte risikoprofiler i særskilt dokument).

Pensionister og andre medlemmer med en forsigtig risikoprofil anbefales at placere deres pensionsopsparing i Lav Risiko, hvor udsvingene i afkastet fra år til år må forventes at være mindst, og hvor risikoen for negativt afkast er lavest."

I FSP Pensions årsrapport 2011 hedder det bl.a.:

"**Højere levealder**
I januar 2011 indførte Finanstilsynet en ny levetidsmodel indeholdende en ny metode til fastsættelse af den forventede dødelighed og et nyt såkaldt benchmark for den forventede fremtidige levealder. Det nye benchmark fastlægger en højere levealder end hidtil, og pensionsbranchen skal bruge benchmarket til at opgøre hensættelser til fremtidige pensionsydelser.

Det nye benchmark betyder, at opsparingen til livsvarige pensionsydelser skal række til flere år end oprindeligt forudsat. Den højere levealder betyder, at FSP har styrket hensættelserne til markedsværdi med 50,3 mio. kr. i 2011 for traditionel pensionsopsparing med ydelsesgaranti.

Medlemmer med opsparing til markedsrente har et ugaranteret grundlag, og deres pensionsudbetalinger vil i fremtiden også blive påvirket af den stigende levealder. Hvis Pensionskassen forventer, at medlemmerne generelt lever længere og skal have udbetalt alderspension i flere år, kan det medføre behov for at ændre beregningsgrundlaget, hvilket kan føre til, at udbetalingerne kan blive sat ned, hvis det opnåede afkast ikke kan dække en længere levealder."

Af Finanstilsynets afgørelse af 2/4 2014 fremgår bl.a.:

"**Finanstilsynets afgørelse af 2. april 2014. Sagen har været forelagt Det Finansielle Råd**.

1. Afgørelse
Finanstilsynet påtaler, at AP Pension, ved omvalg for medlemmer i den daværende Finanssektorens Pensionskasse i 2011, 2012 og 2013, undlod at udbetale de merhensættelser til forventet længere levetid, som gjaldt på tidspunktet for omvalget.

Finanstilsynet påbyder samtidig AP Pension at udsende informationsmateriale til alle omvalgte medlemmer fra den daværende Finanssektorens Pensionskasse. Materialet skal be-

skrive baggrunden for, at AP Pension har besluttet at give kompensation og skal informere de berørte medlemmer om at de vil modtage en kompensation. Informationsmaterialet skal udsendes i 2. kvartal 2014.

Finanstilsynet påbyder endvidere, at AP Pension inden udgangen af 2014, når de berørte medlemmer har fået tilskrevet kompensation, udsender informationsmateriale til de berørte medlemmer med besked om de konkrete økonomiske konsekvenser for medlemmet.

2. Sagsfremstilling
Finanssektorens Pensionskasse (herefter FSP) gennemførte første halvår af 2011 et omvalg, hvor medlemmer med FSP's gennemsnitsrenteprodukt med ydelsesgarantier fik mulighed for at vælge om til FSP's markedsrenteprodukt.

Det gennemsnitsrenteprodukt, som medlemmerne opgav, var kendetegnet ved, at selskabet for at sikre, at medlemmernes ydelsesgarantier kunne indfries, havde henlagt regnskabsmæssige styrkelser (merhensættelser) udover medlemmernes depot.

Ved omvalget overgik medlemmer til et tegningsgrundlag, som fastholdt de samme utilstrækkelig lave levetider, som tegningsgrundlaget for medlemmernes hidtidige ordning (G82 og senere grundlag).

Der blev ved omvalget udloddet en omvalgsbonus på 2 % af depotet fratrukket et kursværn. Beslutningen om en fælles sats var blandt andet baseret på de solidariske fællesskabsprincipper som gjaldt for gennemsnitsrenteproduktet.

Udover de 2 % i omvalgsbonus eftergav FSP's bestyrelse medlemmerne en skyggekonto på 1.377 mio. kr. Skyggekontoen svarede til cirka 15 % af de omvalgte hensættelser. Vurderingen fra FSP's side var, at de omvalgte medlemmer blev fuldt kompenseret med omvalgsbonussen samt eftergivelsen af skyggekontoen på 1.377 mio. kr.

Med virkning fra 1. januar 2012 fusionerer FSP med AP Pension.
…
For omvalgene i 2011, 2012 og 2013 gælder det, at en del af merhensættelserne skulle kompensere for, at markedsrenten lå under den grundlagsrente, der svarede til pensionsgarantien.

En anden del af merhensættelserne skulle kompensere for, at tegningsgrundlaget antog restlevetider, som lå under de eksisterende levetider, og væsentligt under de levetider, som måtte forventes, når man tager højde for levetidsforbedringer.

Størrelsen af levetidsmerhensættelserne afhænger bl.a. af medlemmernes alder, pensioneringstidspunkt, hvilket gammelt grundlags levetidsantagelser der regnes på, oprindelig grundlagsrente med mere.

AP Pensions model for kompensation

Finanstilsynet anmodede AP Pension om redegørelser for forløbet af de gennemførte omvalg i 2011, 2012 og 2013. AP Pensions bestyrelse traf i efteråret 2013 beslutning om en kompensation og indledte dialog med Finanstilsynet desangående. I dialogen har AP Pension over for Finanstilsynet fremlagt en model for kompensation til de medlemmer, der har valgt om i henholdsvis 2011, 2012 og 2013, og hvor AP Pension kunne konstatere, at der ikke ved omvalgene var ydet tilstrækkelig kompensation.

I den fremlagte model tages der udgangspunkt i en kollektiv beregning indenfor de relevante kontributionsrentegrupper. For de enkelte omvalg er der ved beregningen af den endelige kompensation taget højde for:

- allerede udbetalt omvalgsbonus,
- i hvilket omfang værdien af skyggekontoen på tidspunktet for omvalg kan fradrages,
- finansiel risiko i forbindelse med gennemførslen af omvalgene,
- risikounderskud afholdt af egenkapitalen,
- selektionsrisiko

Informationsmateriale ved omvalget i 2011
Ved omvalget i 2011 omtalte omvalgsmaterialet, at medlemmet efter et omvalg selv bærer risikoen for udviklingen i de fremtidige pensionsudbetalinger, og at der ikke længere vil være garantier tilknyttet størrelsen heraf.

Omvalgsmaterialet adresserede imidlertid ikke eksplicit, at medlemmet med et ja til at overgå fra et garanteret til et ugaranteret produkt, også opgav en garanti for, at ændrede levetidsforudsætninger ikke kan nedsætte den garanterede ydelse.

Det fremgik ikke af omvalgsmaterialet, at medlemmerne måtte forventes at leve betydeligt længere end forudsat på det nye tegningsgrue lag, at dette isoleret set ville betyde, at pensionsydelser efter omvalget ville blive nedskrevet.

Informationsmateriale ved omvalget i 2012 og 2013
Ved omvalgene i 2012 og 2013 modtog medlemmerne ikke individuelle konsekvensberegninger, hvor de kunne se de individuelle pensionsprognoser før og efter omvalget.

Medlemmer på markedsrente blev præsenteret for nogle eksempler, som byggede på nogle beregningstekniske antagelser om, at levetidsantagelserne på den tidligere ordning og nuværende ordning ville være ens. Medlemmer med gennemsnitsrente blev præsenteret for eksempler baseret på de tegningsgrundlag, som var relevante henholdsvis før og efter omvalget.

For så vidt angår markedsrentekunderne har AP Pension overfor Finanstilsynet begrundet valget af ens beregningsforudsætninger (om bl.a. levetid) med, at eksempelberegningerne derved kunne illustrere de indholdsmæssige forskelle på de to produkter.

Om de ændrede levetidsantagelser og konsekvenserne fremgik der følgende af omvalgsmaterialet (under afsnittet om rente garanti side 15), at: 'ved pensionering etableres ydelserne på det på det tidspunkt gældende grundlag.' Og af side 14 fremgår det, at: 'at ved omtegning til henholdsvis 10-årlig ratepension og livsvarig livrentepension ved alder 65 år er der på ydelserne i AP Netlink anvendt AP Pensions gældende nytegningsgrundlag (1 pct.). Endvidere fremgik der følgende af Q 8, A's på AP Pensions hjemmeside:

> ***'Ændrer min ordning grundlag mht. levetid, hvis jeg overfører mit depot?***
> *Ja, dit grundlag ændres mht levetid. Du vil få et mere betryggende grundlag hvor der forventeligt kan gives en bedre forrentning, når der ikke skal sættes penge til side til forøgelse af levetid.'*
> *(…)*
> ***Er der anvendt samme grundlagslevetider i eksempelberegningerne, som jeg har i dag?***

'Nej, det er ikke det samme grundlag eller levetider. I AP Netlink etableres overførte pensionsordninger på det grundlag, som også de nye pensionsordninger etableres på. Det betyder, at de fleste vil få en lavere grundlagsrente og komme på et grundlag, hvor der forventes en længere levetid end på din nuværende pensionsordning.'

Levetidsspørgsmålet blev således ikke eksplicit berørt i omvalgsmaterialet fra 2011, og blev ved omvalget i 2012 alene blev omtalt på AP Pensions Q & A's via sætninger som fx '...dit grundlag ændres mht. levetid. Du vil få et mere betryggende grundlag...' til trods for, at et omvalgsmateriale skal give kunden en afbalanceret beskrivelse af omvalget og dets konsekvenser for medlemmerne.

Det må i den forbindelse antages, at ordet 'betryggende' kan give medlemmet anledning til at tro, at en kommende ordning vil være mere 'tryg' og dermed bedre - for medlemmet, Man kan således ikke forvente, at en almindelig forsikringstager vil være i stand til at gennemskue, at ordet 'betryggende' betyder, at restlevetidsantagelserne er det nye tegningsgrundlag er mere realistiske, og at prognosepensionsydelserne derfor vil blive nedskrevet som følge af, at der for medlemmets gamle ordning har været antaget utilstrækkelige levetider.

3. Retligt grundlag

Det følger af § 20, stk. 1 i lov om finansiel virksomhed, jf. lovbekendtgørelse nr. 705 af 25. juni 2012 med senere ændringer (herefter FIL) at det tekniske grundlag m.v. for livsforsikringsvirksomhed skal anmeldes til Finanstilsynet. I FIL § 20, stk. 1, nr. 2, er det præciseret, at anmeldelsen skal indeholde livsforsikringsselskabernes grundlag for beregning af forsikringspræmier, tilbagekøbsværdier og fripolicer.

FIL § 21, stk. 1, fastslår, at de efter § 20, stk. 1, nr. 2, anmeldte forhold skal være betryggende og rimelige over for den enkelte forsikringstager og andre berettigede efter forsikringsaftalerne. Finanstilsynet fører løbende tilsyn med, at livsforsikringsselskaberne overholder disse krav om betryggelse og rimelighed.

I relation hertil gælder det efter FIL § 21, stk. 3, at præmierne for nytegnede forsikringer skal være tilstrækkelige til, at forsikringsselskabet kan opfylde alle sine forpligtelser, således at der ikke vil være behov for systematisk og permanent tilførsel af andre midler.

Ifølge lovbemærkningerne til bestemmelsen indebærer dette, at enhver forsikringstype vurderet på tegningstidspunktet skal kunne hvile i sig selv, dog således at kontraktmæssige fastsatte omfordelinger kan finde sted, f.eks. som følge af anvendelse af fælleskønsgrundlag og andre kollektive elementer, jf. de specielle bemærkninger til § 21, stk. 3, i forslag nr. 176 til lov om finansiel virksomhed, fremsat 12. marts 2003.

Tegningsgrundlaget skal som udgangspunkt være betryggende, uanset om de beregnede forsikringsydelser aftalemæssigt er garanterede, betinget garanterede eller ugaranterede.

Ældre tegningsgrundlags beregningselementer kan ophøre med at være betryggende med tiden, hvilket nødvendiggør merhensættelser og skærpede beregningsgrundlag for forhøjelser af præmier og for forhøjelser af ydelser for bonus.

Det følger af Finanstilsynets praksis, at et beregningsgrundlag for at være betryggende og rimelige, skal bygge på beregningselementer (rentesatser, omkostningssatser og statistiske beregningselementer (herunder bl.a. restlevetidsantagelser) som hver for sig er valgt med forsigtighed.

Endvidere følger det af § 43 i FIL, at finansielle virksomheder skal handle i overensstemmelse med redelig forretningspraksis og god skik indenfor forretningsområdet. Hensynet til medlemmerne er yderligere reguleret i bekendtgørelse om god skik for finansielle virksomheder. Af denne bekendtgørelses § 3 fremgår, at finansielle virksomheder skal handle redeligt og loyalt over for sine medlemmer.

4. Vurdering

Det følger af FIL § 21, stk. 1, nr. 2, at tegningsgrundlaget, som livsforsikringsselskaber skal anmelde til Finanstilsynet, skal være betryggende og rimeligt over for den enkelte forsikringstager.

Ved omvalgene i 2011, 2012 og 2013 gik medlemmerne fra et gennemsnitsrenteprodukt, hvor levetidsrisikoen ligger hos selskabet - og, hvor der er ydelsesgaranti med tilskrivning af udjævnet afkast via en fælles depotrente. Medlemmerne overgik til enten et markedsrenteprodukt, hvor reserven fremover tilskrives markedsafkastet, og hvor levetidsrisikoen påhviler medlemmet, eller til et nyt gennemsnitsrenteprodukt, hvor levetidsrisikoen bæres af medlemmet, og hvor medlemmet alene har en 1 % rentegaranti.

Finanstilsynet vurderer, at der ved de nævnte omvalg var tale om en ændring af det tekniske grundlag, hvorved kravet om betryggende og rimelige beregningselementer for tegningsgrundlaget skulle opfyldes.

Det forhold, at medlemmerne ved omvalget opgav ydelsesgarantien indebar, at risikoen for, at pensionsydelserne nedsættes som følge af negative udsving i markedsafkastet og risikoen for, at pensionsydelserne nedsættes som følge af længere levealder i samfundet, overgik fra selskabet til medlemmet.

Den gennemsnitsrenteordning, som medlemmerne opgav, var kendetegnet ved, at selskabet for at sikre, at medlemmernes ydelsesgarantier kunne indfries, havde henlagt regnskabsmæssige styrkelser (merhensættelser) udover medlemmernes depot.

En del af merhensættelserne skulle kompensere for, at markedsrenten lå under den grundlagsrente, der svarer til pensionsgarantien. Det vil sige merhensættelser til rentesikring.

En anden del af merhensættelserne skulle kompensere for, at tegningsgrundlaget (G82 og senere grundlag) antog utilstrækkelige restlevetider, som lå betydeligt under de eksisterende levetider, og væsentligt under de levetider som måtte forventes, når man tager højde for levetidsforbedringer. Det vil sige merhensættelser til dækning for længere levetid.

Det er Finanstilsynets vurdering, at det under alle omstændigheder er egenkapitalens risiko, at der er hensat tilstrækkelige midler til at kunne dække de aftalte ydelsesgarantier.

Udlæg til betaling af udstedte garantier kan regnskabsteknisk godt skrives på noteoplysningen om skyggekontoen for egenkapitalen, men det er Finanstilsynets vurdering, at dette ikke i sig selv gør det rimeligt for den enkelte forsikringstager at overføre merhensættelserne til egenkapitalen i forbindelse med et omvalg.

Finanstilsynet vurderer endvidere, at hensynet til at sikre rimelighed overfor de enkelte forsikringstagere, vægter højere end hensynet til at sikre, at medlemmerne skal overgå til et betryggende beregningsgrundlag, der kan sikre selskabets solvens og dermed sikre at selskabets aktiver overstiger forpligtelserne. Finanstilsynet finder således ikke, at hensynet til at

sikre et betryggende beregningsgrundlag, som kan sikre selskabets solvens, kan lovliggøre, at der anvendes en handlemåde, som er urimelig overfor de enkelte forsikringstagere.

Merhensættelserne til rentesikring
Det er Finanstilsynets vurdering, at det var rimeligt jf. r §§ 20 og 21, at lade medlemmerne overgå til et nyt tegningsgrundlag uden at forsikringstagerne medtog den fulde andel af værdien af merhensættelserne til rentesikring.

Finanstilsynet bygger vurderingen på, at de grundlagsrenter, som medlemmerne ved omvalget opgav, alle lå på et niveau, som forventeligt kunne opnås eller overgås i gennemsnitlig markedsafkast efter et omvalg. Tegningsgrundlaget, som medlemmerne valgte om til, var således rimeligt overfor de enkelte forsikringstagere for så vidt angår renteelementet.

Merhensættelser til levetid
Omvalgene i 2011, 2012 og 2013 har det fællestræk, at medlemmernes depoter efterfølgende skulle betale for et på omvalgstidspunktet forudsigeligt levetidsrisikounderskud. Betalingen af fremtidige levetidsunderskud var før omvalget sikret via levetidsmerhensættelser.

Finanstilsynet finder - uagtet om det tegningsgrundlag, medlemmerne overgår til er betryggende eller ubetryggende - ikke, at det var rimeligt overfor de enkelte forsikringstagere, jf. FIL §§ 20 og 21, at lade betalingen for utilstrækkelige levetidsantagelser påhvile forsikringstagerne. Det ville derimod have været rimeligt, at forsikringstagerne medtog værdien af merhensættelserne til en længere levetid.

På denne baggrund vurderer Finanstilsynet, at FSP i 2011 og AP Pension i 2012 og 2013 i forbindelse med omvalgene handlede i strid med kravet om, at beregningselementer for tegningsgrundlaget skal være rimelige over for den enkelte forsikringstager, jf. FIL § 20 stk. 1, nr. 2 og § 21, stk. 1.

For omvalget i 2011 vurderer Finanstilsynet, at det tegningsgrundlag, medlemmerne kunne vælge om til, på omvalgstidspunktet var ubetryggende for selskabet med hensyn til risikoelementet dødelighed og således i strid med FIL § 21, stk. 1 og § 20, stk. 1, nr. 2.

Samtidig er det tilsynets vurdering, at det tegningsgrundlag, som medlemmerne kunne vælge om til i 2011, var i strid med FIL § 21, stk. 3, som fastslår, at præmierne for nytegnede forsikringer skal være tilstrækkelige til, at forsikringsselskabet kan opfylde alle sine forpligtelser, således at der ikke vil være behov for systematisk og permanent tilførsel af andre midler.

For omvalgene i 2012 og 2013 vurderer Finanstilsynet, at det tegningsgrundlag, medlemmerne kunne vælge om til, var betryggende i forhold til risikoelementet dødelighed, jf. FIL § 21, stk. 1 og § 20, stk. 1, nr. 2

Imidlertid indebar det forhold, at medlemmerne overgik til et tegningsgrundlag med mere realistiske levetidsantagelser, at nogle af 2012- og 2013-omvælgeme med åt oplevede nedskrivninger på 20-40 % i pensionsprognoserne. Dermed betalte medlemmernes depoter for, at medlemmernes gamle tegningsgrundlag var funderet på utilstrækkelige lave levetidsantagelser.

AP Pensions model for kompensation
Finanstilsynet har gennemgået principperne i AP Pensions model for kompensation til medlemmer, der har valgt om i henholdsvis 2011, 2012 og 2013. Finanstilsynet har vurderet principperne i den fremlagte model i forhold til principperne anført herover.

Det er Finanstilsynets vurdering, at modellen fremlagt af AP Pension sikrer medlemmerne en rimelig behandling af medlemmerne i overensstemmelse med principperne anført herover. Finanstilsynet har ved vurderingen lagt vægt på, at de principper, der anvendes i modellen svarer til praksis gældende på tidspunktet for omvalgene. Det gælder for så vidt angår den kollektive tilgang til beregningerne samt mulighederne for at korrigere størrelsen af kompensationen.

På den baggrund påtaler Finanstilsynet, at AP Pension, ved omvalg for medlemmer i den daværende Finanssektorens Pensionskasse i 2011, 2012 og 2013, undlod at udbetale de merhensættelser til forventet længere levetid, som gjaldt på tidspunktet for omvalget.

Information om AP Pensions kompensationsmateriale
Finanstilsynet påbyder endvidere i medfør af § 3 i bekendtgørelse om god skik for finansielle virksomheder AP Pension at udsende informationsmateriale til alle omvalgte medlemmer fra den daværende Finanssektorens Pensionskasse. Materialet skal beskrive baggrunden for, at der gives kompensation og skal informere de berørte medlemmer om at de vil modtage kompensation. Informationsmaterialet skal udsendes i 2. kvartal 2014.

Finanstilsynet påbyder endvidere, at AP Pension inden udgangen af 2014, når de berørte medlemmer har fået tilskrevet kompensation, udsender informationsmateriale til de berørte medlemmer med besked om de konkrete økonomiske konsekvenser for medlemmet."

I selskabets brev af 30/1 2015 til klageren fremgår bl.a.:

"**Din pensionsydelse reguleres pr. 1. april 2015**
Fra den 1. april 2015 bliver din månedlige pensionsydelse reguleret med -1.198 kr. Din månedlige udbetaling bliver derefter 22.780 kr. før skat.
Efter denne regulering mangler du ud fra vores nuværende forudsætninger en yderligere regulering på -3 pct. af din pension. Det vil vi regulere løbende.

Reguleringen er baseret på AP Pensions forventninger til fremtidig rente og afkast af aktier. Beregningen af reguleringen forudsætter, at det nuværende lave renteniveau fortsætter, og at aktier i gennemsnit vil give et afkast på 7,4 pct.

Derudover er reguleringen af ydelsen baseret på AP Pensions levetidsforudsætninger, som afspejler Finanstilsynets retningslinjer for fastsættelse af forventet levetid. Den forventede levetid er steget meget mere, end hvad vi kunne forudse for bare nogle år siden, og det betyder, at din pension skal strækkes over en længere periode.

Vi justerer løbende vores forventninger til renter, afkast og levetid. Hvis disse forventninger ændrer sig, må du forvente, at din pension bliver reguleret yderligere."

Af pensionsregulativ for FSP Traditionel 2011 fremgår bl.a.:

"**Størrelsen af pensionerne og ydelserne**
§ 10. Pensionerne og ydelsernes størrelse og værdi beregnes i overensstemmelse med det til enhver tid gældende tekniske grundlag, som er anmeldt til Finanstilsynet.

Stk. 2. Ved beregning af invalidepension, børnepension, ægtefælle- og samleverpension, dødsfaldssum og ugiftesum, og det indbyrdes forhold mellem disse dækninger, tages ud-

gangspunkt i størrelsen af den tilsvarende dækning ved overgang til afdeling FSP Traditionel den 1. januar 2010.

Stk. 3. Ydelsernes størrelse fremgår af den Konto- & Pensionsoversigt, som tilsendes hvert medlem primo året."

Nævnet udtaler:

Processuelle bemærkninger

Nævnet har modtaget et større antal klager over selskabets omvalg i 2011. Størstedelen af klagerne har givet fuldmagt til, at en repræsentant over for nævnet fører deres sag. Denne sag (i det følgende benævnt masseklagen) er afgjort ved blandt andet nævnets kendelse i sag 87092.

Nævnet har endvidere modtaget et antal individuelle klager over samme forhold. Nogle af disse klagere har nedlagt lidt andre påstande, end dem der er nedlagt i masseklagen. Henset til sagernes faktuelle lighed har nævnet så vidt muligt behandlet masseklagen og de individuelle klager identisk, idet nævnet dog – hvor det har været nødvendigt i de individuelle klager – har taget stilling til de yderligere påstande, som måtte fremgå af den konkrete, individuelle klage.

Ret til omvalg

Af nævnets afgørelse vedrørende masseklagen fremgår bl.a.:

"Sagens faktum i hovedtræk
Det fremgår af sagen, at klagerne oprindeligt blev optaget i FSP Pension. I april 2011 tilbød FSP Pension klagerne at overgå til en ordning på markedsvilkår og derved opgive deres ydelsesgaranti.

Den 18/5 2011 fremsendte Finanstilsynet et brev til FSP Pension, hvoraf det blandt andet fremgik, at det udsendte omvalgsmateriale i 2011 efter Finanstilsynets vurdering ikke fremstod tilstrækkeligt afbalanceret i sin beskrivelse af fordele og ulemper forbundet med et omvalg, og at selskabet burde udarbejde supplerende materiale, der blandt andet skulle indeholde en beskrivelse af, hvilke konsekvenser det havde for medlemmets aldersgruppe (erhvervsaktiv eller pensionist), om man valgte gennemsnitsrenteproduktet eller markedsrenteproduktet. For pensionister burde det beskrives, hvor lang tid det ville kunne tage for et medlem at indhente et eventuelt lidt tab.

FSP Pension fremsendte på den baggrund den 14/6 2011 en supplementbrochure til omvalgsmaterialet til klagerne, der accepterede tilbuddet og overgik til markedsvilkår mod opgivelse af deres ydelsesgarantier.p

26. 87994

I FSP Pensions årsrapport 2011 blev det oplyst, at Finanstilsynet i januar 2011 havde indført en ny levetidsmodel, og at medlemmer med opsparing i markedsrente "også i fremtiden ville blive påvirket af den stigende levealder", idet deres grundlag var ugaranteret, og i brev af 10/12 2011 meddelte FSP Pension klagerne, at FSP Pension indførte en udjævningsmodel med det formål, at store udsving i afkastet udjævnedes og derfor fik en langsommere effekt på den udbetalte ydelse. Ved samme lejlighed meddelte FSP Pension, at klagernes udbetalinger i fremtiden tillige ville blive påvirket af stigende levetider, som betød, at udbetalinger kunne nedsættes, hvis FSP Pension forventede, at medlemmerne generelt levede længere og skulle have udbetalt alderspension i flere år.

I september 2012 fusionerede FSP Pension med AP Pension med virkning fra 1/1 2012. Efter fusionen benyttede flere af klagerne et tilbud fra selskabet til at overgå til produktet AP Netlink.

Selskabet orienterede i breve af den 20/1 2014 hovedparten af klagerne om, at deres pensionsydelser blev sat ned. Selskabet begrundede nedsættelsen med en historisk lav rente, og at den gennemsnitlige levetid er forlænget.

Finanstilsynet anmodede selskabet om en redegørelse for, om reglerne om "god skik" i henhold til Lov om finansiel virksomhed var iagttaget i forbindelse med varslingerne i de ovennævnte breve. På baggrund af selskabets redegørelse af 6/2 2014, vurderede Finanstilsynet i brev af 24/3 2014, at der for så vidt angik de udsendte breve af 20/1 2014, ikke var "formuleringer i strid med reglerne om god skik", og at Finanstilsynet betragtede denne del af sagen for lukket.

På baggrund af blandt andet henvendelse fra klagerne og efter forelæggelse for Det Finansielle Råd traf Finanstilsynet den 2/4 2014 afgørelse vedrørende selve omvalgsproblematikken. Af afgørelsen fremgår, at FSP Pension forud for omvalget havde henlagt regnskabsmæssige styrkelser (merhensættelser) til at sikre, at medlemmernes ydelsesgarantier kunne indfries, og at medlemmerne ved omvalget i 2011 overgik til et tegningsgrundlag, som fastholdt de samme utilstrækkeligt lave levetider som tegningsgrundlaget for medlemmernes hidtidige ordning. Risikoen for, at pensionsydelserne nedsattes som følge af længere levealder i samfundet, overgik ifølge Finanstilsynet fra selskabet til klagerne ved deres opgivelse af ydelsesgarantien, og omvalgsmaterialet adresserede ifølge Finanstilsynet ikke eksplicit denne problemstilling. Finanstilsynet fastslog, at det under alle omstændigheder er egenkapitalens risiko, om der er hensat tilstrækkelige midler til at kunne dække de aftalte ydelsesgarantier. FSP Pension vurderede i forbindelse med omvalget, at klagerne blev fuldt kompenseret ved at modtage en omvalgsbonus bestående af 2 % af depotet fratrukket kursværn og eftergivelse af en skyggekonto på 1.377 mio. kr. Ifølge Finanstilsynet ville det derimod have været mere rimeligt, hvis klagerne havde medtaget værdien af hensættelserne til længere levetid. FSP Pension handlede efter finanstilsynets opfattelse ved omvalget i strid med Lov om finansiel virksomhed § 20 stk. 1, nr. 2 og § 21, stk. 1, idet kravet om - at beregningselementer for tegningsgrundlaget skal være rimelige over for den enkelte forsikringstager - ikke var opfyldt, og idet det nye tegningsgrundlag var ubetryggende med hensyn til risikoelementet dødelighed. Da flere af klagerne overgik til AP Netlink i 2012 og 2013, overgik de efter Finanstilsynets vurdering fra et tegningsgrundlag med utilstrækkelige levetider til et tegningsgrundlag med realistiske levetider, og selskabet undlod i den forbindelse at udlodde omvalgsbonus, imens de regnskabsmæssige styrkelser (merhensættelserne), der skulle kompensere for, at tegningsgrundlaget antog utilstrækkelige restlevetider, blev overført til selskabets egenkapital. Finanstilsynet påtalte på denne baggrund, at selskabet ved omvalg i FSP Pension i 2011, 2012 [AP-omvalg] og 2013 [AP-omvalg] undlod at udbetale de merhensættelser til forlænget levetid, som gjaldt på omvalgstidspunktet.

Selskabets bestyrelse traf beslutning om en udbetaling af kompensation til medlemmerne for ændringen af deres "garantier" og indledte dialog med Finanstilsynet desangående. Efter gennemgang af principperne i selskabets kompensationsmodel, i hvilken der blev taget udgangspunkt i en kollektiv beregning inden for de relevante kontributionsrentegrupper, vurderede Finanstilsynet i afgørelsen af 2/4 2014, at modellen sikrede medlemmerne en rimelig behandling. I juni 2014 fremsendte selskabet breve til klagerne med oplysninger om, hvorvidt de var berettiget til kompensation.

Den 22/4 2014 meddelte selskabet Forbrugerombudsmanden, at selskabet var indstillet på at meddele suspension af forældelsesfristen, for så vidt angik eventuelle krav om erstatning, tilbagesøgning og andre beføjelser, som pensionskunder i det daværende FSP Pension eller disses bo måtte have i anledning af omvalgene foretaget til FSP Markedsrente, således at suspensionen udløb den 1/1 2015 uden yderligere varsel.

Parternes hovedsynspunkter

Klagerne har over for nævnet anført, at FSP Pension har undladt at oplyse om væsentlige forhold i forbindelse med omvalget i 2011, navnlig at risikoen ved længere levetider ville overgå fra FSP til det enkelte medlem, og at FSP på omvalgstidspunktet ikke havde hensættelser, som modsvarede de restlevetider, der allerede kunne påregnes. Klagerne har gjort gældende, at såfremt de havde kendt til disse konsekvenser, så havde de ikke foretaget omvalget, og kræver det følgelig kendt ugyldigt, således at pensionsordningerne tilbageføres til Gennemsnitsrente med ydelsesgaranti. De har til støtte herfor blandt andet anført, at FSP Pension på omvalgstidspunktet end ikke havde hensættelser, som modsvarede de restlevetider, der allerede kunne påregnes på daværende tidspunkt, og at klagerne havde handlet anderledes, såfremt de havde været bekendt med disse oplysninger. Klagerne er desuden utilfredse med, at der ikke efter omvalget er fremsendt individuelle beregninger eller nye prognoser for de enkelte ordninger.

Selskabet har anført, at spørgsmålet om risiko for levetidsforlængelsen er endelig afgjort ved Finanstilsynets afgørelse af 2/4 2014, og at nævnet som følge af Finanstilsynets afgørelse er afskåret fra at behandle sagen. Derudover har selskabet gjort gældende, at klagerne ikke har sandsynliggjort, at der foreligger forhold som - heller ikke efter forudsætningslæren - kan føre til, at deres i øvrigt gyldige og bindende accept af omvalg fra gennemsnitsrente til markedsrente, skal tilsidesættes. Selskabet har anført, at FSP Pension havde foretaget hensættelser, som modsvarede de restlevetider, der kunne forudses i 2011, at klagerne var fuldt orienterede om, at omvalget medførte, at deres tidligere ydelsesgaranti bortfaldt, at klagernes ydelser som følge heraf kunne blive nedsat, og at det derfor burde stå klart for klagerne, at der var andre forhold end afkastet, som kunne føre til nedsættelse af deres ydelser. Selskabet har anført, at levetidsforudsætningerne ved omvalget ikke har været en bestemmende, væsentlig forudsætning for klagerne. Selskabet har anført, at en tilbagetræden fra omvalg vil belaste selskabet med en uforholdsmæssig stor økonomisk byrde i forhold til kundernes eventuelle gevinst ved annullering, at klagerne herved slipper for den investeringsrisiko, som de fuldt bevidst overtog ved omvalget, og at dette ikke vil være rimeligt over for selskabets øvrige kunder. Endelig har selskabet anført, at nogle klagere har udvist retsfortabende passivitet.

I relation til klagernes utilfredshed med manglende individuelle beregninger af ydelser og kompensation har selskabet anført, at klagerne ikke er berettiget til at få udarbejdet og udleveret sådanne.

Afvisningspåstanden

For så vidt angår Finanstilsynets afgørelse af 2/4 2014 bemærker nævnet, at den efter sit indhold omfatter en påtale af AP Pensions udbetaling af merhensættelser og et påbud om at udsende informationsmateriale til alle medlemmer, der havde foretaget omvalg fra den daværende Finanssektorens Pensionskasse. Afgørelsen tager således ikke stilling til det civilretlige spørgsmål, som klagerne har rejst over for nævnet.

På denne baggrund finder nævnet, at vedtægternes § 2, stk. 7, der vedrører sager, som i henhold til lovgivningen er henlagt til offentlige myndigheder, ikke afskærer nævnet fra at behandle spørgsmålet om, hvorvidt klagerne kan træde tilbage fra omvalget i 2011. Nævnet har herved også lagt vægt på, at Finanstilsynet ikke ved lov har fået til opgave at træffe afgørelse om sådanne civilretlige spørgsmål.

Ret til omvalg

Det fremgår af sagen, at Finanstilsynet ved brev af 9/12 2010 til en række selskaber oplyste, at grunden til indførelsen af det nye benchmark for levetidsforudsætninger *"har været en erkendelse af, at firmapensionskasserne har været for små til selv at kunne lave meningsfulde dødelighedsanalyser, der inkluderer forventede fremtidige levetidsforbedringer."* Videre fremgår det, at "*Dette problem løses nu med udmeldingen af det af Finanstilsynet udarbejdede benchmark. Der er derfor ikke længere belæg for, at firmapensionskasser ser bort fra forventede fremtidige levetidsforbedringer, når hensættelsesgrundlagets dødelighed fastsættes."*

I Finanstilsynet brev af 18/5 2011 er det blandt andet meddelt selskabet, at det skulle udarbejde supplerende materiale til klagerne med *"En fyldestgørende beskrivelse af fordele og ulemper ved henholdsvis gennemsnitsrente- markedsrenteproduktet. Beskrivelsen skal give et sammenligneligt overblik over fordele og ulemper ved de to typer produkter."*

Ved afgørelse af 2/4 2014 vurderede Finanstilsynet, at selskabets tegningsgrundlag, som medlemmerne ved omvalget i 2011 kunne vælge om til, var *"ubetryggende for selskabet med hensyn til risikoelementet dødelighed og således i strid med FIL § 21, stk. 1 og § 20, stk. 1, nr. 2."*

Finanstilsynet anførte endvidere i afgørelse af 2/4 2014, at selskabets omvalgsmateriale *"adresserede imidlertid ikke eksplicit, at medlemmet med et ja til at overgå fra et garanteret til et ugaranteret produkt, også opgav en garanti for, at ændrede levetidsforudsætninger ikke kan nedsætte den garanterede ydelse. Det fremgik ikke af omvalgsmaterialet, at medlemmerne måtte forventes at leve betydeligt længere end forudsat på det nye tegningsgrundlag, at dette isoleret set ville betyde, at pensionsydelser efter omvalget ville blive nedskrevet. Levetidsspørgsmålet blev således ikke eksplicit berørt i omvalgsmaterialet fra 2011, og blev ved omvalget i 2012 alene omtalt på AP Pensions Q & A's via sætninger som fx 'dit grundlag ændres mht. levetid. Du vil få et mere betryggende grundlag...' til trods for, at et omvalgsmateriale skal give kunden en afbalanceret beskrivelse af omvalget og dets konsekvenser for medlemmerne."*

På baggrund af ovenstående lægger nævnet til grund, at klagerne ved omvalget i 2011 ikke blev behørigt informeret om, at de overtog risikoen for ændringer i levetiden, ligesom klagerne ikke blev informeret om, at de levetidsforudsætninger, som selskabet benyttede, på sigt kunne betyde, at selskabet måtte nedregulere pensionsprognoser og pensionsydelser på grund af nye og mere retvisende levetidsforudsætninger.

Klagernes accept af omvalget i 2011 har derfor hvilet på nogle urigtige forudsætninger, og spørgsmålet bliver herefter, om klagerne som følge heraf kan træde tilbage fra omvalget.

Spørgsmålet er navnlig, om de urigtige forudsætninger var væsentlige for klagerne og kendelige for selskabet.

Nævnet finder, at oplysninger om levetidsforudsætninger må anses for væsentlige i forbindelse med et omvalg. Nævnet henviser i den forbindelse til FSP Pensions brev af 10/12 2011 til klagerne, hvori betydningen understreges, idet *"Dine udbetalinger vil i fremtiden tillige blive påvirket af stigende levetider, som betyder, at dine udbetalinger kan nedsættes, hvis vi forventer, at medlemmerne generelt lever længere og skal have udbetalt alderspension i flere år. Dette indarbejdes i den nye udjævningsmekanisme. …"*

Det er nævnets opfattelse, at reguleringerne af levetider, der blev foretaget kort efter omvalget, understøtter, at oplysningerne har væsentlig betydning. I selskabets brev af 22/2 2013 til de af klagerne, der var overgået til AP Netlink, anføres det eksempelvis blandt andet, at *"Denne ordning rummede - før overflytningen til AP NetLink - en ydelsesgaranti. Ordningen kunne derfor kun ændres fremadrettet. Men typisk vil ordningen - hvis den ikke er helt ny - være beregnet med udgangspunkt i de gamle forventninger til restlevetider, som ikke længere holder trit med virkeligheden. Det vil sige 15 til 19 år for en 65-årig mand og 18 til 19 år for en 65-årig kvinde. Men disse restlevetider ligger væsentligt under det, der i dag bliver anset for realistisk. Derfor er der ved overgangen til AP NetLink anvendt en restlevetid på 23,5 år for alle. Du havde tidligere en ydelsesgaranti baseret på for optimistiske levetidsforudsætninger, hvilket betyder, at din pensionsydelse forventeligt aldrig fremover vil blive reguleret op. Med overgangen til AP NetLink kan det beløb, som din pension starter på, være lavere end med ydelsesgarantien, men forventningen er, at den bliver reguleret til et højere niveau, så du samlet set får mere ud af din opsparing."*

Derudover har nævnet lagt vægt på, at selskabet allerede primo 2011 burde være bekendt med, at de levetidsforudsætninger, som selskabet hidtil havde anvendt, med stor sandsynlighed ikke kunne anvendes på sigt, og at det kunne have negative økonomiske konsekvenser for klagerne. Nævnet henviser til Finanstilsynets brev af 9/12 2010. I samme forbindelse fremhæver nævnet FSP Pensions nyhedsbrev fra januar 2011, hvoraf det blandt andet fremgår, at *"FSP's nuværende ordninger er således tegnet på nogle dødelighedsforudsætninger, som var gode og forsigtige for nogle år tilbage, men som nu, hvor folk lever længere, ikke længere er helt så betryggende."*

Endvidere henviser nævnet til, at selskabet i marts 2011 udarbejdede en redegørelse til Finanstilsynet *"for den forventede vej mod Solvens II med udgangspunkt i en såkaldt GAP-analyse"*, blandt andet vedrørende levetider, og at det af referat af ordinær generalforsamling i FSP Pension den 14/4 2011 fremgår, at "*Finanstilsynet har som følge af den stigende levealder indført et benchmark for levetider, der skal danne grundlag for afsættelsen af reserver til livsvarige pensioner."* Derudover fremhæver nævnet FSP Pensions årsrapport 2011, hvoraf det fremgår, at Finanstilsynets *"nye benchmark betyder, at opsparingen til livsvarige pensionsydelser skal række til flere år end oprindeligt forudsat. … Medlemmer med opsparing til markedsrente har et ugaranteret grundlag, og deres pensionsudbetalinger vil i fremtiden også blive påvirket af den stigende levealder. Hvis Pensionskassen forventer, at medlemmerne generelt lever længere og skal have udbetalt alderspension i flere år, kan det medføre behov for at ændre beregningsgrundlaget, hvilket kan føre til, at udbetalingerne kan blive sat ned, hvis det opnåede afkast ikke kan dække en længere levealder."*

Nævnet har desuden lagt vægt på, at selskabet ikke efter modtagelsen af brev fra Finanstilsynet af 18/5 2011 på behørig vis har oplyst om omvalgets konsekvenser, og at det må påhvile selskabet - som den professionelle part - at sikre sig dette i forbindelse med omvalget. På baggrund af indholdet i Finanstilsynets brev havde selskabet således mulighed for og an-

ledning til at sikre sig, at et så væsentligt forhold som levetidsproblematikken blev omtalt. Det må i den forbindelse tillægges betydning, at oplysningen kunne ske relativt kortfattet i det supplerende informationsmateriale. Selskabets bemærkning i supplementsbrochurenom at *"Opsparing til markedsrente sker uden garantier, og der vil derfor komme år, hvor afkastet bliver negativt"* udgør således ikke tilstrækkelig oplysning herom.

Endvidere har nævnet lagt vægt på, at Finanstilsynet kritiserede det tegningsgrundlag, der var gældende før og efter omvalget i 2011.

Endelig henviser nævnet til størrelsen af nedsættelserne for de enkelte klagere. Selskabet har anført, at ca. 85 % af pensionisterne skulle reguleres ned med op til 5%, ca. 5 % skulle reguleres op med op til 8 %, og ca. 10 % blev ikke reguleret. Klagerne har anført, at de 85 % af medlemmerne, der ikke har modtaget kompensation, har fået reduceret deres pensionsydelser med op til 30 %. Selskabet har heroverfor fremhævet, at det er færre end 100 af de tidligere FSP-kunder, der samlet set forventes nedreguleret med mere end 20 %. Uanset hvilken størrelse, nedsættelserne nøjagtigt vil komme til at antage på sigt, er det nævnets vurdering, at et stort antal af klagerne konkret har oplevet klare forringelser af deres pensionsordninger som følge af de ændrede levetidsforudsætninger.

Nævnet finder på den baggrund, at de mangelfulde oplysninger - om levetidsforudsætningerne og om, at klagerne i forbindelse med omvalget overtog risikoen for længere levetider - må anses for en væsentlig forudsætning for klagernes accept af omvalget.

Spørgsmålet er herefter, om det er rimeligt at pålægge selskabet risikoen for disse urigtige forudsætninger.

Nævnets flertal udtaler:
Flertallet finder efter en samlet vurdering, at der foreligger sådanne særlige forhold i denne sag, at det - ud fra en samlet vurdering af hensynet til klagerne og selskabet - ikke er rimeligt at pålægge selskabet risikoen for, at klagerne traf deres beslutning om omvalg på baggrund af urigtige/svigtende forudsætninger. Flertallet finder derfor, at klagerne ikke er berettigede til at træde tilbage fra deres omvalg i 2011.

Flertallet har blandt andet lagt vægt på, at nok har selskabet haft en sådan viden om levetidsproblematikken, at det burde have stået klart, at levetidsproblematikken fremadrettet kunne få indflydelse på størrelsen af klagernes pensionsudbetalinger, men der er ikke holdepunkter for at antage, at selskabet allerede ved omvalget i 2011 kunne forudse, at Finanstilsynets varsling af levetidsbenchmark ville medføre så betydelige stigninger i de forventede restlevetider, som det efterfølgende har vist sig at være tilfældet.

Flertallet har også lagt vægt på, at en imødekommelse af klagernes ønske om at kunne fortryde deres omvalg vil indebære, at klagerne slipper for investeringsrisikoen for perioden fra 2011 til nu, hvilket kan være problematisk i forhold til selskabets øvrige kunder. Flertallet bemærker i den forbindelse, at klagerne har kendskab til, hvorledes henholdsvis det garanterede pensionsprodukt og det markedsbaserede pensionsprodukt har udviklet sig i perioden, fra de accepterede tilbuddet om omvalg, og til det tidspunkt, hvor de indgav klagen til nævnet.

Flertallet har tillige lagt vægt på, at en imødekommelse af klagernes ønske om at kunne fortryde deres omvalg vil indebære, at selskabet skal genanskaffe investeringsaktiver, som adskiller sig markant fra de aktiver, som nu findes i selskabets aktivbeholdning, og at hovedargumentet for omvalget i 2011 var en omlægning af selskabets aktivbeholdning. Flertallet har i

den forbindelse lagt vægt på, at selskabet har oplyst, at det udgør en særlig udfordring at genanskaffe investeringsaktiverne, idet der er forløbet mere end 3 år med store udsving på finansmarkederne, og idet renten har været faldende siden afhændelsen af de aktiver, der lå til grund for klagernes gennemsnitsrenteprodukt.

Flertallet har endvidere lagt vægt på, at selskabet i 2011 sendte det supplerende omvalgsmateriale til Finanstilsynet inden udsendelse til medlemmerne med henblik på tilsynets stillingtagen hertil, og at Finanstilsynet efter det oplyste ikke fandt anledning til at kræve, at materialet mere eksplicit omtalte levetidsforudsætningerne.

Flertallet har endelig lagt vægt på, at selskabet fra efteråret 2013 i dialog med Finanstilsynet beregnede en kompensation for de hensættelser, der var på levetider på tidspunktet for omvalg, i hvilken der blev taget udgangspunkt i en kollektiv beregning inden for de relevante kontributionsrentegrupper, og at Finanstilsynet i afgørelsen af 2/4 2014 - efter gennemgang af principperne i modellen – vurderede, at den sikrede medlemmerne en rimelig behandling. Klagerne har først i slutningen i 2014 forfulgt sagen civilretligt.

Det, som klagerne i øvrigt har anført, findes ikke at kunne føre til et andet resultat.

Nævnets mindretal udtaler:
Henset til sagsforløbet finder mindretallet det efter en samlet vurdering rimeligt at lade selskabet bære risikoen for, at klagerne indgik aftalen på grundlag af nogle urigtige forudsætninger.

Mindretallet har blandt andet lagt vægt på, at det i 2011 burde have stået klart for selskabet, at problematikken vedrørende længere levetider og fornødne hensættelser hertil, kunne være af central betydning for klagernes beslutning om at acceptere selskabets tilbud om omvalg. Mindretallet har også lagt vægt på, at det havde været relativt let for selskabet at indføje nogle få, relevante oplysninger herom i informationsmaterialet, hvorfor selskabet også er nærmest til at bære risikoen for de negative konsekvenser, det indebærer, at selskabet ikke opfylder sin loyale oplysningspligt.

Det forhold, at selskabet fra efteråret 2013 i dialog med Finanstilsynet beregnede en kompensation for de hensættelser, der var på levetider på tidspunktet for omvalg, og at Finanstilsynet i afgørelsen af 2/4 2014 vurderede, at den sikrede medlemmerne en rimelig behandling, kan efter mindretallets opfattelse ikke afskære klagerne fra at vælge om. Mindretallet har i den forbindelse lagt vægt på, at kompensationen blandt andet har bestået af de merhensættelser til forlænget levetid, der ifølge Finanstilsynet var utilstrækkelige på omvalgstidspunktet.

Mindretallet er opmærksom på, at det kan være vanskeligt og byrdefuldt for selskabet at gennemføre de omlægninger, herunder af selskabets aktivmasse, der er nødvendige for at imødekomme klagernes ønske om at træde tilbage fra det omvalg, de foretog i 2011 - og at denne byrde må antages at blive større jo længere tid, der måtte gå fra omvalget i 2011. Mindretallet er også opmærksom på, at selskabet ønsker, at denne sag afgøres ved domstolene henset til sagens karakter og omfang. Mindretallet finder dog efter en samlet vurdering, at selskabets argumenter - herunder om hensynet til selskabets generelle økonomi og til de øvrige medlemmer - ikke i sig selv kan begrunde, at klagerne skal bære de økonomiske konsekvenser af selskabets tilsidesættelse af sin loyale oplysningspligt.

På baggrund af ovenstående finder mindretallet, at klagerne, som følge af forudsætningslæren, kan træde tilbage fra det omvalg, de foretog i 2011.

Afgørelsen træffes efter stemmeflertallet, således at klagerne ikke har krav på omvalg."

Afgørelsen om ret til omvalg træffes på samme måde i denne sag, da der ikke foreligger individuelle omstændigheder, der kan begrunde et andet resultat. Klageren har hermed ikke krav på omvalg.

Nedsat pensionsydelse

Efter sin gennemgang af sagen finder nævnet, at selskabet er berettiget til at regulere klagerens pension i henhold til det til enhver tid gældende beregningsgrundlag. Nævnet kan derfor ikke kritisere, at selskabet har nedsat klagernes pensionsydelser.

Nævnet har blandt andet lagt vægt på, at klageren ved omvalget i 2011 overgik fra et garanteret produkt til et markedsrenteprodukt, hvor ydelsen fastlægges på baggrund af et ugaranteret beregningsgrundlag. Nævnet henviser til § 10 i pensionsregulativet, hvoraf det fremgår, at "Pensionerne og ydelsernes størrelse og værdi beregnes i overensstemmelse med det til enhver tid gældende tekniske grundlag, som er anmeldt til Finanstilsynet.".

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

Klageren får ikke medhold.

Marianne Højgaard Pedersen
Formand