Ankenævnet for Forsikring

Den 30. august 2017 blev i sag nr. 90403:

xxxxxxxxxxxxxxxxxxxxx
xxxxxxxxxxxxxxxx
xxxxxxxxxxxxxxx

mod

PFA Pension
Marina Park
Sundkrogsgade 4
2100 København Ø

afsagt

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren har pensionsordning med forsikring ved tab af erhvervsevne i PFA Pension. Han arbejder i fleksjob og klager over selskabets vurdering af, hvad der er sædvanligt at tjene for fuldt erhvervsdygtige personer med lignende uddannelse og alder i relation til forsikringens bestemmelser om dækning for erhvervsevnetab under fleksjob.

Forsikringen giver ret til fuld udbetaling af ydelser for tab af erhvervsevne ved en erhvervsevnenedsættelse på mindst halvdelen. Er forsikrede i fleksjob, er det en betingelse for udbetaling, at forsikredes indtjening (summen af arbejdsindtægt og eventuelle sociale og andre offentlige ydelser og tilskud) er nedsat til halvdelen af, hvad der er sædvanligt for fuldt erhvervsdygtige personer med lignende uddannelse og alder.

Selskabet har anerkendt, at klagerens helbredsmæssige erhvervsevne som følge af sygdom er nedsat med mere end halvdelen. Selskabet har siden 1/5 2011 pr. kulance ydet delvis dækning, selvom klagerens indtjening i fleksjob uomtvistet har oversteget halvdelen af sammenligningsgrundlaget – dvs. hvad der er sædvanligt at tjene for fuldt erhvervsdygtige personer med lignende uddannelse og alder.

Selskabet har anført, at sammenligningsgrundlaget er 39-40.000 kr. pr. måned.

Selskabet har afvist, at det er bundet af en tilkendegivelse i mail af 21/9 2015, hvor selskabet oplyser, at sammenligningsgrundlaget er 48.000 kr. pr. måned. Selskabet henviser til, at der var tale om en klar fejl, som selskabet rettede ca. 1 time senere, og at oplysningen ikke har virket bestemmende for klageren.

Det fremgår af sagen, at klageren har henvendt sig til selskabet med henblik på at afklare, om han vil være berettiget til fuld forsikringsdækning, hvis han overgår til et fleksjob med færre timer og lavere indtjening end hans hidtidige.

Klageren har i klageskemaet af 18/1 2017 til nævnet bl.a. anført:

> **"Sagsfremstilling**
> Jeg er en gift familiefar med … børn fra …, som fik dissemineret sklerose i 2008. Jeg passede mit arbejde, men måtte give op, efter attacks i slutningen af 2010. Jeg overgik derefter til fastholdelsesfleksjob i … afdelingen efter den gamle ordning hos samme arbejdsgiver, …, hvor jeg også er …, og har været ansat her siden.
>
> Før jeg overgik til fleksjob var jeg i lønramme 27, trin 38 og PFA mener at jeg ville få en lavere løn i dag, hvis ikke jeg havde blevet syg.
>
> De mener at beregningsgrundlaget for min løn i dag skal være på 38.000-40.000 kr. Det mener jeg er urealistisk, da jeg allerede fik det i løn i 2010, før jeg blev syg.
>
> PFA har oplyst løn på 48.000 kr. d. 21/9-15 og da jeg så kommer med et forslag trækker de mailen med den oplyste løn tilbage med henvisning til, at denne behandles også af anden afdeling.
>
> Det er mig uvedkommende hvad der kan opstå af uhensigtsmæssigheder i deres interne processer. Forventeligt bliver min forespørgsel behandlet efter samme kriterier og jeg får først den lavere løn oplyst december 2015 - mere end 2 måneder efter.
>
> Der er sket flere fejl i sagsbehandlingen af min sag, bl.a. har der uretmæssigt været slettet livsforsikring, som nu er genoprettet efter påtale.
>
> **Hvad vil du konkret opnå hos selskabet?**
> Jeg vil have at de anerkender den løn, de selv har oplyst på 48.000 kr., sådan så det er det fremtidige beregningsgrundlag og eventuelt kan danne grundlag for en ny behandling af min sag."

I brev af 13/2 2017 fra selskabet til nævnet hedder det bl.a.:

> **"Hvilken type forsikring er der tale om?**
> Forsikredes police nr. … (og …) er tegnet pr. 1. august 2004 via forsikredes ansættelse i … og omlagt pr. 1. oktober 2006. Forsikrede forhøjede sine dækninger i begyndelsen af 2008. Policen giver ret til fuld udbetaling for tab af erhvervsevne ved en erhvervsevnenedsættelse på mindst halvdelen.

Policen giver ikke ret til udbetaling for tab af erhvervsevne og/eller præmiefritagelse under revalidering eller ansættelse i en stilling, der finansieres helt eller delvist af det offentlige som følge af nedsat erhvervsevne, medmindre den generelle erhvervsevne er nedsat til halvdelen af den fulde erhvervsevne, og forsikredes indtjening (summen af arbejdsindtægt og eventuelle sociale og andre offentlige ydelser og tilskud) er nedsat til halvdelen af, hvad der er sædvanligt for fuldt erhvervsdygtige personer med lignende uddannelse og alder, jf. forsikringsbetingelserne afsnit C, §1, stk. 6.

…

Baggrund for sagen

Forsikrede har siden 1. maj 2011 modtaget udbetaling for tab af erhvervsevne fra PFA Pension, trods hans indtjening i fleksjobbet oversteg halvdelen af, hvad andre med tilsvarende alder og uddannelse tjener, dvs. trods at han ikke opfyldte forsikringsbetingelsernes afsnit C, §1, stk. 6. Der er tale om kulancemæssige udbetalinger, der indledningsvis bestod i forskellen mellem forsikredes indtægt i fleksjobbet og hans tidligere løn, men som efterfølgende er øget, PFA Pension vedlægger til orientering selskabets afgørelser af 15. juli 2011 (bilag B), 21. marts 2013 (bilag C) og 18. april 2013 (bilag D). Udbetalingerne er ydet, fordi forsikrede har gjort opmærksom på, at han ellers vil fratræde sit fleksjob, hvorved PFA Pension ville skulle udbetale en fuld forsikringsydelse ved tab af erhvervsevne til ham. Det har hele tiden stået klart for forsikrede, at der er tale om kulancemæssige udbetalinger, dvs. udbetalinger, som PFA Pension ikke juridisk er forpligtet til at yde, så længe han er ansat i et fleksjob og ikke indtægtsmæssigt opfylder kravene for udbetaling.

Den 21. august 2015 henvender forsikrede sig til PFA Pension, for at høre, om det bedre vil kunne betale sig for ham at være i fleksjob efter de nye fleksjobregler, med henblik på, at hele hans forsikring kan komme til udbetaling, jf. bilag E, s. 1, hvilket han uddyber i mail af 28. august 2015, jf. bilag E, s. 4. Forsikredes samlede indtjening i et fleksjob etableret efter de nye fleksjobregler, vil være lavere end den samlede indtjening, som forsikrede har i det nuværende fleksjob. Forsikrede beder derfor PFA Pension om at fastsætte det sammenligningsgrundlag, som forsikrede, jf. forsikringsbetingelsernes afsnit C, §1, stk. 6 skal sammenlignes med, når PFA Pension vurderer, om der er ret til udbetaling ved nedsat erhvervsevne under ansættelse i et fleksjob.

PFA Pension svarer i mail af 21. september 2015 kl. 9.21, at hans samlede indtjening i fleksjob skal sammenlignes med, hvad der er sædvanligt for fuldt erhvervsdygtige personer med lignende uddannelse og alder (for at betingelserne for fuld udbetaling efter forsikringsbetingelserne er opfyldt i forhold til indtjeningen). I den forbindelse oplyser PFA Pension, at vi vurderer, at den månedsløn der skal sammenlignes med er ca. 48.000 kr.

PFA Pension bliver opmærksom på, at der er tale om en fejl og den 21. september 2015 kl. 10.18, dvs. mindre end en time efter mailen er sendt, oplyser PFA Pension pr. mail, at forsikrede bedes se bort fra mallen af 21. september 2015 kl. 9.21 med det oplyste sammenligningsgrundlag.

Forsikrede svarer PFA Pension i mail af 21. september 2015 kl. 11.00, hvori han skriver 'Hej …, Det er OK.....' Forsikrede tilkendegiver således, at han havde modtaget og læst beskeden om, at PFA Pension annullerer mallen af 21. september 2015 kl. 9.21.

PFA Pension skriver til forsikrede igen ved brev afsendt den 30. november 2015 (som ved en fejl er dateret 17. september 2015) (bilag F). I dette brev oplyser PFA Pension, at selskabet vurderer, at forsikredes indtægt i fleksjob skal sammenlignes med en løn på 38-40.000 kr.

Hvad handler tvisten om – parternes overordnede synspunkter?
Forsikrede kræver, at hans indtægt fra fleksjobbet bliver sammenlignet med en løn på 48.000 kr., idet han mener, at PFA Pension skal være bundet af sin mail af 21. september 2015 kl. 9.21.

Det er PFA Pensions vurdering, at selskabet ikke er bundet af sin mail af 21. september 2015 kl. 9.21. Mailen kan ikke opfattes som et bindende tilsagn, dels fordi PFA Pension uden ugrundet ophold (mindre end en time senere) over for forsikrede har annulleret mailen, fordi PFA Pensions fejl ikke har virket bestemmende for forsikrede, og fordi der er tale om en klar fejl i vurderingen af sammenligningsgrundlaget. Det er derfor PFA Pensions opfattelse, at forsikrede ikke har en berettiget forventning om ved vurdering af muligheder for udbetaling under fleksjob at blive sammenlignet med personer, hvis løn er næsten 40 % højere (48.000 kr. om måneden) end den løn, som han selv havde umiddelbart før hans helbredsmæssige erhvervsevne blev nedsat i 2010 (34.763 kr. om måneden).

Sagsfremstilling
Da forsikredes helbredsmæssige erhvervsevne blev nedsat i 2010, arbejdede han som kunderådgiver i ... Forsikrede oplyser i sit CV (bilag G), at han rådgav både erhvervskunder og privatkunder. Fra januar 2011 arbejdede forsikrede som kreditmedarbejder og tog diverse kurser.

Forsikrede oplyser i sin klage til Ankenævnet, at han allerede i 2010, hvor hans helbredsmæssige erhvervsevne blev nedsat, tjente 38.000-40.000 kr. pr. måned, men i Anmeldelse om helbredsmæssige forhold dateret 17. december 2010 (bilag H) oplyser forsikrede, at han både før og efter sygemelding har en bruttoindkomst på 417.160 kr. om året, dvs. svarende til 34.750 kr. pr. måned.

PFA Pension gør opmærksom på, at der ved fastsættelsen af sammenligningsgrundlaget jf. forsikringsbetingelsernes afsnit C, § 1, stk. 6 skal tages udgangspunkt i, hvad andre med tilsvarende alder og uddannelse tjener, jf. forsikringsbetingelserne afsnit C, §1, stk. 6. Det er således forsikredes alder og uddannelse og erhvervserfaring på tidspunktet, hvor hans erhvervsevne blev nedsat, som skal lægges til grund for lønniveauet, hvorfor senere tilegnede kompetencer og uindfriede karriereplaner ikke indgår i sammenligningsgrundlaget.

Ifølge Finansforbundets lønberegner er lønnen for en xx-årig fuldtidsmedarbejder, hvis arbejdsopgaver består i rådgivning af erhvervskunder (bilag I):

Nedre kvartil:	36.700
Median:	39.700
Øvre kvartil:	42.500

Lønnen for en xx-årig fuldtidsmedarbejder, hvis arbejdsopgaver består i rådgivning af privatkunder (bilag J):

Nedre kvartil:	33.700
Median:	35.600
Øvre kvartil:	37.600

Hertil kommer arbejdsgivers pensionsbidrag.

Ifølge Jobindex.dk er lønkravet for en xx årig bankrådgiver med (max) 6 års erfaring 35.895 kr. +/- 7.768 kr. inkl. pension (bilag K).

Ud fra disse oplysninger, er det PFA Pensions vurdering, at det er rimeligt, at tage udgangspunkt i, at en bankrådgiver tjener ca. 39-40.000 + arbejdsgivers pensionsbidrag. Hertil kan føjes, at Finansforbundets overenskomster ikke har givet store årlige lønstigninger til medlemmerne i de senere år.

På denne baggrund er det PFA Pensions vurdering, at et lønniveau på 48.000 kr. er for højt sat og at forsikrede ikke skal sammenlignes med dette, da det ikke er repræsentativt for den gruppe, han skal sammenlignes med.

Konklusion
PFA Pension fastholder således, at selskabet ikke er forpligtet til at sammenligne forsikredes indtægt fra fleksjobbet med en månedsløn på 48.000 kr. Dette begrundes med følgende:

- PFA Pension har rettet fejlen omgående,
- Fejlen har ikke været bestemmende for forsikrede,
- Der er tale om en klar fejl. Forsikrede kan ikke have en berettiget forventning om at blive sammenlignet med personer, der har en væsentligt højere løn end den gennemsnitlige løn, som gælder for personer med lignende uddannelse og alder. Forsikrede kan heller ikke have en berettiget forventning om, at der bliver taget udgangspunkt i en løn, der er væsentlig højere end den løn han selv oppebar forud for at hans helbredsmæssige erhvervsevne blev nedsat."

Klageren har i mail af 24/2 2017 til nævnet bl.a. bemærket:

"Indledende vil jeg bemærke at mit uddannelsesniveau i sammenligningsberegningerne fra Finansforbundets lønberegner bliver angivet til 'Erhvervsuddannelse', hvor det skulle være 'Kort videregående uddannelse', da jeg har læst den 2-årige 'Akademiuddannelsen i Finansiel Rådgivning'. Der vedlægges PDF-filer med de korrekte beregninger.
…
2*. Side 2, afsnit 1, linje 5:
'...forskellen mellem forsikredes indtægt i fleksjobbet og hans tidligere løn'

På dette tidspunkt bliver der ikke tillagt 14,25% til lønnen, for at få det rette, tabte, beløb, men alene suppleret op til lønnen uden pension og feriegodtgørelse. Se endvidere bilag C, for at se data i Finansforbundets lønberegner.
…
4*. Side 2, afsnit 5, linje 2:
'Forsikrede tilkendegiver således...'

Ikke accept på tilbagetrækning af det oplyste sammenligningsgrundlag.
…
Mailen fra klager er altså alene anerkendelse af, at sagen samtidig behandles andetsteds i huset. Klager havde ikke grund til at tro, at de ville nå til andet resultat, da klagers CV var oplyst og PFA Pension endvidere havde oplyst, at: *'Vi vil i din situation tage udgangspunkt i den senest offentliggjorte strukturstatistik for Finanssektorens Arbejdsgiverforening'.*

5*. Side 3, afsnit 3, linje 3:
'...uden ugrundet ophold...'

Mail kaldes først tilbage efter klagers svarmail.

…

6*. Side 3, afsnit 3, linje 6:

'...berettiget forventning...'

Klager har en berettiget forventning, om at det oplyste må stå til troende, da sammenligningsgrundlaget først trækkes tilbage i brev afsendt 30. november.

…

8*. Side 5, afsnit 5.

Klagers erhvervsindkomst i 2010 på PFA Pension's bilag H, skal selvfølgelig også tillægges 14,25%. Månedsfortjenesten er herefter månedligt kr. 39.717,11.

Opmærksomheden skal henledes på at klager underskrev *'...så rigtigt og uddybende som muligt'* iflg. Pkt. 10 på PFA Pension's bilag H. Grunden til fejlen, skal findes i diagnosen, samt manglende forståelse på tidspunktet for underskriften, men det skal samtidig nævnes, at pga. denne fejl, har klager ikke opnået en ret.

9*. Side 4, afsnit 8:

'...et lønniveau på 48.000 kr. er for højt sat...'

Iflg. bilag C skal pension og feriegodtgørelse lægges til for at få månedsfortjenesten, så de oplyste *'ca. 39-40.000'* er reelt kr. 44.557,50 - kr. 45.700.

De kr. 48.000, som blev oplyst ud fra Finanssektorens seneste offentliggjorte strukturstatistik, bilag E, skal fratrækkes 14,25%, for at blive sammenlignelige med PFA Pension's månedsfortjeneste. Således at de kr. 48.000,00 bliver til kr. 41.160,00

På bilag F oplyser PFA Pension klager om en månedsfortjeneste på kr. 40.700 – dette beløb er ikke langt fra de kr. 48.000 omregnet, som således ikke er for højt sat.

10*. Konklusion

Fejlen blev ikke rettet omgående, først efter klagers svar og det oplyste må derfor stå til troende, da fejlen ifølge det beskrevne på side 4 i PFA Pension's udtalelse ikke var åbenlyst forkert. Det faktum, at der gik 2,5 md., før fejlen bliver rettet gør at fejlen har været bestemmende for klager.

PFA Pension beklager i sin afgørelse af 15. februar 2016, at PFA Pension ved mail af 21. september 2015 har oplyst, at den gennemsnitlige månedsfortjeneste for en person i klagers situation er ca. 48.000 kr.

Det står imidlertid ikke klart, hvordan – og på hvilket grundlag – PFA Pension ved mail af 21. september 2015 kan tilbagekalde PFA Pension's oprindelige meddelelse om gennemsnitlig månedsfortjeneste på 48.000 kr. Og jeg undrer mig over, at PFA Pension ved behandlingen af min klage bare kan se bort fra denne meddelelse.

Oplysningen om de 48.000 kr. kan jeg som udgangspunkt støtte ret på. Det er jo et løfte, som PFA Pension ikke bare kan løbe fra. Hvis PFA Pension kunne løbe fra sit løfte i den her situation, kunne man jo altid trække det, man lover, tilbage, i tilfælde hvor man finder ud af, at man ikke har tænkt en situation helt igennem. Og det kan man selvfølgelig ikke.

Det gælder i særdeleshed i denne situation, hvor jeg var i god tro og i berettiget forventning om, at de 48.000 kr. ville ende med at stå til troende. Det ændrer ikke herved, at jeg

senere på dagen den 21. september 2015 fik en mail, hvor PFA bad mig se bort fra oplysningen om de 48.000 kr., under henvisning til at sagen også blev behandlet i en anden afdeling, PFA SkadeCenter.

PFA SkadeCenter behandler jo forventeligt min forespørgsel efter de samme kriterier – den senest offentliggjorte strukturstatistik for Finanssektorens Arbejdsgiverforening – som meddelelsen om de 48.000 kr. blev behandlet ud fra. Derudover skulle PFA SkadeCenter tage stilling til en forhøjelse af den kulancemæssige udbetaling fra min invaliditetsforsikring efter de nye fleksjobregler, der trådte i kraft 1.1.2013, og ikke til spørgsmålet om de 48.000 kr., som derimod er fastsat ud fra objektivt konstaterbare kriterier.

Derfor har jeg i de efterhånden mange måneder, som sagsbehandlingen har varet, handlet i tillid til, at beløbet på 48.000 kr. ville stå ved magt.

PFA Pension har truffet en for mig særdeles byrdefuld afgørelse ud fra kriterier, der er uigennemsigtige og for uklart defineret til, at de kan danne grundlag for de trufne afgørelser.

Jeg kan bare sidde tilbage og konstatere, at PFA Pension tilsyneladende efter forgodtbefindende har ændret resultat og benyttet en anden lønstatistikleverandør, da det går op for PFA Pension, hvad oplysningen om de 48.000 kr. betyder.

Sagen kan ridses op således:

- PFA Pension mener ikke, at der skal tages udgangspunkt i hele månedsfortjenesten i denne sag. (Ikke pension og feriegodtgørelse). Lønnen sætter PFA Pension til maksimalt kr. 40.700.

- Klager mener der skal tages udgangspunkt i hele månedsfortjenesten, for at få det korrekte beregningsgrundlag, for at sikre sig fremadrettet, da sygdommen er progredierende og det er jo derfor man tegner en forsikring. Månedsfortjenesten er ca. kr. 48.000."

Selskabet har i brev af 17/3 2017 til nævnet bl.a. anført:

"Først og fremmest skal PFA Pension bemærke, at en del af den tvist, som forsikrede har indbragt for Ankenævnet for Forsikring, er ret hypotetisk.

Forsikrede ønsker, at Ankenævnet tager stilling til, om PFA Pension er forpligtet til at anvende det sammenligningsgrundlag, som PFA Pension har trukket tilbage mindre end en time efter dets afsendelse. Subsidiært ønsker han imidlertid også, at Ankenævnet konkret vurderer det sammenligningsgrundlag, der skal gælde ved vurdering af forsikredes muligheder for udbetaling under fleksjob, jf. forsikringsbetingelsernes afsnit C, § 1, stk. 6X. Forsikrede ønsker således, at Ankenævnet tager stilling til størrelsen af den sædvanlige løn for fuldt erhvervsdygtige personer med lignende alder og uddannelse, som forsikredes samlede fleksjobindtægt skal sammenlignes med ved vurdering af retten til udbetaling under fleksjob.

Faktum er imidlertid, at forsikrede på nuværende tidspunkt er ansat i et fleksjob, hvor han modtager en samlet fleksjobindtægt, hvis størrelse uden tvivl ikke berettiger til udbetaling ved nedsat erhvervsevne. Der er således enighed mellem forsikrede og PFA Pension om, at forsikrede på nuværende tidspunkt ikke opfylder de gældende forsikringsbetingelser.

Som beskrevet i PFA Pensions brev af 13. februar 2017 til Ankenævnet for Forsikring, har PFA Pension alligevel kulancemæssigt valgt at udbetale en del af forsikredes dækning til forsikrede. PFA Pensions beslutning om den kulancemæssige udbetaling bygger på, at forsikrede har oplyst til PFA Pension, at han ellers ville sige sit fleksjob op, og kræve fuld udbetaling fra PFA Pension (forsikredes dækning er på 80 % af forsikredes hidtidige løn).

Selvom der ikke er tvivl om, at forsikrede på nuværende tidspunkt ikke opfylder betingelserne for udbetaling, ønsker han, som nævnt, at Ankenævnet alligevel tager stilling til det sammenligningsgrundlag, der er afgørende for hans eventuelle ret til udbetaling under fleksjob. Årsagen til dette er, at han overvejer, at overgå til et fleksjob etableret på de fleksjobvilkår, der gælder for fleksjobansættelser indgået efter den 1. januar 2013. Han overvejer denne mulighed, da ansættelse i et fleksjob på de nye vilkår muligvis vil betyde, at hans fleksjobindtægt bliver lavere. Når fleksjobindtægten nedsættes, stiger hans muligheder for at få udbetaling af den fulde dækning ved nedsat erhvervsevne fra PFA Pension (80 % af hidtidig løn).

Rettelse til det af PFA Pensions tidligere fastsatte sammenligningsgrundlag
PFA Pension ønsker at rette en fejl, som har sneget sig ind i PFA Pensions brev af 13. februar 2017 til Ankenævnet for Forsikring.

PFA Pension har i dette brev ved en fejl fastsat sammenligningsgrundlaget med udgangspunkt i den sædvanlige løn gældende for personer med forsikredes nuværende alder, altså xx år. Dette sammenligningsgrundlag er imidlertid forkert, da sammenligningsgrundlaget, jf. de gældende forsikringsbetingelser, skal tage udgangspunkt i forsikredes alder/anciennitet, på det tidspunkt, hvor forsikredes erhvervsevne blev nedsat med mindst 50 pct., og således ikke forsikredes alder på vurderingstidspunktet.

Det er PFA Pensions klare opfattelse, at den alder, der skal lægges til grund ved fastsættelse af sammenligningsgrundlaget - på samme måde, som det gælder for den uddannelse, der er afgørende for sammenligningsgrundlaget - er den alder, som forsikrede havde, da erhvervsevnen blev nedsat i dækningsberettiget grad, hvilket skete i 2010, hvor forsikrede var yy år gammel.

Det er herefter PFA Pensions vurdering, at søgekriteriet i forhold til alder skal … [nedsættes med 6 år], idet forsikrede ellers får medregnet erfaring, som han har tilegnet sig efter sin sygemelding. Søgekriteriet er desuden rettet ift. forsikredes oplysning om, at hans uddannelse anses for en kort videregående uddannelse:

Det fremgår af Finansforbundets lønberegner, at lønnen for en yy-årig fuldtidsmedarbejder, hvis arbejdsopgaver består i rådgivning af erhvervskunder (bilag L) udgør:

Nedre kvartil:	34.300 kr.
Median:	37.100 kr.
Øvre kvartil:	39.800 kr.

Lønnen for en yy-årig fuldtidsmedarbejder, hvis arbejdsopgaver består i rådgivning af privatkunder (bilag M) udgør:

Nedre kvartil:	31.500 kr.
Median:	33.300 kr.
Øvre kvartil:	35.200 kr.

Det er PFA Pensions opfattelse, at sammenligningsgrundlaget skal fastsættelsen som et gennemsnit af medianen for de to ovenfornævnte statistikker - ikke mindst, fordi forsikrede selv har oplyst, at han før erhvervsevnenedsættelsen beskæftigede sig med rådgivning af både private- og erhvervskunder.

Sammenligningsgrundlaget er derfor en løn på 35.200 kr. om måneden ((37.100 kr. + 33.300 kr.)/2)).

Pensionsbidrag
Forsikrede oplyser i sit brev til Ankenævnet for Forsikring, at pensionsbidraget også skal medregnes ved fastsættelse af den sædvanlige løn, der skal udgøre sammenligningsgrundlaget. I den forbindelse henviser han til oplysninger fra Finansforbundet om, at det typiske pensionsbidrag er på 11 %.

Hvis pensionsbidraget medregnes, så er sammenligningsgrundlaget 39.072 kr. (35.200 kr. + (35.200 * 11 %)).

Ferietillæg
Forsikrede mener desuden, at ferietillægget skal medregnes, når sammenligningsgrundlaget fastsættes. Dette er PFA Pension imidlertid uenig i.

Det er PFA Pensions opfattelse, at sammenligningsgrundlaget fastsættes ud fra den sædvanlige og fastpåregnelige månedsløn. Ferietillægget er, jf. ferielovens § 23, stk. 2., ikke en del af denne 'sædvanlige og fastpåregnelige månedsløn':

Følgende fremgår af ferielovens § 23, stk. 2:
'Stk. 2. *Lønnen under ferie er den sædvanlige og fast påregnelige løn på ferietidspunktet (...). Endvidere får lønmodtageren et ferietillæg på 1 pct. af lønnen i optjeningsåret, jf. § 26, stk. 1'.*

Det sammenligningsgrundlag, forsikrede mener, der skal tages udgangspunkt i
I sit brev til Ankenævnet har forsikrede vedlagt to bilag … med beregninger fra Finansforbundet, der viser den sædvanlige løn, der gælder for en xx årig fuldtidsansat person med kort videregående uddannelse, der beskæftiger sig med rådgivning af henholdsvis private og erhvervskunder. Gennemsnittet af de medianer, der gælder for de to lønninger, der fremgår af beregningerne er en månedlig løn på 38.650 kr. ((36.600 kr. + 40.700 kr.)/ 2)

Som tidligere nævnt, kan disse beregninger imidlertid ikke danne grundlag for fastsættelse af sammenligningsgrundlaget, jf. forsikringsbetingelsernes afsnit C, § 1, stk. 6, idet de tager udgangspunkt i forsikredes nuværende alder.
…
Konklusion
PFA Pension fastholder således, at selskabet ikke er forpligtet til at sammenligne forsikredes indtægt fra fleksjobbet med en månedsløn på 48.000 kr. Dette begrundes med følgende:

- PFA Pension har rettet fejlen omgående,
- Fejlen har ikke været bestemmende for forsikrede,
- Der er tale om en klar fejl. Forsikrede kan ikke have en berettiget forventning om at blive sammenlignet med personer, der har en væsentligt højere løn end den gennemsnitlige løn, som gælder for personer med den uddannelse og alder, som forsikrede havde på tidspunktet for erhvervsevnenedsættelsen.

- Forsikrede kan heller ikke have en berettiget forventning om, at der bliver taget udgangspunkt i en løn, der er væsentlig højere end den løn han selv oppebar forud for at hans helbredsmæssige erhvervsevne blev nedsat,
- De lønberegninger, forsikrede selv har tilsendt (bilag N og O), viser en månedlig løn, der er langt fra de 48.000 kr., som forsikrede ellers påstår, at han skal sammenlignes med.

Sidst men ikke mindst skal PFA Pension fremhæve, at forsikrede, jf forsikringsaftaleloven, har en tabsbegrænsningspligt, der gør, at forsikrede, så vidt muligt, skal forsøge at minimere sin skade/erhvervsevnenedsættelse, der består af både den helbredsmæssige og den indtjeningsmæssige nedsættelse. Det er derfor PFA Pensions opfattelse, at forsikrede er forpligtet til ikke at opsøge muligheder for at forstørre det tab, han lider - det indtjeningsmæssige tab i dette tilfælde - med henblik på at få pensionsselskabet til at skulle foretage eller forhøje en udbetaling. Når han ikke overholder denne forpligtelse, er det PFA Pensions opfattelse, at det eventuelle tab, han derved pådrager sig, ikke er dækningsberettiget."

I mail af 26/3 2017 fra klageren til nævnet hedder det bl.a.:

"Kommentarer:
Jeg forstår ikke, hvordan man helt kan vælge at se bort fra Finanssektorens Arbejdsgiverforenings Strukturstatistik, som de endda selv efter konkret sagsbehandling har oplyst at de benytter – efter min opfattelse er alle beregningerne fejlbehæftede, da de ikke indeholder 3,25 % af lønnen. Og jeg blev altså overbevist om, at de benytter FA's Struktrustatistik, som jeg blev oplyst, og som siger at månedsfortjeneste er 48.000 kr.

Hertil vil jeg på det kraftigste bemærke, at feriegodtgørelse på 3,25% af årslønnen i det foregående kalenderår, er en fast og påregnelig del af lønnen for en pengeinstitutansat, da det er en del af overenskomsten og ikke varierer eller kan bortfalde, hverken helt eller delvist. Alle der er ansat efter overenskomsten får det. PFA Pension henviser til ferielovens §23, stk. 2, som argument for at feriegodtgørelse ikke er en del af den sædvanlige og fast påregnelige løn. Hvis man bliver opsagt eller selv siger op, får man feriegodtgørelse ved starten af det efterfølgende ferieår. Det er altså en del af lønnen.
…
Klager overvejer ikke at overgå til de nye fleksjobregler for at få en højere udbetaling fra PFA Pension, men overvejer det, da det er det lægeligt anbefalede, som PFA Pension, da også kan læse ud af den seneste lægeerklæring, fra 2016, hvor klagers læge oplyser vurdering af den ugentlige arbejdstid på 10 timer mod 16 timer i 2011. En højere udbetaling fra PFA Pension, vil være en naturlig følge af dette. En af de ting der har holdt klager tilbage er, at det efter de gamle regler, ikke kan betale sig for arbejdsgiver, at have en medarbejder i fleksjob i mindre end 12 timer (2/3 dele tilskud), hvorfor en fremtidig ændring af timetallet vil medføre fleksjob efter den nye ordning, da timetallet ikke kan blive lavere efter den gamle ordning. Selvom det ikke passer PFA Pension og jeg hellere ville være rask, så er det desværre realiteten for klager. Hvis klager arbejder færre timer, vil han overgå til den nye ordning.
…
Kommentarer til konklusion
PFA Pension har ikke rettet fejlen omgående, som beskrevet.

Fejlen har i den grad været bestemmende for klager

Det oplyste var ikke en klar fejl. Endda med udgangspunkt i Finanssektorens Arbejdsgiver Forenings seneste offentliggjorte strukturstatistik. Klager var af den opfattelse at det ikke kunne være mere korrekt.

'Klager kan ikke have en berettiget forventning om, at der bliver taget udgangspunkt i en løn, der er væsentligt højere end den løn han selv oppebar...' Hertil skal bemærkes at i 2010 (for 7 år siden) var klagers løn 40.141 kr. (35.135 * 1,1425), så klager havde ingen anledning til at tro, at det oplyste var forkert.

'...lønberegninger...' Når man ganger lønnen med 1,1425 er det ret tæt på. Klager havde ingen mulighed for at vide, at PFA Pension havde oplyst noget forkert, da FA's Strukturstatistik, som der bliver henvist til fra PFA Pensions side af, understøtter beløbet, som dermed ikke er åbenlyst forkert.

Der er ingen grund til at nævne tabsbegrænsningspligt, eftersom klager ikke overvejer at overgå til de nye fleksjobregler for at få en højere udbetaling fra PFA Pension, men overvejer det, da det er det lægeligt anbefalede, som PFA Pension, da også kan læse ud af den seneste lægeerklæring, fra 2016, hvor klagers læge oplyser vurdering af den ugentlige arbejdstid på 10 timer mod 16 timer i 2011. En højere udbetaling fra PFA Pension vil som nævnt være en naturlig følge.

Hvis PFA Pension er af den opfattelse at jeg gør mig skyldig i nogle former for overtrædelser i forsikringsaftaleloven vil jeg meget gerne have det specificeret."

Klageren har i mail af 27/3 2017 til nævnet bl.a. bemærket:

"Jeg har det ikke på skrift, men Pensionsrådgiver, …, PFA Pension sagde i forbindelse med forhøjelse af dækninger i marts 2008, at jeg kunne få udbetaling fra invaliderente og have fleksjob samtidig. Det var et af argumenterne, der fik mig til at underskrive begæringen. Det holder nok ingen steder, når jeg ikke har det på skrift."

Selskabet har i brev af 12/4 2017 til nævnet bl.a. bemærket:

"PFA Pension kan oplyse, at det er almindelig praksis, at vi noterer indholdet af vores samtaler med vores kunder. PFA Pension har ikke registreringer om, at forsikrede i 2008 skulle være blevet rådgivet om reglerne i forhold til fleksjob, men det er korrekt, at løbende tab af erhvervsevne kan udbetales, selvom man er i fleksjob, hvis man ikke falder ind under undtagelsesbestemmelsen i betingelsernes afsnit C, § 1, stk. 6."

Nævnet har fået forelagt bilag fra sagen.

Af mail af 21/8 2015 fra klageren til selskabet fremgår bl.a.:

"Vil det være bedre for mig, hvis jeg har fleksjob efter de nye regler, sådan så hele min forsikring vil komme til udbetaling?"

Af mail af 9/9 2015 fra klageren til selskabet fremgår bl.a.:

"I et fleksjob efter de nye regler vil min indtægt være under halvdelen …"

Af mail af 11/9 2015 fra selskabet til klageren fremgår bl.a.:

> "I forhold til forsikringsbetingelserne, fremgår det af afsnit C, § 1, stk. 6, at du ikke har ret til invalidepension og præmiefritagelse, hvis du ansættes i en stilling, der er helt eller delvist finansieret af det offentlige, medmindre din generelle erhvervsevne er nedsat til halvdelen og din indtjening er nedsat til halvdelen af, hvad der er sædvanligt for fuldt erhvervsdygtige personer med lignende uddannelse og alder.
>
> Så før jeg kan oplyse om det kan betale sig for dig, vil jeg bede dig sende dit cv samt timetal og timeløn for fleksjob, så jeg kan foretage sammenligningen og dermed oplyse, om du vil have ret til udbetaling hvis du ansættes i fleksjob på nye vilkår."

Af mail af 11/9 2015 fra klageren til selskabet fremgår bl.a.:

> "Jeg vedhæfter link til mit CV her:
> …
> Jeg arbejder 12 timer pr. uge. Det er ikke meget, men jeg magter ikke mere pt., hvis jeg også skal have et liv uden for arbejdet. Jeg er bare så heldig, at have tegnet forsikring, da jeg var rask. I et fleksjob efter de nye regler, vil min løn nok være 180 kr. i timen, på trods af min store erfaring.
>
> Da jeg var rask, var jeg på [arbejdsgiverens] … og der var lagt nøje planer for min fremtid. Det er klart, at jeg indtægtsmæssigt ville have været i den høje ende i forhold til medianen.
>
> Ved et fleksjob med de nye regler vil jeg få kr. 7.800 i md.løn og kr. 14.742 i flekslønstilskud."

Af mail af 21/9 2015 kl. 09:21 fra selskabet til klageren fremgår bl.a.:

> "Da der ikke er tale om en faginvaliditetsdækning, så vurderer vi bredt i forhold til indtjening. Vi vil i din situation tage **udgangspunkt i den senest offentliggjorte strukturstatistik for Finanssektorens Arbejdsgiverforening**, hvoraf det fremgår, at medarbejdere med arbejde, der forudsætter viden på mellemniveau i gennemsnit har en **månedsfortjeneste incl. pension, bonus ferietillæg osv. på ca. 48.000 kr.**"

Af mail af 21/9 2015 kl. 10:06 fra klageren til selskabet fremgår bl.a.:

> "Det vil sige at jeg skal tjene kr. 24.000,00 pr. md. for at min invaliditetsdækning kommer til udbetaling til fulde.
>
> Idag får jeg udbetaling fra invaliditetsdækningen på kr. 7.706, så der er undersøgt hos læge og special-læge."

Af mail af 21/9 2015 kl. 10:18 fra selskabet til klageren fremgår bl.a.:

> "Jeg beklager, at jeg for hurtigt fik sendt mailen afsted. Vores SkadeCenter er ved at behandle din forespørgsel, hvilket jeg ikke har været opmærksom på.
>
> **Du bedes derfor se bort fra min mail sendt d.d. kl. 9:21 med det oplyste sammenligningsgrundlag.**"

13. 90403

Af mail af 21/9 2015 kl. 11:00 fra klageren til selskabet fremgår bl.a.:

> "Det er OK.
>
> Det kan også være at den sag, der kører i SkadeCenter er i forbindelse med at en del af min dødsfaldsdækning er blevet uretmæssigt slettet.
>
> Altså sådan at det slet ikke har noget med det her at gøre."

Af vejledning fra Finansforbundet fremgår bl.a.:

> **"Data i Finansforbundets lønberegner**
>
> **Hvad indgår i lønnen?**
> Det lønniveau, du finder i lønberegneren, er defineret som fast løn inklusive faste tillæg, men eksklusive arbejdsgivers pensionsbidrag og tillagt 1/12 af det gennemsnitlige årlige beløb, som modtages i engangstillæg og lign. (omfatter ikke overarbejdsbetaling). Det vil sige, at lønnen ikke indeholder det arbejdsgiverbetalte pensionsbidrag og heller ikke ferietillæg.
>
> Typisk udgør arbejdsgiverens pensionsbidrag 11 procent af den faste løn, mens ferietillægget udgør 3,25 procent af den faste løn. Hvis du ønsker at finde den totale bruttoløn, kan du derfor som tommelfingerregel gange lønniveauet i lønberegneren med 1,1425.
> …
> **Hvor stammer tallene fra?**
> Lønberegneren er baseret på et spørgeskema, som vi har udsendt til samtlige beskæftigede medlemmer, som er tilknyttet en af Finansforbundets kredse. Der er i alt udsendt knapt 37.000 spørgeskemaer, og svarprocenten ligger på 50 procent. På baggrund af spørgeskemaundersøgelsens data, har forskere fra DTU udarbejdet en regressionsmodel, som beregner det lønniveau, der fremgår af lønberegneren."

Forsikringsbetingelserne indeholder følgende bestemmelser:

> **"C Betingelser for invalideydelse og præmiefritagelse**
> **§ 1.**
> …
> Stk. 5. En ydelsesberettiget nedsættelse af erhvervsevnen foreligger, når forsikrede - efter PFA Pension's skøn - ikke længere er i stand til at tjene mere end en tredjedel respektive halvdelen af, hvad der er sædvanligt for fuldt erhvervsdygtige personer med lignende uddannelse og alder. Bedømmelsen sker på grundlag af en helhedsvurdering under hensyn til forsikredes tidligere og nuværende helbredstilstand, uddannelse og tidligere beskæftigelse.
>
> Stk. 6. Forsikrede har ikke ret til fuld eller halv invalidepension og/eller præmiefritagelse under revalidering eller ansættelse i en stilling, der finansieres helt eller delvist af det offentlige som følge af nedsat erhvervsevne, medmindre den generelle erhvervsevne er nedsat til henholdsvis en tredjedel eller halvdelen af den fulde erhvervsevne, og forsikredes indtjening (summen af arbejdsindtægt og eventuelle sociale og andre offentlige ydelser og tilskud) er nedsat til henholdsvis en tredjedel eller halvdelen af, hvad der er sædvanligt for fuldt erhvervsdygtige personer med lignende uddannelse og alder."

14. 90403

Nævnet udtaler:

Klageren har siden 2011 arbejdet i fleksjob som følge af sygdom.

Forsikringen giver ret til fuld dækning for erhvervsevnetab under ansættelse i fleksjob, hvis den generelle erhvervsevne er nedsat til halvdelen eller derunder, og forsikredes indtjening (summen af arbejdsindtægt og ydelser/tilskud) er nedsat til halvdelen af, hvad der er sædvanligt for fuldt erhvervsdygtige personer med lignende uddannelse og alder, jf. punkt C, § 1, stk. 5 og 6, i forsikringsbetingelserne.

Selskabet har oplyst, at det siden maj 2011 pr. kulance har ydet klageren delvis dækning for erhvervsevnetab, selvom hans indtjening i fleksjobbet inklusiv tilskud har udgjort mere end halvdelen af det sammenligningsgrundlag, der følger af forsikringsbetingelserne. Selskabet har anført, at de kulancemæssige udbetalinger er ydet, da klageren har oplyst, at han ellers ville fratræde sit fleksjob, hvorefter den fulde forsikringsydelse på 80 % af hans tidligere fuldtidsløn ville komme til udbetaling.

Klageren har i efteråret 2015 kontaktet selskabet med henblik på at afklare, om han vil være berettiget til fuld forsikringsdækning, hvis han overgår til ansættelse i et fleksjob med færre timer og lavere indtjening. Selskabet har anført, at dette afhænger af, om hans samlede indtjening overstiger halvdelen af, hvad der er sædvanligt at tjene for fuldt erhvervsdygtige personer med lignende uddannelse og alder, jf. punkt C, § 1, stk. 5 og 6, i forsikringsbetingelserne.

Klageren har i klageskemaet til nævnet anført, at han med klagen vil opnå, at selskabet anerkender, at den løn / det sammenligningsgrundlag på 48.000 kr., som selskabet tidligere har oplyst til ham, lægges til grund ved vurderingen af hans berettigelse til forsikringsdækning under et fremtidigt nyt fleksjob. Klageren henviser herved til selskabets mail af 21/9 2015, hvori selskabets medarbejder anfører, at sammenligningsgrundlaget for klagerens indtægt er en månedsindkomst på 48.000 kr.

Efter en gennemgang af sagen finder nævnet, at selskabet ikke er bundet af sin oplysning i mail af 21/9 2015, og at klageren således ikke kan støtte ret på denne oplysning.

Nævnet har blandt andet lagt vægt på, at selskabets medarbejder mindre end 1 time efter afsendelsen af mailen har tilbagekaldt sin oplysning ved en ny mail til klageren og anført, at problemstillingen er under behandling af en anden afdeling i selskabet, og at klageren vil modtage svar herfra. Nævnet finder, at selskabets oplysning om et sammenligningsgrundlag på 48.000 kr. ikke har virket bestemmende for klageren, og at klageren på baggrund af den samlede korrespondance fra selskabet ikke kan have en berettiget forventning om, at selskabet vil lægge de 48.000 kr. til grund ved vurderingen af sagen.

Nævnet kan herefter ikke give klager medhold i sin påstand i klageskemaet.

Klageren har subsidiært gjort gældende, at den sædvanlige løn for erhvervsdygtige personer med lignende alder og uddannelse er på ca. 48.000 kr.

Selskabet har heroverfor anført bl.a., at sammenligningsgrundlaget, jf. de gældende forsikringsbetingelser, skal tage udgangspunkt i forsikredes alder/anciennitet, på det tidspunkt, hvor forsikredes erhvervsevne blev nedsat med mindst 50 pct., og således ikke forsikredes alder på vurderingstidspunktet."

Det følger af forsikringsbetingelsernes afsnit C, § 1, stk. 5, at klageren har ret til forsikringsydelser, når han "ikke længere er i stand til at tjene mere end en tredjedel respektive halvdelen af, hvad der er sædvanligt for fuldt erhvervsdygtige personer med lignende uddannelse og alder". Tilsvarende fremgår det af forsikringsbetingelsernes afsnit C, § 1, stk. 6, at klagerens "indtjening ... er nedsat til henholdsvis en tredjedel eller halvdelen af, hvad der er sædvanligt for fuldt erhvervsdygtige personer med lignende uddannelse og alder".

Nævnet bemærker hertil, at selskabet alene har udbetalt ydelser til klageren på et kulancemæssigt grundlag, fordi selskabet har vurderet, at klagerens indtjening i fleksjob ikke har været nedsat i dækningsberettigende grad (dvs. har oversteget halvdelen af sammenligningsgrundlaget). Det følger af forsikringsbetingelserne, at det afgørende

kriterium er, hvad forsikringstageren er i stand til at tjene for at opnå ret til forsikringsdækning. Selskabet er derfor ikke berettiget til at lægge klagerens alder i 2010 til grund for sin vurdering.

Forsikringsbetingelserne må efter nævnets opfattelse forstås således, at der tidsmæssigt skal være symmetri mellem det tidspunkt, hvor selskabet sammenligner klagerens faktiske indtjening ("ikke længere er i stand til at tjene") med den indtjening, som sammenlignelige personer oppebærer ("halvdelen af, hvad der er sædvanligt for fuldt erhvervsdygtige personer med lignende uddannelse og alder"). Som konsekvens heraf skal selskabet lægge den anciennitet til grund, som klageren har opnået.

Nævnet bemærker videre på foranledning af parternes korrespondance til nævnet, der ved forsikringsbetingelsernes begreb "hvad der er sædvanligt at tjene for fuldt erhvervsdygtige personer med lignende uddannelse og alder" efter nævnets opfattelse må tages udgangspunkt i den fulde indtjening, som en sammenlignelig person har. Det betyder, at blandt andet sædvanlige pensionsbidrag og ferietillæg skal indgå i beregningen. Nævnet bemærker endvidere, at den overenskomst – som sammenlignelige personer typisk aflønnes efter – som udgangspunkt må lægges til grund, når pensionsbidrag og ferietillæggets størrelse skal fastlægges. Det gælder blandt andet i en situation som den foreliggende, hvor begge parter henviser til relevante lønstatistikker, som er udarbejdet af den pågældende fagorganisation, som står bag overenskomsten.

Nævnet bemærker afslutningsvist, at nævnet ikke finder anledning til at fastsætte et nærmere bestemt sammenligningsgrundlag for klagerens indkomst, der kan danne grundlag for en senere afgørelse fra selskabet om, hvorvidt klageren er berettiget til fulde invalideydelser sideløbende med et fleksjob, idet nævnet bemærker, at et sådan sammenligningsgrundlag ikke udgør en konstant størrelse, men blandt andet afhænger af de aktuelle lønforhold på arbejdsmarkedet.

17. 90403

Med disse bemærkninger

b e s t e m m e s :

Selskabet, PFA Pension, skal anerkende, at selskabet – ved en eventuel fornyet vurdering af, om klageren er berettiget til dækning for sit erhvervsevnetab – ikke er berettiget til at lægge klagerens alder og anciennitet i 2010 til grund for sin vurdering. Selskabet skal endvidere anerkende, at selskabet – ved en eventuel opgørelse af, hvad fuldt erhvervsdygtige personer med lignende uddannelse og alder tjener – skal indregne et pensionsbidrag på 11% af den faste løn og et ferietillæg på 3,25 % af den faste løn i denne indtjeningsberegning.

Klageren får i øvrigt ikke medhold.

Klagegebyret tilbagebetales.

Marianne Højgaard Pedersen
formand