Ankenævnet *for* Forsikring

Den 15. august 2018 blev i sag nr. 92202:

xxxxxxxxxxxxxxxxxxxxx
xxxxxxxxxxxxxxxx
xxxxxxxxxxxxxxx

mod

SEB Pension
Postboks 100
0900 København V

afsagt

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren har forsikring mod tab af erhvervsevne med faginvaliditetsdækning. Af klageskema af 12/4 2018 fremgår bl.a.:

> "**Kort redegørelse for sagen**
> …
> Uenigheden består i hvilke personer jeg konkret skal sammenlignes med ved §23, stk. 1´s formulering: ".... hvad der i samme egn er almindeligt for fuldt erhvervsdygtige personer med lignende uddannelse og alder".
>
> Jeg er beneficeret advokat med møderet for Højesteret. SEB mener Djøf´s lønstatistik for ansatte advokater skal anvendes, hvilket jeg ikke mener er brugbart da den intet oplyser om hvem der har svaret, hvor i landet og hvilken efteruddannelse de ansatte advokater har (herunder møderet). Jeg mener det skal vurderes hvad andre fuldt ud arbejdsdygtige advokater i [provinsby] med benefice og møderet for Højesteret tjener. Der findes ikke i [provinsby] fuldt erhvervsdygtige ansatte advokater hverken med benefice eller møderet for Højesteret, hvorfor der ikke skal sammenlignes med hvad ansatte advokater tjener. Sammenligningen efter forsikringsbetingelserne må derfor nødvendigvis være hvad en fuldt erhvervsdygtig advokat med 20 års erfaring, møderet for Højesteret og partner i et firma i [provinsby] med [under 10] indehavere tjener (lig min situation da jeg kom til skade)
>
> **Hvad vil du konkret opnå hos selskabet?**
> Anerkendelse af at betingelserne for udbetaling fra den tegnede erhvervsevnetabsforsikring er opfyldt med tilbagevirkende kraft fra 1.7.2016, fra hvilket tidspunkt jeg som følge af min tilskadekomst ikke længere modtog fuld løn."

Selskabet har i indlæg af 23/4 2018 til nævnet bl.a. redegjort for sagsforløbet og afgørelsen således:

> "Sagen omhandler, hvorvidt klageren siden 1. oktober 2016 har været berettiget til ydelser ved erhvervsevnetab. Datoen fremgår ikke af den af klageren fremlagte skadesanmeldelse, men af et brev af 12. december 2017, Bilag A, hvor klageren tilkendegiver, at hun anser sin erhvervsevne tilstrækkelig nedsat fra 1. juli 2016, og at forsikringsdækning derfor (efter 3 måneders karens) skal ydes fra 1. oktober 2016.
>
> **Aftalegrundlaget**
> Aftale … er oprindelig etableret i 2007 som led i en generel firmapensionsaftale mellem SEB Pension og [Advokatfirma A]. Frem til 30. juni 2016 indeholdt aftale … bl.a. en advokatfagdækning på kr. 288.000 svarende til 40 % af den af arbejdsgiveren senest indberettede gage på 720.000 kr., og en årlig præmie inkl. AMB på 72.000 kr. svarende til 10 % af gagen. Såfremt nævnet måtte finde, at klageren har været kontinuerligt mindst 50 % erhvervsudygtig siden 1. juli 2016, er det disse dækningsstørrelser, som klageren vil være berettiget til. Den relevante del af dækningsoversigt udskrevet 26. februar 2016 fremlægges som Bilag B.
>
> Som det fremgår af den af klageren fremlagte fra 1. juli 2016 gældende ansættelseskontrakt, overgik hun til en 25 timers arbejdsuge og en årsløn på 432.000 kr. Dette modtog SEB Pension underretning om, hvorefter de gageregulerede dækninger i overensstemmelse med firmapensionsaftalen blev ændret til kr. 172.800 (40 % af den nye gage) og kr. 43.200 (10 % af den nye gage).
>
> Klageren var ikke tilfreds med sin lønaftale, og fratrådte [Advokatfirma A] med udgangen af juni 2017. Klageren har med Bilag A oplyst, at hun på sin nye arbejdsplads tjener kr. 518.400 årligt inkl. et arbejdsgiverbetalt pensionsbidrag på 8 %.
>
> Klageren er blevet tilbudt privat videreførsel af aftale … fra 1. juli 201 7. SEB Pension har de sidste 8 måneder haft nogle tekniske udfordringer med at udstede et nyt aftaledokument, bl.a. fordi der skulle tilknyttes fagdækning og fordi klageren kun ønskede at videreføre erhvervsevnetabsdækningen samt lavest mulige opsparingspræmie. Det dækningsbevis af 26. marts 2018, Bilag C, der var vedlagt som bilag til det af klageren fremlagte brev af 28. marts 2018, er det korrekte. Nærværende tvist skal bedømmes efter de i Bilag C omtalte vilkår (bortset fra beløbsstørrelserne, jf. oven for) og forsikringsbetingelser, som svarer til de, var gældende frem til 1. juli 2016.
>
> Såfremt nævnet ikke giver klageren medhold i, at hendes erhvervsevnetab kontinuerligt har været mindst 50 % siden 1. juli 2016, er Bilag C i sin helhed, dvs inkl. beløbsstørrelserne, den fortsættende aftale, når der efterfølgende eventuelt måtte opstå et dækningsberettiget erhvervsevnetab.
>
> **Erhvervsevnetabet**
> *Den helbredsmæssige betingelse*
> Som det fremgår af de af klageren fremlagte afgørelser fra SEB Pensions interne klageråd af 22. februar og 28. marts 2018, er det selskabets opfattelse, at allerede fordi klageren siden 1. juli 2016 løbende har været i stand til at opfylde sin ansættelseskontrakt som advokat på 5 timer dagligt (25 timer ugentligt), er hun ikke 50 % erhvervsudygtig.

Ud over hvad der allerede er gjort gældende i brevene fra klagerådet, skal det tilføjes, at de 25 timer blot er et dokumenteret minimum, idet klageren ikke er arbejdsafprøvet til mere, og at de 25 timer derfor reelt blot er et valg, klageren har truffet. Der er derfor ingen dokumentation for, at klageren ikke en eller flere dage om ugen ikke skulle være i stand til at arbejde mere end 5 timer, ligesom det formentlig også sker – advokatjobbet er ikke noget, man forbinder med fast mødetid. Hertil kommer, at klageren i perioden juni 2013 – juni 2016 i et ikke uvæsentligt omfang har evnet at udfylde sin oprindelige stilling, hvor arbejdstiden angiveligt var 50 timer ugentligt. Det har formodningen imod sig, at advokatselskabets øvrige partnere gennem så lang tid ville have accepteret en markant lavere arbejdstid.

Det gøres ikke gældende, at klageren samlet set arbejder længere end 25 timer ugentligt, men at den afspadsering, der f.eks. muliggøres når et møde i retten tager 7 timer, ikke skaber et fravær som følge af helbredsmæssige forhold.

De lægelige oplysninger er i god overensstemmelse med, hvad klageren kan og bør præstere arbejdsmæssigt som advokat. Klageren har fremlagt en selskabet bekendt speciallægeerklæring fra 2. december 2014, der vurderer, at klagerens tilstand har været stationær kort tid efter trafikulykken 31. maj 2013. Som Bilag D fremlægges klagerens egen læges journal, som selskabet har modtaget 6. december 2017. Der er ingen journaltilførsler siden 25. august 2016, og Bilag D bekræfter, at klagerens primære problemer er whiplashfølger i nakke og venstre skulder samt en let discusdegeneration i nakken(C4/5).

På grund af arbejdstidsforholdene har selskabet ikke fundet det nødvendigt at indhente en ny speciallægeerklæring, men det vil ske, hvis nævnet mod forventning måtte give klageren medhold.

Den økonomiske betingelse
I og med at klagerens tilstand var stationær allerede i 2013, og at hun indgik i en ny ansættelseskontrakt pr. 1. juli 2016, har det allerede fra og med 1. juli 2016 været korrekt at udmåle det økonomiske tab i forhold til, hvad der er 'normalt' at tjene for advokater – og ikke i forhold til klagerens konkrete indtægt som partner i et advokatselskab. Forsikringens fagdækningselement indebærer således ikke, at man er forsikret som selvstændig erhvervsdrivende – kun som ansat.

Selskabet har i sit brev af 22. februar 2018 henvist til DJØF-statistikken for ansatte advokater på advokatkontor. Uddrag af statistikken fremlægges som Bilag E. De 73.000 kr. er et landsgennemsnit, og antagelsen må derfor være, at tallene for [provinsby] vil være noget lavere, idet indtægterne i hovedstadsområdet er højere.

Det fastholdes derfor, at klageren med sine faktiske indtægtsforhold har tjent mere end 50 % af, hvad der er normalt at tjene for advokater i [provinsby]/[region]. Det gøres subsidiært gældende, at dette i hvert fald gælder med virkning fra 1. juli 2017, hvor klageren inkl. pensionsbidrag tjener kr. 43.200 månedligt."

Klageren har i indlæg af 24/8 2018 til nævnet bl.a. anført:

"SEB's indlæg af 23.4.2018 er modtaget og jeg har følgende bemærkninger/korrektioner til det anførte:
Faktiske forhold:

- Skadestidspunktet er en trafikulykke som fandt sted 31.5.2013
- Skaden har været stationær siden den 31.5.2013
- Første anmeldelse til SEB skete den 18.4.2015
- 3 måneders karensperioden er udløbet længe inden 1.7.2016, som er fra hvilken dato jeg gør krav på udbetaling fra SEB
- I perioden 31.5.2013 – 17.12.2014 lykkes det med flere subacromial blokader givet af speciallæge i ortopædkirurgi … at opretholde fuld arbejdstid, som hidtil 50+ timer i ugen
- Siden 17.12.2014 har jeg ikke haft en fuld arbejdsdag, men er via afprøvning af forskellige arbejdsmetoder, hvil og kombination med smertestillende specialmedicin ordineret af Smerteklinikken i … nået til den konklusion at kunne klare 5 timer dagligt gennemsnitligt når jeg selv planlægger arbejdsdagen med de fornødne hvilepauser
- Mine retsmøder er sjældent af en hel dags varighed. De få gange der er heldagssager, er retsmøderne fra kl. 9.00-12.00 og igen 13.00-15.00 – hvilket maksimalt giver 6 timer. Samtidigt er min deltagelse i et sådant heldagsretsmøde betinget af, at jeg af smertemæssige årsager afspadserer den efterfølgende dag, hvilket der tages højde for i min arbejdskalender.
- Jeg er ikke arbejdsprøvet i kommunen allerede af den grund at det er muligt for mig dels at arbejde mere end 18,5 timer i ugen (og dermed ikke kan opnå fleksjob) og dels ved egen kraft at skaffe mig en ansættelse hvor der tages de fornødne hensyn til min helbredsmæssige situation. Jeg deltager gerne i en arbejdsprøvning, men jeg har ikke personligt nogen indsigt i hvordan en sådan rent praktisk kan gennemføres, når ikke kommunen er inddraget i min situation
- I forhold til mine tidligere kompagnoner i [Advokatfirma A] fremgår det af den medsendte Aktionæroverenskomst § 8.2 at jeg havde krav på fuld løn under sygdom i 1 år, hvilket jeg fik fra den 17.12.2014 som var første dag hvor jeg ikke længere kunne arbejde fuld tid (som følge af det ikke var lægeligt forsvarligt at give mig flere subacromial blokader). Efter jeg i 1 år ikke havde kunnet arbejde fuld tid meddelte et flertal af de øvrige aktionærer, at man ønskede jeg fratrådte som partner, hvilket i overensstemmelse med Aktionæroverenskomsten § 5.11 jf. § 5.10 skete med 6 måneders varsel med fratræden som partner og aktionær den 30.6.2016 – se også den medsendte udtrædelsesaftale af 23.6.2016.
- Som følge af modregningsbestemmelsen i forsikringsbestemmelserne § 23, stk.3 blev det således først aktuel med udbetaling fra SEB pr. 1.7.2016 uagtet at karensperioden for længst var udløbet, da jeg først pr. 1.7.2016 har lidt et sådant tab i indtægt at min indtjening er mindre end halvdelen af det sædvanlige for en advokat med møderet for Højesteret og beneficium jf. bestemmelsernes definition i § 23.

Juridiske forhold:

- Skadestidspunktet er 31.5.2013, hvorfor det er forsikringsbestemmelserne og dækningsbeviset pr. skadestidspunktet som er afgørende for den anmeldte skade
- At de gældende forsikringsbestemmelser er 'Bilag til Dækningsbevis … af 25. april 2011' – medsendt til Ankenævnet ved anmeldelsen
- At det gældende dækningsbevis er det gældende pr. 31.5.2013, hvilken ifølge SEB´s indlæg af 23.4.2018 har en advokat fagdækning på kr. 288.000 årligt samt en årlig præmie på kr. 72.000
- At jeg siden 1.7.2016 har haft en årlig indtægt som udgør under 50 % af min tidligere indtjening
- At SEB har bevisbyrden for at en advokat i min egn, med 19 års anciennitet som advokat, med møderet for Højesteret og med et beneficium ikke tjener mere end det dobbelte af min nuværende løn, når jeg og mine tidligere kompagnoner alle tjente mere end det dobbelte (og en af personerne havde end ikke møderet for Højesteret). Hvilken bevisbyrde ikke er løftet af SEB.

- At Djøfs lønstatistik for ansatte advokater på advokatkontorer ikke er brugbar i mit tilfælde til sammenligning, da 1) kun få ansatte advokater er medlem af Djøf 2) jeg har 14 års mere anciennitet end personen med lavest anciennitet i gruppen 3) det er ikke angivet om de ansatte advokater i lønstatistikken har møderet for Højesteret og/eller et beneficium 4) det fremgår ikke hvor mange der har givet oplysning om løn, hvor i landet eller hvor stor en andel de der har svaret udgør af den samlede gruppe af ansatte advokater
- Det afgørende for vurderingen af om min indtjening er mindre end halvdelen er ifølge forsikringsbestemmelsen: 'hvad der i samme egn er almindeligt for fuldt erhvervsdygtige personer med lignende uddannelse og alder' og altså ikke hvad Djøfs lønstatistik for ansatte advokater måtte vise omkring indtjening. Ingen af de andre ansatte advokater i [provinsby] har møderet for Højesteret og et beneficium, hvorfor lønstatistikken allerede af den grund er ubrugelig i mit tilfælde.
- At hvis ikke SEB kan fremskaffe dokumentation for hvad en advokat i [provinsby] med samme konkrete uddannelse og alder som mig tjener, må min tidligere indtjening før skadestidspunktet 31.5.2013 nødvendigvis lægges til grund for vurderingen af, om min nuværende indtjening udgør under 50 %, hvilket den gør og jeg derfor har krav på udbetaling fra SEB fra 1.7.2016."

Selskabet har i indlæg af 2/5 2018 til nævnet bl.a. anført:

"Allerede fordi klageren i første halvår 2016 oppebar en månedlig indtjening på kr. 75.231, er det udelukket, at klageren har mistet 50 % af sin erhvervsevne som advokat forud for 1. juli 2016. Karensen på 3 måneder kan m.a.o. tidligst regnes fra 1. juli 2016.

Beløbet på kr. 75.231 er beregnet på grundlag af klagerens egne oplysninger. Ifølge bilag A havde hun en samlet indkomst på kr. 667.386 i 2016. Når herfra trækkes den af klageren oplyste lønindkomst for 2. halvår 2016 (kr. 432.000 : 2 = kr. 216.000), fås en indkomst for 1. halvår 2016 på på kr. 451.386. Dette giver en årsløn på kr. 902.772 og en månedsløn på kr. 75.231.

De relevante bestemmelser i forsikringsbetingelserne er §§ 5 og 6 i Forsikringsbetingelser for Gruppedækninger i SEB Pensionsforsikring, der omhandler betingelserne for udbetaling af den årlige ydelse på kr. 288.000. Betingelserne indgår i Bilag C, hvor der – fsv angår betingelserne for præmiefritagelse for opsparingspræmieandelen til SEB Link – er en tilsvarende bestemmelse i § 23 i Almindelige forsikringsbetingelser for forsikringer tilknyttet investeringsfonde i SEB Pensionsforsikring.

Der er formentlig ikke uenighed mellem parterne om, at Bilag C rummer de korrekte forsikringsbetingelser, og når klageren henviser til de betingelser, hun selv har fremlagt, er det én side, hvor netop førnævnte § 23 fremgår.

Klageren henviser til, at selskabet skulle have anvendt en særlig modregningsregel i § 23 stk. 3. Der findes i bestemmelsen ikke en for sagen relevant modregningsregel, og den er selvsagt heller ikke påberåbt – endsige anvendt af selskabet.

Klageren er ikke fagdækket som selvstændig advokatpartner i [provinsby] med møderet for Højesteret og beneficium, men er fagdækket som advokat generelt, hvorfor indsats og faktisk løn som skaderamt skal holdes op imod, hvad en rask advokat i samme område – forstået som en mellemstor by i [region] - tjener ved ansættelse i en advokatstilling med 37 timer på ugebasis.

Selvstændige advokatpartnere tjener givetvis mere end ansatte advokater med samme ancienitet, men det skyldes ikke en forskel i, hvad der kan faktureres til kunderne, men nærmere den omstændighed at man påtager sig en betydelig erhvervsrisiko som selvstændig erhvervsdrivende. Den dermed forbundne gevinst eller indtjening er ikke at sidestille med arbejdsindkomst og indgår derfor ikke i beregningerne. Selvstændige partnere arbejder generelt også længere end 37 timer (klageren arbejdede angiveligt oprindeligt 50 timer ugentligt), og et markant overarbejde indgår ikke i normallønsopgørelsen. Endvidere bemærkes, at klageren konkret har ønsket at forsikre en andel af en løn, der af hendes virksomhed er indberettet med et beløb på kr. 720.000, dvs en månedsløn på kr. 60.000.

Det er klageren, der har bevisbyrden for, at den normale advokatløn overstiger det af selskabet påviste, jf. Bilag E.

Endelig fastholdes det, der allerede er gjort gældende i klagesvarskriftet. Jeg har dog en korrektion i forhold til min oplysning om, at den årlige præmie iht Bilag B skulle udgøre kr. 72.000 inkl. AMB svarende til 10 % af gagen på kr. 720.000. Den årlige præmie udgør rettelig kr. 86.400 inkl. AMB svarende til 12 % af gagen på kr. 720.000."

Til dette har klageren i indlæg af 30/5 2018 bl.a. anført:

"I tilfælde af, at Ankenævnet måtte give SEB medhold i beregningen af karensperioden, er min subsidiære påstand, at den løbende udbetaling skal iværksættes med tilbagevirkende kraft pr. 1.10.2016.

…

Forsikringsbetingelserne indeholder således hverken bestemmelse om at sammenligningen skal ske med en ansat advokat, eller at der skal være tale om en advokat som alene arbejder 37 timer på ugebasis (hvilket også ville være et meget usædvanligt ansættelsesforhold i advokatbranchen for en fuldt arbejdsdygtig person). SEB´s bemærkninger om hvor mange timer ansatte henholdsvis selvstændige advokater arbejder er således irrelevante for vurderingen af min erhvervsevne, og samtidigt i det hele udokumenterede.

Hvad angår bemærkningen om, at min erhvervsevnetabsforsikring hos SEB oprindelig alene blev tegnet ud fra en månedlig lønindtægt på kr. 60.000,- selvom den reelle indtægt medregnet udbytte fra advokataktieselskabet var væsentligt større, så skyldes dette ikke et positivt valg fra min side, men at SEB efter at have modtaget mine helbredsoplysninger afslog at lade mig tegne en individuel erhvervsevnetabsforsikring med en højere dækning (altså før min tilskadekomst den 31.5.2013).

Endeligt bestrides det, at jeg som forsikringstager skulle have bevisbyrden for hvad en 'normal' advokatløn vil være for en rask person med samme uddannelse og anciennitet som mig. Det er en almindelig aftaleretlig grundregel, at hvis der er tvivl om fortolkningen af en aftale, skal dette komme koncipisten til skade. Det er SEB og ikke jeg som har formuleret forsikringsbetingelserne, så når betingelserne intet beskriver omkring bevisbyrde, vil det være SEB som har bevisbyrden for, at min nuværende indtjening er højere end halvdelen af, hvad en rask person med samme uddannelse og anciennitet som jeg tjener. Hertil kommer at jeg som forsikringstager ikke på nogen måde har adgang til oplysninger om andre kollegaer/konkurrenters indtjeningsforhold, hvorfor en sådan bevisbyrde altid vil være umulig for en forsikringstager at løfte.

SEB har ikke løftet bevisbyrden ved at fremlægge bilag E. Tværtimod er det fremlagte uddrag af Djøfs lønstatistik misvisende. Hvis jeg skal 'indpasses' i Djøfs lønstatistik skal jeg rettelig med min anciennitet siden 1999, møderet for Højesteret og beneficium, samt mit tidligere virke som selvstændig, placeres i tabel 10 i gruppen 'senioradvokat', hvor gennemsnits indtjeningen i 2016 var kr. 90.247 i måneden og dermed mere end det dobbelte af min indtjening efter min tilskadekomst/efter 1.7.2016.

Det må således konkluderes, at selv hvis Ankenævnet måtte nå til det resultat, at jeg som forsikringstager har bevisbyrden for at kunne dokumentere, at en anden rask person med samme uddannelse og anciennitet som jeg tjener mere end det dobbelte af min aktuelle indtjening, så er denne bevisbyrde allerede løftet ved tabel 10 i Djøfs lønstatistik."

Hertil har selskabet i indlæg af 4/6 2018 til nævnet bl.a. anført:

"Som det allerede fremgår af mit brev af 2. maj, bestrides det ikke, at raske, selvstændige advokatpartnere har en højere indkomst end aftalens 'normdanner'. Denne højere indkomst kan meget vel være de kr. 90.247 pr. måned, som klageren har fremlagt dokumentation for, men 'normdanneren' er ikke en selvstændig advokatpartner.

Beløbet på kr. 720.000 er alene en oplysning om klagerens faktiske løn, mens hun var rask – og oplysningen er uden sammenhæng med, hvor stor en del af lønnen SEB Pension har accepteret at forsikre."

Heroverfor har klageren i indlæg af 11/6 2018 til nævnet bl.a. anført:

"… SEB´s fortolkning af hvad der er en rask 'normdanner' er således ikke i overensstemmelse med den definition selskabet selv har formuleret i forsikringsbetingelserne, og det er naturligvis ordlyden i forsikringsbetingelserne som er afgørende.

Vedrørende den af SEB fremhævede månedsløn på kr. 90.247 fra Djøfs lønstatistik tabel 10 er der ikke som refereret tale om en månedsløn for en partner advokat, men månedsløn for en ansat senioradvokat.

Endelig er det ikke korrekt, at min faktiske årsløn før tilskadekomsten alene var kr. 720.000, da den som tidligere dokumenteret var:
Skatteår 2010 samlet indkomst: 1.129.238 kr.
Skatteår 2011 samlet indkomst: 1.166.389 kr.
Skatteår 2012 samlet indkomst: 1.384.455 kr.
Skatteår 2013 samlet indkomst: 1.325.822 kr.

Det gøres gældende, at det ikke er afgørende om min tidligere virksomhed som selvstændig advokat blev drevet som et advokataktieselskab eller i virksomhedsskatteordningen, hvorfor det er den samlede årlige indtægt før skat – før tilskadekomsten henholdsvis efter tilskadekomsten – som er afgørende for vurderingen af mit erhvervsevnetab."

Af den ortopædkirurgiske speciallægeerklæring af 2/12 2014 fremgår bl.a.:

"Tilskadekomst og aktuelle lidelse:
Den 31.05.13 klokken 16.30 kørte hun i en [bil] i nærheden af hjemmet. Holdt tilbage ved et T kryds og skulle dreje mod højre, men orienterede sig så mod venstre, hvor der kom en bil. Samtidig med at hun holdt der og orienterede sig og holdt helt stille ved hajtænderne, blev hun påkørt kraftigt bagfra af personbil. Hun fortæller, at der skete en kraftig deformering af bilen – især blev anhængertrækket på [bilen] presset langt ind under bilen. Ryglænet på sædet knækkede ikke men hun sad nærmest med siden til ryglænet i ulykkesøjeblikket og fik kastet venstre skulder ind mod ryglænet. Hun ved ikke rigtig, hvad der skete med nakken.
Efterfølgende blev hun kastet frem mod rattet. Slog ikke hovedet i rattet.
Havde straks efter ulykken udtalt kvalme og var øm og forslået og blev kørt på … Sygehus, hvor hun blev undersøgt i Skadestuen og der blev ikke foretaget skanning eller røntgenundersøgelse.
Hun blev sendt hjem med Ibumetin.
Var så temmelig påvirket de første par dage og fik det så lidt bedre men siden da er der egentlig ikke sket nogen ændring.
…
Resume og konklusion:
Det drejer sig således om en [kvinde i 40'erne], som er tidligere rask svarende til bevægeapparatet.
Fuldtidsansat som selvstændig advokat og dette job passer hun stadig men dog således at hun enkelte dage, må tage hjem før tid og tage smertestillende medicin og gå i seng pga. udtalte smerter.
Hun kom til skade den 31.05.13 ved ulykke, hvor hun blev påkørt bagfra og pådrog sig skade mod venstre skulderregion og formentlig en piskesmældsskade og lige siden har hun haft symptomer på kontusionsfølger ved skulderled og på moderat piskesmældsskade.
Tilstanden har været stationær siden få dage efter ulykken og har været ret så behandlingsresistente.
Der har været kortvarig effekt af binyrebarkhormon-indsprøjtninger i skulderregionen hos skulderekspert på … Privathospital men ellers er de fleste undersøgelser faldet normale ud – dog er der påvist nogle forkalkninger i senerne ved venstre skulderled.
Der skønnes at være klar sammenhæng mellem ulykken og hendes aktuelle symptomer og betydelige begrænsninger.
Sagen skulle således kunne afgøres på det foreliggende grundlag dog er der rejst en lille mistanke om at patienten kan have fået en læsion af en diskus i nakkeregionen i forbindelse med ulykken idet hun i dag har svag positiv foramen kompressionstest og let nedsat sensibilitet på ydersiden af venstre arm. Jeg synes derfor, at man for at kan sige, at der er fuld afklaring på sagen, bør anbefale at der bliver foretaget en MR skanning af halshvirvelsøjlen til udelukkelse af diskusprolaps i nakken.
…
Sandsynligheden for at der påvises prolaps antages dog for at være meget ringe, idet jeg tilskriver hendes symptomer skulderkontusion og whiplash læsion.

Diagnose:
//contusio regio humeri scapularis sinistra seq (følger efter kontusion mod venstre skulderregion)
Distorsio columna cervicalis seq (følger efter forstuvning af nakken obs. følger efter piskesmældsskade efter forvridning/overbelastning af nakken)//"

Klagerens egen læge har i tillæg af 29/11 2017 til lægeattest vedrørende nedsat erhvervsevne anført:

> "Diagnoser:
> 1) Distorsio columna cervicalis sequelae (følger efter piskesmældstraume af nakken)
> 2) Contusio regio humero-scapularis sin. sequelae (Følgerefter slag/kvæstelse af venstre skulder-region)
> 3) Prolapsus disci intervertebralis cervicalis (C4-5)
> 4) Dropfod, venstre side
> 5) Tendinose supraspinatus sin."

Af klagerens patientjournaler fremgår bl.a.:

> "25-08-2016
> EPIKRISE:
> Aktuelt:
> [Kvinde i 40'erne] som er grundigt neurologisk ud redt efter ulykkestraume med efterfølgende smerter i hoved og nakke og arm/skulder. Der har også været en venstresidig dropfod og derfor fik hun MR af lumbal columna også og cerebrum. Dette var angiveligt ia og man genoptrænede uden yderligere. Men det er aldrig blevet helt godt. Hun kan vippe foden op og ned men går ikke normalt og løfter benet mere af frygt for at banke foden i noget. Føler styringsbesvær og som om det er en klump gele. Oven i dette er der nu kommer tiltagende smerter ig paræstesier i n. peroneus område. Aldrig noget over knæniveau. Ikke røde, hævede eller ømme led. Jeg tænker at det er relevant med nerveledningsus af venstre ben, det er vist heller ikke lavet i forløbet.
> …
> 24-11 2015
> EPIKRISE:
> Aktuelle:
> Det drejer sig om en [kvinde i 40'erne] med kroniske smerter i ve. side af kroppen efter UT.
> Nuværende smerterelaterede medicin:
> Sirdalud R 6 mg x 1.
> Naltrexon 4,5 mg x 1.
> Nattesøvnen er ok, og smerteniveaumæssigt ligger pt. på 5.
> Pt. er fuld i gang med smertetacklingshold og har rigtig god gavn af dette og har fået indlagt hvil i hverdagen.
> Arbejder fortsat som advokat.
> Pt. savner noget p.n. medicin, når hun skal noget ekstraordinært som familiefødselsdage og lignende, og på den baggrund forsøger vi at introducere baklofen som p.n. 1/2-1 tablet, som pt. kan forsøge, om det fungerer.
> I øvrigt har patienten været højere oppe i dosis med Sirdalud, men fik [bivirkning] af dette.
> Forsøgte i 10 dage.
> Herefter opstart af Cymbalta 30 mg x 1 med øgning efter skema til maks. 60 mg x 1 tænker jeg i første omgang.
> …
> 17-09-2015
> EPIKRISE:
> Kontaktårsag:

[kvinde i 40'erne] henvist hertil af egen læge pga. kroniske smerter i venstre side af kroppen, helt fra nakken og til venstre fod.
Samtykke er OK.
…
Tidligere:
Pt. blev påkørt i venstre side ved en færdselsulykke den 31 .5.13 og det var her, at hele problematikken begyndte, da pt. før ulykken indtraf, var fuldstændig rask.
Traumet gik ud over venstre side af hovedet, kæbepartiet, venstre side af nakken, venstre skulderparti, venstre overarm, venstre hofte og venstre UE.

Aktuelle:
Pt. har vedvarende murrende smerter i venstre side af kæben, hvor hun tidligere havde murrende, stikkende og brændende smerter, der nu er aftaget ganske betragteligt, ellers har hun trykkende smerter i venstre side af nakken, venstre skulderparti og med udstråling til venstre OE samt brændende og strålende ned i lænden og venstre UE.

Smertestatus
Pt. sætter sit smerteniveau på 5 nu, hvor det er allerbedst. Før i tiden var det helt oppe på 8. Når det er allerværst nu, kan det komme op på 8 og det er kun, når det er allerværst i lænden.

Nattesøvn
Sover meget fint nu fra kl. 22.30 til ca. kl. 5, eller endog lidt senere nogle gange.
Det var specielt efter Sirdaludopstart, at nattesøvnen er blevet ganske betragteligt forbedret.
Aktivitetsniveau
Pt. arbejder nu kun 5 timer om dagen, har sat det ned til 25 timer fra tidligere det dobbelte, hvor hun arbejdede 50 timer eller mere ugentligt.

Psykisk anamnese
Pt. har det betydeligt bedre nu. Havde det meget skidt, da hun blev henvist hertil i juni i år.
Ordinationerne, vi igangsatte her synes at have forbedret hendes livskvalitet ganske betydeligt.
…
Objektiv undersøgelse:
…
Collum: Ingen nakkestivhed, halsvenestase, struma eller adenit. Der er fri bevægelighed i nakken.
St. p. etc.: l.a.
Abdomen: Blødt og uømt uden palpable patologiske udfyldninger. Der er gode tarmlyde og uømme nyreloger. Ingen defence og ingen slipømhed.
Ekstremiteter: Der er god muskelkraft og tonus, der er svage patellar- og akillessenereflekser, men kan fremkaldes. Ingen tegn på DVT, ingen ankel- eller krurale ødemer. Ingen neurologiske udfaldssymptomer.
Sv.t. den distale del af venstre UE ømmer pt. sig noget omkring malleolen.
Columna: Palpations- og perkussionsømhed i col. cervicalis, specielt venstre side. Det samme gælder skulderåget og venstre skulderparti og venstre OE.
Venstre side af col. thoracalis er ligeledes øm og det samme gælder venstre side af columna lumbalis og col. sacralis.
Venstre hofte er ligeledes øm."

11. 92202

Af udtrædningsaftalen indgået mellem advokatfirma A, hvor klageren var partner, og klageren fremgår bl.a.:

> "2.1 Som følge af det i § 1.2. anførte, er det aftalt den 29 .03.2016, at [klager] udtræder af partnerkredsen pr. 30.06.2016, og med ret til at oppebære sædvanlig løn med videre frem til dette tidspunkt."

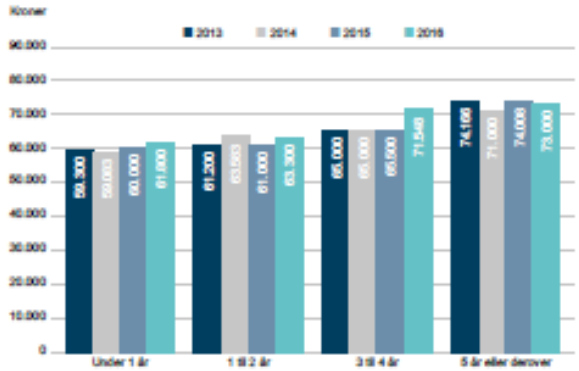
Af Djøf's lønstatistik for advokater, som parterne har fremlagt, fremgår bl.a.:

> "**Bruttoløn**
> Din bruttoløn er den løn, du får udbetalt før skat, plus eget og arbejdsgivers pensionsbidrag plus 1/12 af det beløb, du på et år får som bonus mv.
> …
> **Medianen**
> Hvis alle lønningerne stilles op på række efter størrelse, er medianen den løn, der ligger i midten. Den er altså ikke identisk med gennemsnittet. Hvis der er få besvarelser i en bestemt gruppe, vokser den statistiske usikkerhed, og specielt gennemsnitslønnen påvirkes. Så er medianen ofte mere repræsentativ end gennemsnitslønnen.
>
> Der kan også være nogle få i en gruppe, der tjener markant mere end resten af gruppen. De få trækker gennemsnittet op, og derfor er medianen i reglen et mere reelt mål for lønniveauet, særligt når der er få besvarelser.
> …

Figur 2

Lønudvikling

Fra september 2013 til september 2016
Opdelt efter anciennitet
Ansatte advokater på advokatkontorer



Figurerne viser årets resultat sammenlignet med de tre foregående år med udgangspunkt i medianlønnen. Generelt varierer lønningerne en del fra år til år i de forskellige grupper, dog med en stigende tendens i de fleste grupper.

…

Tabel 9

Bruttoløn efter geografi

September 2016
Opdelt efter anciennitet
Ansatte advokater på advokatkontorer
Andre kommuner end København, Aarhus, Odense og Aalborg

Anciennitet	Antal	Bruttoløn				
		Gennemsnit	Nedre kvartil	Median	Øvre kvartil	90%-fraktil
Under 1 år	7	51.518	43.000	49.849	59.888	-
1 til 2 år	16	50.899	48.458	49.000	55.200	63.033
3 til 4 år	5	45.988	-	45.418	-	-
5 år eller derover	18	61.961	52.200	59.731	67.000	73.000
I alt	46	54.726	46.666	51.639	61.384	67.953

Tabel 10
Bruttoløn efter geografi

September 2016
Opdelt efter anciennitet
Ansatte advokater på advokatkontorer
Alle

Anciennitet	Antal	Bruttoløn				
		Gennemsnit	Nedre kvartil	Medien	Øvre kvartil	90%-fraktil
Under 1 år	47	60.018	54.833	61.800	65.880	70.821
1 til 2 år	65	62.209	52.000	63.300	71.500	77.218
3 til 4 år	46	69.041	56.000	71.548	78.400	85.871
5 år eller derover	93	77.072	65.000	73.000	89.183	101.140
Hvis senioradv., juniorpartner, associeret partner mv.	23	90.247	65.052	92.000	104.833	114.666
I alt	251	68.557	57.500	67.000	76.927	91.278

Af dækningsbevis af 26/3 2018 (bilag C) med beløbsangivelserne fra dækningsbevis af 26/2 2016 (Bilag B) fremgår bl.a.:

"**Sådan er du dækket ved Tab af erhvervsevne** …
Hvis du mister 1/2 af din erhvervsevne på grund af sygdom eller ulykke inden … (65 år)
– udbetaler SEB-gruppe efter 3 måneder en månedlig rente, dog længst til (65 år). årlig 288.000,00
– giver SEB-gruppe og SEB-link fuld præmiefritagelse efter 3 måneder
…
Særlige bestemmelser - for de enkelte produkter - fortsat
…
For § 5 i Forsikringsbetingelser for gruppedækninger i SEB Pensionsforsikring gælder det, at

'Aftalen dækker tab af erhvervsevne som advokat. Så længe der er udsigt til, at forsikrede vil kunne vende tilbage på fuld tid i sin hidtidige stilling, vil SEB Pension i en midlertidig periode bedømme både det helbredsmæssige og økonomiske erhvervsevnetab i forhold til forsikredes specifikke stilling. Det er SEB Pension, som afgør, hvornår der ikke længere er realistisk udsigt, til at forsikrede vil kunne vende tilbage på fuld tid i sin hidtidige stilling, og dermed hvornår SEB Pension vil overgå til at foretage en mere generel vurdering af forsikredes erhvervsmuligheder inden for faget.'

'Den helbredsmæssige erhvervsevne er nedsat, når den forsikrede af helbredsmæssige årsager ikke længere er i stand til – bedømt under hensyntagen til forsikredes nuværende tilstand, uddannelse, erhvervserfaring og tidligere virksomhed – ved arbejde som advokat at tjene, hvad der i samme egn er almindeligt for fuldt erhvervsdygtige advokater med lignende, uddannelse, erhvervserfaring og alder.'

'Den økonomiske erhvervsevne anses for nedsat, når den forsikrede af helbredsmæssige årsager ved et hvilket som helst arbejde faktisk tjener mindre end hvad der i samme egn er almindeligt for fuldt erhvervsdygtige advokater med lignende, uddannelse, erhvervserfaring og alder.'

For Betingelser for præmiefritagelse ved tab af erhvervsevne i SEB Pensionsforsikring § 23 stk. 1, 2 og 3 i dækningsbevis af 1. februar 2018 gælder tilsvarende som ovenfor anført."

Af forsikringsbetingelserne fremgår bl.a.:

"**Forsikringsbetingelser for Gruppedækninger i SEB Pensionsforsikring**

§ 5. Dækning ved tab af erhvervsevne

Retten til udbetaling indtræder, når gruppemedlemmets generelle erhvervsevne, efter datoen for optagelse i gruppeforsikringen, men inden det i aftalen fastsatte tidspunkt for dækningens ophør, dog længst til det aftalte udløbslidspunkt, på grund af sygdom eller ulykkestilfælde, er nedsat til 1/2 eller derunder af den fulde erhvervsevne.

Tab af erhvervsevne foreligger, når den forsikrede af helbredsmæssige årsager ikke længere er i stand til – bedømt under hensyntagen til den forsikredes nuværende tilstand, uddannelse og tidligere virksomhed – at tjene, hvad der i samme egn er almindeligt for fuldt erhvervsdygtige personer med lignende uddannelse og alder.

Ved vurderingen af forsikredes helbredsforringelse foretages der en generel vurdering af forsikredes erhvervsevne i forhold til alle erhverv, man med rimelighed kan forlange, forsikrede skal påtage sig – herunder også erhverv, som eventuelt måtte forudsætte omskoling. Der er ikke ret til udbetaling ved tab af erhvervsevne, hvis det må antages, at forsikrede efter endt omskoling vil kunne oppebære 1/2 af den i stk. 2 omhandlede indtægt.

Ved vurderingen af forsikredes indtægt indgår eventuelle direkte eller indirekte offentlige tilskud, som forsikrede og/eller forsikredes arbejdsgiver er eller kan være berettiget til at modtage, som led i forsikredes hele eller delvise forbliven på arbejdsmarkedet – herunder indtægter fra fleksjob og lignende.

Vurderes helbredsforringelsen ikke at medføre et erhvervsevnetab på 1 /2 jf. stk. 2 og 3 eller er indtægten ikke nedsat med mindst 1/2 jf. stk. 2 og 4, er der ikke ret til erstatning.

…

Almindelige forsikringsbetingelser for forsikringer tilknyttet investeringsfonde i SEB Pensionsforsikring

…

§ 23. Definition på tab af erhvervsevne

Tab af erhvervsevne foreligger, når den forsikrede af helbredsmæssige årsager ikke længere er i stand til - bedømt under hensyntagen til den forsikredes nuværende tilstand uddannelse og tidligere virksomhed - at tjene, hvad der i samme egn er almindeligt for fuldt erhvervsdygtige personer med lignende uddannelse og alder.

Stk. 2. Der er således tale om en generel og ikke en individuel målestok, idet forsikredes erhvervsevne vurderes i forhold til alle erhverv, man med rimelighed kan forlange, forsikrede skal påtage sig - herunder også erhverv, som eventuelt måtte forudsætte omskoling. Der er ikke ret til præmiefritagelse, hvis forsikrede anses for egnet til omskoling, og det må antages, at forsikrede efter omskoling vil kunne oppebære 1/2 af den indtjening beskrevet i stk. 1.

Stk. 3. Ved vurderingen af om der foreligger erhvervsevnetab, der berettiger til erstatning, lægges der vægt på både omfanget af helbredsforringelsen, og om der er en indtægtsnedgang på 1/2 af den indtjening, der er beskrevet i stk. 1. Vurderes helbredsforringelsen ikke at medføre et erhvervsevnetab på mindst 1/2, eller er indtjeningen ikke nedsat med mindst 1/2, er der ikke ret til erstatning."

Ankenævnet *for* Forsikring

14. 92202

Nævnet udtaler:

Klageren, der er i slutningen af 40'erne, var i maj 2013 impliceret i et færdselsuheld, hvor hun i sin bil blev påkørt bagfra, mens hun holdt stille og ventede på at foretage et venstresving. Klageren var på ulykkestidspunktet partner i et advokatfirma (A) i provinsen med færre end 10 partnere.

Klageren har anført, at hun ved hjælp af binyrebarkhormonblokader formåede at opretholde sin fulde arbejdstid på flere end 50 timer ugentligt indtil den 17/12 2014. Siden den 17/12 2014 har hun ikke været i stand til at arbejde på fuld tid, men efter at have forsøgt sig frem med forskellige arbejdsmetoder, har hun konkluderet, at hun kan arbejde gennemsnitligt 5 timer dagligt, når hun selv planlægger dagen med fornødne hvilepauser. Hun var i medfør af sin kontrakt med advokatfirma A berettiget til fuld løn under sygdom i ét år, hvilket hun modtog fra den 17/12 2014 og ét år frem. Hun har anført, at hun på foranledning af et flertal af de øvrige partnere i advokatfirmaet udtrådte af partnerskabet med seks måneders varsel til den 30/6 2016, hvorefter hun blev ansat i advokatfirmaet med en ugentlig arbejdstid på 25 timer og en årsløn på 432.000 kr. Hun skiftede til en tilsvarende stilling i et andet advokatfirma (Advokatfirma B) pr. 1/4 2017 med en årlig løn på 518.400 kr. inkl. 8 % pensionsbidrag og en ugentlig arbejdstid på 25 timer.

Klageren kræver udbetaling af invalideydelser og præmiefritagelse fra den 1/7 2016, subsidiært fra den 1/10 2016. Selskabet har afvist at yde dækning og præmiefritagelse med henvisning til, at klagerens erhvervsevne ikke er nedsat i dækningsberettigende grad.

Forsikringen berettiger til helbredsbetingede ydelser ved nedsættelse af erhvervsevnen med mindst halvdelen. Der gælder en karenstid på tre måneder. Forsikringen er tegnet med dækning for faginvaliditet som advokat. Klageren har anført, at der ved vurderingen af, om hendes erhvervsevne er nedsat i dækningsberettigende grad, skal ske en sammenligning med, hvad andre selvstændige, beneficerede advokater med ca. 20 års anciennitet og møderet for Højesteret i hendes lokalområde tjener. Hun har anført, at hun er eneste, der i hendes lokalområde

opfylder de kvalifikationer, hvorfor der til brug for sammenligningen må tages udgangspunkt i hendes hidtidige løn.

Selskabet har heroverfor anført, at forsikringen ikke dækker hende som selvstændig, hvorfor der skal sammenlignes med, hvad ansatte advokater generelt tjener. Selskabet har henvist til Djøf's lønstatistik, figur 2, som angiver en bruttolønmedian på 73.000 kr. månedligt for advokater med flere end fem års erfaring. Selskabet har anført, at det angivne beløb er en landsmedian, og at lønnen i provinsen, hvor klageren praktiserer, er lavere end i hovedstadsområdet, hvorfor den løn, der skal sammenlignes med, formentligt vil være lavere end 73.000 kr. månedligt. Da klageren i sin stilling i advokatfirma A pr 1/7 2016 tjente 36.000 kr. om måneden, og da hun i sin stilling i advokatfirma B pr. 1/4 2017 tjener 43.200 kr. om måneden inklusive et pensionstillæg på 8 %, er det selskabets opfattelse, at klagerens faktiske indtægt efter den 1/7 2016 har oversteget halvdelen af, hvad der er almindeligt at tjene for fuldt erhvervsdygtige advokater med samme alder som klagerens. Selskabet har gjort gældende, at dette i hvert fald er gældende fra den 1/4 2017. Selskabet har endvidere henvist til, at klageren arbejder 25 timer om ugen, hvilket er mere end halvdelen af en fuldtidsnormering, og at dette timetal er selvvalgt, idet klageren ikke har været arbejdsprøvet.

Klageren har afvist, at Djøf's lønstatistik er retvisende, dels fordi kun få advokater er medlemmer af Djøf, dels fordi kun få medlemmer har deltaget i lønundersøgelsen og dels fordi lønstatistikken ikke tager hensyn til, om man er beneficeret, og om man har møderet for Højesteret. Klageren har endvidere henvist til, at såfremt, man skulle anvende Djøf's lønstatistik, ville figur 10, der viser en månedlig lønmedian på 92.000 kr. for senioradvokater, associerede partnere og juniorpartnere være mere retvisende.

Af Djøf's lønstatistik fremgår det, at senioradvokater, juniorpartnere og associerede partnere i gennemsnit tjener 90.247 kr. om måneden og angiver en månedlig lønmedian på 92.000 kr.

16. 92202

Det fremgår af sagen, at klageren oppebar sædvanlig løn indtil den 30/6 2016, hvor hun udtrådte af advokatfirma A's partnerkreds og overgik til at være ansat advokat. Nævnet finder, at klageren allerede af denne grund ikke har haft et dækningsberettigende erhvervsevnetab før den 1/7 2016.

Klageren har siden den 1/4 2017 efter et jobskifte oppebåret en månedlig løn på 43.200 kr. inklusive pensionstillæg, og der er ikke oplysninger om, at klageren som følge af bedring af sin helbredstilstand har kunnet påtage sig en større arbejdsbyrde e.l. i det nye job. Nævnet lægger derfor til grund, at klageren principielt ville have kunnet oppebære en indtægt i denne størrelsesorden siden 1/7 2016.

Nævnet finder – i tråd med blandt andet nævnets kendelse nr. 85.682 og 85.643 om faginvaliditetsdækninger – at klageren, når hendes indtjeningsevne skal fastlægges, er berettiget til at blive sammenlignet med, hvad det er almindeligt at tjene i samme egn for fuldt erhvervsdygtige advokater med lignende uddannelse, erhvervserfaring og alder.

Efter en gennemgang af sagen finder nævnet, at klageren har godtgjort, at hun på grund af sin helbredsmæssige tilstand siden den 1/7 2016 ikke har været i stand til at tjene mere end halvdelen af, hvad der er sædvanligt for fuldt erhvervsdygtige advokater med lignende uddannelse, erhvervserfaring og alder. Nævnet finder derfor, at klageren er berettiget til helbredsbetingede ydelser med virkning fra karensperiodens udløb den 1/10 2016.

Nævnet har lagt vægt på, at klageren har ca. 20 års anciennitet som advokat, at hun har erhvervet møderet for Højesteret, og at nævnet på baggrund af de fremlagte statistikker for senioradvokater, juniorpartnere og associerede partnere og nævnets egen vurdering lægger til grund, at advokater med tilsvarende alder, erhvervserfaring og uddannelse som klageren almindeligvis tjener mere end det dobbelte af, hvad klageren aktuelt tjener. At klageren arbejder 25 timer om ugen kan ikke føre til andet resultat.

17. 92202

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

_____

Selskabet, SEB Pension, skal anerkende, at klageren siden den 1/6 2016 har haft et dækningsberettigende erhvervsevnetab. Selskabet skal udbetale helbredsbetingede ydelser til klageren med virkning fra karensperiodens udløb den 1/10 2016. Forfaldne beløb skal tillægges renter i henhold til forsikringsaftalelovens § 24.

Klagegebyret tilbagebetales.

Marianne Højgaard Pedersen
formand