

Ankenævnet *for* Forsikring

Den 29. april 2020 blev i sag nr. 94223:

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX
XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX
XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

mod

Alm. Brand Liv og Pension A/S
Midtermolen 7
2100 København Ø

afsagt

k e n d e l s e :

Forsikringstageren har pensionsordning med forsikring ved tab af erhvervsevne. I vedlagte klage til klageskema af 25/9 2019 til nævnet har klagerens advokat bl.a. anført:

"Som advokat for klager, [...] retter jeg hermed henvendelse vedrørende indklagede Alm Brands afgørelse af 8. april 2019 om ophør af udbetaling af invaliderente pr. 1. maj 2019 (bilag 1), der efterfølgende er fastholdt af forsikringsselskabet, jf. følgende sagsfremstilling.

Klagen vedrører kriteriet i forsikringsvilkårenes pkt. 13.1 og 14.1: '...ved personlig arbejdsindsats...' [min fremhævelse].

Sagsfremstilling

Den 18. oktober 2017 oplyste Alm Brand, at der foreligger lægelig dokumentation for, at klagers generelle erhvervsevne er nedsat til 1/3 eller derunder, herunder at han opfylder de lægelige betingelser for præmiefritagelse og udbetaling af invaliderente.

Brevet fra Alm. Brand vedlægges som bilag 2 og heraf fremgår bl.a., at vurderingen er foretaget med udgangspunkt i klagers generelle erhvervsevne i ethvert erhverv og ikke kun i forhold til arbejdet som [...] samt at vurderingen er foretaget på baggrund af omfattende journalmateriale.

Dette materiale er ikke vedlagt nærværende klage, idet der ses at være enighed for så vidt angår den lægelige del, således at tvisten alene vedrører den økonomiske vurdering.

Den 5. december 2017 meddelte Alm Brand (bilag 3), at klagers evne til at tjene penge ikke var nedsat til 1/3 eller derunder og at han efter selskabets opfattelse, pr. 1. december 2017, ikke opfyldte de økonomiske betingelser for at få præmiefritagelse og udbetaling af den fulde invalide-

rente, men derimod opfyldte betingelserne for at modtage såkaldt supplerende invaliderente, svarende til 80 % af den fulde ydelse.

Ved brev af 22. februar 2018 rettede undertegnede henvendelse til Alm Brand, jf. bilag 4 og gjorde indsigelse mod forsikringsselskabets vurdering.

Herefter modtog undertegnede brev af 12. april 2018 fra [selskabets advokat] (bilag 5), der på dette tidspunkt indtrådte i sagen på vegne af Alm Brand.

Undertegnede svar til [selskabets advokat] af 6. juni 2018 vedlægges som bilag 6.

Som bilag 7 vedlægges brev af 29. juni 2018 fra [selskabets advokat], der fastholdt vurderingen vedrørende supplerende invaliderente og hvor Alm Brand herefter har besluttet, at lade udbetalingerne ophøre helt, jf. bilag 1.

Efterfølgende har der været korrespondance ved brev af 24. april 2019 (bilag 8) og ved brev af 27. maj 2019 (bilag 9).

Ved brev af 4. juli 2019 (bilag 10) fastholdt Alm Brand vurderingen (bilag 1 - afgørelsen af 8. april 2019) vedrørende afvisning af udbetaling af invaliderente og præmiefritagelse.

Afslutningsvis blev indklagede gjort opmærksom på, at klager – på samme helbredsmæssige og økonomiske erhvervsevnegrundlag – netop havde fået udbetalt invalidesum fra andet pensions-selskab [...]. Indklagede fastholdt sin afvisning.

Mailkorrespondancen vedlægges som bilag 11 og afgørelsen fra [andet selskab] vedlægges som bilag 12.

Klagers opfattelse:

Grundlaget for hvorvidt klager har krav på udbetaling af invaliderente følger af Alm Brands forsikringsbetingelser, der vedlægges som bilag 13 og der henvises her særligt til punkterne 13, 14 og 17, hvoraf fremgår:

'13. Hvad dækker invaliderente?

13.1. Invaliderente udbetales, hvis forsikredes evne til at erhverve indkomst ved personlig arbejdsindsats [min fremhævelse] på grund af sygdom eller ulykkestilfælde bliver nedsat til den brøkdel, der er anført i dækningsoversigten.

13.2. Nedsættelsen af erhvervsevnen skal være indtrådt senest den dato for risikoophørt, der er anført i dækningsoversigten.

14. Hvornår anses erhvervsevnen for nedsat?

14.1. Erhvervsevnen anses for nedsat til 1/3 eller derunder, respektive til mellem 1/2 og 1/3, såfremt forsikrede ved personlig arbejdsindsats [min fremhævelse] ikke længere vurderes at være i stand til – bedømt under hensyn til hans nuværende tilstand, uddannelse og tidligere virksomhed – at tjene mere end 1/3, respektive 1/2 af, hvad der i samme egn er sædvanligt for fuldt arbejdsdygtige personer med lignende uddannelse og alder.

14.2. Ved vurderingen af forsikredes indkomstmuligheder ved personlig arbejdsindsats tages der ikke hensyn til situationen på arbejdsmarkedet eller anden konjunkturpåvirkning, f.eks. arbejdsløshed. Evt. indkomst eller mulige indkomster fra fleksjob – herunder ledighedsydelse – eller andre støttede beskæftigelsesordninger på det almindelige arbejdsmarked anses som indkomst (incl. evt. tilskud) opnået ved personlig arbejdsindsats.

14.3. Vurderingen af, hvorvidt erhvervsevnen er nedsat i dækningsberettiget grad, foretages af Alm. Brand.

(...)

17. Præmiefritagelse

17.1. Forsikrede har ret til præmiefritagelse fra 3-måneders dagen for nedsættelsen af erhvervsevnen til 1/3 eller derunder, medmindre andet er anført i dækningsoversigten.'

Forsikringsbetingelserne indeholder ingen begrænsende bestemmelser i form af dækningsundtagelse for så vidt angår selvstændige erhvervsdrivende eller lignende. Eneste udvidende fortolkning af personlig arbejdsindsats fremgår af forsikringsbetingelsernes pkt. 14.2.

Det fremgår af den påklagede afgørelse, at indklagede som præmis for afgørelsen lægger afgørende vægt på henholdsvis ejerskab af selskaber og overskud/udbytte heri, herunder lægger til grund, at udloddet udbytte kan sidestilles med at 'erhverve indkomst ved personlig arbejdsindsats'. Dette bestrides, idet et sådant vilkår ikke fremgår af forsikringsbetingelserne.

Med en maksimal ugentlig arbejdstid på 6 timer, er klager væsentligt begrænset i at erhverve indkomst ved personlig arbejdsindsats. Passiv investering/ejerskab kan ikke sidestilles med at 'erhverve indkomst ved personlig arbejdsindsats'.

Indklagedes fortolkning i nærværende sag af hvad der skal henregnes som indkomst ved personlig arbejdsindsats, har således ikke støtte i forsikringsvilkårene, eller i ankenævnspraksis.

Der henvises til dom afsagt af byretten i København den 8. maj 2015 under sagsnummer BS 2A-4174/2012, hvor forsikringsselskabet ikke fandtes at være berettiget til at indregne indtægten fra selvstændig virksomhed, idet forsikrede efter rettens skøn alene var i stand til at oppebære en indtægt ved hjælp fra personlige assistenter.

Af dommen kan udledes, at forsikringsselskaber ikke er berettiget til at indregne indtægten fra selvstændig virksomhed, når forsikrede alene er i stand til at oppebære denne indtægt som følge af andres arbejdsindsats.

Det fremgår netop af forsikringsbetingelserne, at erhvervsevnetab foreligger, når der er tale om en forringelse af en persons mulighed for at tjene penge ved personlig arbejdsindsats, ikke ved delvist ejerskab, aktiebeholdning eller andet.

I alle øvrige retlige forhold i Danmark, det være sig civilretligt eller skatteretligt, skelnes der mellem fysiske personer og juridiske personer, og disse skal behandles uafhængigt af andre. Den af indklagede indfortolkede sammenblanding af klager og selskaber savner grundlag i forsikringsbetingelserne.

Indklagede har til støtte for sin vurdering henvist til ankenævnskendelserne 87292 og 87597. I begge sager var personerne i stand til – efter ændrede arbejdsopgaver, men samme arbejdsomfang/-tid – at opretholde og erhverve indtægt ved egen personlig arbejdsindsats, hvilket er ulig nærværende sag, hvor klagers personlige arbejdsindsats er væsentligt reduceret jf. som anført ovenfor.

For så vidt angår sagens øvrige omstændigheder og anbringender henvises der til vedlagte bilag, idet jeg ligeledes som bilag 14 vedlægger min klients årsopgørelser for perioden 2012-2017."

Selskabets advokat har i brev af 20/11 2019 til nævnet bl.a. redegjort for sagsforløbet og afgørelsen således:

"1. Forsikringsforhold

Klager har i 2006 oprettet Forsikring ved nedsat erhvervsevne i Alm. Brand med de som bilag 13 fremlagte forsikringsbetingelser.

Det fremgår af forsikringsbetingelsernes side 7, afsnit 2, pkt. 13 og 14, at klager har ret til udbetaling af invaliderente og præmiefritagelse, hvis hans generelle erhvervsevne nedsættes med mindst halvdelen på grund af sygdom eller ulykke:

'13. Hvad dækker invaliderente

13.1

Invaliderente udbetales, hvis forsikredes evne til at erhverve indkomst ved personlig arbejdsindsats på grund af sygdom eller ulykkesfælde bliver nedsat til den brøkdel, der er anført i dækningsoversigten.

13.2

...

14. Hvornår anses erhvervsevnen for at være nedsat?

14.1

Erhvervsevnen anses for at være nedsat til 1/3 eller derunder, respektive til mellem 1/3 og 1/2, såfremt forsikrede ved personlig arbejdsindsats ikke længere vurderes at være i stand til – bedømt under hensyn til hans nuværende tilstand, uddannelse og tidligere virksomhed – at tjene mere end 1/3, respektive 1/2 af hvad der i samme egn er sædvanligt for fuldt erhvervsdygtige personer med lignende uddannelse og alder.

14.2

Ved vurderingen af forsikredes indkomstmuligheder ved personlig arbejdsindsats tages der ikke hensyn til situationen på arbejdsmarkedet eller anden konjunkturpåvirkning, f. eks. arbejdsløshed. Evt. indkomst eller mulige indkomster fra fleksjob – herunder ledighedsydelse – eller andre støttede beskæftigelsesordninger på det almindelige arbejdsmarked anses som indkomst (incl. evt. tilskud) opnået ved personlig arbejdsindsats'.

I henhold til policen er klager berettiget til 80 % af udbetalingen, såfremt hans erhvervsevne nedsættes til halvdelen, og han er berettiget til fuld udbetaling, såfremt hans erhvervsevne nedsættes til 1/3, jf. bilag A.

Der er tale om den almindelige erhvervsevnetabsdefinition, der indeholder en medicinsk og en økonomisk betingelse. Parterne er enige om, at den medicinske betingelse er opfyldt, og tvisten i sagen angår spørgsmålet om, hvorvidt den økonomiske betingelse også er opfyldt, hvilket efter Alm. Brands opfattelse ikke er tilfældet.

2. Sagens forløb

Klager har modtaget udbetalinger som følge af en blodprop og efterfølgende stress/angstsymptomer. Som bilag B fremlægges speciallægeerklæring fra psykiatrisk speciallæge [...] med en beskrivelse af sagsøgers helbredstilstand. Det fremgår af erklæringen, at klager har egen virksomhed indenfor [...], og at han arbejder 6 timer om ugen.

I forbindelse med en opfølgning i 2017 modtog Alm. Brand lønoplysninger og årsopgørelse og blev derved opmærksom på, at klager har en betydelig indtægt i egen virksomhed. Alm. Brand nedsatte derfor dækningen til 80 % af udbetalingen svarende til en nedsættelse af erhvervsevnen til mellem ½ og 1/3 pr. 1. december 2017, jf. bilag 3.

I forbindelse med den efterfølgende korrespondance blev der indhentet selskabsoplysninger. Det fremgik af oplysningerne, at klager ejede firmaet [...] 100 % gennem holdingselskabet [...]. Ifølge årsrapporterne havde [firmaet] i 2016 et overskud på 722.000 kr., der blev udloddet til [holdingselskabet], der udbetalte udbytte på 103.400 kr. til klager. Klager modtog således kr. 103.400 i udbytte, og resten af overskuddet for 2016 blev stående i virksomheden. Tallene var på linje hermed i 2015. Som bilag C og D fremlægges regnskaber for [firmaet] for 2016 og 2017.

Der blev desuden indhentet statistiske lønoplysninger for at vurdere den økonomiske betingelse, jf. bilag 10C. For at stille klager bedst muligt indhentede Alm. Brand lønoplysninger på personer med ledelsesarbejde og arbejde, der forudsætter viden på højeste niveau for det pågældende område, og her viste den højeste medianløn en månedsløn på 48.317 kr. (det er medianlønnen og ikke gennemsnittet, der anses for at være den statistisk mest korrekte indkomst). Klagers indtægter i virksomheden var langt højere end dette beløb både i 2015 og 2016, jf. bilag 10.

Der blev efterfølgende indhentet flere regnskaber, der viste følgende om resultatet af primær drift:

- 2009: 1.429.108 kr.
- 2010: 1.322.696 kr.
- 2011: 1.265.767 kr.
- 2012: 1.311.910 kr.
- 2013: 1.365.544 kr.
- 2014: 978.338 kr.
- 2015: 1.244.478 kr.
- 2016: 950.726 kr. og
- 2017: 1.026.815 kr.

Resultatet var således ikke faldet til halvdelen efter klagers sygdom.

De modtagne oplysninger viste, at klagers indkomst ikke engang var faldet til halvdelen, og derfor stoppede Alm. Brand udbetalinger og præmiefritagelse pr. 1. maj 2019, jf. bilag 1.

I 2019 har klager gennemført en kompliceret ændring af ejerstrukturen, og han er nu kun registreret som 51 % reel ejer af [virksomheden] jf. bilag E. I den forbindelse har Alm. Brand foretaget yderligere beregninger, der stadig viser, at den økonomiske betingelse ikke er opfyldt, jf. bilag 10.

Som bilag F fremlægges regnskab for [virksomheden] for 2018, hvor det fremgår, at udbyttet i 2018 var på 463.000 kr. (side 6).

3. Alm. Brands bemærkninger til klagen

Alm. Brand fastholder, at klager efter den 1. december 2017 kun har været berettiget til halve udbetalinger, og at klager siden den 1. maj 2019 ikke har været berettiget til udbetalinger og præmiefritagelse. Det bemærkes, at Alm. Brand ikke har krævet, at klager tilbagebetaler de udbetalte forsikringsydelse.

Til det i klagen anførte bemærkes, at Alm. Brands forsikringsvilkår er helt sædvanlige, og at der ikke er tale om et særligt vilkår eller en dækningsundtagelse, men om den sædvanlige fortolkning af den økonomiske betingelse, når det gælder selvstændigt erhvervsdrivende. Det er i øvrigt i overensstemmelse med beregning af offentligt flekslønstilskud til selvstændigt erhvervsdrivende, hvor indtægter i virksomheden også medregnes.

Der henvises til, at klager fortsat arbejder i den virksomhed, som han selv har startet, opbygget og drevet, og som ligger på den samme adresse som klager, og som han indtil 2019 har ejet 100 %.

Klager deltager således fortsat i virksomhedens drift og påvirker gennem sin tilstedeværelse og deltagelse virksomhedens indtjening og resultat.

Det gør ingen forskel, at klager i 2019 har nedsat sin reelle ejerandel til 51 %, idet hans indsats i virksomheden er uændret, og han stadig har bestemmende indflydelse i virksomheden, og den anden ejer er hans hjemmeboende [barn]. Ændringerne må i øvrigt anses for at være rent formelle og foranlediget af tvisten med Alm. Brand og kan ikke tillægges betydning. Som bilag G og H fremlægges selskabsoplysninger for hhv. [virksomheden] og [holdingselskabet]

Der er ikke tale om passiv investering/ejerskab, idet klager fortsat deltager i virksomheden. Gennem sin fortsatte deltagelse i virksomheden oppebærer klager en indtjening, der er højere end sammenligningsindtægten, og den økonomiske betingelse er derfor ikke opfyldt.

Det vil ikke give et retvisende billede af klagers indtægter, hvis man kun medregner klagers løn og ikke medregner virksomhedsindtægten.

Alm. Brands afgørelse har god støtte i ankenævnspraksis, jf. AK 89958 og de der nævnte afgørelser.

Det har ingen betydning, at et andet selskab har valgt at udbetale en invalidesum i henhold til sine egne betingelser."

Klagerens advokat har i brev af 7/1 2020 til nævnet bl.a. anført:

"Sagsfremstilling

Indklagede oplyser om sagens forløb, at selskabet i forbindelse med en opfølgning, herunder indhentelse af selskabsoplysninger, kunne konstatere, at klager ejede firmaet [...] 100 % gennem holdingselskabet [...]. Hertil bemærkes, at der ikke er tale om nye oplysninger, idet [holdingselskabet] blev stiftet tilbage i 2000.

Klagers opfattelse

Personlig arbejdsindsats

Som anført i klage af 25. september 2019 vedrører nærværende klagesag kriteriet i forsikringsvilkårenes pkt. 13.1 og 14.1: '... ved personlig arbejdsindsats...' [min fremhævelse] og det gøres fortsat gældende, at indklagedes fortolkning af, hvad der skal henregnes som indkomst ved personlig arbejdsindsats hverken har støtte i forsikringsbetingelserne, ankenævnspraksis eller retspraksis.

Til støtte herfor vedlægges anonymiseret domsudskrift fra Østre Landsrets 12. afdeling, afsagt den 26. september 2018 under sagsnummer B-2036-15.

Sagen vedrørte en forsikringstager, der var ejer og administrerende direktør i et aktieselskab og herudover også ansat i en flytteforening samt i den forbindelse spørgsmålet om, hvorvidt vedkommendes forsikringsselskab var berettiget til at ophøre med forsikringsudbetalinger og præmiefritagelse angående forsikringstagerens erhvervsevnetabsforsikring.

I sagen lagde Landsretten til grund, at forsikringstageren alene kunne udføre begrænsede opgaver i virksomheden, og at hans aflønning ikke afspejlede værdien af hans arbejdsindsats.

Det fremgår ligeledes af dommen, at Landsretten af den grund ikke kunne lægge afgørende vægt på størrelsen af vedkommendes løn i flytteforretningen eller størrelsen af hans personlige indkomst, idet Landsretten hertil supplerende har bemærket, 'at indtægter, der kan henføres til investeringer og udbytte som ejer ikke kan anses som relevante efter forsikringsaftalen' [min fremhævelse].

Videre udtalte Østre Landsret følgende: 'Landsretten finder således ikke, at forsikringstageren efter sin egen arbejdsindsats [min fremhævelse] kan anses for at have tjent mindst halvdelen af sin tidligere indtægt.'. Østre Landsret tog derfor forsikringstagerens påstand til følge.

Af landsretsdommen kan således udledes, at 'personlig arbejdsindsats' er afgørende og skal vurderes særskilt og uden hensyntagen til f.eks. investeringer og udbytte i selskaber, jf. også forsikringsvilkårene i denne sag (bilag 13), herunder kriteriet: '...ved personlig arbejdsindsats...'

Landsrettens fortolkning af personlig arbejdsindsats er i overensstemmelse med klagers opfattelse og også under henvisning hertil, bestrides det således fortsat, at det som anført af indklagede ikke vil give et retvisende billede af klagers indtægter, hvis man kun medregner klagers løn og ikke medregner udbytte/ overskud i relevante selvstændige juridiske enheder. Landsrettens vurdering i ovennævnte sag er netop udtryk for det modsatte.

Som anført af undertegnede i klage af 25. september 2019 og som anført af indklagede i dennes bemærkninger af 20. november 2019 har klager en maksimal ugentlig arbejdstid på 6 timer, jf. og så speciallægeerklæring af 20. september 2017 fra psykiatrisk speciallæge, [...], bilag B.

Dette forhold er fortsat uændret og ubestridt i nærværende sag og alene denne yderst begrænsede arbejdsmængde/tid på 6 timer ugentligt er ifølge klager udtryk for dennes personlige arbejdsindsats.

Til yderligere belysning af omfanget af klagers arbejdsindsats på højest 6 timer ugentligt fremlægges til nævnets orientering som bilag 15 speciallægeerklæring af 15. oktober 2014 fra speciallæge i psykiatri, [...] og som bilag 16 psykiatrisk speciallægeerklæring af 6. april 2016 fra speciallæge [...].

Af bilag 15 fremgår bl.a. følgende:

'Aktuelt deltager [klageren] yderst sparsomt i virksomheden – kun 1 time eller 2, og det har han gjort siden sygemeldingen i april 2013. Men firmaet kører videre selv om han ikke er der eller ude på arbejdspladserne, dvs. max få timer på kontoret. Han forsøger at arbejde 2 timer, 3 dage om ugen. Han har oplevet sig tiltagende sygdomsramt i forbindelse med dette arbejde, og har måttet minimere det periodevis. (...)

Han kan ikke involvere sig i beslutninger omkring arbejdsføremål eller give tilbud på nye opgaver, hvorfor han har medarbejdere til at hjælpe ham med at beregne pris og tid. Han har solide medarbejdere så de gør, at han er fri for at tage disse beslutninger. Indimellem, selvom han siger at han burde være et par timer på arbejdspladsen eller kontoret, går han tilbage til hjemmet og han bruger uendelig meget tid på at hvile sig og ikke udføre aktiviteter. (...)

Han oplever tilbagefald hver gang han går ind i de gamle roller i hjemmet og firmaet.'

Af bilag 16 fremgår bl.a. følgende:

'Patienten får stresssymptomer, når han arbejder i virksomheden mere end 2 timer. Når patienten får stresssymptomer, er der søvnproblemer, hvor han har svært ved at falde i søvn. Han kan vågne op og have smerter ved hjertet. Patienten er af samtlige behandlere blevet kraftigt tilrådet at skære ned på sit arbejdsliv, og det har medført, at han nu klarer 2 timer x 3 ugentligt. Det er det maksimale af hans nuværende arbejdskapacitet. (...)

Patienten kan ikke magte større konflikter med kolleger, ansatte eller lignende og må gå en bue uden om disse. Når patienten har generalforsamling i virksomheden, må han lade op flere dage før og afsætte flere dage efter til hvile. Hvis og når patienten prøver at overskride sin ugentlige arbejdstid med mere end de 2 timer 3 gange ugentligt, får han også symptomer på stress.(...) Konklusion (...) Det har derfor været bydende nødvendigt for patienten at acceptere sin nuværende situation og skære arbejdstiden så drastisk ned til kun 6 timer om ugen.'

Det fastholdes derfor, at også den økonomiske betingelse er opfyldt i nærværende sag og det er helt grundlæggende klagers opfattelse, at indklagede unødigt komplicerer sagen ved fejlfortolkning og unuanceret vurdering af sagens faktum og dermed ikke bidrager til et objektivt og retvisende billede af klagers arbejdsindsats/indtjeningssevne.

Uagtet at det gøres gældende, at overskud/udbytte ikke er relevant for spørgsmålet om klagers personlige arbejdsindsats, stiller klager sig f.eks. undrende overfor, at indklagede i dennes bemærkninger af 20. november 2019 (side 3) nu i punktform – og efter henvisning til højeste medianløn for personer med ledelsesarbejde – henviser til resultaterne før finansielle poster i [virksomheden] for perioden 2009- 2017. Hertil skal for god ordens skyld oplyses, at der er tale om resultat før renter og skat, hvilket under ingen omstændigheder er retvisende for så vidt angår klagers personlige indkomst.

Virksomhedsændringer/generationsskifte

Henset til sagens omstændigheder, klagers sygdom og indholdet i de lægelige bilag (bilag 15, 16 og B), som indklagede er fuldt ud bekendt med, herunder at det er ubestridt, at den medicinske betingelse i forsikringsvilkårene til fulde er opfyldt, vækker det forargelse hos klager, at indklagede nu anfører, at virksomhedsændringerne alene skulle være foranlediget af nærværende tvist. Dette er naturligvis ingenlunde tilfældet.

Siden klagers sygdom har et generationsskifte været forberedt, idet begge børn var og er interesseret heri. De var dog umyndige og man har derfor været nødt til at afvente, at i første omgang det ældste barn blev myndig.

På baggrund af ovenstående, navnlig ovennævnte Østre Landsrets afgørelse, er indklagedes bemærkninger angående virksomhedsændringer og klagers nedsatte ejerandel til 51 % ligeledes uden betydning for sagen, idet indklagede som nævnt grundlæggende foretager en sammenblanding af klagers 'personlige arbejdsindsats' og selvstændige juridiske enheder.

Denne sammenblanding savner grundlag og støtte i forsikringsbetingelserne og retspraksis og viser intet om klagers egen arbejdsindsats.

Forsikringens betydning

Afslutningsvist bemærkes, at indklagedes fortolkning af personlig arbejdsindsats – foruden at savne grundlag og støtte i forsikringsbetingelser, ankenævnspraksis og retspraksis – også har enhver formodning imod sig.

Lagt til grund, at indklagedes synspunkt og fortolkning – på trods af ovennævnte Østre Landsrets afgørelse – er korrekt, efterlader det klager med et helt grundlæggende spørgsmål om, hvad forsikringen i så fald er værd, hvis den afhænger af et selskabs overskud/underskud og dermed også andre ansattes arbejdssevne og ikke den forsikrede fysiske persons egen arbejdsindsats."

Klagerens advokat har i brev af 13/1 2020 til nævnet bl.a. anført:

"I klage af 25. september 2019 henviste undertegnede til en dom afsagt af byretten i København den 8. maj 2015 under sagsnummer BS 2A-4174/2012, hvor forsikringsselskabet ikke fandtes at være berettiget til at indregne indtægten fra selvstændig virksomhed, idet forsikrede efter rettens skøn alene var i stand til at oppebære en indtægt ved hjælp fra personlige assistenter.

Domsudskriftet uploades til orientering på ankenævnets sagsportal, idet jeg ved nærværende tillader mig at fremhæve følgende fra rettens begrundelse og afgørelse:

'Formålet med sagsøgers forsikring mod tab af erhvervsevne er at sikre sagsøger økonomisk i den situation, hvor sagsøgers generelle erhvervsevne på grund af sygdom eller ulykke nedsættes med halvdelen eller mere.

Efter ordlyden og formålet med forsikringen må bestemmelserne om definition af invaliditet i sagsøges regulativ for invalideydelser ved tab af erhvervsevne som følge af invaliditet forstås således, at det afgørende for sagsøgers ret til udbetaling af forsikringsydelser er, om sagsøger ved egen arbejdskapacitet ikke længere skønnes at være i stand til at tjene mere end $\frac{1}{2}$ henholdsvis $\frac{1}{3}$ af, hvad der i samme egn er sædvanligt for fuldt erhvervsdygtige personer med lignende uddannelse, alder og køn. (...)

Sagsøger har på trods af sin sygdom arbejdet i sin virksomhed og har indtil 2013 haft en betydelig indtjening ved sit arbejde. Retten lægger imidlertid efter bevisførelsen, herunder navnlig de lægelige oplysninger, til grund, at sagsøger for at kunne varetage sit arbejde har været afhængig af hjælp fra sine personlige assistenter, som han i et vist omfang har fået tilskud af det offentlige til at betale. Sagsøgers egen arbejdskapacitet har ifølge de lægelige oplysninger været nedsat i hele perioden, og hjælpen fra sagsøgers personlige assistenter har været en nødvendig forudsætning for, at sagsøger har kunne fungere erhvervsmæssigt. Sagsøgers faktiske indtjening er derfor ikke afgørende for sagsøgers ret til udbetaling i henhold til forsikringen, idet det afgørende er, hvad sagsøger ville kunne tjene ved egen arbejdskapacitet uden hjælp fra personlige assistenter [min fremhævelse]."

Selskabet har i brev af 27/1 2020 til nævnet bl.a. anført:

"Klagers indlæg af den 7. januar 2020 giver anledning til følgende supplerende bemærkninger:

Der er intet nyt i bilag 16 og 17, idet det fortsat forholder sig således, at klager er hovedejer af virksomheden, og at han fortsat arbejder i virksomheden og gennem sin tilstedeværelse og deltagelse påvirker virksomhedens indtjening og resultat.

Det fremgår af bilag 15 og 16, at klager træffer beslutninger og deltager i generalforsamlinger.

Men uanset om klager alene udfører underordnede funktioner, ville Alm. Brand være berettiget til at medregne virksomhedens overskud for at få en retvisende vurdering af den økonomiske betingelse. Der henvises ankenævnskendelse 89958, hvor Ankenævnet for Forsikring udtaler: 'At klageren alene udfører underordnede funktioner i virksomheden, som hun har været tilknyttet i mange år, og som hun har arvet, kan ikke føre til andet resultat.'

Hvad angår de domme, som klager påberåber sig, er grundlaget væsentligt anderledes end i nærværende sag.

I Københavns Byrets dom af 8. maj 2015 er forsikringstager mandsopdækket af personlige assistenter, og han kan ikke foretage sig noget uden disse. Desuden er det tvivlsomt, om dommen i det hele taget forholder sig til problemstillingen vedrørende virksomhedsoverskud. Forsikringstageren har således haft en betydelig lønindkomst, og de af klager fremhævede bemærkninger går på den faktiske indtjening og tager ikke stilling til, om virksomhedsoverskuddet kan medregnes. I øvrigt har der været et betydeligt fald i lønindkomsten frem til tidspunkt, hvor der tilkendes dækning.

Østre Landsrets dom af 26. september 2018 angår en forsikringstager, der ikke er en del af firmaets hverdag og som udfører arbejdsopgaver uden værdi for virksomheden. Det er hans bror, der er 'mere end daglig leder', og hvis han ikke kunne komme, ville de ikke ansætte en anden.

Alm Brand fastholder derfor, at der ikke er grundlag for at give klager medhold i klagen."

Til dette har klagerens advokat fremsendt brev af 12/2 2020, hvori det bl.a. er anført:

"Klagers opfattelse

Klager kan ikke involvere sig i beslutninger omkring arbejdsopgøremål eller give tilbud på nye opgaver, hvorfor virksomheden har medarbejdere til at hjælpe ham med at beregne pris og tid m.v. Der er tale om solide medarbejdere, der gør, at klager er fri for at tage disse beslutninger.

Klager deltager alene i generalforsamling af hensyn til lovkrav om godkendelse og pligtig indlevering af selskabets årsrapporter. I øvrigt træffer klager hovedsageligt beslutninger, hvor dette er påkrævet af hensyn til opfyldelse af lovkrav herom, idet selskabets solide medarbejdere er selvkørende.

Den af indklagede anførte ankenævnskendelse 89958 omhandler en selvstændig erhvervsdrivende (personlig ejet virksomhed), hvor klageren på tidspunktet for tegning af erhvervsevnetabsforsikring var almindelig ansat i virksomheden. Efter klageres [forældres] (indehaverens) død, overtog klageren virksomheden. Afgørelsen er på ingen måde sammenlignelig med nærværende sag.

Til indklagedes bemærkninger vedrørende dommen af 8. maj 2015, afsagt af Københavns byret kan jeg oplyse, at der i denne sag var tale om en forsikringstager, der arbejdede 25-27 timer om ugen som leder i egne virksomheder, dog med hjælp fra personlige assistenter og hvor der ifølge retten var grundlag for erhvervsevnetabsstatning. I nærværende sag kan klager til sammenligning maksimalt holde til at arbejde 6 timer ugentligt, jf. bl.a. bilag 15 og 16.

Allerede fordi byretssagen vedrørte spørgsmålet om forsikringstagerens erhvervsevnetab, har Københavns byret i sagens natur også med afgørelsen taget stilling til problemstillingen vedrørende selvstændige erhvervsdrivende og virksomhedsoverskud, idet den i sagen omhandlede forsikringstager netop var selvstændig og leder af flere virksomheder. I overensstemmelse hermed fremgår det også af arbejdsskadestyrelsens udtalelse, der har indgået i sagen, at styrelsen ved vurderingen af erhvervsevnetabet har lagt til grund, at forsikringstageren var direktør og foruden årlig løn også modtog selskabsoverskud. Videre fremgår det, at spørgsmålet har indgået i advokaternes procedure og påstandsdokumenter, hvorfor det bestrides, at det som anført af indstævnte skulle forekomme tvivlsomt, om dommen forholder sig til problemstillingen vedrørende selvstændige erhvervsdrivende og virksomhedsoverskud. Der henvises bl.a. til følgende anbringende:

'Der er ikke i forsikringsbetingelserne nogen bestemmelse om forsikringstagerens faktiske indtjening. Det fremgår intet sted i de aktuelle forsikringsbetingelser, at X faktiske indtjening inklusiv indtjeningen ved passive investeringer (resultatet i hans selskaber) har nogen betydning for, om han opfylder forsikringsbetingelserne.'

Københavns byret har som nævnt i mine tidligere bemærkninger indledt rettens begrundelse og resultat med en generel formålsfortolkning af erhvervsevnetabsforsikringen. Det er fastslået, at

det afgørende er forsikringstagers egen arbejdskapacitet og ikke faktisk indtjening eller andet forhold, hvilket er en generel betragtning, der uden videre kan overføres til nærværende sag.

I forlængelse heraf vil jeg bede Ankenævnet for Forsikring om at lægge vægt på, at klagers helt grundlæggende spørgsmål om, hvad klagers forsikring er værd, hvis den som antaget af indklagede afhænger af et selskabs overskud/underskud og dermed også andre ansattes arbejdssevne, fortsat henstår ubesvaret.

Det gøres i den forbindelse gældende, at dette blot understøtter, at indklagedes fortolkning hverken har støtte i forsikringsbetingelserne, retspraksis eller almindelig formålsfortolkning.

For så vidt angår Østre Landsrets dom af 26. september 2018 henviser indklagede til, at denne afgørelse er væsentlig anderledes, idet sagen angår en forsikringstager, der ikke er en del af firmaets hverdag og idet den pågældende forsikringstager udfører arbejdsopgaver 'uden værdi for virksomheden'.

Det fremgår imidlertid intet sted i dommen, at den pågældende forsikringstager udfører arbejdsopgaver uden værdi for virksomheden. Derimod fremgår det, at forsikringstageren udfører begrænsede opgaver i virksomheden, herunder ikke tager nye opgaver ind og at han kommer og går i overensstemmelse med hvordan han har det. Dette er meget sammenligneligt med nærværende sag, hvor klagers ugentlige arbejdstid udgør maksimalt 6 timer og hvor klagers meget begrænsede arbejdsindsats f.eks. heller ikke indbefatter ordre/opgavehåndtering eller lignende større arbejdsopgaver, jf. ovenfor.

Det fremgår endvidere af domsudskriftet, at såfremt forsikringstageren ikke længere kom i firmaet, ville dennes opgaver blive varetaget af en andre, herunder den eksterne hjælp til bogføring. Der har derfor ikke været tale om opgaver 'uden værdi', som anført af indklagede.

De af klager anførte og fremlagte domme fastholdes som værende relevante/sammenlignelige og af væsentlig betydning for så vidt angår nærværende sag.

Afslutningsvist henvises der til Østre Landsrets bemærkning om, at udbytte som ejer ikke kan anses som relevant i forhold til erhvervsevnetab.

Med forbehold for indklagedes eventuelle bemærkninger kan jeg oplyse, at sagen efter klagers opfattelse er klar til nævnsbehandling på det foreliggende grundlag."

Nævnet har fået forelagt bilag fra sagen, hvoraf nogle gengives nedenfor. Af speciallægeerklæring af 15/10 2014 fremgår bl.a.:

"Problemstilling

[Klageren] med langvarig krise siden april. Dette i forbindelse med spasme ved et marginalt blodkar ved hjertet. Problemstillingen har været, at spasmerne har gentaget sig ved belastning eller hvis der er andet psykisk pres. [Klageren] har ikke været i stand til at genoptage arbejde.

...

Arbejdsforhold

...

I 1999 byggede han sit eget firma op. Det har hele tiden givet overskud. Der var ansat 10 personer, [klagerens ægtefælle] var sekretær på deltid. Der har ikke været belastninger på arbejdspladsen, firmaet eller blandt personalet.

...

Aktuelt deltager [klageren] yderst sparsomt i virksomheden - kun 1 time eller 2, og det har han gjort siden sygemeldingen i april 2013. Men firmaet kører videre selv om han ikke er der eller ude på arbejdspladserne, dvs. max få timer på kontoret. Han har forsøgt at arbejde 2 timer 3 dage om ugen. Han har oplevet sig tiltagende sygdomsramt i forbindelse med dette arbejde, og at måtte minimere det periodevis.

...

Konklusion

Han må konstant gøre overspringshandlinger fordi han ikke kan tage beslutninger. Han kan ikke involvere sig i beslutninger omkring arbejdsgøremål eller give tilbud på nye opgaver, hvorfor han har medarbejdere til at hjælpe ham med at beregne pris og tid. Han har solide medarbejdere så de gør, at han er fri for tage beslutninger. Indimellem, selvom han siger at han burde været et par timer på arbejdspladsen eller kontoret, går han tilbage til hjemmet og han bruger uendelig meget tid på at hvile sig og ikke udføre aktiviteter. Han er ved at prøve på at acceptere, at han ikke kan gøre det samme som tidligere. Dette har taget ham uendelig lang tid. Han bliver stadig bitter på sig selv og bitter på behandlingssystemet og de mennesker, som burde hjælpe ham. Han føler sig ikke forstået mht. at han ikke kan gøre det samme som tidligere.

...

Han har også deltaget i praktiske ting i virksomheden, og det har han også måtte afholde sig aktuelt. "

Af psykiatrisk speciallægeerklæring af 6/4 2016 fremgår bl.a.:

"Aktuelle psykiske tilstand/problemstilling

Patienten har i perioden, inden han rammes af blodprop, en arbejdsuge på cirka 100 timer. Han står tidligt op, inden han kører til [...], hvor han arbejder cirka 70 timer om ugen fra mandag til fredag... Patienten trives og føler sig ikke stresset, selvom arbejdsugen er på cirka 100 timer.

...

De psykiske gener består i, at patienten meget let bliver træt og må hvile sig, patienten får stress-symptomer, når han arbejder i virksomheden mere end 2 timer... Patienten kan heller ikke køre i bil, kun kortere afstande. Han kan ikke køre i bil til [...] og slet ikke i udlandet. Patienten kan ikke magte større konflikter med kolleger, ansatte eller lignende og må gå en bue udenom disse. Når patienten har generalforsamling i virksomheden, må han lade op flere dage før og afsætte flere dage efter til at hvile. Hvis og når patienten prøver at overskride sin ugentlige arbejdstid med mere end de 2 timer 3 gange ugentligt, får han også symptomer på stress. Han bliver lettere træt, får søvnproblemer, kan blive irriteret, får koncentrationsproblemer og må hvile ekstra. Efter patienten har skåret sin egen arbejdstid ned, har han været nødt til at fyre halvdelen af sine ansatte. Det har været rigtig svært for patienten at skære arbejdstiden ned, idet virksomheden har haft første prioritet altid, familien kom i anden række. Patienten er nu så småt ved at lære at acceptere, at han ikke kan arbejde, at han lider af stress og udbrændthed."

Af selskabets brev af 18/10 2017 fremgår bl.a.:

"Vores lægelige vurdering

Vi gør opmærksom på, at vi nu er overgået til at vurdere din generelle erhvervsevne, det vil sige din erhvervsevne i ethvert erhverv og ikke i forhold til dit arbejde som [...]. Vores rådgivende lægekonsulent har vurderet, at der er lægelig dokumentation for, at din generelle erhvervsevne er nedsat til 1/3 eller derunder.

Det betyder, at du opfylder de lægelige betingelser for præmiefritagelse og udbetaling af invaliderente.

Økonomisk vurdering

Det fremgår af forsikringsbetingelserne, at erhvervsevnen anses for nedsat til 1/3 eller derunder, respektive til mellem 1/2 og 1/3, såfremt forsikrede ved personlig arbejdsindsats ikke længere vurderes at være i stand til - bedømt under hensyn til hans nuværende tilstand, uddannelse og tidligere virksomhed - at tjene mere end 1/3, respektive 1/2 af, hvad der i samme egn er sædvanligt for fuldt arbejdsdygtige personer med lignende uddannelse og alder.

Vurderingen af, hvorvidt erhvervsevnen er nedsat i dækningsberettiget grad foretages af Alm. Brand på baggrund af en lægelig vurdering og en vurdering af forsikredes indkomstmuligheder ved personlig arbejdsindsats, når erhvervsevnenedsættelsen tages i betragtning. Indkomst eller mulige indkomster fra fleksjob eller andre støttede beskæftigelsesordninger på det almindelige arbejdsmarked anses som indkomst (incl. evt. tilskud) opnået ved personlig arbejdsindsats.

Vi skal derfor foretage en vurdering af, om du også opfylder forsikringsbetingelserne økonomisk.

I den forbindelse vil vi bede dig om at udfylde vores vedlagte blanket angående indtægtsoplysninger samt indsende den ønskede løndokumentation, som anført på blanketten."

Af selskabets brev af 5/12 2017 fremgår bl.a.:

"Efter modtagelse af løndokumentation, har vi bevilget udbetaling af den supplerende invaliderente i perioden 1. december 2017 - 1. december 2020.

Du har oplyst, din aktuelle løn til 23.000 kr. før skat. Af den indsendte årsopgørelse for år 2012 fremgår det, at din lønindkomst har været 708.150 kr. samt at der har været underskud i virksomhed/udlejningsejendom på -103,732 kr., hvorfor vi har beregnet din lønindkomst for år 2012 til 50.368,17 kr. pr. måned før skat.

Det fremgår af den indsendte løndokumentation, at din evne til at tjene penge ikke er nedsat til 1/3 eller derunder, hvorfor du efter den 1/12 2017 ikke opfylder betingelserne for at få præmiefritagelse og udbetaling af den fulde invaliderente jf. forsikringsbetingelserne.

Derimod finder vi det dokumenteret, at din evne til at tjene penge er nedsat til mellem 1/2 og 1/3, hvorfor du opfylder betingelserne for at få den supplerende dækning udbetalt.

Denne dækning udgør 80 % af den fulde ydelse på 231.376 kr. Den supplerende dækning udgør altså 185.101 kr. om året.

Efter den 1. december 2017 er der jf. forsikringsbetingelserne ikke ret til præmiefritagelse, idet erhvervsevnen skal være nedsat til 1/3 eller derunder, hvorfor din arbejdsgiver skal betale præmien på forsikringen.

Sådan udbetales din invaliderente

Den månedlige supplerende invaliderente udgør 15.425 kr. før skat, som udbetales til din arbejdsgiver.

Invalideydelserne for perioden 1. december 2017 - 1. januar 2018 vil være til disposition hos din arbejders konto snarest.

De fremtidige ydelser vil som hidtil være til disposition den 1. i hver måned."

Af klagerens advokats brev til selskabet af 22/2 2018 fremgår blandt andet:

"Ved vurderingen har De lagt til grund, at min klients indkomst i 20t2 (jf. indsendt årsopgørelse) udgjorde kr. 50.368,17 pr. måned og at hans aktuelle løn udgør kr. 23.000 pr. måned.

Jeg er ikke enig i Deres vurdering og skal i relation hertil bemærke, at der i ovennævnte "aktuelle løn" på kr. 23.000 indgår invaliderente, herunder at denne sågar udgør størstedelen af beløbet. Beløbet er således ikke udtryk for min klients evne til at tjene penge".

Af selskabets advokats brev af 12/4 2018 fremgår bl.a.:

"Efter du har skrevet i sagen, har Alm Brand indhentet supplerende selskabsoplysninger om din klients selskaber. Det fremgår af oplysningerne, at din klient ejer [...] 100 % gennem holdingselskabet [...]. Ifølge årsrapporterne havde [virksomheden] i 2016 et overskud på 722.000 kr., der blev udloddet til [holdingselskabet], der udbetalte udbytte på 103.400 kr. Din klient modtog således k. 103.400 i udbytte, og resten af overskuddet for 2016 blev stående i virksomheden. Tallene var på linje hermed i 2015.

Alm Brand har indhentet statistiske lønoplysninger for at vurdere den økonomiske betingelse. For at stille din klient bedst muligt har Alm Brand indhentet lønoplysninger på personer med ledelsesarbejde og arbejde, der forudsætter viden på højeste niveau for det pågældende område, og her viser den højeste medianløn en månedsløn på 48.317 kr. Din klients indtægter i virksomheden var langt højere end dette beløb både i 2015 og 2016.

Det er i den forbindelse uden betydning, hvad din klients løn har været. Som eneejer kan din klient disponere over selskabets overskud og beslutte, hvad han vil udbetale i løn, og hvad han vil lade blive stående i virksomheden. Uanset hvad han vælger, er der tale om indtægter, der indgår ved vurderingen af den økonomiske betingelse.

Din klient er derfor ikke berettiget til fuld invalidepension og præmiefritagelse. Din klient er sandsynligvis slet ikke berettiget til udbetalinger under forsikringen.

Alm Brand fastholder derfor, at din klient ikke er berettiget til yderligere udbetalinger. Der tages forbehold for at annullere udbetalingen helt grundet de nye oplysninger i sagen."

Ankenævnet for Forsikring

16.

94223

Af selskabets brev af 8/4 2019 fremgår bl.a.:

"I forlængelse af skrivelse den 29. juni 2018 fra vores advokat [...] har vi nu haft lejlighed til at gennemgå dine selskabers regnskaber.

I den pågældende skrivelse blev det oplyst, at der var gennemgået regnskaber 2008 - 2017, og af disse regnskaber fremgik resultatet af primær drift, at resultatet ikke var faldet til under 1/3 og heller ikke til under 1/2.

I samme skrivelse blev der taget forbehold for at annullere udbetalingen helt.

Ved gennemgang af dine regnskaber, har vi via Det Centrale Virksomhedsregister noteret os, at du står som reel ejer med 100 % i følgende virksomheder

- [Virksomhed]
- [Holdingselskab 1]
- [Holdingselskab 2] (nyoprettet pr. 20. marts 2019)

Ved gennemgang af regnskaberne for [virksomheden] fremgår det, at der foretages udbytte til [holdingselskab 1]. Da du blev sygemeldt den 27. april 2013, har vi udelukkende kigget på regnskaber for 2013 - 2017.

Udbyttet fordeler sig således:

2013: 995.000 kr.
2014: 707.000 kr.
2015: 771.000 kr.
2016: 722.000 kr.
2017: 790.000 kr.

Ligeledes har vi ved gennemgang af regnskaberne for [holdingselskab 1] konstateres, at der er foretaget udbytte, som fordeler sig således:

2013: 98.400 kr.
2014: 99.800 kr.
2015: 101.200 kr.
2016: 103.400 kr.
2017: 105.800 kr.

Vi kan således konkludere, at ovenstående udloddet udbytter, kan sidestilles med din erhvervsindtægt, idet du er registreret med 100 % ejerforhold i begge virksomheder.

På baggrund af ovenstående nye oplysninger finder vi det ikke godtgjort, at din evne til at tjene penge er nedsat til mindst halvdelen som det foreskrives i forsikringsbetingelserne.

Det betyder, at vi stopper udbetaling af invaliderente pr. 1. maj 2019. Vi vil dog ikke kræve allerede for meget udbetalt invaliderenteydelse tilbage. "

Af selskabets brev af 4/7 2019 fremgår bl.a.:

" I forbindelse med at advokat [...] gennemgang af sagen blev vi bekendt med, at [klageren] således stod som ejer af flere virksomheder [...] og [...] og at det reelle ejerskab var noteret til 100 % i begge virksomheder. Ved gennemgang af regnskaberne fra virksomheden [...] fremgik det således, at virksomhedens resultater ikke var faldet nævneværdigt under perioden, hvor der var bevilget præmiefritagelse og udbetaling af invaliderente.

Ved vurdering af den økonomiske erhvervsevne ser vi på, hvad en erhvervsdygtig person med tilsvarende alder, uddannelse og på samme egn er i stand til at tjene. Dette tager vi udgangspunkt i, når vi skal vurdere, om forsikrede har mistet mindst halvdelen af sin evne til at tjene penge. Heri indgår indkomst fra blandt andet et evt. fleksjob også (jf. forsikringsbetingelserne afsnit 2 punkt 14.2).

[Klageren] er ansat i sin egen virksomhed og modtager løn af virksomheden, derudover ejede han før i tiden 100 % af virksomheden, nu ændret efter vores afgørelse af 8. april 2019 til kun at eje 51 % af virksomheden. Da han er ejer af virksomheden og lønnet af virksomheden betragtes virksomhedens overskud/udbytte også som en del af hans indkomst. Lige såvel som virksomhedens resultat også indgår ved en evt. beregning af kommunalt flekslønstilskud til fleksjob i egen virksomhed.

Den tegnede forsikring er således ikke en dækning, der tager udgangspunkt i forsikredes egen hidtidige løn, men derimod et skøn baseret på gennemsnitlig indtægt for personer med tilsvarende uddannelse, alder og på samme egn. Det er vigtigt at pointere, at vi ikke tager hensyn til, om den forsikrede har været særlig ihærdig eller heldig, og dermed opnået større indtægt end gennemsnitligt for erhvervet, ligesom vi ikke vurderer situationen på jobmarkedet.

Vi har tilbage i oktober 2017 lavet udtrækskriterier indenfor branchen [...] i Dansk arbejdsgiverforening lønstatistik, men fandt ikke dette retsvisende nok sammenholdt med den løndokumentation som [klageren] selv havde indsendt i form af lønsedler og årsopgørelse. Vi sammenholdt derfor hans oplysninger med et nyt udtræk indenfor ledelsesarbejde med viden på højeste niveau inden for bygge-og anlægsvirksomhed (Bilag C). udtrækket her viser en lønning svindende mellem 39.533 - 57.178 kr. pr. måned inkl. pension.

Vi oplyste i vores brev af den 5. december 2017 (Bilag D), at vi havde taget udgangspunkt i en lønindkomst på 50.368 kr. pr. måned før skat.

[Klageren] var tidligere registreret som 100 % reel ejer af [virksomheden] og [holdingselskabet], Om overskuddet udbetales direkte til din klient, bliver stående i virksomheden eller placeres i andre virksomheder, der også ejes af [klageren] er uden betydning for vores vurdering.

Det vil sige, at medregner man [klagerens] løn i virksomheden [...] på 276.000 kr. årligt (svarende til 23.000 kr. pr. måned) samt de løbende overskud / udbytte fra virksomheden [...], ser [klagerens] indkomst således ud:

Ankenævnet for Forsikring

18.

94223

År	Overskud/udbytte	Årlig løn	I alt årligt	I alt pr. måned
2013	995.000 kr.	276.000 kr.	1.271.000 kr.	105.917 kr.
2014	707.000 kr.	276.000 kr.	983.000 kr.	81.917 kr.
2015	771.000 kr.	276.000 kr.	1.047.000 kr.	87.250 kr.
2016	722.000 kr.	276.000 kr.	998.000 kr.	83.167 kr.
2017	790.000 kr.	276.000 kr.	1.066.000 kr.	88.833 kr.

Vi anser det derfor uden betydning at genvurdere sagen, da ovenstående tydeligt viser, at [klageren] ikke opfylder det økonomiske kriterie. Sammenholdes ovenstående lønindtægter med oplysningerne fra Dansk Arbejdsgiverforenings lønstatistik med en indkomst på mellem 39.533 - 57.178 kr. pr. måned inkl. pension, ses der ikke at være nedsættelse af erhvervsevnen økonomisk til 1/2 eller derunder.

At medtage regnskabet fra 2018 har inden betydning for vores vurdering. Det fremgår af regnskabet fra 2018, at overskuddet er på 463.878 kr. / udbytte på 463.000 kr. Beregningen vil derfor se således ud:

År	Overskud/udbytte	Årlig løn	I alt årligt	I alt pr. måned
2018	463.000 kr.	276.000 kr.	739.000 kr.	61.583 kr.

Vi gør opmærksom på, at ovenstående beregninger er foretaget med en lønindkomst på 23.000 kr. pr. måned, som var den lønindkomst i 2012 der blev fremsendt som dokumentation fra [klageren] kan være blevet reguleret efterfølgende og dermed vil ovenstående resultat se anderledes ud.

Det fremgår af www.cvr.dk's registreringshistorik, at [klageren] er udtrådt af direktionen den 3. maj 2019 - ændringerne er foretaget den 7/5 2019.

Tager vi udgangspunkt i aktuelle reel ejerforhold med 51 % vil beregningen se således ud:

År	Overskud/udbytte	Årlig løn	I alt årligt	I alt pr. måned
2013	507.450 kr.	276.000 kr.	783.450 kr.	65.287 kr.
2014	360.570 kr.	276.000 kr.	636.570 kr.	53.047 kr.
2015	393.210 kr.	276.000 kr.	669.210 kr.	55.767 kr.
2016	368.220 kr.	276.000 kr.	644.220 kr.	53.685 kr.
2017	790.000 kr.	276.000 kr.	678.900 kr.	56.575 kr.
2018	236.130 kr.	276.000 kr.	512.130 kr.	42.677 kr.

Ovenstående beregning understøtter førnævnte beregning, hvorfor vi fortsat anser det for uden betydning at genvurdere sagen.

Ovenstående beregning viser igen det samme som førnævnte beregning, at [klageren] ikke opfylder det økonomiske kriterie, når ovenstående indtægtsforhold sammenholdes med oplysningerne fra Dansk Arbejdsgiverforenings lønindkomst på mellem 39.533 - 57.178 kr. pr. måned inkl. pension. [Klagerens] økonomiske erhvervsevne ses ikke nedsat til 1/2 eller derunder.

Vi fastholder derfor, at [klagerens] økonomiske erhvervsevne ikke er nedsat i dækningsberettiget grad således som det foreskrives i forsikringsbetingelserne - om hans ejerskabsforhold er 100 % eller 51%. Det er korrekt, at [klagerens] erhvervsevne rent lægeligt er dokumenteret nedsat til 1/3 eller derunder, dette er alene ikke nok til at præmiefritagelse og udbetaling af invaliderente.

Vi fastholder at vores forsikringsbetingelser er rimelige og helt sædvanlige for branchen, hvorfor AFTL § 36 ikke kan gøres gældende."

Af forsikringsbetingelserne fremgår bl.a.:

"13. Hvad dækker invaliderente?

13.1.

Invaliderente udbetales, hvis forsikredes evne til at erhverve indkomst ved personlig arbejdsindsats på grund af sygdom eller ulykkestilfælde bliver nedsat til den brøkdelt, der er anført i dækningsoversigten.

13.2

Nedsættelsen af erhvervsevnen skal være indtrådt senest den dato for risikoophør, der er anført i dækningsoversigten.

14. Hvornår anses erhvervsevnen for nedsat?

14.1.

Erhvervsevnen anses for nedsat til 1/3 eller derunder, respektive til mellem 1/2 og 1/3, såfremt forsikrede ved personlig arbejdsindsats ikke længere vurderes at være i stand til - bedømt under hensyn til hans nuværende tilstand, uddannelse og tidligere virksomhed - at tjene mere end 1/3, respektive 1/2 af, hvad der i samme egn er sædvanligt for fuldt arbejdsdygtige personer med lignende uddannelse og alder.

14.2.

Ved vurderingen af forsikredes indkomstmuligheder ved personlig arbejdsindsats tages der ikke hensyn til situationen på arbejdsmarkedet eller anden konjunkturpåvirkning, f.eks. arbejdsløshed. Evt. indkomst eller mulige indkomster fra fleksjob -herunder ledighedsydelse - eller andre støttede beskæftigelsesordninger på det almindelige arbejdsmarked anses som indkomst (incl. evt. tilskud) opnået ved personlig arbejdsindsats.

...

16.4.

Anses arbejdsdygtigheden som længerevarende eller varig, og har forsikredes tilstand stabiliseret sig i et sådant omfang, at den fremtidige erhvervsevne kan vurderes, foretages en vurdering af forsikredes generelle erhvervsevne, d.v.s. erhvervsevnen i ethvert erhverv, herunder en vurdering af, hvorvidt forsikrede anses for egnet til revalidering/omskoling.

...

17. Præmiefritagelse

17.1

Forsikrede har ret til præmiefritagelse fra 3-måneders dagen for nedsættelsen af erhvervsevnen til 1/3 eller derunder, medmindre andet er anført i dækningsoversigten."

Nævnet udtaler:

Klageren, som er født i 1960'erne, har i en årrække drevet selvstændig virksomhed med 10 ansatte inden for håndværksfaget. I foråret 2013 fik han en blodprop med vedvarende psykiske gener til følge, hvorefter han blev sygemeldt på deltid med en ugentlig arbejdstid på 6 timer, og virksomhedens medarbejderstab blev reduceret til 5 ansatte. Af selskabets brev af 18/10 2017

fremgik det, at selskabet overgik til en vurdering af klagerens generelle erhvervsevne, at han opfyldte de lægelige betingelser for præmiefritagelse og udbetaling af invaliderente svarende til en nedsættelse af erhvervsevnen til under 1/3, og at selskabet manglede lønoplysninger til brug for den økonomiske vurdering. I brev af 5/12 2017 meddelte selskabet, at klagerens evne til at tjene penge ikke var nedsat til 1/3 eller derunder, men at selskabet fandt det godtgjort, at hans erhvervsevne var nedsat med mellem 1/3 og halvdelen. Han opfyldte dermed betingelserne for supplerende invaliderente, svarende til 80 procent af den fulde ydelse. I brev af 8/4 2019 meddelte selskabet, at udbetalingen af supplerende invaliderente ville stoppe pr. 1/5 2019, idet selskabet efter indhentelse af yderligere oplysninger om klagerens virksomhed fandt, at klagerens evne til at tjene penge ikke var nedsat til mindst halvdelen.

Klageren har over for nævnet anført, at han er utilfreds med, at selskabet pr. 1/5 2019 har standset udbetalingen af invaliderente. Han har anført, at han med en maksimal ugentlig arbejdstid på 6 timer er væsentlig begrænset i at erhverve indkomst ved personlig arbejdsindsats, og at passiv investering/ejerskab ikke kan sidestilles med at erhverve indkomst ved personlig arbejdsindsats. Han har med henvisning til dom afsagt af Østre Landsret den 26/9 2018 anført, at udbytte og overskud i hans firma ikke kan indgå i det økonomiske grundlag for vurderingen af, om han er berettiget til helbredsbedingede ydelser, når der henses til hans helbredsmæssige tilstand.

Selskabet har anført, at det ikke vil give et retvisende billede af klagerens indtægt, hvis man kun medregner klagerens løn og ikke virksomhedens indtægt. Selskabet har anført, at klageren fortsat deltager i virksomhedens drift, og hans tilstedeværelse og deltagelse påvirker virksomhedens indtjening og resultat.

Klageren ejer aktuelt 51 procent af et holdingselskab, der ejer ovennævnte virksomhed. Virksomheden, der er et anpartsselskab, blev dannet i 1999 af klageren, og klageren havde frem til foråret 2019 en reel ejerandel i virksomheden på 100 procent. Klageren har til selskabet oplyst, at han har en årlig lønindkomst på 276.000 kr. inkl. invaliderente. Virksomheden havde i 2017

et udbytte på 790.000 kr. Virksomheden havde i 2018 et udbytte på 463.130 kr., herunder klagerens udlodning på 236.130 kr., svarende til ejerandelen på 51 procent. Af et statistisk udtræk for 3. kvartal 2017 fra DA vedrørende ledelsesarbejde med viden på højeste niveau inden for bygge og anlægsvirksomhed fremgår det, at den højeste årlige medianløn var på 579.804 kr. inkl. pension.

Af psykiatrisk speciallægeerklæring af 15/10 2014 fremgår det, at "Aktuelt deltager [klageren] yderst sparsomt i virksomheden - kun 1 time eller 2, og det har han gjort siden sygemeldingen i april 2013. Men firmaet kører videre selv om han ikke er der eller ude på arbejdspladserne, dvs. max få timer på kontoret. Han har forsøgt at arbejde 2 timer 3 dage om ugen. Han har oplevet sig tiltagende sygdomsramt i forbindelse med dette arbejde, og at måtte minimere det periodvis... Han må konstant gøre overspringshandlinger fordi han ikke kan tage beslutninger. Han kan ikke involvere sig i beslutninger omkring arbejdsgøremål eller give tilbud på nye opgaver, hvorfor han har medarbejdere til at hjælpe ham med at beregne pris og tid. Han har solide medarbejdere så de gør, at han er fri for tage beslutninger. Indimellem, selvom han siger at han burde været et par timer på arbejdspladsen eller kontoret, går han tilbage til hjemmet og han bruger uendelig meget tid på at hvile sig og ikke udføre aktiviteter. Han er ved at prøve på at acceptere, at han ikke kan gøre det samme som tidligere. Dette har taget ham uendelig lang tid... Han har også deltaget i praktiske ting i virksomheden, og det har han også måtte afholde sig aktuelt".

Af psykiatrisk speciallægeerklæring af 6/4 2016 fremgår det, at "De psykiske gener består i, at patienten meget let bliver træt og må hvile sig, patienten får stress-symptomer, når han arbejder i virksomheden mere end 2 timer... Patienten kan heller ikke køre i bil, kun kortere afstande. Han kan ikke køre i bil til [...] og slet ikke i udlandet. Patienten kan ikke magte større konflikter med kolleger, ansatte eller lignende og må gå en bue udenom disse. Når patienten har generalforsamling i virksomheden, må han lade op flere dage før og afsætte flere dage efter til at hvile. Hvis og når patienten prøver at overskride sin ugentlige arbejdstid med mere end de 2 timer 3 gange ugentligt, får han også symptomer på stress. Han bliver lettere træt, får søvnpro-

blemer, kan blive irritabel, får koncentrationsproblemer og må hvile ekstra. Efter patienten har skåret sin egen arbejdstid ned, har han været nødt til at fyre halvdelen af sine ansatte. Det har været rigtig svært for patienten at skære arbejdstiden ned, idet virksomheden har haft første prioritet altid, familien kom i anden række. Patienten er nu så småt ved at lære at acceptere, at han ikke kan arbejde, at han lider af stress og udbrændthed".

Af punkt 14.1 i forsikringsbetingelserne fremgår det, at "Erhvervsevnen anses for nedsat til 1/3 eller derunder, respektive til mellem 1/2 og 1/3, såfremt forsikrede ved personlig arbejdsindsats ikke længere vurderes at være i stand til - bedømt under hensyn til hans nuværende tilstand, uddannelse og tidligere virksomhed - at tjene mere end 1/3, respektive 1/2 af, hvad der i samme egn er sædvanligt for fuldt arbejdsdygtige personer med lignende uddannelse og alder".

Nævnet lægger til grund, at klagerens helbredsmæssige forhold på grund af gener efter blodproppen i 2013 er af en sådan karakter, at han ikke i andre relevante jobfunktioner vil være i stand til at tjene mere end mindst 1/3 af, hvad der i samme egn er sædvanligt for fuldt erhvervsdygtige personer med lignende uddannelse og alder. Dette er såvidt ses ikke bestridt af selskabet.

Spørgsmålet er herefter, om klagerens aktuelle indtjening udgør mere end mindst 1/3 respektive halvdelen af, hvad der er sædvanligt for fuldt erhvervsdygtige personer med lignende uddannelse og alder, og om han af den grund er afskåret fra dækning. Henset til størrelsen på henholdsvis hans lønindkomst og virksomhedens overskud/udbyttebetaling i 2017 og 2018 er det afgørende, om virksomhedsoverskuddet og/eller udbyttebetalingen skal medregnes til hans indtjening, idet han i så fald tjener for meget til at være berettiget til forsikringsdækning.

Nævnet bemærker, at Østre Landsret - i sag B-2036-15, afsagt den 26/9 2018, der er gengivet på side 31-35 i nævnets årsberetning 2019, og som vedrørte en tilsvarende problemstilling - har udtalt, "at indtægter, der kan henføres til investeringer og udbytte som ejer ikke kan anses som relevante efter forsikringsaftalens § 3". I sag B-2036-15 indeholdt forsikringsaftalens § 3 en de-

Ankenævnet for Forsikring

23.

94223

inition på erhvervstab, som i det væsentlige er den samme som i nærværende sag. I sag B-2036-15 var sikrede ejer af en virksomhed, hvor sikrede efter en ulykke fortsat udførte opgaver, men nu kun af administrativ karakter.

På den baggrund finder nævnet i nærværende sag, at der ved begrebet "tjene" i forsikringsbetingelsernes forstand må forstås al faktisk arbejdsrelateret indtjening. Nævnet finder endvidere, at indtægter - der kan henføres til investeringer og udbytte som ejer - ikke kan anses som relevante efter forsikringsbetingelserne. Hvorvidt klagerens indtægter kan henføres til investeringer og udbytte som ejer, eller om de kan henføres til faktisk arbejdsrelateret indtjening, må bero på en konkret vurdering.

Som sagen foreligger oplyst, må nævnet lægge til grund, at klagerens personlige arbejdsindsats hovedsageligt består af arbejde på kontoret, herunder deltagelse i generalforsamlinger. Han startede virksomheden i 1999, hvorfor hans mangeårige erfaring med virksomhedens ledelse og kerneydelser har medført, at han har en væsentlig funktion i virksomheden. Der er derfor grundlag for at antage, at hans arbejdsindsats har nævneværdig betydning for virksomhedens udvikling og driftsresultat. Virksomhedens driftsresultat kan på den baggrund anses for at være relateret til klagerens personlige arbejdsindsats i virksomheden.

På den baggrund finder nævnet, at klagerens indtægter i form af overskud fra virksomheden og udlodning af udbytte fra virksomheden - som han er medejer af - må betragtes som faktisk arbejdsrelateret indtjening. Nævnet kan derfor ikke kritisere, at selskabet har ladet klagerens samlede indtægt, herunder overskuddet i hans virksomhed, indgå i grundlaget for erhvervsevneberegningen, og at selskabet pr. 1/5 2019 har standset udbetalingerne. Nævnet henviser til tidligere afgørelser i sagerne 89958, 87292, 86147 og 79293.

Det, som klageren i øvrigt har anført, kan ikke føre til andet resultat.

Som følge heraf

Ankenævnet *for* Forsikring

24.

94223

b e s t e m m e s :

Klageren får ikke medhold.

Svend Bjerg Hansen

Udskriftens rigtighed bekræftes

Carsten Sennels