

Ankenævnet *for* Forsikring

Den 5. august 2020 blev i sag nr. 94387:

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX
XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX
XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

mod

Danica Pension, Livsforsikringsaktieselskab
Parallelvej 17
2800 Lyngby

afsagt

k e n d e l s e :

Forsikringstageren har forsikring ved tab af erhvervsevne. Hans advokat har i brev af 29/10 2019 til nævnet bl.a. anført:

"1. Klagerens påstand.

For Ankenævnet nedlægger jeg påstand om, at Danica Pension skal anerkende, at klageren er berettiget til erhvervsevnetabserstatning under den tegnede erhvervsevnetabsforsikring i Danica Pension, og at Danica Pension alene skal se på klagerens samlede indtjening ved personligt arbejde og skal bortse fra den indtjening, som sikrede oppebærer i kraft af sit ejerskab til selskabet ... ApS.

2. Sagens tvistepunkt og indledning.

...

Sagens hovedtvistepunkt er, om det følger af policevilkårene, at det alene er klagerens samlede indtjening ved personligt arbejde, der er afgørende for, om der skal udbetales erhvervsevnetabs-erstatning til ham, og at hans selskabs indtægt således ikke skal medregnes, idet der intet står i policen herom, eller om Danica Pension er berettiget til at medregne selskabets indtægt til klagerens indtjening under begrebet klagerens samlede indtjening ved personligt arbejde.

3. Sagens nærmere omstændigheder er følgende:

Klageren har i mange år ejet ...firmaet ... ApS, hvor han selv har været ansat som direktør uden dog selv at være uddannet ...

Klageren har haft en god og sund virksomhed med mange ansatte, og han har selv lagt sin fulde arbejdsindsats i virksomheden. Hans forretning har hvert år givet et pænt overskud efter fradrag af en direktørløn ca. kr. 6-800.000 om året.

Selskabets og klagerens bankforbindelse har i mange år været ... Bank. En dag blev klageren kontaktet af sin bankrådgiver, der foreslog et møde, der senere blev afholdt, og hvor man bl.a. drøftede hans pensions- og forsikringsordninger.

Enden på det blev, at klageren tegnede erhvervsevnetabsforsikring i Danica Pension, der sikrede ham en årlig indtægt på kr. 500.000 i tilfælde af, at han mistede mere end halvdelen af sin erhvervsevne.

I 2017 blev klageren desværre syg med hjertet og var sygemeldt i længere tid, men fra at være totalt uarbejdsdygtig, kan han i dag arbejde 10-15 timer ugentligt. Det har medført, at han måtte afskedige medarbejdere samt omfordele arbejdsopgaver til sine faste medarbejdere, ligesom en svend har overtaget mange af hans tidligere arbejdsopgaver sammen med en kontormand grundet klagerens sygdom.

Klagerens egen løn, der før var ca. kr. 60.000 pr. måned, er i dag reduceret til kr. 14.200,- månedlig grundet hans langt mindre arbejdsindsats.

I anledning af sygdommen kontaktede klageren Danica Pension i tillid til, at han nu desværre var kommet i en situation, hvor han var berettiget til at få erhvervsevnetabserstatning i h.t. den tegnede forsikringsordning.

Stor var klagerens forbavselse derfor, da han i 2019 modtog afslag fra Danica Pension på erhvervsevnetabserstatning.

Baggrunden for, at klageren lod sig overtale til at tegne en forsikring, var jo netop, at han skulle være dækket i tilfælde af, at han mistede sin erhvervsevne, hvilket jo netop ubestridt er det, der er sket grundet hans hjerteproblemer.

Klageren har loyalt oplyst om alle sine aktuelle forhold til forsikringsrådgiveren, herunder hans ejerskab til ... ApS.

Klageren ville aldrig have tegnet forsikringen, hvis han havde været klar over, at Danica Pension også medregnede selskabets overskud til hans personlige arbejdsindkomst. Klagerens klare opfattelse ved at læse policen og den rådgivning, han fik i forbindelse med tegning af forsikringen, var, at det han forsikrede var hans egen arbejdsevne og ikke selskabets indtjeningsevne.

Hvis klageren havde været klar over dette, ville han aldrig have tegnet forsikringen, idet selskabet efter hans opfattelse selv med en begrænset arbejdsindsats fra hans side ville kunne generere et årligt overskud – efter fradrag af sædvanlig direktørløn – i størrelsesordenen + 1 mio. kr. Hvis den indtjening skal medtælles i hans indtægt ved personligt arbejde, så ville der aldrig kunne komme noget beløb til udbetaling under forsikringen, så længe han er ejer af selskabet. Forsikringen er i så fald helt nytteløs og værdiløs for ham, så længe han ejer selskabet, idet der ikke vil udsigt til, at han nogensinde får udbetalt så meget som kr. 1,00 fra forsikringen.

Der henvises nærmere til klagerens egen redegørelse **bilag 4**.

4. Klagerens anbringender:

Til støtte for klagerens hovedanbringende om, at selskabets indtægt ikke skal medregnes i hans indtjening ved personligt arbejde gøres det gældende, at en sådan fortolkning ikke har støtte i policens ordlyd.

I Dækningsoversigten side 3, **bilag 5** står således:

'Årlig udbetaling.

Hvis din erhvervsevne bliver nedsat med mindst halvdelen som følge af sygdom eller ulykke, udbetaler vi maksimalt årligt 500.000 kr.'

I policens side 4, bilag 5, er videre anført:

'Ved hidtidig indtjening forstår vi den forsikredes samlede indtjening ved personligt arbejde ved karenperiodens start. (Min understregning)

Indtjeningen omfatter A-indkomst fra både hoved- og bierhverv, B-indkomst optjent ved personligt arbejde og erhvervsindtægter for selvstændige, som i væsentlig grad skyldes den pågældendes egen arbejdsindsats ved selvstændig erhvervsvirksomhed.'

Af samme side fremgår det tydeligt, at beregningen skal opgøres efter A & B indkomst. [Klageren] har aldrig haft B indkomst. 2. afsnit på siden.

Afsnit 3 fastslår at andre indtægter herunder aktieudbytte ikke skal medtages i beregningen. Der er ikke forskel på aktieudbytte og anpartsudbytte.

Afsnit 4 nævner at indtægter fra 'selvstændig virksomhed' eller andele heraf skal medtages. Dette kan kun være indtjening fra cvr. nr. der ikke drives i selskabsform dvs. B-indkomst.

Hvis Danica havde ønsket, at indtægten fra et selskab også skulle henregnes til kategorien '*forsikredes samlede indtjening ved personligt arbejde*', se policevilkårene, side 4, bilag 5, måtte Danica klart have skrevet det ind i policevilkårene.

Dette kunne fx have været formuleret i stil med: '*Hvis forsikrede driver virksomhed i selskabsform og ejer hele eller den overvejende del af selskabet, medregnes såvel hans aflønning i selskabet som selskabets hele indtjening/overskud til forsikredes samlede personlige indtjening.*'

Hvis policen havde haft en sådan ordlyd, ville klageren aldrig have tegnet forsikringen.

Hele klagerens baggrund for at tegne erhvervsevnetabsforsikringen var, at han dermed forsikrede sin lønindtægt fra selskabet på 600-800.000 kr. årligt, som han hidtil havde oppebåret ved personligt arbejde i selskabet i tilfælde af, at han mistede mindst halvdelen af sin erhvervsevne. I så fald var han sikker på dog at oppebære en løn på kr. 500.000,- årligt.

Selskabets indtjening er en undtagelse til begrebet: '*samlet indtjening ved personligt arbejde*'. Hvis en sådan undtagelse skulle være gældende, skulle den være klart fremhævet i policen. Og en sådan bestemmelse havde været nem at skrive ind i policen.

En naturlig sproglig fortolkning af policens ordlyd: '*forsikredes samlede indtjening ved personligt arbejde*,' tilsiger ikke en sådan fortolkning.

Hvis Danica havde ønsket, at et så væsentligt vilkår skulle være gældende, skulle det være formuleret klart i policevilkårene.

Hertil kommer, at hele baggrunden for, at klageren tegnede forsikringen taler imod en sådan forståelse. Her skal det erindres, at tegningen af policen kom i stand på ... Banks eget initiativ og med fuldt kendskab til klageren og hans selskab. På denne fuldt oplyste baggrund og kendskabet til klagerens personlige forhold anbefalede banken (og Danica) ham desuagtet at tegne en erhvervs-
evnetabsforsikring.

Såfremt Danicas fortolkning af policevilkårene skal lægges til grund, ville klageren aldrig have tegnet forsikringen, idet hans selskab grundet sin størrelse og sit renommé selv med en begrænset arbejdsindsats fra hans side suppleret med anden arbejdskraft altid ville kunne generere et overskud i størrelsesorden + 1 mio. kr., forudsat, at hans egen lønindkomst blev reduceret forholds-
mæssigt, som sket.

Både en sproglig fortolkning af policebestemmelserne og hele baggrunden for, at klageren tegnede forsikringen, tilsiger derfor, at selskabets indtjening ikke medregnes til klagerens samlede indtjening ved personligt arbejde.

Selskabets indtjening efter fradrag af en sædvanlig driftsherreløn til klageren, kan ikke henregnes under formuleringen: *'forsikredes samlede indtjening ved personligt arbejde'*.

I modsat fald ville forsikringen være værdiløs for klageren, og han ville aldrig have tegnet forsikringen.

Klageren skal i den anledning henvise til Ankenævnets afgørelse af 23. juni 2014 i sag nr. 85320, der vedlægges som **bilag 6**. I afgørelsen er det anført side 4, 2. afsnit: *'Havde man (F-selskabet) ønsket en mere generel undtagelse for erhvervsdrivende, måtte dette formuleres mere klart'*. Klageren fik på den baggrund medhold i Ankenævnet.

De tre ankenævnsafgørelser, som Danica Pension har henvist til i sin afgørelse af 11. september 2019, er efter klagerens opfattelse ikke relevante i nærværende sag.

Supplerende fremlægges til belysning af ...firmaet ... Aps følgende bilag: Registerudskrift fra CVR, **bilag 7**. Årsrapport 2017, **bilag 8**. Årsrapport 2018, **bilag 9**.

Klagerens blev som nævnt syg i 2017, og hans sygdom betød, at han kun kunne arbejde meget færre timer, som igen betød en væsentlig nedgang i selskabets omsætning, idet han altid havde arbejdet meget med servicering af kunderne, men omsætningsnedgangen slog først igennem efter et års tid, idet selskabet havde en stor ordrebog. Dette ses fx i 2018 regnskabet, der viser en stor nedgang i såvel bruttofortjenesten, der falder fra 6,1 mio. kr. i 2017 til 3,7 mio. kr. i 2018, mens årets resultat falder fra 1,6 mio. kr. til 1,02 mio. kr. i 2018, bilag 9 side 10."

I brev af 6/12 2019 fra selskabet til nævnet hedder det bl.a.:

"Parterne er uenige om: hvorvidt klagerens overskud fra hans selvstændige virksomhed skal indgå i vurderingen af den indtægt, som klageren tjener eller antages at kunne tjene som skadelidt.

Påstand: Klageren er fra 1. juli 2019 ikke berettiget til udbetaling af ydelser eller præmiefritagelse som følge af erhvervsevnetab. Det gøres subsidiært gældende, at klageren har lidt et tab, der alene berettiger ham til fuld præmiefritagelse og en årlig ydelse på kr. 315.000 fra 1. juli 2019 og indtil videre.

Anbringender: Det gøres gældende, at vurderingen af klagerens erhvervsevnetab skal ske ud fra aftalens regler om 'længerevarende erhvervsevne.' Det gøres i den forbindelse gældende, at klageren kan tjene – og faktisk tjener – mere end halvdelen af, hvad der er normalt for sammenlignelige fuldt arbejdsdygtige personer.

Til støtte for den subsidiære påstand gøres det gældende, at klageren med sin aktuelle indtjening – målt i forhold til hans hidtidige indtjening – kun har krav på fuld præmiefritagelse og en årlig ydelse på kr. 315.000 af dækningssummen på kr. 500.000.

Klageren blev sygemeldt 15. juni 2017, og har efter 3 måneders karens oppebåret fuld forsikringsdækning fra 15. september 2017 til 30. juni 2019. Som det fremgår af selskabets bevillingsbrev af 20. december 2017, **Bilag A**, skete bevillingen ud fra en midlertidig vurdering af klagerens erhvervsevne i hans specifikke job som ...mester. Dette følger af forsikringsbetingelserne, Bilag 5, side 5:

'Når den forsikrede har et midlertidigt tab af erhvervsevne

Et midlertidigt tab af erhvervsevnen vil sige, at den forsikrede ikke er i stand til at passe sit arbejde i en periode.'

Det følger af Bilag 5, side 6 øverst, at erhvervsevnetabet vurderes 'midlertidigt', indtil selskabet anser erhvervsevnetabet for at være 'længerevarende' jf. side 6 midt, dog maksimalt indtil 18 måneder efter sygemelding. De 18 måneder udløb den 15. december 2018, men selskabet forlængede kulant den midlertidige periode til og med juni 2019.

1. Den kombinerede helbredsmæssige og økonomiske betingelse

Den 6. juni 2019, **Bilag B**, meddelte selskabet klageren, at selskabet med virkning fra 1. juli 2019 overgik til en bedømmelse af klagerens generelle erhvervsevnetab efter de regler, der følger af bilag 5, side 6 nederst:

'Når den forsikrede har et længerevarende tab af erhvervsevne

Når vi vurderer, om tabet af erhvervsevnen fremover er længerevarende, laver vi en generel vurdering af den forsikredes erhvervsevne.

Først skønner vi, hvor meget den forsikrede kan tjene. Vi tager hensyn til den forsikredes tilstand, tidligere beskæftigelse og uddannelse – og om den forsikrede er egnet til en ny uddannelse, for eksempel ved omskoling, som kan påvirke den forsikredes indtjeningsmulighed.

Derefter sammenligner vi den skønnede indtægt med det, fuldt arbejdsdygtige personer med en tilsvarende uddannelse og alder tjener i samme del af landet. Viser sammenligningen, at den forsikrede efter vores skøn højst kan tjene 1/3 (rettelig ½! o.a.) fremover af en almindelig indtægt for personer på samme alder og med en tilsvarende uddannelse i den del af landet, er den forsikredes erhvervsevne sat ned med 2/3 (rettelig ½! o.a.).'

Betingelsen for at være berettiget til forsikringsdækning ud fra den traditionelle forståelse af begrebet 'generelt erhvervsevnetab' er to-leddet. Det første led er den oven for beskrevne kombinerede lægelige og økonomiske vurdering. Det bestrides ikke, at klageren har betydelige helbreds-mæssige gener som følge af sine hjerteproblemer, og hvis klageren overhovedet ikke arbejdede, kunne det rent lægeligt måske være, at klageren kun kunne påtage sig et lønmodtagerjob på max ½ tid. Når det skal skønnes, hvor meget 'forsikrede kan tjene' er det imidlertid af væsentlig – og her afgørende – betydning, hvad klageren faktisk gør, og hvad han faktisk tjener derved.

Som det bl.a. fremgår af selskabets brev af 8. juli 2019, Bilag 1, er klageren i stand til som direktør at lede sin virksomhed og som delvist sygemeldt i stand til derved at oppebære en betydelig samlet indtjening. Ifølge årsregnskabet for klagerens 100 % ejede ApS, Bilag 8, var årets overskud i 2018 kr. 1.028.014. Der er henvist til dette tal i Bilag B, men der burde mere rettelig være henvist til indtjeningen før selskabsskat på kr. 1.354.417. Hertil kommer, at klagerens ApS i 2018 foretog en skattemæssig, betydelig afskrivning på de materielle anlægsaktiver på kr. 228.142, så 2018-indtjeningen før skat er alt andet lige reelt noget højere end førømtalte kr. 1.354.417. Herudover har klageren tjent de 14.200 kr. x 12 = kr. 170.400, som klageren formelt har besluttet at lade sit ApS udbetale som løn. Klageren var dermed dokumenterbart i stand til at indtjene samlet over 1.500.000 kr. i 2018, og det er ikke gjort gældende af klagerens advokat, at dette billede har ændret sig i 2019.

Det er klart, at beløbet på + 1.500.000 kr. langt overstiger halvdelen af det 'normale' ud fra ovennævnte generelle vurdering. Som det fremgår af bilag B, anser selskabet en normal årsløn for raske personer med samme alder uddannelse osv. for at være ca. 619.200 kr. årligt.

Klagerens advokat har gjort gældende, at virksomhedens indtjening ikke skal medregnes, og at en forsikringstager (herunder klageren) aldrig vil kunne få noget ud af forsikringen, når man oprettholder ejerskab af en virksomhed, der giver et betydeligt overskud.

For at tage det sidste først, så er det forkert, at forsikringen skulle være uden værdi. Hvis man helt undlader at arbejde for et selskab, man ejer, er indtjeningen derfra selvfølgelig ikke relevant ved udmålingen af erhvervsevnetabet.

På den anden side skal der efter praksis næsten ingenting til, før man anses at være den dagligt ansvarlige leder, der med selv et begrænset fremmøde og tilstedeværelse anses for at være den, der driver virksomheden. Dette må navnlig gælde for enkeltmandsvirksomheder og virksomheder, hvor overskuddet ikke kan betegnes som kapitalafkast – hvilket indtjeningen i klagerens ApS tydeligvis ikke er, jf. Bilag 8.

Fra praksis skal primært henvises til AK 86.581 Bilag C, hvor nævnet lagde til grund, at den forsikrede – ligesom klageren hævder i nærværende sag – kun arbejdede 10-15 timer ugentligt, men tjente over halvdelen af, hvad der generelt var 'normalt'. Sagerne AK 85.797, 88.129, 91.627 og 92.901 er også afgjort til selskabernes fordel, da de forsikrede med arbejde i selvstændig erhvervsvirksomhed på mindre end halv tid faktisk evnede at indtjene mere end halvdelen af det normale.

Om virksomhedsindtjening udbetales som løn eller udbytte eller blot opskriver virksomhedens balance, er selvsagt uden betydning. Det fremgår da også af forsikringsbetingelserne, Bilag 5 side 5, at *'Indtjeningen omfatter A-indkomst fra både hoved- og bierhverv (totalindkomstprincippet), B-*

indkomst optjent ved personligt arbejde og (min understregning) erhvervsindtægter for selvstændige for selvstændige, som i væsentlig grad skyldes den pågældendes arbejdsindsats ved selvstændig erhvervsvirksomhed.'

Klagerens advokat gør gældende, at indtjeningen kun kan omfatte formel A- og B-indkomst, men han overser dels henvisningen til 'totalindkomstprincippet', dels det lille 'og', der klargør at al selvstændig erhvervsindtægt – uanset selskabsform – skal medregnes. Logisk set giver det heller ingen mening, hvis en ApS-ejer kunne opnå forsikringsdækning ved at opspare driftsoverskuddet i virksomheden, fremfor at udbetale overskuddet som løn.

2. Den økonomiske betingelse

Det andet led i betingelsen for at være dækningsberettiget er – uanset om man måtte opfylde den under 1. beskrevne betingelse (hvad klageren altså ikke gør) – at man som skadelidt maksimalt får udbetalt en dækning svarende til differencen mellem den hidtidige indtjening forud for sygemeldingen og den indtjening, man faktisk indtjener som skadelidt, herunder eventuelle of-fentlige ydelser.

Denne betingelse er nærmere beskrevet i forsikringsbetingelserne, Bilag 5, side 4.

Der er i selskabets brev af 6. juni 2019, bilag B, redegjort for, hvad klageren indtjente i årene 2015-2017. Gennemsnittet er ca. kr. 1.380.000 årligt, hvilken 'hidtidig indtjening' skal sammenlignes med de kr. 1.028.000, klageren tjente i 2018. Da der er tale om nettoresultater efter skat, skal differencen forhøjes til ca. kr. 440.000 før skat. Da der som allerede nævnt er foretaget usædvanligt høj skattemæssig afskrivning i 2018-regnskabet, reduceres differencen ud fra et forsigtigt skøn med mindst kr. 100.000 til kr. 340.000. Denne difference skal yderligere nedskrives med 8 % AMB, der ikke indgår i erstatningsudbetalingen.

Klageren opfylder dermed delvist den økonomiske betingelse, idet han – hvis han ellers opfyldte den kombinerede helbredsmæssige og økonomiske betingelse – ville være berettiget til udbetaling af kr. 315.000 årligt samt fuld præmiefritagelse.

De 315.000 kr. vil – afhængig af klagerens 2019-regnskab og efterfølgende regnskaber – kunne stige eller (bort)falde.

Konklusion: Klager opfylder ikke forsikringsbetingelsernes kombinerede helbredsmæssige og økonomiske betingelse, og er hverken berettiget til præmiefritagelse eller udbetaling af ydelser ved tab af erhvervsevne. Er nævnet ikke enig med selskabet, opfylder klageren kun delvist den økonomiske betingelse, og er følgelig alene berettiget til fuld præmiefritagelse og en årlig ydelse på kr. 315.000 fra 1. juli 2019 og foreløbig indtil videre."

Klagerens advokat har i brev af 27/1 2020 til nævnet bl.a. bemærket:

"1. Klagerens påstande.

Klageren skal præcisere sine påstande som følger:

Klagerens principale påstand: Danica er forpligtet til at udbetale fuld erhvervsevnetabserstatning, uden fradrag af klagerens personlige indtægt, idet der er enighed om, at Klagerens erhvervsevne

er nedsat med mere end halvdelen, som ifølge policen er kriteriet for udbetaling af forsikringsydelsen.

Ad Danicas subsidiaire påstand: Frifindelse, idet, der er ikke hjemmel i police-vilkårene til at modregne evt. anden indtægt i erstatningen, en sådan indtægt bruges kun til beregning af indtægten (tabet).

2. Ad sagsfremstilling.

2.1 Enighed om helbredstilstand – Uenighed om erstatningsudmåling.

Klageren noterer sig, at der er enighed med Danica om, at Klagerens erhvervsevne er nedsat med mere end halvdelen, og at Klageren derfor som udgangspunkt – efter det helbredsmæssige kriterium – er berettiget til udbetaling af erstatning under policen.

Danica ses ikke at have fremlagt nye faktuelle oplysninger i sit indlæg af 6.12.2019.

2.2 Økonomiske oplysninger.

Klageren finder, at der er behov at fremlægge dokumentation for Klagerens hidtidige indtjening ved personligt arbejde ved Karensperiodens start, den 15. juni 2017, i det de er relevante for erstatningsudbetalingen, se Forsikringsbetingelserne, bilag 5, side 4, 1. afsnit: *'Ved hidtidig indtjening forstår vi den forsikredes indtjening ved personligt arbejde ved karensperioden start.'*

Klagerens skattepligtige indkomst i perioden 2015-2018 har ligget mellem ca. 780.000 kr. til ca. 1 mio. kr. om året. Indkomsten består af en månedsløn på ca. 45.000 kr., og hertil kommer fri bil og en bonusordning. Det bemærkes, at den faste månedsløn, bortset fra en lille pristalsregulering fra 43.000 kr. til 45.000 kr. har ligget fast i hele perioden. Lønnen er fastsat til det, som Klageren har fundet rigtigt og markedskonformt for den leverede arbejdsydelse. Der er således ikke tale om nogen vilkårlig aflønning.

I den anledning fremlægger Klageren følgende bilag:

Årsopgørelser for 2015-2018, **bilag 10**.

Lønsedler for december 2015-2018, **bilag 11**.

Klagerens løn blev fra den 1. nov. 2018 nedsat fra kr. 45.000,- om måneden til kr. 14.200 kr. om måneden grundet hans væsentligt nedsatte arbejdssevne, se hans 2 lønsedler for hhv. oktober 2018 og november 2018, **bilag 12**.

Danica inddrager imidlertid også ...firmaet ... Aps indtjening i sagen, hvilket efter klagerens opfattelse er uberettiget og uden hjemmel i forsikringsbetingelserne. Det afstedkommer imidlertid et behov for, at der fremlægges dokumentation for selskabets seneste indtjening. Årsregnskabet for 2017 er fremlagt som bilag 8, og årsrapporten 2018 som bilag 9.

Nyeste råbalance pr. 31.12.2019 for ...firmaet ... Aps fremlægges som **bilag 13**. Den viser en indtjening på 761.560 kr. Det er næsten en halvering i forhold til resultatet i 2018, der lå på 1.354.417 kr., bilag 9 side 10. Den nedadgående tendens skyldes efter Klagerens opfattelse klart hans nedsatte arbejdssevne. Årsrapport for 2015 fremlægges som **bilag 14**.

Regnskaberne viser, at selskabets resultat før skat har i perioden 2015-2018 ligget mellem 1,4 mio. kr. og 2,1 mio. kr.

Klagerens forsikringsmægler ... har udfærdiget et skema den belyser indtægtsnedgangene, hvad enten nævnet vælger at behandle sagen ud fra totalindkomstprincippet eller uden hensyn til [firmas] indtjening. Det fremlægges som **bilag 15**. Beregningerne viser, at uanset hvordan tabet beregnes, er Klageren berettiget til fuld erhvervsevnetabserstatning.

Klageren har stillet nogle spørgsmål til Danica i særskilt brev af 27.01.2020, og Klageren forbeholder sig sine bemærkninger, når Danicas svar foreligger.

3. Anbringender.

3.1. Klagerens hovedanbringende.

Det er fortsat Klagerens hovedanbringende, at der ikke i Danicas policebetingelser, bilag 5 er hjemmel til at medregne ...firmaet ... Aps indtjening til Klagerens indtjening ved personligt arbejde, som hævdet af Danica.

Hvis det havde været meningen, burde Danica som affatter af policen have skrevet det udtrykkeligt ind i forsikringsbetingelserne. Det har Danica undladt og denne uklarhed skal fortolkes mod Danica som affatteren.

Det havde været meget nemt at skrive i betingelserne: *'Indkomst fra virksomhed i selskabsform, der er ejet af sikrede, og hvor sikrede selv arbejder, medregnes ved opgørelsen af sikredes indtjening ved personligt arbejde i relation til beregning af den hidtidige og fremtidige indtjening ved beregning af størrelsen af erhvervsevnetabserstatningen.'*

Klageren har derfor haft en berettiget forventning om, at indtrådte forsikringsbegivenheden, så ville der ske udbetaling under policen med kr. 500.000,- årligt.

Heller ikke en naturlig sproglig fortolkning af Forsikringsbetingelserne i Danicas police, bilag 5, giver belæg for Danicas fortolkning, hvorefter indtjening i selskaber, som ultimativt ejes af Klageren, i sagen ...firmaet ... Aps skulle medregnes i Klagerens hidtidige indtjening ved personligt arbejde.

Endvidere gøre det gældende, at Danicas bemærkninger om en beregnet lønindtægt og en konstrueret årsløn for Klageren skal udgå som irrelevante. En skønsmæssigt beregnet løn kommer ifølge forsikringsbetingelserne kun på tale, hvis det ikke er muligt at fastsætte den hidtidige indtjening korrekt, bilag 5 side 4, 5. sidste afsnit: *'Hvis ikke det er muligt at fastsætte den hidtidige indtjening korrekt...'* og i sagen er alle indtjening dokumenterbare.

Danicas bemærkning i deres indlæg side 2, 3 sidste afsnit om: *'Herudover har Klageren tjent de 14.200 kr. x 12 lig med kr. 170.400, som klageren formelt har besluttet at lade sit aps udbetale som løn'*, bestrides og er en ren procedurebemærkning. Klageren har fastsat lønnen svarende til, hvad hans nedsatte arbejdssevne er værd i forhold til den tidligere fulde arbejdsindsats.

Til supplerende af de anbringender, der er anført i stævningen gøres det yderligere gældende:

3.2. Det gøres gældende, at Klageren ikke kan anses for selvstændigt erhvervsdrivende.

Der skal her henvises til, at den almindelige definition på selvstændigt erhvervsdrivende er, at det er personer, der driver erhvervsvirksomhed i personligt regi i modsætning til drift i selskabsform. De er endvidere kendetegnet ved, at de ikke har en ansættelseskontrakt og ikke er lønmodtagere, og at de betaler B-skat, og ikke A-skat.

I modsætning hertil står klageren, der driver virksomhed i selskabsform, og han er ansat på en almindelig ansættelseskontrakt og betaler A-skat, som enhver anden lønmodtager.

Klageren kan derfor ikke anses for selvstændig erhvervsdrivende i forsikringsbetingelsernes forstand. Forsikringsbetingelserne er uklare også på dette punkt, og den uklarhed skal fortolkes mod Danica, som affatter af betingelserne.

I anden række gøres det gældende, at bestemmelsen i forsikringsbetingelserne: *'Indtægter ved personligt arbejde, herunder overskud fra selvstændig virksomhed, der skyldes forsikredes egen arbejdsindsats'*, bilag 5, forsikringsbetingelserne side 4, må forstås således: Hvis forsikrede ejer et selskab, men er eneste ansatte, så må indtægten/overskuddet fra det selskab som udgangspunkt hidrører fra hans egen arbejdsindsats, og fragå i erstatningen. Hvis der derimod er flere/mange ansatte, så skyldes en del af indtægten også de andre ansattes arbejdsindsats, og dermed kan man i den situation med mange ansatte ikke sige, at selskabets overskud er indtægter ved forsikredes personlige arbejde, der stammer fra hans egen arbejdsindsats. I sagen har ...firmaet ... aktuelt 5 ansatte og i tidligere år væsentligt flere.

Det gøres således gældende, at ...firmaet ... Aps overskud ikke kan henføres til indtægt, som i væsentlig grad skyldes forsikredes egen arbejdsindsats, hvilket er et krav ifølge policen. Allerede derfor skal selskabets indtjening ikke medregnes i opgørelsen af Klagerens indkomst.

...virksomheden skal sidestilles med et formueaktiv, og selskabets indtjening som en kapitalindkomst, som ifølge policebetingelserne udtrykkelig er undtaget fra, hvad der medregnes til Forsikredes indtjening fra personligt arbejde. Det er helt lig med fx en fast ejendom, der giver et afkast, og som efter forsikringsbetingelserne udtrykkeligt ikke medregnes til Klagerens indkomst, se afsnittet: *'Indtjeningen omfatter eksempelvis ikke (...), aktieudbytter, indtægter ved udlejning af fast ejendom og lignende (...).'*

3.3. Det gøres gældende, at en mulig fejl ved tegningen af policen ikke skal komme Klageren til skade.

Det er ubestridt, at Klageren har meddelt Danica alle relevante oplysninger ved tegningen af forsikringen, og at både Danica og Danske Bank var fuldt bekendt med, at Klageren var ansat direktør i ...firmaet ... Aps, og at dette selskab ultimativt var ejet af Klageren. Der henvises til Dækningsoversigten, bilag 5 side 5, hvor det er anført i toppen: *'Din pensionsordning er en firmapensionsaftale mellem en arbejdsgiver og Danica Pension.'* og videre:

Forsikringstager/Forsikrede: [Klageren]

Pension gennem: ...firmaet ... Aps.

Klageren har som lægmand ikke hæftet sig ved, at der i Dækningsoversigten var anført: *'Pension for Selvstændige.'* Klageren har ikke tænkt over, at dette kunne have nogen betydning for hans forsikringsdækning. Han gik ud fra, at når han meddelte Danica alle relevante oplysninger, så sørgede Danica som professionel for, at han fik det rette forsikringsprodukt.

3.4. Hvorfor er Danicas fortolkning ikke holdbar.

Hvis man lagde Danicas fortolkning af forsikringsbetingelserne til grund, ville man reelt helt afskære Klageren fra at arbejde i sit eget selskab, uagtet, at Klageren dermed søgte at opfylde sin

tabsbegrænsningspligt med den begrænsede arbejdsevne han har, hvorimod et salg af selskabet ville berettigede ham til fuld erstatning under policen.

En sådan fortolkning må have formodningen og fornuften i mod sig.

3.5. I øvrigt.

Endelig gør Klageren gældende, at de Ankenævnskendelser, som Danica har henvist til ikke ses at være relevante for sagen. Ingen af dem omfatter således virksomhed, som Forsikrede driver i selskabsform.

4. Provokationer.

Danica **opfordres (1)** til at redegøre nærmere for, hvordan Danica kommer frem til sin subsidiære påstand.

Danica **opfordres (2)** til at redegøre nærmere for, hvorfor Danica ikke anvender indtjeningen ved personligt arbejde ved karenperiodens start, og som fremgår af Klagerens årsopgørelser, og som det udtrykkeligt er foreskrevet i Forsikringsbetingelserne, bilag 5 side 4, 1. afsnit. Disse oplysninger er på anmodning tidligere fremsendt til Danica.

Danica **opfordres (3)** til at lave og fremlægge en beregning af, hvilken erstatning, som Klageren efter Danicas opfattelse vil være berettiget til, når alle de nu fremlagte tal for 2019 lægges til grund. Så vidt klageren kan se, vil det medføre udbetaling af fuld erstatning for 2019.

5. Retspraksis og Ankenævnspraksis.

Twisten i sagen ses ikke tidligere at have været forelagt for hverken Ankenævnet eller domstolene. De eneste afgørelser, der forligger på området ses at være dem, der vedrører forsikrede, der er/har været selvstændigt erhvervsdrivende, men der ses ingen afgørelser, hvor forsikrede har drevet virksomhed i selskabsform. Sagen er derfor efter Klagerens opfattelse principiel."

Selskabet har i brev af 14/2 2020 til nævnet bl.a. bemærket:

"Det gøres gældende, at klagers seneste indlæg med bilag ikke ændrer på Danica Pensions vurdering af sagen, og derfor fastholdes det tidligere fremførte.

Vedr. vurderingen af klagerens erhvervsevnetab, hævder klager, at han i 2019 har haft en indtjening på 761.560 kr. hvilket ca. er en halvering af indtægten for året før. Ud fra denne indtægtsnedgang anfører klagers advokat, at klager er berettiget til erstatning. Dette bestrides. Klagers indtægt på 761.560 kr. plus hans løn opgjort i bilag 15 til kr. 276.000 kr., medfører at klager tjener over 900.000 kr. om året. Dette beløb overstiger stadig halvdelen af det 'normale' ud fra den generelle vurdering. Som det fremgår af bilag B, anser selskabet en normal årsløn for raske personer med samme alder uddannelse osv. for at være ca. 619.200 kr. årligt.

Vedr opfordring 1)

Der henvises til selskabets brev af den 6. december 2019 side 3 nederst. Differencen mellem 1.380.000 kr. og 1.025.000 kr. er 355.000 kr. som kan omregnes til en indtægt før skat på 440.000 kr. I dette beløb fragår en skattemæssig gevinst, afskrivning på 100.000 kr. og 8% AM-bidrag, hvorefter indtægtstabet kan opgøres til 315.000 kr. før indkomstskat.

Vedr opfordring 2)

Det fremgår af bilag 5 side 4 1. afsnit at selskabet *'kan vælge at bruge forsikredes samlede indtjening i kalenderåret før karenperiodens start, eller grundlaget for AM-bidraget, der fremgår af forsikredes lønseddel'*. Derved har selskabet mulighed for at anvende de oplysninger der giver det mest retvisende billede af forsikredes hidtidige indtægtsforhold. Dette kræver derfor ikke en nærmere redegørelse.

Vedr opfordring 3)

Klager har ikke krav på erstatning for 2. halvår af 2019, fordi han tjener for meget ifølge ovenfor.

Selskabets subsidiaire påstand er kun relevant, såfremt nævnet mod forventning måtte komme frem til, at klagers nuværende indtjening skal sammenholdes med det han faktisk tjente, før han blev syg.

Med de 2019-regnskabstal som klagers advokat har fremlagt, vil indtjeningen være faldet mere end de 500.000 kr. som erhvervsevnetabsdækningen udgør. Selskabet vil derfor for så vidt angår 2019 frafalde den subsidiaire påstand.

Det skal for en god ordens skyld gentages, at det for længerevarende erhvervsevnetab gælder, at den faktiske indkomst skal sammenholdes med normalindtægten for en tilsvarende person og ikke med klagers faktiske indtjening før sygemeldingen.

Klagers advokat anfører, at sagen må anses for at være principiel. Dette er selskabet ikke enig i, da det ikke er afgørende hvorvidt klager driver sin virksomhed i selskabsform eller ej."

I brev af 10/3 2020 fra klagerens advokat til nævnet hedder det bl.a.:

"Ad Sagsfremstilling.

Klageren er grundlæggende uenig i den måde, som Danica blander Klagerens løn og selskabets indtjening sammen i sit 3. indlæg.

Danica skriver i sit indlæg, side 1, 3. afsnit. Ved vurderingen af Klagerens erhvervsevnetab hævder klager, at han i 2019 har haft en indtjening på 761.560 kr., hvilket er ca. en halvering af indtægten fra året før. Det er ikke korrekt. Det har Klageren aldrig skrevet. Selskabet, ...firmaet ... Aps har haft en indtjening i 2019 på 761.560 kr., se bilag 13. Det er det, som Klageren har skrevet i sit 2. indlæg til Nævnet side 2, 4. sidste afsnit.

Klageren finder anledning til at præcisere og sammenfatte sine synspunkter overfor Ankenævnet som følger:

Klagerens anbringender.

Hovedsynspunkt 1.

Det gøres gældende, at det ifølge forsikringsbetingelserne, bilag 5 side 3-4 kun er klagerens egen indtægt ved personligt arbejde, der skal medregnes ved afgørelsen af, om Klageren er berettiget til udbetaling af erhvervsevnetabsersatning.

Det bestrides, at Danica også kan medregne selskabets indtjening til Klagerens indtjening. Der står ingen steder i forsikringsbetingelserne, at overskuddet fra Klagerens selskab skal medregnes til

hans indtægt. Der skal kun medregnes indtægt fra Klagerens personlige arbejdsindsats, og selskabets indtjening hidrører ikke fra hans personlige arbejdsindsats.

Fra Forsikringsbetingelserne, bilag 5 side 4, 1 afsnit citeres følgende: *'Ved hidtidig indtjening forstås vi den forsikredes samlede indtjening ved personligt arbejde ved karenperiodens start.'*

Hovedsynspunkt 2.

Det gøres gældende, at selvom man medregnede selskabsindkomsten, er den samlede indtægt faldet med mere end 50 pct., som følge af Klagerens sygdom, og Klageren er derfor også selv i den situation berettiget til udbetaling af fuld erstatning af erhvervsevnetab.

Kriteriet for at få udbetalt erhvervsevnetab er, at Klageren som følge af sygdom har haft en dokumenterbar indtægtsnedgang på mindst 50 %, se Dækningsoversigten, bilag 5 side 3.

Uanset om man vælger at beregne Klagerens A-indkomst alene eller tillægger ... Aps resultater for nuværende og tidligere år, er indtægten/resultatet en nedgang på mere end 50 %. Både hvis man ser på det individuelt eller hver for sig.

Der kan laves denne opstilling med angivelse af indtægtsnedgangen i parentes:

Klagerens personlige indkomst:

Klagerens gennemsnitlige indtægt ved personligt arbejde i perioden 2015-2018 udgør, bilag 15	987.025 kr.
Indtægt ved personligt arbejde i 2019, bilag 11, side 5	<u>276.000 kr.</u>
Indtægtsnedgang ved personligt arbejde	<u>711.000 kr. (72%)</u>

Totalindkomstprincippet:

Selskabets gennemsnitlige indtjening ifg. årsrapporter i perioden 2015-2018 udgør, bilag 15	2.769.666 kr.
Selskabets indtjening og Klagerens indtægt ved personligt arbejde i 2019	<u>832.266 kr.</u>
Indtægtsnedgang ved totalindkomstprincippet	<u>1.733.666 kr. (62%)</u>

Der henvises nærmere til opstillingen i bilag 15.

Hovedsynspunkt 3.

Det gøres gældende, at hvis man har dokumentation for de faktiske tal, så skal disse tal anvendes, når man ser på indtægten/indtjeningen før Klageren blev syg. Tallene er veldokumenterede i sagen både i form af ansættelseskontrakt, lønsedler og årsrapport for selskabet. En beregning ud fra en skønnet indtjening anvendes kun, hvis der ikke foreligger faktiske tal.

Allerede af den grund må Danicas skønnede beregning af Klagerens indtjening tilsidesættes.

Fra Forsikringsbetingelserne, bilag 5 side 4, 6. afsnit citeres følgende: *'Hvis det ikke er muligt at fastsætte den hidtidige indtjening korrekt fastsætter vi den skønsmæssigt ud fra lønstatistikker, der afspejler forsikredes uddannelse og alder i samme del af landet.'*

Heraf følger modsætningsvist, at foreligger der dokumentation for den hidtidige indtægt/indtjening før Klageren blev syg, skal de anvendes.

Hovedsynspunkt 4.

Det gøres gældende, at Danicas skøn over Klagerens skønnede indtjening er helt udokumenteret og i øvrigt helt uanvendelig.

Klageren er ikke ...mester, men direktør. Klageren er slet ikke uddannet ...mester, og han har ikke arbejdet som ...mester. Han er direktør i et ...firma og varetaget de opgaver, som påhviler en direktør i et sådant selskab. Derfor kan han ikke lønmæssigt sammenlignes med en ...mester. Det er som at sammenligne æbler med bananer.

Klageren er og har været ansat for direktør i en ...virksomhed, der primært har ...kunder og både hans og selskabets indtægt kan dokumenteres, og derfor skal de faktiske tal anvendes. Der er ikke grundlag for nogen skønnet indtægt.

Det bemærkes, at hvis Danica selv skønsmæssigt kunne fastsætte Klagerens løn helt uafhængigt af Klagerens faktiske indkomst, så ville det betyde, at Danica reelt selv kunne bestemme, om der skulle ske udbetaling af erstatning eller ej.

Ved at sætte indtjeningen tilpas lavt, kan Danica dermed reelt gøre det umuligt for en Forsikret at få udbetalt erstatning, idet en Forsikret selv ved en lav indtægt som følge af bevarelse af en mindre del af erhvervsevnen, ville være afskåret fra at få erstatning.

Dette illustreres netop i Klagerens tilfælde, idet Danica ved at opsætte en skønnet indtægt afskærer Klageren fra at få erstatning, uagtet at Klagerens indtægt uanset om den er opgjort som hans egen indtjening ved personligt arbejde eller om den er medregnet selskabets indtjening, er faldet med over halvdelen, alligevel havner i en situation, hvor han efter Danicas opfattelse er afskåret fra at få udbetalt erstatning.

Hvis policebestemmelserne skal forstås på den af Danica hævdede måde, er forsikringen reelt uden værdi for Klageren, og han ville aldrig have tegnet forsikringen, hvis det som hans og selskabets indtjening skal måles op imod ikke er Klagerens (og selskabets) reelle faktisk opnåede og dokumenterbare indtægt, men en skønnet fiktiv indtægt, som er langt lavere og i øvrigt efter Klagerens opfattelse slet ikke er retvisende og ikke anvendelig i Klagerens sag.

Hvis policen skal forstås på den måde, så burde det være fremgået klart af policebestemmelserne. Denne uklarhed i aftalen skal fortolkes mod Danica som affatter af policen.

Danicas skønnede tal over Klagerens indtjening er forkerte og ikke retvisende og uanvendelige på Klagerens forhold, og modsiges af de faktiske tal for indtjening, som Klageren har fremlagt og i øvrigt efter opfordring fra Danica.

Når tallene så fremlægges, bruger Danica dem så alligevel ikke som dokumentation for den hidtidige indtjening. Det virker påfaldende."

Klagerens advokat har i brev af 27/1 2020 stillet en række spørgsmål til selskabet. Af brevet fremgår bl.a.:

"Jeg noterer, at Danica er enig i, at [klagerens] helbredstilstand er stationær, og at hans arbejdssevne er nedsat med mere end halvdelen, og at det medicinske kriterium forudbetaling af erstatning under policen, dermed er opfyldt. Med andre ord er der enighed om, at forsikringsbegivenheden er indtrådt.

Der er kun uenighed om opgørelsen af erstatningen, herunder om indtjeningen i ...firmaet ... Aps skal medtælles til [klagerens] indtægt eller ej. Jeg henviser i øvrigt til mit indlæg til Ankenævnet af d.d. der vedhæftes i kopi.

Indledning.

Min klient overvejer – henset til hans helbredstilstand, der begrænser hans arbejdsevne meget, at opsiges sin stilling i ...firmaet ... Aps, men forinden oplære og uddanne en af de ansatte til at overtage og udføre de arbejdsopgaver, som min klient hidtil har udført i selskabet herunder afgive tilbud på opgaver og lede og fordele arbejdet m.v.

Årsagen hertil er tillige, at han kan se, at hans mindre arbejdsindsats negativt påvirker selskabets indtjeningsevne. Det mener han især kan henføres til, at han ikke længere har kræfter til markedsføring og kundepleje i samme omfang som tidligere. Hans selskabs foreløbige balance for 2019, udviser således et overskud på kun på kr. 761.560, bilag 10 mod kr. 1.354.417,- året før, bilag 9. Omsætningen og indtjeningen i 2018 kan ifølge min klient i vidt omfang tilskrives, at der var tale om effektivering af ordre, som var indhentet, før han blev syg. Desværre begynder min klients nedsatte arbejdsevne og dermed hans nedsatte kundepleje og personlige markedsføring at slå igennem på indtjening og overskud.

Det er ikke sikkert, men min klient påtænker i stedet at blive ansat i Holdingselskabet, ... Holding Aps, der ud over [firma] også har et par andre aktiviteter, og udføre begrænsede opgaver der. De vil have karakter af formuepleje, og ikke vedrøre driften i [firma].

Danica anfører i deres skrivelser at [klageren] er ejer af ...firmaet ... ApS. Der er rent faktisk ikke korrekt, idet ... Holding ApS ejer selskabet 100%.

Danica skriver i deres svar til Ankenævnet, side 3, 1. afsnit, at hvis [klageren] ikke arbejder i ... er indtægten herfra ikke relevant. Se afskrift af tekst nedenfor: *'For at tage det sidste først, så er det forkert, at forsikringen skulle være uden værdi. Hvis man helt undlader at arbejde for et selskab, man ejer, er indtjeningen derfra ikke relevant ved udmålingen af erhvervsevnetabet.'*

Det må betyde, at hvis [klageren] ophører sin ansættelse ..., vil han være berettiget til udbetaling af erstatning.

Spørgsmål 1. Ansættelse i ... ophører

Danica bedes bekræfte, at hvis [klagerens] ansættelse i ... ophører, og hans arbejdsopgaver overtages af en anden ansat i selskabet/en nyansat, så vil han få udbetalt erhvervsevnetabserstatning fra Danica, fordi han ikke længere arbejder i ... Aps, selvom han fortsat indirekte ejer det og Holding, idet hverken indtjeningen i ... Aps eller ... Holding Aps i væsentligt omfang kan henføres til [klagerens] egen arbejdsindsats?

Spørgsmål 2. Ansættelse i ... Aps ophører, [klageren] ansættes i ... Holding Aps.

Danica bedes venligst oplyse, om det er rigtigt forstået, at hvis [klagerens] ansættelse i ... Aps ophører, og han de facto ophører med at arbejde for det selskab, og i stedet tager ansættelse i ... Holding Aps, (som han ejer), så skal indtjeningen fra ... Holding Aps ikke medregnes ved udmåling af hans erhvervstabserstatning, fordi indtjeningen i ... Holding Aps ikke i væsentligt omfang kan henføres til [klagerens] arbejdsindsats, og fordi indtægten fra ... Holding Aps er kapitalindkomst?

Spørgsmål 3.

Hvis Spørgsmål 1 besvares benægtende, bedes Danica oplyse, om der er enighed om, at indtægt i ... Holding Aps ikke medregnes ved opgørelsen af [klagerens] indtjening, hvis [klageren] ikke arbejder i ... Holding Aps?

Spørgsmål 4. Hvad gælder, hvis salg af selskabet.

Er Danica enig i, at hvis ... Holding Aps sælger ...firmaet ... Aps til trediemand, og [klagerens] ansættelse i ... ophører, så medregnes selskabets indtjening ikke i [klagerens] indtjening?

Gælder tilsvarende, hvis ... Holding Aps sælger ...firmaet ... Aps til hans børn eller tidligere ægtefælle?

Spørgsmål 5. Forkert rådgivning. – anden forsikringsordning.

Det er [klagerens] forsikringsmægler ... klare opfattelse, at [klageren] har fået forkert rådgivning af [bank] og Danica, idet [klageren] burde være tilbudt en anden forsikringsordning.

Faktum er, at [bank] og Danica vidste, at ... Holding Aps ejede ...firmaet ... Aps, og ikke [klageren], og at [klageren] burde derfor ikke have fået en forsikringsordning for selvstændige, men en ordning, der gælder for ansatte. Ifølge [forsikringsmægler] kunne og burde [klageren] været blevet tilbudt en pensionsordning for almindeligt ansatte, (og ikke som her en ordning for selvstændige), som ville have medført, at der i tilfælde af forsikringsbegivenhedens indtræden, ikke skulle ske fradrag for den indtægt, som indtjenes i ...firmaet ... Aps, selvom han fortsat indirekte ejer dette via ... Holding Aps.

Jeg er enig med [forsikringsmægler] heri, forudsat at der findes en sådan pensionsordning.

Er Danica enig i, at hvis [klageren] havde fået en almindelig arbejdsmarkedspensionsordning, eller en anden pensionsordning, så kunne Danica ikke have medregnet indtægter fra ...firmaet ... Aps i hans indtægt i relation til erhvervsevnetabserstatningen?"

Selskabet har i brev af 3/4 2020 til nævnet bl.a. anført:

"Der er med advokatens brev af 27. januar, bilag 16, stillet fem spørgsmål, som primært vedrører den hypotetiske situation, at klageren i større eller mindre omfang vælger at ophøre med at arbejde. Besvarelsen af spørgsmålene vil derfor på ingen måde bidrage til, hvordan den aktuelle tvist skal afgøres.

...

Ad spørgsmål 1

Såfremt klageren overhovedet ikke arbejder for hverken sit drifts- eller holdingselskab, vil teoretisk arbejdsformåen og faktisk opnåede indtægter fra disse selskaber ikke indgå i selskabets vurdering af klagerens helbredsmæssige eller økonomiske erhvervsevne.

Klagerens advokat befinder sig i den vildfarelse, at selskabet har anerkendt, at klagerens helbredsmæssige erhvervsevne – fraregnet klagerens indsats for driftsselskabet – er nedsat med mindst 50 %. Som det allerede fremgår af selskabets første indlæg af 6. december 2019, midt på side 2, har selskabet ikke truffet en endelig beslutning herom. Dette vil ske på grundlag af nyopdaterede lægelige oplysninger på det tidspunkt, hvor klageren måtte beslutte helt at ophøre med at arbejde for sine selskaber.

Ad spørgsmål 2

Selskabet vil som udgangspunkt betvivle, at man kan være direktør i et af direktøren ejet holdingselskab uden at blande sig i driften af det driftsselskab, som er holdingselskabets væsentligste (eneste?) aktiv.

Det vil derfor bero på en konkret vurdering, om det alene er arbejdsindsatsen for og løn fra holdingselskabet, der skal indgå i vurderingen af det helbredsmæssige og økonomiske erhvervsevnetab. Vurderingen vil e.o. kunne medføre, at arbejdsindsats for og resultat i driftsselskabet medregnes.

Ad spørgsmål 3

Spørgsmålet udgår, da spørgsmål 1 ikke er besvaret benægtende.

Ad spørgsmål 4

Svaret er det samme som svaret på spørgsmål 1, idet det forudsættes, at klageren efter salget overhovedet ikke arbejder for hverken drifts- eller holdingselskab. Spørgsmålet om, hvilken personkreds der overdrages til, har kun betydning for beviset for, om klageren reelt er ophørt med at arbejde for selskaberne.

Ad spørgsmål 5

Nej, det er Danica Pension ikke enig i.

Hvis klageren havde fået oprettet sin pensionsaftale som almindelig lønmodtager, ville han tværtimod have oplevet, at han med sin faktiske indtjening for 2019 (heller) ikke ville opfyldt betingelsen om at have lidt et økonomisk erhvervsevnetab. Det er kun fordi, at klageren er indtegnet med en pensionsordning for selvstændige, at Danica Pension – forudsat den helbredsmæssige betingelse ellers var opfyldt – fylder op med TAE-udbetaling til et indtægtsniveau, der før skat er ca. 1.500.000 kr.

Klagerens advokat har i sit indlæg af 10. marts i øvrigt ikke fremsat noget nyt, som ikke allerede er imødegået i selskabets tidligere indlæg."

I brev af 16/4 2020 fra klagerens advokat til nævnet hedder det bl.a.:

"Ad Danicas svar på spørgsmål 1.

Der har i gennem hele klagesagen været enighed mellem parterne om, at sagen kun drejede sig om, hvorvidt Klageren opfyldte de økonomiske betingelser for at få udbetalt erhvervsevnetabserstatning.

Danica har i sit indlæg til Ankenævnet af 6. dec. 2019 således anført følgende: *'Det bestrides ikke, at klager har betydelige helbredsmæssige gener som følge af sine hjerteproblemer, og hvis klage-*

Ankenævnet for Forsikring

18.

94387

ren overhovedet ikke arbejdede, kunne det rent lægeligt måske være, at klageren kun kunne påtage sig et lønmodtagerjob på max ½ tid.'

Derfor er det ikke rimeligt, at Danica nu i sit 3. og afsluttende indlæg pludselig begynder at anfægte og sætte spørgsmålstejn ved Klagerens nedsatte erhvervsevne.

Det skaber en helt unødigt utryghed hos Klageren og bærer præg af en slingrekurs i Danicas sagsbehandling.

Klageren har tidligere fremlagt (og indsendt lægeerklæringer til Danica), hvortil henvises og fremlægger nu – foranlediget af Danicas nye standpunkt – følgende nye og yderligere attester, der bekræfter, at Klageren desværre kun kan arbejde 3-4 timer om dagen:

- Kontinuationsnotat fra ... Hjerteklinik, af 10. og 12.12.2019, [bilag 18](#), og
- Lægeattest 265 fra Klagerens egen læge af 09.01.2020, [bilag 19](#).

Afsluttende bemærkninger.

Klageren finder det påfaldende, at først afviser Danica at betale erstatning med henvisning til Klagerens indkomstforhold, når de dokumenteres, så afviser man med henvisning til, at de fremlagte regnskabsmæssige oplysninger skal tilsidesættes og erstattes af en ren skønsmæssig ansættelse, og når Klageren imødegår dette synspunkt, begynder Danica helt til sidst pludselig at anfægte Klagerens helbredstilstand, som der ellers tidligere i forløbet har været fuld enighed om."

Selskabet har i brev af 22/4 2020 til nævnet bl.a. bemærket:

"Det gøres gældende, de senest fremlagte lægelige oplysninger vil indgå i bedømmelsesgrundlaget, hvis det på et tidspunkt måtte blive nødvendigt at vurdere klagerens helbredsmæssige erhvervsevnetab."

Nævnet har fået forelagt bilag fra sagen. Af et bilag udarbejdet af klagerens forsikringsmægler fremgår bl.a.:

Opgørelse af A-indkomst			
Opgørelse	lønindtægt	Resultat for ApS iflg regnskab.	Lønseddel
År 2015			851.000
År 2016			1.063.900
År 2017			1.046.176
År 2018			583.400
År 2019			276.000
Hvis resultat tillægges beregningen:			
Hvis ankenævnet afgør at denne indtægt skal tillægges s indtjening			
År 2015		1.379.000	851.000
År 2016		1.839.000	1.063.900
År 2017		2.130.000	1.046.176
År 2018		1.354.000	583.400
År 2019		760.000	276.000

Ankenævnet for Forsikring

19.

94387

Årsoppgørelse	I alt	Gnst/ Nedgang	Danicas vilkår for beregning
iflg. skat 815.000 1.063.900 1.046.176		987.025 (403.625) (711.000)	Side 4 afsnit 1, dokumentation er tilstede. Side 4 afsnit 1, dokumentation er tilstede. Gennemsnit Indtægts nedgang 41% Indtægts nedgang 72%
1.379.000 1.839.000 2.130.000 1.354.000 760.000	2.230.000 2.902.900 3.176.176 1.937.400 1.036.000	2.769.666 832.266 1.733.666	Gennemsnit ved afvigelse 25% side 4, afsnit 8 Indtægts nedgang 30% Indtægtsnedgang 62%

Uanset om 'man' vælger at beregne efter [klagerens] A-indkomst alene eller tillægger ... ApS resultater for nuværende og tidligere år er indtægten/resultatet en nedgang på mere end 50% (faktisk mellem 62 og 72%) afhængig af den valgte beregningsmetode. Dette billede er som beskrevet i vilkår side 4, 5. afsnit.

Henset hertil er Danicas beregning helt uforståelig."

Af dækningsoversigt pr. 1/7 2016 fremgår bl.a.:

Hvis du mister din erhvervsevne

	Udbetaling i kroner
Årlig udbetaling Hvis din erhvervsevne bliver nedsat med mindst halvdelen som følge af sygdom eller ulykke, udbetaler vi maksimalt årligt	500.000
Udbetalingen begynder tidligst 3 måneder efter, at erhvervsevnen er sat ned, og varer længst til 01.02.2029 (65 år).	
Dækningen er en skadeforsikring i livsforsikringsselskabet. I forsikringsbetingelserne kan du se, hvad dette betyder for dækningen.	
Fritagelse for indbetaling (præmiefritagelse) Hvis din erhvervsevne bliver nedsat med mindst halvdelen inden 01.02.2031, bliver du efter tre måneder fritaget for at indbetale til pensionsordningen. Din pensionsordning fortsætter, som om du stadig indbetalte til den. Fritagelse for indbetaling gælder ikke for indbetalinger til de dækninger, som Forenede Gruppeliv administrerer.	

Forsikringsbetingelserne af 18/10 2018 indeholder bl.a. følgende bestemmelser:

"Dækning ved tab af erhvervsevne

Du kan her læse, hvilke regler der gælder for dækning ved tab af erhvervsevne.

Før vi udbetaler dækning ved tab af erhvervsevne

Vi udbetaler dækningen ved tab af erhvervsevne, hvis følgende betingelser er opfyldt.

- Den forsikrede har enten midlertidigt eller længerevarende mistet sin erhvervsevne på grund af sygdom eller en ulykke. Du kan se, hvad forskellen er på et 'midlertidigt' og et 'længerevarende' tab af erhvervsevne i afsnittene 'Når den forsikrede har et midlertidigt tab af erhvervsevne' og 'Når den forsikrede har et længerevarende tab af erhvervsevne'.
- Tabet af erhvervsevne er så stort i hele karenperioden, at det efter karenperiodens udløb giver ret til en udbetaling – se dækningsoversigten. Karenperioden starter tidligst, når den forsikrede første gang behandles af en læge.
- Forsikringen er i kraft i hele karenperioden.
- Den forsikrede mister erhvervsevnen og er berettiget til at få udbetalt dækningen i perioden, fra dækningen træder i kraft, til den ophører – uanset årsagen.

...

Den månedlige udbetaling

...

Hvis forsikrede opfylder betingelserne for udbetaling ved midlertidigt eller længerevarende tab af erhvervsevne, fastsættes udbetalingens størrelse således:

Så længe forsikrede efter karenperiodens ophør oppebærer samme indtjening som hidtil, sker der ingen udbetaling ved tab af erhvervsevne.

Hvis forsikrede får udbetalt løn, sygedagpenge eller anden offentlig ydelse, vil udbetalingen ved tab af erhvervsevne udgøre forskellen mellem forsikredes hidtidige indtjening og den nuværende samlede indtjening. Dette gælder også, hvis forsikrede får offentlig ydelse eller tilskud i en beskæftigelsesordning som for eksempel fleksjob.

Dog gælder det, at vi maksimalt supplerer til forsikredes hidtidige indtjening efter arbejdsmarkedsbidrag. Endvidere gælder det, at vi maksimalt udbetaler den valgte årlige dækning ved tab af erhvervsevne.

...

Ved hidtidig indtjening forstår vi den forsikredes **samlede** indtjening ved personligt arbejde ved karenperiodens start. Vi kan dog vælge at bruge forsikredes samlede indtjening i kalenderåret før karenperiodens start eller grundlaget for AM-bidraget, der fremgår af forsikredes lønseddel. Ved beregningen af den hidtidige indtjening er det beløbet før skat og efter, at der er betalt arbejdsmarkedsbidrag, der indgår.

Indtjeningen omfatter A-indkomst fra både hoved- og bierhverv (totalindkomstprincippet), B-indkomst optjent ved personligt arbejde og erhvervsindtægter for selvstændige, som i væsentlig grad skyldes den pågældendes egen arbejdsindsats ved selvstændig erhvervsvirksomhed.

Indtjeningen omfatter eksempelvis ikke arbejdsgiverbetalt pensionsindbetaling, arbejdsfri indtægter som renter, private pensioner, aktieudbytte, indtægter ved udlejning af ejendomme og lignende, værdien af fri telefon, fratrædelsesgodtgørelse, rådighedsløn, kørselsgodtgørelse og beklædningsgodtgørelse.

Det er uden betydning, om indtjeningen for eksempel stammer fra en eller flere arbejdsgivere, fra bierhverv uden for den normale arbejdstid eller andel af overskud fra selvstændig virksomhed, uanset om det udbetales eller opspares i virksomheden.

Den årlige indtjening skal afspejle den forsikredes reelle indtjeningsevne forud for tidspunktet, hvor erhvervsevnenedsættelsen indtræder i dækningsberettigende grad.

Hvis ikke det er muligt at fastsætte den hidtidig indtjening korrekt, fastsætter vi den skønsmæssigt ud fra lønstatistikker, der afspejler den forsikredes uddannelse og alder i samme del af landet.

Har forsikrede ikke haft indtjening ved personligt arbejde i kalenderåret for karensperiodens start, fastsætter vi den hidtidige løn som den skønnede indtjening, som fuldt arbejdsdygtige personer med en tilsvarende uddannelse og alder tjener i samme del af landet.

For selvstændige, hvor indtjeningen i året for karensperiodens start afviger med mere end 25 procent fra tidligere års indtjening, og for personer med svingende indtægt, beregner vi et gennemsnit af de foregående tre års indtjening.

Når den forsikrede har et midlertidigt tab af erhvervsevne

Et midlertidigt tab af erhvervsevnen vil sige, at den forsikrede ikke er i stand til at passe sit arbejde som hidtil i en periode. For vi udbetaler en dækning, vurderer vi derfor erhvervsevnen ud fra det omfang, forsikrede kan passe sit arbejde – se dækningsoversigten.

Erhvervsevnen afgøres blandt andet på grundlag af en erklæring fra en læge, som vi vælger. Vi udbetaler kun dækning ved et midlertidigt tab af erhvervsevne, hvis den forsikrede har haft arbejde inden for det sidste år for den 1. sygedag – eller skadedagen, hvis tabet af erhvervsevnen skyldes en ulykke.

...

Vurdering af om tabet af erhvervsevne er længerevarende

Når vi skønner, at den forsikredes tilstand er blevet tilstrækkelig stabil, vurderer vi, om tabet af erhvervsevnen fremover skal betragtes som længerevarende. Det er en forudsætning, at den forsikrede fortsat er sygemeldt. På baggrund af helbredsoplysninger, herunder eventuelt en erklæring fra en læge, som vi vælger, vurderer vi, om erhvervsevnen længerevarende er sat så meget ned, at der ifølge dækningsoversigten er ret til udbetaling.

Imidlertid vurderer vi altid den forsikredes fremtidige erhvervsevne, når hans/hendes midlertidige tab af erhvervsevne har varet halvandet år. Vi kan dog vælge at udskyde vurderingen i et begrænset tidsrum en eller flere gange. I så fald fortsætter udbetalingen efter reglerne om midlertidigt tab af erhvervsevne.

...

Når den forsikrede har et længerevarende tab af erhvervsevne

Når vi vurderer, om tabet af erhvervsevnen fremover er længerevarende, laver vi en generel vurdering af den forsikredes erhvervsevne.

Først skønner vi, hvor meget den forsikrede kan tjene. Vi tager hensyn til den forsikredes tilstand, tidligere beskæftigelse og uddannelse – og om den forsikrede er egnet til en ny uddannelse, for eksempel ved omskoling, som kan påvirke den forsikredes indtjeningsmulighed.

Derefter sammenligner vi den skønnede indtægt med det, fuldt arbejdsdygtige personer med en tilsvarende uddannelse og alder tjener i samme del af landet. Viser sammenligningen, at den forsikrede efter vores skøn højst kan tjene 1/3 fremover af en almindelig indtægt for personer på samme alder og med en tilsvarende uddannelse i den del af landet, er den forsikredes erhvervsevne sat ned med 2/3.

Når vi laver vores skøn over indtægten, vurderer vi ikke situationen på arbejdsmarkedet, og om den forsikrede vil blive i stand til at få et job med sin uddannelse."

Nævnet udtaler:

Klageren ejer et holdingselskab, der er eneejer af en håndværksvirksomhed (anpartsselskab), og klageren er endvidere direktør i håndværksvirksomheden. I 2017 blev han syg med hjertet, og han har oplyst, at han nu kun kan arbejde 10-15 timer om ugen i firmaet på grund af sin sygdom. Han har måttet afskedige medarbejdere og omfordele nogle af sine arbejdsopgaver.

Selskabet har ydet dækning for midlertidigt tab af erhvervsevne fra den 15/9 2017 til den 30/6 2019. Den 1/7 2019 overgik selskabet til en vurdering af klagerens generelle erhvervsevne efter forsikringsbetingelsernes bestemmelser om "længerevarende tab af erhvervsevne". Selskabet standsede dækningen med henvisning til, at klageren ikke har et generelt erhvervsevnetab på mindst halvdelen. Selskabet har anført, at det ikke bestrides, at klageren har betydelige helbreds-mæssige gener, men at hans faktiske indtjening – herunder overskuddet i håndværksvirksomheden – langt overstiger halvdelen af, hvad der er almindeligt at tjene for fuldt arbejdsdygtige personer med en tilsvarende uddannelse og alder.

Klageren kræver dækning for erhvervsevnetab efter den 1/7 2019.

Klageren har anført, at det efter forsikringsbetingelserne alene er indtægter fra hans personlige arbejdsindsats, der skal medregnes, og ikke overskud fra virksomheden. Han har oplyst, at hans lønindkomst i 2019 kun udgjorde 276.000 kr., jf. blandt andet lønsedler. Han har videre anført, at selv hvis man medregnede virksomhedens overskud, viser indtægten/resultatet i 2019 en nedgang på mere end 50 %, når man lægger de dokumenterede, faktiske indtægts- og resultat-tal til grund. Han har også anført, at hvis selskabets tolkning lægges til grund, er forsikringen

reelt uden værdi for ham, da overskuddet fra virksomheden alene vil afskære ham fra at opnå dækning. Han har anført, at han ikke ville have tegnet forsikringen på sådanne vilkår, og at selskabet – der tog initiativ til forsikringsaftalen via hans bank – ikke har rådgivet ham ordentligt om forsikringens virkemåde. Klageren har anført, at banken og selskabet vidste, at holdingselskabet ejede håndværksvirksomheden, og ikke klageren, og klageren burde derfor ikke have fået en forsikringsordning for selvstændige, men en ordning, der gælder for ansatte, idet en pensionsordning for almindeligt ansatte ville have medført, at der i tilfælde af forsikringsbegivenhedens indtræden, ikke skulle ske fradrag for den indtægt, som indtjenes i håndværksvirksomheden, selvom klageren fortsat indirekte ejer dette via holdingselskabet.

For så vidt angår rådgivningsspørgsmålet har selskabet oplyst, at "Hvis klageren havde fået oprettet sin pensionsaftale som almindelig lønmodtager, ville han tværtimod have oplevet, at han med sin faktiske indtjening for 2019 (heller) ikke ville opfylde betingelsen om at have lidt et økonomisk erhvervsevnetab. Det er kun fordi, at klageren er indtegnet med en pensionsordning for selvstændige, at Danica Pension – forudsat den helbredsmæssige betingelse ellers var opfyldt – fylder op med TAE-udbetaling til et indtægtsniveau, der før skat er ca. 1.500.000 kr".

Af forsikringsbetingelserne fremgår det blandt andet: "**Den månedlige udbetaling.** ... Hvis forsikrede opfylder betingelserne for udbetaling ved midlertidigt eller længerevarende tab af erhvervsevne, fastsættes udbetalingens størrelse således: ... Hvis forsikrede får udbetalt løn, sygedagpenge eller anden offentlig ydelse, vil udbetalingen ved tab af erhvervsevne udgøre forskellen mellem forsikredes hidtidige indtjening og den nuværende samlede indtjening. ... Dog gælder det, at vi maksimalt supplerer til forsikredes hidtidige indtjening efter arbejdsmarkedsbidrag. Endvidere gælder det, at vi maksimalt udbetaler den valgte årlige dækning ved tab af erhvervsevne. ... Ved hidtidig indtjening forstår vi den forsikredes samlede indtjening ved personligt arbejde ved karensperiodens start. ... Indtjeningen omfatter A-indkomst fra både hoved- og bierhverv (totalindkomstprincippet), B-indkomst optjent ved personligt arbejde og erhvervsindtægter for selvstændige, som i væsentlig grad skyldes den pågældendes egen arbejdsindsats ved selvstændig erhvervsvirksomhed. ... For selvstændige, hvor indtjeningen i året for karens-

periodens start afviger med mere end 25 procent fra tidligere års indtjening, og for personer med svingende indtægt, beregner vi et gennemsnit af de foregående tre års indtjening."

Af forsikringsbetingelserne fremgår det videre: "**Vurdering af om tabet af erhvervsevne er længerevarende.** Når vi skønner, at den forsikredes tilstand er blevet tilstrækkelig stabil, vurderer vi, om tabet af erhvervsevnen fremover skal betragtes som længerevarende. ... Imidlertid vurderer vi altid den forsikredes fremtidige erhvervsevne, når hans/hendes midlertidige tab af erhvervsevne har varet halvandet år. Vi kan dog vælge at udskyde vurderingen i et begrænset tidsrum en eller flere gange. I så fald fortsætter udbetalingen efter reglerne om midlertidigt tab af erhvervsevne."

Af forsikringsbetingelserne fremgår det desuden: "**Når den forsikrede har et længerevarende tab af erhvervsevne.** Når vi vurderer, om tabet af erhvervsevnen fremover er længerevarende, laver vi en generel vurdering af den forsikredes erhvervsevne. Først skønner vi, hvor meget den forsikrede kan tjene. Vi tager hensyn til den forsikredes tilstand, tidligere beskæftigelse og uddannelse – og om den forsikrede er egnet til en ny uddannelse, for eksempel ved omskoling, som kan påvirke den forsikredes indtjeningsmulighed. Derefter sammenligner vi den skønnede indtægt med det, fuldt arbejdsdygtige personer med en tilsvarende uddannelse og alder tjener i samme del af landet. Viser sammenligningen, at den forsikrede efter vores skøn højst kan tjene 1/3 fremover af en almindelig indtægt for personer på samme alder og med en tilsvarende uddannelse i den del af landet, er den forsikredes erhvervsevne sat ned med 2/3." Nævnet bemærker, at klagerens forsikring dækker ved et erhvervsevnetab på halvdelen, og at dette afsnit derfor må forstås sådan, at kriteriet for klageren er, om han kan tjene højst halvdelen og ikke højst 1/3.

Nævnet kan ikke kritisere, at selskabet pr. 1/7 2019 er overgået til en vurdering efter betingelserne for "længerevarende erhvervsevnetab", idet klageren på dette tidspunkt havde fået dækning siden 15/9 2017 og således mere end 1½ år. Det må i øvrigt også – som sagen foreligger oplyst – antages, at klagerens helbredstilstand pr. 1/7 2019 er blevet således stabil, at han bør vurderes efter betingelserne for "længerevarende erhvervsevnetab".

Nævnet finder, at forsikringsbetingelserne må forstås således, at det er en nødvendig betingelse for at være berettiget til dækning ved "længerevarende erhvervsevnetab", at kriteriet nævnt i afsnittet "Når den forsikrede har et længerevarende tab af erhvervsevne" er opfyldt, dvs. at den skønnede værdi for, hvor meget forsikrede er i stand til at tjene, højst udgør halvdelen af, hvad fuldt arbejdsdygtige personer med en tilsvarende uddannelse og alder tjener i samme del af landet (Indtjeningskriteriet). Hvis Indtjeningskriteriet er opfyldt, bliver den eventuelle udbetaling herefter fastsat efter reglerne i afsnittet "Den månedlige udbetaling".

Nævnet finder, at den skønnede værdi for, hvor meget klageren er i stand til at tjene, som minimum må ansættes til, hvad han rent faktisk aktuelt oppebærer af indtjening. Nævnet lægger til grund, at klageren aktuelt tjener for meget i forhold til Indtjeningskriteriet, hvis overskuddet fra håndsværksvirksomheden regnes med, mens Indtjeningskriteriet omvendt kan være opfyldt, hvis overskuddet fra håndsværksvirksomheden ikke regnes med, og der alene henses til hans lønindkomst.

Afgørende er således, om overskuddet fra håndsværksvirksomheden skal regnes med i Indtjeningskriteriet i afsnittet "Når den forsikrede har et længerevarende tab af erhvervsevne".

Nævnet bemærker, at der ikke i afsnittet "Når den forsikrede har et længerevarende tab af erhvervsevne" er en nærmere bestemmelse om, hvilke indtægter der skal medregnes i Indtjeningskriteriet. I afsnittet "Den månedlige udbetaling", der vedrører udbetalingerne størrelse – der som udgangspunkt beregnes som forskellen mellem hidtidig og nuværende indtjening – anføres det, at der ved "hidtidig indtjening" forstås den samlede indtjening ved personligt arbejde ved karenperiodens start. Det fremgår, at dette omfatter erhvervsindtægter for selvstændige, som i væsentlig grad skyldes den pågældendes egen arbejdsindsats ved selvstændig erhvervsvirksomhed. Det fremgår videre, at det er uden betydning, om indtjeningen stammer fra andel af overskud fra selvstændig virksomhed, og om det udbetales eller opspares i virksomheden.

Østre Landsret har – i sag B-2036-15, der er gengivet på side 31-35 i nævnets årsberetning 2019, og som vedrørte en tilsvarende problemstilling – 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 definition 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, at der ved begrebet "tjene" - i den forstand som dette begreb bruges i forsikringsbetingelsernes afsnit "Når den forsikrede har et længerevarende tab af erhvervsevne" - må forstås al faktisk arbejdsrelateret indtjening. Det betyder, at indtægter, der kan henføres til investeringer og udbytte som ejer, ikke kan anses som relevante. Det må bero på en konkret vurdering, om klagerens indtægter kan henføres til investeringer og udbytte som ejer, eller om de kan henføres til faktisk arbejdsrelateret indtjening. Nævnet henviser til sagerne 94265, 94223 og 93725, der er afgjort efter ovennævnte landsretsdom.

Efter en gennemgang af sagen må nævnet lægge til grund, at klagerens personlige arbejdsindsats i håndværksvirksomheden er af væsentlig betydning for håndværksvirksomhedens indtjeningsevne og driftsresultat. Det er beskrevet i sagsbilagene, at klageren personligt varetager vigtige opgaver i relation til kundepleje og personlig markedsføring, og at hans nedsatte arbejdsindsats har haft betydning for virksomhedens indtjening.

Nævnet finder herefter, at klagerens indtægter i form af opsparet overskud i håndværksvirksomheden - som han via sit holdingselskab er eneejer 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. 1/7 2019 har standset udbetalingerne.

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

Ankenævnet *for* Forsikring

27.

94387

Nævnet finder, at klageren ikke har bevist, at selskabet – eller en af selskabet befuldmægtiget ansat i klagerens bank – har ydet mangelfuld rådgivning om forsikringens virkemåde, og at klageren på et sådan grundlag skulle være berettiget til at træde tilbage fra forsikringsaftalen, som han indgik i 2016.

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

Klageren får ikke medhold.

Jens Kruse Mikkelsen

formand