

Aftaleretlige konsekvenser af førtidspensionsreformen på private livs- og pensionsforsikringer

af professor, dr.jur. **Mads Bryde Andersen**



Mads Bryde Andersen
mads.bryde.andersen@jur.ku.dk

Begrebet ”erhvervsevnetab” blev ved en pensionsreform i sommeren 2001 erstattet af begrebet ”arbejdsevne” som kriterium for tildeling af offentlig førtidspension.

I den nedenstående artikel ser forfatteren på, hvordan forsikringselskaber i deres administration af private livs- og pensionsforsikringer skal forholde sig til en række aftaleretlige spørgsmål, der opstår i forbindelse med indførelsen af det nye kriterium. Hvordan skal allerede indgåede pensionsaftaler fortolkes?

1. Baggrund

a. Problemstilling

Ved den ændring af lov om social pension, som blev gennemført ved lov nr. 285 af 25. april 2001, blev begrebet ”erhvervsevnetab” erstattet af begrebet ”arbejdsevne” som kriterium for tildeling af offentlig førtidspension. Dette nye kriterium adskiller sig fra det hidtidige, såvel i sin *struktur* (der er navnlig sket en reduktion i antallet af ydelsesniveauer) som i henseende til de *betingelser*, det peger på. Hvor det tidligere erhvervsevnetabskriterium byggede på en i hovedsagen lægefaglig vurdering af det eller de handicap mv., der betingede arbejdsudygtigheden, bygger arbejdsevnekriteriet på en bredere vurdering af, om den pågældende evner at kunne ”opfylde de krav, der

stilles på arbejdsmarkedet for at kunne udføre forskellige konkret specificerede arbejdsopgaver med henblik på at opnå indtægt til selvforsørgelse”, jf. bemærkningerne neden for under 2.

Lovreformen rejser en række forsikringsretlige problemer, fordi en række forsikringsordninger – såvel af privat, enkeltstående karakter, som inden for firmapensionsområdet – indeholder udtrykkelige eller indirekte henvisninger til det nu ophævede kriterium eller til den praksis eller det regelsæt, der i øvrigt omgiver dette kriterium i *offentligretligt regi*.

Mads Bryde Andersen har siden 1991 været professor i retsvidenskab ved Københavns Universitet. Han har skrevet en række bøger om IT-retlige og formueretlige problemstillinger, bl.a. ”IT-retten” (2001); ”Grundlæggende aftaleret” (1997) og ”Praktisk aftaleret” (1995).

I nogle tilfælde – ofte formentlig grænsetilfældene – vil reformen indebære en anden, og måske mere restriktiv, tildeling af førtidspension end tidligere, og i det omfang en pensionsordning, direkte eller indirekte, er knyttet til en sådan offentligretlig pensionstildeling, kan det derfor tænkes, at lovreformen får direkte økonomisk betydning for de pågældende forsikringstagere. Det samme kan siges i de tilfælde, hvor en person under den hidtidige ordning ville kunne få tilkendt ydelser på et ”trappetrin”, der vil ophøre med at eksistere med førtidspensionsreformens indførelse.

Om en sådan ændret forsikringstildeling rent faktisk vil finde sted beror på den *pensionsaftale*, der er indgået i det enkelte tilfælde. De forsikringsaftaler, der således giver ret til bidragsdækning ved arbejdsudytighed mv., befinder sig inden for hele det forsikringsretlige spektrum.

Variationerne gør sig gældende i to henseender.

For det første er der store forskelle i henseende til de *forsikringsprodukter*, forsikringsydelsen indgår i. Nogle indgår i privat tegnede *livsforsikringer*, andre indgår i private, ét-årige *gruppelivsforsikringer*. Nogle udspringer af overenskomstbaserede *arbejdsmarkedspensioner*, andre indgår i obligatoriske eller frivillige *firmapensionsordninger*. Disse forskelligartede aftaleretlige strukturer kan bl.a. få betydning for muligheden for at *ændre* ved de forsikringsvilkår, der allerede er gældende. Som udgangspunkt spiller de derimod ingen rolle for *fortolkningen* af de pågældende vilkår.

For det andet er der stor forskel på, hvilken *sammenhæng*, der består mellem de således aftalte tildelingskriterier og de offentligretlige kriterier for tildeling af førtidspension. Nogle vilkår stiller det som en nødvendig (uden nødvendigvis også at være tilstrækkelig) *betingelse*, at forsikringstageren tilkendes offentlig førtidspension eller mellemste førtidspension, eller at forsikringstagerens forhold er bedømt efter lignende regler som i den sociale pensionslovgivning. I andre tilfælde *kan* selskabet be-

tinge sin udbetaling – eller fortsatte udbetaling – af, at der tilkendes en form for førtidspension fra det offentlige. Endvidere kan det forekomme, at forsikringsbetingelserne slet ikke henviser til den offentlige pensionsvurdering men alligevel forudsætter, at denne i et eller andet omfang skal få indflydelse på den private forsikringsvurdering. Uanset hvilken formulering, der er anvendt, kan det dernæst tænkes, at selskaberne har praktiseret deres fortolkning af disse regler, således at der gælder en nærmere sammenhæng mellem den offentlige vurdering af erhvervsevnen og den forsikringsretlige. Endelig kan der være forskelle i henseende til hvilke typer af ydelser under den offentlige førtidspensionsordning (”højeste”, ”mellemste” osv.), der også udløser forsikringsbetaling.

I den forbindelse kan man rejse følgende spørgsmål:

- Hvilke konsekvenser har det for eksisterende forsikringsaftaler, at der består en *direkte sammenhæng* mellem den offentlige tilkendelse af førtidspension og tilkendelsen fra den private forsikringsordning? Dette spørgsmål behandles neden for under 5.
- Hvilke konsekvenser har det, at det af forsikringsbetingelserne fremgår, at erhvervsevnen bedømmes under hensyn til forsikredes forhold efter *lignende regler* som i lovgivningen om sociale pensioner? Herom neden for under 6.
- Hvilke juridiske konsekvenser har det, at selskabet eller pensionskassen *kan betinge* udbetaling fra den private forsikringsordning af, at forsikrede tilkendes eksempelvis mellemste førtidspension, når denne ydelse forsvinder pr. 1. januar 2003. Herom neden for under 7.
- Såfremt en bestemmelse af den førnævnte karakter ikke har mistet sit indhold, kan selskaberne da fremover i deres afgørelser over for de forsikrede fortsat anvende vilkåret i de gamle forsikringsbetingelser baseret på erhvervsevnekriteriet og gøre *fortsat ud-*

betaling betinget af, at forsikrede tilkendes offentlig førtidspension baseret på arbejds-evnekriteriet? Herom neden for under 8.

- Kan det antages, at forsikringstagere pr. 1. januar 2003, hvor førtidspensionsreformen træder i kraft, har opnået et *retskrav* på udbetaling fra den private forsikringsordning, såfremt den pågældende tilkendes offentlig førtidspension efter de nye regler? Herom neden for under 9.

b. Reformens realindhold

De nævnte spørgsmål forudsætter, at der består en substantiel – og ikke bare formel/ begrebsmæssig – forskel mellem de tildelingskriterier, der er indeholdt i den hidtidige lov, henholdsvis efter den nye lovreform. At der er en forskel, er uomtvisteligt. Hvor de nugældende regler indebærer en vurdering af ansøgerens fysiske, psykiske og sociale muligheder for at kunne fungere erhvervs-mæssigt, kræver de nye regler, at arbejds-evnen skal være nedsat i et sådant omfang, at ansøgeren ikke kan blive selvforsørgende ved indtægts-givende arbejde. Udover at der altså ikke læn-gere stilles krav om fysisk eller psykisk in-validitet, er det på nuværende tidspunkt usikkert, hvorledes myndighederne vil fortolke begrebet ”selvforsørgende”. I denne fremtidige ad-ministration kan det både tænkes, at personer, der tidligere ville opnå en begrænset offentlig førtidspension, nu slet ingen økonomisk ydel-se kan få, og at personer, der tidligere ville være afskåret fra at få førtidspension, nu opnår mulighed herfor.

Det er på denne baggrund nærliggende at rejse det generelle spørgsmål, om den nye ordning *gennemsnitligt* har medført udtynding af den pensions-søgendes almindelige sikrings-niveau, og om en generel omlægning af de tidligere pensionskriterier også i forsikrings-retlig henseende derfor vil være til generel fordel for selskabet eller sikrede. Hvis en så-dan omlægning kan forventes til fordel for den ene part i forsikringsaftale, kunne dette give en

antydning af, om man bør være varsom med at fortolke det nye regelsæt på en måde, der kan ændre balancen i den indgåede aftale, navnlig hvis den part for hvem en sådan fortolkning ville være til fordel, var selskabet, der også er den professionelle og sagkyndige part, der har konciperet forsikringsvilkårene. Men i mangel af en sådan generel formodning om, at be-grebsomlægningen vil være til fordel for en bestemt part, er det ikke nærliggende på for-hånd at anlægge sådanne betragtninger i for-tolkningen.

Det hedder i bemærkningerne til lovforsla-get, a.st. s. 13, spalte 1, at det er hensigten med denne nye definition ”at udtrykke det samme som med erhvervs-evnetabsbegrebet i 1921”. Efter denne tanke skyldes behovet for et nyt begreb nok så meget ønsket om at dreje den *indfaldsvinkel*, hvormed man nærmer sig den for så vidt kendte og erkendte helbredstilstand, der er grundlaget for tildelingen, således at man i højere grad fokuserer på, hvad denne tilstand (positivt) *muliggør*, fremfor hvad den (negativt) *afskærer*. Den tilsigtede lavere pen-sionsbyrde skulle angivelig modsvares af, at man fra det offentliges side vil lægge flere kræfter i at få de pågældende ud i arbejdslivet igen. Denne ændrede synsvinkel (på noget i og for sig kendt, nemlig den helbedsbetingede manglende deltagelse i arbejdsmarkedet) fører ligeledes til en række ændringer i sagsbehand-lingen, idet det *negative* (den lægelige vurde-ring af ”invaliditet” mv.) nu ikke er udslag-givende men blot indgår side om side med en vurdering af, hvilke arbejdsmuligheder den pågældende *positivt* må antages at have inden for forskellige erhvervsområder. Se herom i det hele de detaljerede lovbemærkninger un-der afsnit 4.1. i lovforslaget.

Selv om det nye kriterium nok vil være ensbetydende med, at det offentlige får en lavere udgift til *førtidspensionen* (fordi man søger at få flere personer ud i aktivt arbejde), er dette næppe ensbetydende med, at man her-med har gennemført en *generel forringelse* af de pensions-søgendes vilkår. Svaret beror i

nogen grad på, hvilken synsvinkel man anlægger. Ser man alene på, hvor mange penge, der kommer til udbetaling under det offentlige konto for førtidspension, vil lovreformen nok medføre en *besparelse*. Men tager man udgangspunkt i, hvilke udgifter det offentlige får, er det ifølge lovbemærkningerne *næppe muligt* at fastslå de økonomiske konsekvenser, se herved bemærkningerne s. 21: Foruden de nævnte parallelle udgifter fra andre sociale konti indgår således en række skatteretlige effekter med en vekslende vægt, der vanskeliggør et sådant regnestykke. Måler man endelig effekterne ud fra et mere ubestemt *livskvalitetskriterium* (hvorefter det tæller på plus-siden rent faktisk at befinde sig i en aktiv arbejdssituation), kan man meget vel argumentere for, at det nye kriterium indebærer en *forbedring* i forhold til tidligere. Det ligger i øvrigt klart – som også antaget af folketingsflertallet – at der ikke er tilsigtet nogen forringelseslovgivning.

Det er imidlertid næppe muligt at udlede nogen klar konklusion af disse betragtninger. Selv om man kan lægge til grund, at der efter 2001-reformen vil ske en mindre *samlet udbetaling* af pensionslignende ydelser fra det offentlige som følge af helbredsbedingede ned sættelser af arbejdsevnen, kan det meget vel tænkes, at der vil være flere tilfælde, hvor der sker offentlige pensionsudbetalinger, og dermed også – afhængigt af de pågældende forsikringsvilkår – flere tilfælde, hvor det kan tænkes, at en pligt til at udrede en privat pensionsydelse udløses. Heri ligger også, at de svar, der i det følgende gives på de stillede spørgsmål, ikke entydigt vil være til skade for den ene eller anden part i forsikringsforholdet. Alt andet lige vil dette kunne tale for, at der ikke nødvendigvis anlægges en stringent bogstavfortolkning af de eksisterende vilkår, hvis hensynet til aftalens formål taler for et bestemt fortolkningsresultat, der *gennemsnitligt* må anses for at være i begge parter interesse.

Det bemærkes *ex tute*, at den lovgivning, der har aktualiseret det rejste spørgsmål, ikke har

søgt at *gøre indgreb* i eksisterende forsikringsaftaler. Et sådant indgreb kan, alt efter sin intensitet og individualitet, tænkes at rumme en ekspropriationshandling, der i givet fald giver grundlag for erstatningskrav efter reglen i grundlovens § 73. En sådan retsvirkning må have tydelig hjemmel. Der er imidlertid intet i den gennemførte reform, der antyder et ønske fra lovgivningsmagtens side om således at gribe ind i eksisterende aftaler, jf. udtrykkeligt ministerens svar på spørgsmål nr. 23 fra folketingsudvalget, hvor der udtrykkeligt tages afstand fra tanken om ved lovgivningen at gribe ind i de bestående forsikringsaftaler. Det ligger derfor – fortsat – fast, at de beslutninger, der træffes af en pensionsleverandør vedrørende tildeling af pension, udelukkende udspringer af den *pensionsaftale*, der er indgået mellem parterne, uanset om denne aftale måtte indeholde henvisninger til begreber i en lovgivning, der bliver forhenværende i konsekvens af førtidspensionsreformen. Dette gælder uanset om parterne optræder singulært, eller om der indgår en kollektivitet på den ene eller begges side (f.eks. som led i en arbejdsmarkedspensionsordning). Situationen adskiller sig herved fra den der består for en *forvaltningsmyndighed* i relation til forskrifter udstedt af denne: Falder hjemmelsgrundlaget for en sådan forskrift, må forskriften også falde, jf. til illustration dommen i *U 1965.575 Ø*, hvor en administrativ forskrift fastsat af en kommune i henhold til en tidligere lejelovgivning ansås for bortfaldet efter en ny lejelovs ikrafttræden.

2. Selskabets selvstændige skønskompetence

a. Om fortolkning og skønsudøvelse i forsikringsadministrationen

Selskabets beslutning om at udbetale eller nægte dækning under en forsikringsaftale indebærer i givet fald opfyldelsen af den ydelse, forsikringsaftalen pålægger selskabet at præstere.

Som grundlag for beslutningen må selskabet derfor holde sig til det aftalte. I det omfang aftalen er tvetydig, må selskabet fortolke den. Lægger den op til et skøn, må det udøve dette skøn i lyset af de fortolkningsfaktorer, der må anses for enten pligtmæssige eller – hvis ingen sådanne findes – berettigede at anlægge i den konkrete situation.

Når man skal *fortolke eller udfylde* en aftale gør man i almindelighed brug af de fortolkningsfaktorer, der må anses for relevante i den pågældende sammenhæng, herunder parternes *subjektive hensigt* med aftaleindgåelsen, bestående *sædvaner og praksis* og *typeforudsætninger* mv., jf. nærmere min bog *Grundlæggende aftaleret* (1997), s. 242 ff. Den subjektive hensigt med et aftalevilkår spiller en mindre rolle, når vilkåret indgår i en standardaftale, der ikke har været genstand for forhandling mellem parterne. Ved fortolkningen af et sådant vilkår forekommer det mere nærliggende at fokusere på, hvilke *formål* det må antages, at vilkåret skulle opfylde (se hertil mine bemærkninger anførte sted s. 243 f.), samt på, om fortolkningen fører til en *retssystematisk* fornuftig løsning (anførte sted s. 249 samt ovenfor under 3.b.). Ligeledes indgår andre momenter, f.eks. almindelige fornuftsovervejelser, jf. *Ulf Bernitz: Standardavtalsrett*, 6. udg. (1996), s. 45 f.: En fortolkning, der fører til et meningsløst eller ejendommeligt resultat, vil domstolene vige bort fra. Er aftalevilkåret identisk med vilkår, der generelt anvendes inden for branchen, spiller branchens almindelige forståelse ind med en betydelig vægt. En sådan generel, sædvanemæssig, aftalefortolkning kan parterne dog vælge at sætte sig ud over gennem særlige klausuler, ligesom de konkrete momenter i det enkelte aftaleforhold (f.eks. oplysninger om, hvad der konkret er blevet meddelt den enkelte forsikringstager) kan tale for, at der anlægges andre kriterier.

Se i øvrigt om fortolkning af forsikringsvilkår *Ivan Sørensens: Forsikringsret*, 2. udg. (1997), s. 82 ff. med omtale af den særlige regel i aftalelo-

vens § 38b, hvorefter uklare vilkår i forbruger-aftaler, der ikke har været genstand for individuel forhandling, skal fortolkes på den måde, som er mest gunstig for forbrugeren. Det kan næppe antages, at denne regel finder anvendelse i en situation, hvor et vilkår i og for sig er klart nok, men hvor vilkåret giver anledning til tvivl som følge af efterfølgende – uforudsete – omstændigheder (f.eks. en efterfølgende lovgivning). I en sådan situation giver det således ikke mening at tale om, at der ikke har været tale om nogen ”forhandling”, eftersom parterne ikke har haft mulighed for at forholde sig til det pågældende tema, jf. i samme retning Højesterets præmisser i *U 2000.50 H*, som nærmere omtalt nedenfor. Omvendt kan der – i lyset af den nævnte bestemmelse – argumenteres for, at den part, der har konciperet et vilkår, der som følge af sådanne efterfølgende omstændigheder bliver uklart, også har pligt til at tage initiativ til, at denne uklarhed bringes ud af verden, f.eks. ved genforhandling. En sådan pligt kan dog også udledes på andet grundlag, herunder ud fra reglerne og god forsikringsskik, jf. bemærkningerne herom ovenfor.

Det følger heraf, at selskabet har en vis pligt til at følge et princip om *lighed*. Hvis en forsikringsordning støtter sig til en aftale, der er udbredt inden for branchen, og hvis det *på aftaletidspunktet* er almindeligt at fortolke et sådant aftalevilkår på en bestemt måde, kan et selskab, der ellers måtte være uenig heri, blive bundet af denne forståelse. Ønsker man ikke det, må selskabet gennem sin aftalekoncipering vælge andre formuleringer. At andre selskaber inden for branchen *senere* vælger at fortolke vilkåret på en måde som selskabet er uenig i, kan efter omstændighederne føre til et lignende resultat, *hvis ikke* selskabet udtrykkeligt gør opmærksom på, at man agter at følge en anden administration, når denne forståelse bliver kendt. Det må dog kræves, at der er tale om andet end enkeltstående fortolkninger, men om en mere udbredt retsopfattelse. Ligeledes kan det tænkes, at selskabet har pligt til at reagere overfor en ankenævnspraksis, der fortolker et identisk indhold på en måde, man er

uenig i (og som man selv ville have indbragt for domstolene i en lignende sag). Reaktionen må i givet fald ske ved, at der orienteres om den tilsyneladende retsuenighed og gives meddelelse om, hvorledes man – indtil en autoritativ retsafgørelse foreligger – agter at gå frem.

Denne tankegang finder bl.a. udtryk i den ankenævnspraksis, der lægger vægt på, hvordan man *almindeligvis fortolker* udtryk som de, der er genstand for bemærkningerne i det følgende. Ved afgørelserne i sagerne 33.978 (J. Hermann), 38.446 (Poul Sørensen), 44.867 (Poul Sørensen) og 48.308 (Poul Sørensen) udtaler ankenævnet samstemmende som sin erfaring, at ”det er almindelig praksis på området, at forsikringsselskaberne accepterer de offentlige myndigheders bedømmelse som grundlag for udbetaling af invaliderente mv.”, idet nævnet på dette grundlag afsiger kendelse om udbetaling. Havde der været tale om en senere branchepraksis, som selskabet ikke – gennem passivitet eller på anden måde – havde affundet sig stiltiende med, ville der ikke være grundlag for at nå frem til et sådant resultat.

b. Retlige begrænsninger i skønsudøvelsen

Selv om det umiddelbart måtte fremgå af de vilkår, hvis indhold er afgørende for en udbetalingsbeslutning, at selskabet er overladt et skøn, må dette skøn udøves på saglig vis. *Usaglige* kriterier (som f.eks. personlig anti-pati, politiske motiver el.lign.) vil være ugyldige og vil – hvis de har været afgørende for beslutningen – kunne føre til en underkendelse af denne.

Sådanne begrænsninger i selskabets skøn minder på mange måder om de retlige begrænsninger, der gælder for myndigheder i den offentlige forvaltning. Det kan forekomme fremmedartet således at skulle acceptere, at elementer fra principielt vidt forskellige retsområder – forvaltningsret og formueret – dermed spiller sammen. En sådan sammenblanding anerkendes dog i en vis udstrækning i den almindelige aftaleret, jf. mine bemærk-

ninger i *Grundlæggende aftaleret* (1997), s. 352, med henvisninger, og generelt *Jens Evalds* doktordisputats *Retsmisbrug i formueretten* (2001). Synspunkter svarende til de forvaltningsretlige magtfordrejnings- og lighedsgrundsætninger kan da også udledes af forsikringsselskabets pligt til at drive virksomhed i overensstemmelse med ”redelig forretnings-skik og god praksis inden for virksomhedsområdet”, jf. § 3 i lov nr. 501 af 7. juni 2001 om finansiel virksomhed.

Begrebet, der svarer til det tidligere begreb ”redelig forretnings-skik og god forsikrings-skik” i den nu ophævede § 4 i forsikringsvirksomhedsloven, er nærmere uddybet i Forsikring og Pensions medlemshestilling om god forsikrings-skik fra 1998, hvori det bl.a. hedder: ”For at sikre en større forståelse hos kunderne for, hvorfor en forsikring i en given situation ikke dækker og dermed undgå unødige telefonsamtaler og lign., henstilles det til medlemmerne, at et helt eller delvist afslag på forsikringsudbetaling ledsages af en begrundelse, der dels indeholder en henvisning til relevante vilkår i forsikringsbetingelserne, dels en kortfattet beskrivelse af årsagen til selskabets beslutning.” Også dette begrundelseskrav forudsætter, at selskabet har en pligt til at træffe saglige beslutninger. Begrundelseskravet har paralleller til, hvad man kender i den almindelige forvaltningsret, jf. forvaltningslovens kapitel 6. Beslutninger om nægtet udbetaling kan i øvrigt påklages til Ankenævnet for Forsikring, indbringes for de almindelige domstole, og kan – i særlige tilfælde – give anledning til påtale eller indgreb fra tilsynsmyndighedernes side.

De problemstillinger, der rejses her, nødvendiggør ikke nogen principiel afklaring af disse vanskelige spørgsmål om grænsefladerne mellem forvaltningsret og formueret. Alligevel er der en sammenhæng. I det omfang det lader sig gøre med nogenlunde sikkerhed at fastslå, at en *offentlig myndighed* ikke ville være afskåret fra at disponere som sket (f.eks. i relation til en mulig lighedsgrundsætning), må der som udgangspunkt gælde tilsvarende frihedsgrader for det selskab, der står foran en lignende

disposition. Derfor kan der været et formål i – til sammenligning – at få afklaret, hvilke grænser der gælder for offentlige myndigheders skønskompetence med henblik på at afklare, hvor langt herfra et forsikringselskab i givet fald vil stå i en tilsvarende beslutning. En sådan sammenligning forekommer velbegrundet, når der i øvrigt ikke er praksis eller andre sikre retskilder på det forsikringsretlige område, der kaster lys over dette spørgsmål.

c. Retssystematiske indslag i fortolkning og skønsudøvelse

Det må som altovervejende udgangspunkt antages, at ønsket om at koordinere udbetalingen fra en forsikring med erhvervsevnetabsdækning med det tildelingssystem, der anvendes i den offentlige førtidspension, udgør et *sagligt hensyn*, som ikke kan anfægtes, hvis det – som her forudsat – inddrages i den *skønsmæssige* vurdering, som det er overladt selskabet at træffe. Som før nævnt om Forsikringsankenævnets praksis og nærmere uddybet i afsnit 5.c. i omtalen af Højesterets dom i *U 1993.660 H* er dette kriterium ligefrem gjort pligtmæssigt i ankenævns- og retspraksis. Hensyn af denne art – der har det træk til fælles, at de søger at udvirke en ensartet tænkemåde og regelanvendelse i regelsæt, der formelt set er adskilte – må derfor anses for gyldige indslag i såvel fortolkning som skønsudøvelse.

En sådan fortolkning kan også kaldes *retssystematisk*, jf. nærmere *Grundlæggende aftaleret* (1997), s. 248 ff. Som anført anførte sted s. 249, tillægger domstolene generelt baggrundsretten betydelig vægt i aftalefortolkningen. Praksis fra Ankenævnet for Forsikring viser ligeledes, at man tillægger den vurdering af erhvervsevnen, der sker i regi af de citerede lovbestemmelser, ganske betydelig vægt for vurderingen af, om der skal ske udbetaling i henhold private forsikringsordninger.

Et nyere, og for den foreliggende problemstilling nærliggende, eksempel herpå er den neden for under 5.b. omtalte højesteretsdom i *U 2000.50*

H. Se ligeledes *U 1996.330 V*, der fortolkede kaskoforsikringen i en automobil-værkstedsforsikring i overensstemmelse med FAL § 54, stk. 2, om ikraftvirkning af ejerskifte. Som anført neden for i afsnit 5.c. i omtalen af *U 1993.660 H* kan tilsvarende synspunkter spille ind også i tilfælde, hvor den pågældende lovgivning ikke direkte gælder for den pågældende situation, men dog har indflydelse på de berørte parterets retsstilling. Se som et andet eksempel herpå den lejeretlige afgørelse i *U 1972.420 V*, der ligeledes anlagges en dynamisk fortolkningsstil ved fortolkningen af en aftale, hvis indhold var præget af en ny lovgivning. En udlejer havde udlejet et butikslokale til ”kolonialforretning” til én lejer (L1) og et butikslokale, beliggende i samme ejendom ved siden til en anden (L2) til benyttelse til ”mælke- og brøddudsalg”. Efter at man ved lov havde fjernet de hidtil gældende begrænsninger i detailmejeriernes varesortiment, begyndte L2 salg af flere varearter som indtil da fra ejendommen udelukkende var blevet forhandlet af L 1. Spørgsmålet om L 2’s berettigelse hertil i forhold til U og L 1 fandtes, da loven af 1969 ikke sås at have gjort indgreb i bestående kontraktforhold eller at have ændret lejeloven, at måtte afgøres på grundlag af L 2’s lejekontrakt og lejelovens regler. Kontraktens almindeligt holdte bestemmelse om det lejedes benyttelse sammenholdt med lejelovens § 53, stk. 1, fandtes ikke til hinder for L2’s udvidelse af sit varesortiment med varer, der efter den til enhver tid bestående kutymer forhandlede af mælke- og brøddudsalg, for så vidt udvidelsen ikke blev så væsentlig i forhold til det kutymemæssige sortiment ved kontraktens indgåelse, at forretningen herved ville skifte karakter, hvorved bl. a. måtte tages i betragtning, om udvidelsen havde et sådant omfang, at den indebar en krænkelse af U’s forpligtelser over for andre lejere, jfr. lejelovens § 56, stk. 3. På grundlag af oplysninger om kutymer og de herefter i betragtning kommende varearters andel af L 2’s samlede omsætning fandtes L 2 herefter berettiget til at forhandle kaffe, te, sukker, frugtkonserver, salt, krydderier, køkkenruller, rosiner og gær.

Det er således utvivlsomt et gyldigt hensyn, at et forsikringselskab søger at bringe harmoni mellem sin fortolkning og den, der udfolder sig

i offentlige system. Alene det forhold, at andre selskaber ofte vil gøre det samme, taler herfor, idet fortolkningen da opnår sædvanekarakter, jf. bemærkningerne herom under 3.a. Ikke alene er der en væsentlig interesse i at skabe ensartede og ”forståelige” vurderinger af de – i vidudstrækning identiske – medicinsk-sociale faktorer, der er tale om at bedømme, men også ressourcemæssige hensyn (interessen i at undgå dobbeltarbejde mv.) taler herfor. Hertil kommer den interesse, selskaberne selv kan have i at følge ensartede principper, f.eks. når en forsikringstager gør krav om udbetaling i henhold til forskellige forsikringsordninger tegnet i forskellige selskaber.

d. Konklusion

Disse betragtninger fører til, at der som udgangspunkt må gælde tilmed *meget vide rammer* for, hvordan selskabet kan inddrage sådanne gyldige hensyn i sin skønsudøvelse, når forsikringsaftalen ikke er præcis. Dette er en naturlig følge af, at forpligtelsen til at opfylde aftalen ikke knytter an til præcise kriterier. Det forhold, at der følges en nogenlunde ensartet praksis inden for branchen, der behandler forsikringstagerne identisk, når der ageres under ensartede vilkår, kan vel låse selskabet fast til at også følge en sådan praksis til gunst for forsikringstageren, eller til at tage afstand herfra. Omvendt må det antages, at en praksis, der er etableret på grundlag af et regelsæt, der ikke længere findes, stiller selskaberne noget friere i valget af, hvilken ny praksis man vil anlægge, så længe denne praksis opererer inden for den ordlyd, aftalen rummer. Det kan dog næppe antages, at selskaberne har ret til – hverken enkeltvis eller i fællesskab – at slå ind på en praksis, der konsekvent vil være til skade for forsikringstagerne. Noget sådant vil dog næppe heller følge af hverken at fastholde *status quo* eller lægge sig ind under en fremtidig offentlig tildelingspraksis, jf. bemærkningerne ovenfor under 2. om den nuværende usikkerhed om virkningerne af de nye tildelingskriterier.

Et sideblik til forvaltningsretten bekræfter denne konklusion: Her antages det forhold, at den kompetente myndighed *skønner anderledes* end en klageinstans f.eks. ikke at påføre myndigheden et erstatningsretligt ansvar, se således *U 1998.1228 V*, der ikke ville gøre en kommune erstatningsansvarlig for afslag på en pensionsansøgning der senere blev imødekommet, og *U 1995.539 Ø*, der ej heller ville gøre en kommune, hvis skønsmæssige afgørelse var blevet omgjort, erstatningsansvarlig herfor. Se i den forbindelse *U 2000.645 H*, hvor Højesteret udtalte, at domstolenes prøvelse af afgørelser om tilkendelse af førtidspension omfatter de administrative myndigheders bedømmelse af, om betingelserne herfor efter lov om social pension § 14, jf. § 15, er opfyldt, selv om denne bedømmelse til dels beror på bevisvurderinger af skønsmæssig karakter. I betragtning af de administrative myndigheders særlige erfaring i disse bevisvurderinger må der imidlertid foreligge et sikkert grundlag, for at domstolene kan tilsidesætte en administrativ myndigheds afgørelse om førtidspension. Domstolene har generelt prøvet, om betingelser for ydelse af aldersrente var til stede. Se således *U 1953.404 Ø*, der dog frifandt den sagsøgte kommune, da det lå klart, at pensionsøgende ikke var medlem af en anerkendt sygekasse.

3. Selskabets ret til at ændre praksis

a. Problemstilling

De betragtninger, der er anført ovenfor om selskabets pligt til at inddrage saglige kriterier ved udøvelsen af sin udbetalingskompetence, indebærer ikke, at selskabet til enhver tid er *låst fast* til at følge den praksis, man en gang har etableret. Navnlig når der som følge af udefra kommende faktorer (i dette tilfælde lovgivning) er grundlag for at anlægge et nyt syn på en sagstype, kan det være berettiget at gøre dette. At en sådan praksisændring er lovlig, er fastslået gennem talrige domme på det skatteretlige område, hvor der har været rejst tvivl om ligningsmyndighedernes ret til at anlægge ændrede vurderingskriterier på be-

stemte fortolknings- og skønsspørgsmål. Se således *U 1969.108 H*, *U 1973.18 H*, og den neden for omtalte *U 1983.8 H*.

Det understreges at det spørgsmål, der drøftes på dette sted, alene knytter sig til situationer, hvor selskabet udøver en skønskompetence og således opererer inden for ordlyden af den indgåede forsikringsaftale. Er aftalen utvetydig, er der som udgangspunkt ingen skønsmargin. Er den derimod tvetydig, vil domstolene ofte anvende koncipistreglen og lade fortolkningsstvivilen falde ud til skade for selskabet. Om dette er tilfældet, berøres senere med sigte på en række udvalgte typer af vilkår.

Det springende punkt er imidlertid, *hvordan* selskabet i givet fald skal gennemføre en sådan praksisændring. Det første spørgsmål man kan drøfte i den forbindelse er, om der er pligt til at *give meddelelse* herom til de berørte forsikringstagere. Dernæst opstår spørgsmålet, med hvilket varsel en sådan praksisændring kan gennemføres.

b. Meddelelesespligt?

At der består en pligt til at give meddelelse om, at man *ændrer* praksis, ligger formentlig klart. Selskabet må som den professionelle part i forsikringsforholdet rådgive om forhold, der kan spille en væsentlig rolle for forsikringstagerens nytte af ydelsen. Der er tale om ganske komplicerede juridisk-økonomiske forhold, som forsikringskunden ikke selv må formodes at have overblik over. Dernæst er der tale om forhold, som – når de ligger klart – kan give kunden grundlag for at træffe dispositioner, der kan foregribe hans fremtidige økonomiske stilling (f.eks. ved erhvervelse af nye forsikringsprodukter mv.). Derfor må det antages, at en sådan meddelelesespligt følger af den generelle god skik-regel i lov om finansiel virksomhed § 3; men på det generelle plan kan den formentlig også udledes af almindelige kontraktsretlige loyalitetsbetragtninger, se herved *Bryde Andersen & Lookofsky*: Lærebog i obligationsret I (2000), s. 65 og 70 ff. Pligten til at give meddelelse gælder formentlig uanset om

selskabet vælger at videreføre sin praksis som hidtil, eller om man vil forsøge at omlægge til de nye regler. Forsikringstagerne har også en berettiget interesse i at vide, at der i en overgangsperiode vil herske en vis retsikkerhed på området, og at man derfor vil forsøge at pejle sig frem mod en mere stabil praksis. Sådanne overgangsordninger er almindeligt kendte, både i retspraksis og i administrativ praksis.

c. Varsel?

Man kan diskutere, med hvilket varsel en praksis, der anlægges en *ny fortolkning* af eksisterende forsikringsbetingelser, kan gennemføres. I en sammenligning med forvaltningsretten må dette antages at bero på to forhold. For det første, om den pågældende ændring har væsentlig betydning for forsikringstagerne. Dette spørgsmål kan formentlig uden videre besvares bekræftende, eftersom en ændret tildelingspraksis har afgørende betydning for den sikredes økonomi og velfærd. Dernæst må det tillægges betydning, om oplysning om den nye praksis med rimelighed har kunnet meddeles tidligere. Denne vurdering er noget vanskeligere. Selv om de nye regler først træder i kraft i januar 2003, er der i mange tilfælde tale om *skønssprægede* regler, hvis reelle indhold man formentlig først kender, når der foreligger en vis praksis fra den sociale ankestyrelse. Derfor kan der gå en rum tid, inden de enkelte selskaber har et tilstrækkeligt sikkert grundlag for at anlægge en revideret praksis efter det nye regelsæt. I en sådan situation må det som nævnt antages, at selskaberne har en vis ret til at ”pejle sig frem” i enkeltafgørelser, før man lægger sig fast på en ny praksis. Derimod må det også antages, at der skal gives meddelelse *både* om beslutningen om at se tiden an (altså at man ikke nødvendigvis vil lægge sig op af den offentligretlige vurdering, der tidligere har været afgørende), *og* om beslutningen om straks at lægge sig ind under den nye lovgivnings kriterium, hvis ikke selskabet – alt efter indholdet af de pågældende forsikringsbetingel-

ser – skal risikere at blive grebet af den nye praksis. Ligeledes må der skulle gives meddelelse, når selskabet senere måtte beslutte sig til at slå ind på en mere bestemt praksis.

Den praksis, der foreligger fra det forvaltningsretlige område, handler hovedsagelig om ligningspraksis. Men når denne praksis vurderes, må det tages i betragtning, at skattemyndighederne har en direkte økonomisk interesse i at kunne gennemføre nye fortolkninger så hurtigt og effektivt som muligt – et hensyn, der ikke gør sig gældende i relation til den foreliggende problemstilling. I *U 1983.8 H* antog Højesteret, at en ændring af en forvaltningsretlig (ligningsmæssig) praksis, der skyldtes udfaldet af en landsskatteretskendelse, kunne finde sted, men da den nye praksis (der var kundgjort i et cirkulære) medførte en ”væsentlig ændring i kommanditisters skatteretlige stilling”, kunne dette ikke ske med tilbagevirkende kraft. Omvendt fandt *U 1973.18 H*, at en tidligere skatteretlig praksis havde været så utilstrækkeligt begrundet, at den kunne ændres også med virkning for selskaber, der uden indsigelse havde nydt godt af den. Den formodning om ond tro, der synes at ligge heri, har i sagens natur ingen relevans for den foreliggende problemstilling.

d. Konklusion

Det kan på denne baggrund konkluderes, at selskaberne står forholdsvis frit i mulighederne for at udnytte det skøn, der måtte være dem overladt i medfør af eksisterende forsikringsbetingelser, hvis blot dette skøn – hvilket som udgangspunkt må formodes at være tilfældet – kan karakteriseres som sagligt (jf. bemærkningerne herom under 3.).

For at kunne frigøre sig fra en tildelingspraksis, der er baseret på et tidligere regelsæt, der nu ændres, må det kræves, at der gives meddelelse om den ændrede praksis med et passende varsel, jf. bemærkningerne under 3.b. Hvis ikke selskabet på forhånd har gjort sig klart, hvorledes man vil stille sig overfor det nye regelsæt, må det formentlig være forpligtet til at give meddelelse om, at de først afgjorte sager *ikke nødvendigvis* vil være retnings-

givende for en senere praksis. Meddelelse herom bør gives såvel i selve afgørelsen, som i de meddelelser, der måtte ledsage oplysningsbreve eller lignende informationsmateriale til den sikrede kreds.

Med denne konklusion er også antydet svaret på nogle af de spørgsmål, der rejses nedenfor, om forsikringskundens ”retskrav” på, eller berettigede forventning om, at blive behandlet efter den hidtil gældende praksis: Hvis selskabet ikke har orienteret forsikringskunderne om, at praksis i henhold til en forsikringsaftale herom (eller en kendt tildelingspraksis af et tilsvarende indhold), vil blive ændret i overensstemmelse med de nye tildelingsregler, kan det tænkes, at et sådant retskrav er opnået. Men hvis der orienteres i god tid forinden, og ændringen af den pågældende praksis i øvrigt er sagligt begrundet med de nye retlige rammer, er det min opfattelse, at den tidligere fulgte fremgangsmåde ikke i sig selv indebærer noget retskrav, der som sådant kan gøres gældende mod selskabet.

Alt afhængig af de enkelte forsikringsvilkår, jf. nærmere i det følgende, gælder dette uanset, om enkelte forsikringstagere nu må se i øjnene, at de ikke kan opnå en ydelse, som tidligere ville være tilkommet dem. Den heri liggende usikkerhed for den enkelte forsikringstager er ikke substantielt anderledes end usikkerheden ved i det hele taget at være underlagt en lægelig og juridisk skønsudøvelse.

4. Ordninger der knytter en direkte sammenhæng mellem den offentlige tilkendelse af førtidspension og tilkendelsen fra den private forsikringsordning

a. Problemstilling

På grundlag af disse antagelse skal det nu undersøges, hvorledes forskellige typer af vilkår må fortolkes i lyset af den nye førtidspensionsreform. Med afsæt i de førnævnte gene-

relle bemærkninger er spørgsmålet, om tildelingsvilkår af denne karakter overlader selskaberne et *skøn* (og i så fald, hvordan dette skal udøves), eller om vilkårene efter deres affattelse *binder* selskaberne til at træffe en nærmere bestemt afgørelse, der i en eller anden henseende er bundet op på det hidtidige offentlige førtidspensionssystem.

Et vilkår af denne art kan f.eks. lyde således:

”Invalidepension og/eller opsparingssikring tilkendes, hvis forsikringstageren efter forsikringens ikrafttræden *har fået tilkendt* [udhævet her] mellemste eller højeste førtidspension, jf. lov om social pension § 14, stk. 2 nr. 1, og stk. 1. Invalidepension tilkendes ikke, hvis forsikringstageren på tidspunktet for tilkendelse af mellemste eller højeste førtidspension er overgået til hvilende medlemskab.”

b. Fortolkning

Hvis et forsikringsvilkår på denne vis udtrykkeligt knytter sig til en specifik forvaltningsafgørelse, fører en stringent ordlydsfortolkning til, at en sådan afgørelse ikke alene er en *nødvendig*, men også en *tilstrækkelig* betingelse: Vilkåret er først opfyldt, når afgørelsen er truffet. Falder afgørelsen *negativt* ud, fører vilkåret til, at forsikringstageren heller ikke opnår nogen forsikringsydelse. Falder den *positivt* ud, udløses selskabets betalingspligt pr. automatik. Ud fra en sådan kategorisk fortolkning vil man ligefrem kunne hævde, at vilkåret end ikke er opfyldt, når der på grund af en lovændring slet ikke længere kan træffes afgørelser af den pågældende karakter. Man vil da befinde sig i en slags umulighedssituation, der i sidste ende må føre til et bortfald af aftalen (om muligt), subsidiært en slags delvis uvirksomhed, der nødvendiggør en udfyldning af aftalen.

Uden at foregribe konklusionen vedrørende vilkårets forståelse må man som udgangspunkt fastslå, at også aftalevilkår, der senere viser sig upraktiske at administrere, er gyldige i dansk ret. Dette følger af dansk rets almindelige udgangspunkt om aftalers gyldighed. Forsik-

ringsvilkåret er konciperet af selskabet, der i praksis har rig mulighed for, at udpege de tildelingskriterier, det måtte ønske, hvad enten der er tale om at henvise til specifikke *begivenheder* (f.eks. – som her – en tildelingsbeslutning) eller om et *generelt kriterium* (f.eks. indholdet af en lov).

Heri ligger dog ikke, at man nødvendigvis må fortolke vilkåret, så det indebærer de nævnte konsekvenser. Det må derfor undersøges, om man efter almindelige fortolkningsregler vil nå til, at vilkåret skal læses efter sin ordlyd. F.eks. vil det savne mening at skulle nå frem til det fortolkningsresultat, at enhver tildeling måtte høre op den dag myndighederne som følge af en lovændring ophørte med at træffe afgørelser som nævnt i vilkåret. En sådan konsekvens har naturligvis aldrig været tilsigtet. Omvendt kan det være nødvendigt at ”fastholde” en forsikringsydelse svarende til den offentlige ydelse ”mellemste invalidepension”, selv om denne ydelse forsvinder med førtidspensionsreformen, hvis forsikringstageren er blevet stillet en sådan ydelse i udsigt. Dette må i så fald ske ved, at selskabet forsøger at finde frem til, hvorledes det offentlige ville have behandlet en tilsvarende pensionssag efter de nu ophævede regler.

En sådan situation forelå ved den dom, der er gengivet i *U 1977.641 H*: I en aftale om levering af en olielast var det bestemt, at prisen skulle fastsættes i overensstemmelse med et index baseret på en varebørs i Hamburg. På grund af en krise i mellemøsten var den pågældende børs imidlertid lukket, og indexet fandtes derfor ikke. Højesteret fandt, ligesom Sø- og Handelsretten, at man i stedet måtte sætte prisen til gennemsnitsprisen for olie ved den pågældende børs henholdsvis ugen før og ugen efter det afgørende tidspunkt. Leverandøren havde gjort gældende, at han var frigjort for sin leveringspligt, når prisfastsættelsen var svigtet.

I det nævnte forsikringseksempel springer det i øjnene, at de ikke angiver nogen *materiel karakteristik* af de kriterier, der i givet fald indgår i den sagsbehandling, der leder frem til

en afgørelse i medfør af § 14, stk. 2, nr. 1, og stk. 1, i den (nugældende) sociale pensionslov. Vilkåret vil være opfyldt i en situation, hvor Folketinget foretager en radikal ændring af tildelingskriterierne i denne lovbestemmelse, hvis blot dette nye *hjemmelsgrundlag* fortsat kunne udledes af den nævnte paragraf. Dette følger af, at vilkåret ikke specificerer hvilken version af loven, der er tale om, og at det altså heller ikke – som nævnt – foretager nogen materiel karakteristik af tildelingskriterierne heri.

Formålet synes dermed reelt at have været et ønske om at *delegere* kompetencen til at træffe afgørelse om pensionsudbetaling fra selskabet og til den kompetente offentlige myndighed. Det er imidlertid værd at notere, at det hasardmoment, som således indlægges i aftalen, ikke på forhånd kan siges at være til skade for nogen af parterne. Det kan således enten tænkes, at lovgivningen eller praksis i medfør heraf bevæger sig i en mere restriktiv retning, eller at man går den anden vej, så ændringen bliver til fordel for forsikringstageren. Hvorom alting er ligger det klart, at vilkåret indebærer en henvisning hertil, således at forsikringsydelse og offentlig pensionsydelse følges ad. Havde formålet været et andet – nemlig at fastholde de tildelingskriterier, der på aftaletidspunktet var gældende – havde det været nærliggende at indføje en henvisning til de relevante betingelser for støtte.

Heri ligger også, at et vilkår af denne karakter ikke rimeligvis kan fortolkes således, at det knytter sig til det *formelle* – at den offentlige ydelse rent faktisk kommer til udbetaling – men derimod til det *reelle* – at betingelserne herfor efter gældende regler (hvad enten disse knytter sig til et arbejdsevne- eller erhvervs-evnekriterium) må antages at være til stede. Tilsvarende fortolkninger er anlagt i ankenævnspraksis. Ved afgørelsen i sag 53.366 (Poul Sørensen) er det således lagt til grund, at et selskab – der ansås forpligtet til at udbetale, når sikrede havde opnået førtidspension – var forpligtet til at realitetsbehandle sagen i en

situation, hvor forsikringstageren ikke havde gjort brug af sin ret hertil, men i stedet havde taget imod tilbud om et fleksjob.

Ud fra disse hensyn må det antages, at et vilkår som dette må fortolkes som indeholdende en henvisning til de afgørelser, der træffes efter *den til enhver tid gældende lovgivning* om førtidspension. En ændring af denne lovgivning, der indebærer, at en støttebetingelse antager et *noget andet* indhold end tidligere, vil således ikke få nogen reel indvirkning på fortolkningen af vilkåret, ligeså lidt som det vil få betydning, at man flytter kompetencen til at træffe de pågældende afgørelser fra en myndighed til en anden.

Man kan diskutere, om denne konklusion også vil være gældende i en situation, hvor lovgivningen ændres så radikalt, at der nu lægges vægt på *helt andre kriterier*. I en sådan situation må det formentlig antages, at selskabet er forpligtet til at administrere ordningen efter principper, der så vidt muligt svarer til dem, der var lagt til grund i den hidtidige lovgivning. Pålagde man ikke en sådan pligt ville hele grundlaget for den indgåede forsikringsaftale briste, jf. bemærkningerne neden for under c. om mulighederne for at korrigere forsikringsaftalen efter læren om svigtende forudsætninger. Således ville selskabet formentlig kunne afvise at skulle tildele forsikringsydelser efter det citerede vilkår, hvis lovgivningen ændres således, at ”førtidspension” reelt blev tildelt som en fremskudt folkepension el.lign.

Som anført oven for under 2. kan den netop gennemførte lovændring dog ikke – som den tegner på nuværende tidspunkt, fortsat uden kendskab til dens praktiske administration – karakteriseres som så radikalt anderledes end den eksisterende. Derfor må det antages, at henvisningen til afgørelser truffet under det eksisterende regelsystem også må kunne omfatte afgørelser truffet under et i hovedsagen identisk, men lovgivningsmæssigt og sagsbehandlingsmæssigt anderledes struktureret system.

Sammenfattende fører dette til, at også de dele af vilkåret, der viser hen til de tidligere gældende forskellige former for førtidspension må underkastes en *korrigerende fortolkning*, således at disse krav forstås i overensstemmelse med de nye regler, givet antagelsen ovenfor om, at disse regler ikke er substantielt anderledes end de hidtidige. Som følge heraf vil det ikke være muligt at opretholde status quo i sin udbetalingspraksis, når forsikringsvilkårene er baseret på en sådan regel. Den forskel, der dog består, kan dog indebære, at betingelserne for at opnå udbetaling fra denne forsikringsløsning efter indførelsen af den nye lov alene anses for opfyldte, når der tildeles førtidspension efter disse regler, og omvendt, at der skal ske forsikringsudbetaling, selv om der kun sker en mindre udbetaling, end hvad man tidligere ville have skullet udbetale i henhold til de tidligere regler. Det vil følgelig ikke være nødvendigt for selskabet at skulle søge at finde frem til, om en sygdomstilstand måtte antages at udløse et bestemt niveau for førtidspension efter de tidligere regler.

c. Forudsætningssvigt?

Den førnævnte konklusion forudsætter, at vilkåret knytter sig til offentlige tildelingskriterier, der præges af en vis ensartethed. Man kan dog overveje, hvorledes stillingen vil være, hvis det regelsæt, vilkårene henviser til (f.eks. hidrørende fra en for længst ophørt pensionslovgivning) rent faktisk viser sig "radikalt anderledes" end de nugældende. Vil man i en sådan situation kunne sige, at den senere lovgivning må føre til, at vilkåret efter sit indhold bliver *uvirksomt* efter læren om svigtende forudsætninger?

For en generel gennemgang af læren om svigtende forudsætninger henviser jeg til mine bemærkninger i *Grundlæggende aftaleret* (1997), s. 315 ff. Som her anført stiller man almindeligvis – foruden kravet om "væsentlighed" og "kendelighed" – krav om, at det må anses for rimeligt (bl.a. fordi den pågældende forudsætningsvigt er "nærliggende") at lade

den pågældende part bære risikoen for, at forudsætningen svigter.

Når denne betragtning anlægges i relation til forudsætninger om lovgivningens indhold må det ligge klart, at en aftalepart som udgangspunkt ikke kan "forudsætte", at lovgivningen skal have et statisk og uforanderligt indhold. Dette gælder navnlig, når aftaleparten er en professionelt virkende koncipist, og man finder sig på et område som det sociale pensions- og bistandsområde, der dels involverer en stor del af nationalbudgettet, dels afspejler skiftende tiders fordelingspolitiske ideologier. Man må i et retssamfund tage lovgivningen som den er og – hvis man anser lovgivningen for kritisk i en bestemt relation – indrette sine aftaler derefter. Derfor kan en lovændring som udgangspunkt ikke udgøre en relevant bristende forudsætning. Hertil må kræves en del.

I enkelte tilfælde har retspraksis ladet en ændret lovgivning få betydning som forudsætningsvigt. Dette er sket i tilfælde, hvor lovgivningen har indeholdt et *forbud* mod aftaler af et bestemt indhold, og dette forbud senere er blevet ændret. I sådanne situationer vil det som oftest ligge klart, at den part, der på aftaletidspunktet har været underlagt et præceptivt forbud, ville have disponeret anderledes, såfremt dette forbud ikke havde været til stede. Her er det nærliggende at antage, at den pågældende part egentlig ikke har "vilje" til at indgå aftale som sket, men at han dog indlader sig herpå, fordi loven pålægger ham det. Når dette pålæg ophører, er det nærliggende at søge frem til, hvad parterne med stor sandsynlighed ville have aftalt, såfremt forbudet ikke havde været gældende.

Til belysning af denne sammenhæng kan anføres dommen i *U 1995.277 H*, der ganske vist ikke drejede sig om en ændret lovgivning, men om en senere offentligretlig indgriben mod en aftale: Den 30. marts 1988 var der indgået en aftale mellem en leverandøren af et termoglasforseglingsprodukt og en sammenslutning af rudeproducenter, om at producenten efter nærmere retningslinier skulle betale rudeproducenterne godt-

gørelse for udgifter ved udskiftning af skadede termoruder. Ifølge aftalen skulle leverandøren bl.a. godtgøre rudeproducenterne prisen for en ny tilsvarende termorude fastsat som prisen efter den til enhver tid gældende bruttoprisliste med fradrag af 40% svarende til den højeste rabat, som på dette tidspunkt blev ydet til storkunder. I oktober 1991 fastslog Konkurrenceankenævnet, at rudeproducenterne skulle nedsætte listepriserne med 30% med virkning fra den 1. november 1991. Leverandøren gjorde herefter gældende, at aftalen af 30. marts 1988 skulle korrigeres, således at han med virkning fra den 1. november 1991 skulle betale godtgørelse til rudeproducenterne efter de nedsatte listepriser, hvorved aftalens økonomiske balance ville bevares. Heri fik han medhold, da det upåregnelige pålæg om nedsættelse af listepriserne i modsat fald ville medføre en utilsigtet og mod parternes forudsætninger stridende væsentlig nedsættelse af den godtgørelse, leverandøren ved aftalen af 30. marts 1988 havde tilsagt rudeproducenterne. Det kunne ikke heroverfor tillægges betydning, at der efter aftalens indgåelse var sket en udvikling i rabatsstrukturen, således at der i visse tilfælde var blevet ydet større rabatter end 40%. Det er interessant at notere, at Højesteret lægger vægt på, at der var tale om en ”væsentlig” prisforskel. Heri synes modsætningsvis at ligge, at man ikke ville have korrigeret aftalen, hvis nedsættelsen var mere ubetydelig. Der skal altså en del til, før man korrigerer en aftale.

Den citerede dom synes at antyde en villighed fra domstolens side til *i helt særlige tilfælde* ud fra læren om svigtende forudsætninger at slå ind på en *korrigerende fortolkning* af den aftale, der nu befinder sig i en væsentligt anderledes retlig ramme. I givet fald må aftalen så udfyldes, jf. ovenfor om *U 1977.641 H*. Det er ikke muligt her at foretage tilbundsgående undersøgelser af, hvor væsentlige ændringer i lovgivningen, der i givet fald vil kunne give grundlag for en sådan aftalekorrektion. Når spørgsmålet rejses i relation til vilkår som det ovenfor nævnte, opstår der imidlertid intet behov for at bringe forudsætningslæren i anvendelse. Givet den ”reelle” indholdsfortolkning, der er lagt til grund ovenfor, er vilkåret i

forvejen underkastet en korrigerende fortolkning. Der er altså ikke tale, om at selskabet ”trækker i land”: Vilkåret giver ingen mening, hvis det læses ”formelt” efter ordlyden, og derfor udledes en naturlig forståelse af dets indhold.

d. Konklusion

Vilkår, der indeholder specifikke henvisninger til lovgivningen, kan næppe fortolkes efter ordlyden med den konsekvens, at de mister deres indhold, såfremt lovgivningen ændres. I stedet må vilkåret forstås således, at det henviser til den aktuelle lovgivning, forudsat denne har et indhold, der i det væsentlige er identisk med den, der var gældende på aftaletidspunktet. Heri ligger, at et selskab, der baserer sig på sådanne vilkår, er afskåret fra at opretholde status quo i sin udbetalingspraksis, hvis der gennemføres ændringer i lovgivningen, der er grundlæggende anderledes end den lovgivning, hvortil der henvises i forsikringsaftalen.

5. Forsikringsordninger, der uden udtrykkelig sammenkædning forudsætter at tildelingskriterierne skal følge lignende regler som de nu ophævede

I det følgende rettes blikket mod en type vilkår, som forekommer ganske hyppigt – hvis ikke som det hyppigste – i praksis. Uden at knytte en direkte forbindelse til den offentlige pensionslovgivning, henviser disse vilkår til lovgivningen i en mere eller mindre præcis form. Dette kan enten forekomme ved henvisninger til mere eller mindre klart definerede offentlige sikringsordninger (a.), eller ved at vilkåret blot er formuleret således, at det ligger klart, at der sigtes mod en vurdering svarende til den, der anlægges inden for rammerne af de offentlige pensionsordninger (b.).

a. Direkte henvisninger til "lignende" offentlige sikringsordninger

Den situation, der her omtales, minder i nogen grad om den under 5. nævnte, givet den korriigerende fortolkning der er lagt til grund ovenfor. Der er således tale om et – delvist – sammenfald i *betingelserne* for henholdsvis at udbetale en offentligretlig pensionsydelse (førtidspension) henholdsvis udvirke en privatretlig pensionsudbetaling. Som vilkårene er formuleret er der derimod ikke tale om, at den offentlige tildelingsbeslutning udgør en *nødvendig beslutningskomponent* for den privatretlige. Selskabet kan altså udbetale invalidepensionsdækning, selv om det offentlige ikke har tilkendt førtidspension, såfremt det finder, at betingelserne for en sådan udbetaling er tilstede. Men vilkårene lader klart formode, at en sådan tildelingsbeslutning spiller ind med betydelig vægt.

Et sådant vilkår kan f.eks. lyde:

"Stk. 1. Den i pensionsbeviset fastsatte ret til invalidepension og/eller bidragsfritagelse indtræder, når den forsikredes erhvervsevne efter forsikringens ikrafttræden før det fyldte 60. år på grund af sygdom eller ulykkestilfælde skønnes varigt nedsat med 2/3 eller mere af den fulde erhvervsevne.

...

Stk. 3. Forringelsen af erhvervsevnen bedømmes af selskabet under hensyn til den pågældendes forhold *efter lignende regler* som i lovgivningen om sociale pensioner.

..."

Som denne klausul er formuleret, er der efter ordlyden overladt selskabet et vist skøn. Dette følger af, at bestemmelsen henviser til, at reglerne er "lignende". Selskabet kan altså reservere sig den opfattelse, at en senere regel ikke (længere) ligner de regler, man havde i tankerne, da bestemmelsen blev konciperet. Spørgsmålet er så, hvor vidt dette skøn er.

At tale om, at en regel "ligner" en anden, er i abstrakt sproglig forstand ikke nogen særligt

præcis karakteristik. Om dette er tilfældet, beror nemlig på, hvilket *aspekt* af reglen, man sammenligner. Situationen havde været anderledes, hvis man havde skrevet, at tildelingskravet skulle være "lig" eller "identisk med" den pågældende lovregel. I så fald måtte man antage, at der bestod et krav om, at de pågældende egenskaber i *enhver henseende* skulle være identiske med hinanden.

I ankenævnspraksis har man dog ikke ladet sig lede af sådanne teoretiske betragtninger. Det synes som om man læser sådanne regler som indirekte tilsagn om, at selskabet er forpligtet til at underlægge sig den offentlige afgørelse. I sag 39.698 (Weber) havde selskabet i en tryksag om "rettigheder og pligter" skrevet, at erhvervsevnen bedømmes "af pensionskassen under hensyn til medlemmets forhold *efter lignende regler, som angivet i lov om social pension*" (udhævet her). Under sagen gjorde selskabet gældende, at det ifølge vilkårene havde skønskompetencen, og efter at der pr. 1/10 1994 var tildelt offentlig pension, foretog man udbetaling. Sagen drejede sig derfor alene om udbetalingen forud for dette tidspunkt, som selskabet afviste. I nævnets afgørelse hedder det uden videre: "Da klageren er tilkendt offentlig pension fra den 1/10 1994, finder nævnet at måtte lægge til grund, at klagerens erhvervsevne fra denne dato har været nedsat til under 1/3." Selv om afgørelsen i sin sammenkædning af den offentlige pensionstildeling og selskabets udbetalingspligt umiddelbart sætter sig ud over ordlyden af forsikringsvilkårene, var sagen særegen derved, at selskabet jo havde accepteret at udbetale invalidepension fra 1/10 1994. Da nævnet ikke fandt, at erhvervsevnen havde været mindre i perioden fra 1/4 1994 og frem hertil, udtalte man sig til støtte for klageren (det indklagede selskab var ikke tilsluttet ankenævnsordningen).

I den konkrete sag var der altså tale om, at ankenævnet bandt selskabet op på sin egen udmelding: Når betingelserne for udbetaling var opfyldte den 1. oktober, ansås de også for

at være det den 1. april det pågældende år. I hvert fald måtte det kræve et overordentlig stærkt bevis at afkræfte denne formodning, og dette bevis var ikke ført. Afgørelsen forekommer derfor rigtig.

Som nærmere udviklet i afsnit 2. kan der næppe være tvivl om, at de regler, der gælder efter førtidspensionsreformen ”ligner” dem, der hidtil har været gældende. De tjener samme formål, administreres af samme myndigheder og indeholder i hovedsagen (som også udtalt i forarbejderne) samme tildelingskriterier. At de ikke også i enhver henseende er lig hinanden – bl.a. i antallet af tildelingsniveauer og i satsstrukturen – fjerner ikke denne hovedsagelige lighed. I det omfang man må antage, at en offentlig pensionstildeling er sket efter dette regelsæt, må regelsættet dermed anses for vedtaget gennem *inkorporering*, jf. herom *Grundlæggende aftaleret* (1997), s. 272 f. Dermed opstår spørgsmålet, om henvisningen til *det tidligere* regelsæt giver forsikringstageren en form for berettiget forventning om at man ubetinget må holde fast ved det, eller om selskabet – i overensstemmelse med konklusionen under 5.a. – kan betragte henvisningen som knyttet det ”til enhver tid gældende” regelsæt.

Denne vurdering må antages at være nogenlunde svarende til den, der fastslås ovenfor under 5. I disse tilfælde vil det derfor ligge klart, at man fra selskabets side er nødt til at inddrage den offentligretlige vurdering i sin beslutning. Man kan altså ikke opretholde sin egen praksis (”status quo”), såfremt denne adskiller sig fra den – nye – offentligretlige vurdering. Pligten til at følge den offentlige praksis gælder dog kun så længe denne vurdering i hovedsagen svarer til den, der var kendt på det tidspunkt, forsikringsaftalen blev indgået, jf. bemærkningerne under 3.a. Er den det, vil situationen svare til den, der forelå i den straks nedenfor nævnte *U 1993.660 H*. Dette betyder i praksis, at selskabet da vil skulle afkræfte den formodning, som den offentligretlige tildeling indebærer for, at der foreligger

erhvervsudygtighed. Ifølge den ankenævnspraksis, der foreligger på grundlag af de hidtidige regler om førtidspension, påhviler der selskabet en meget stærk bevisbyrde for, at den offentlige erhvervsevnevurdering adskiller sig fra den, der skal anlægges i henhold til den indgåede forsikringsaftale. Men udvikler lovgivning eller praksis sig så vidt, at man helt har *fjernet sig* fra den form for helbreds- og arbejdsvurdering, som kendeligt lå til grund for forsikringsaftalen, kan der være grundlag for ud fra læren om svigtende forudsætninger at anlægge en korrigerende fortolkning, der søger at lede frem til en tildelingspraksis svarende til den tidligere, jf. i samme retning *Jens Evald: Retsmisbrug* (2001), s. 191 ff. Dette gælder uanset om den ændrede praksis er forsikringsmæssigt til fordel for selskabet eller forsikrede.

b. Underforståede henvisninger til offentligretlige sikringsordninger

Det forekommer, at forsikringsvilkår slet ingen henvisninger indeholder til de principper, som er gældende i medfør af offentligretlige sikringsregler. Efter en umiddelbar sproglig fortolkning kan selskabet derfor anlægge sit eget skøn: Aftalen er upræcis, og det er derfor op til den part, der skal præstere sin ydelse, at udfylde den. Dermed opstår spørgsmålet, om det alligevel har ret eller pligt til at administrere forsikringstildelingen i lyset af den gældende offentlige tildelingspraksis, jf. bemærkningerne herom under 3.a.

Problemstillingen belyses ved såvel ankenævns- som domspraksis. Dommen i *U 1993.660 H*. Sagen angik en forsikring, der bl.a. ydede dækning ved bl.a. tab af mindst 2/3 af arbejdsevnen. Vilkåret lød:

”...

§ 6. Såfremt den forsikrede efter sit fyldte 14., men før sit fyldte 67. år som følge af sygdom eller legemsbeskadigelse mister mindst to trediedele af sin fulde arbejdsevne i et uafbrudt tidsrum af mere end tre måneder, bortfalder

præmiebetalingen for det tidsrum ud over de første tre måneder, hvori formindskselsen af arbejdsvevnen uafbrudt er mindst to trediedele.

Tab af mindst to trediedele af arbejdsvevnen anses at foreligge, når den forsikrede ikke lænere er i stand til ved en beskæftigelse, der svarer til hans kræfter og færdighed under billigt hensyn til hans uddannelse og hidtidige virksomhed, at erhverve en trediedel af det, som legemligt og åndeligt sunde personer i tilsvarende aldersklasse med lignende uddannelse og i samme egn plejer at indtjene ved arbejde.

...”

Forsikringstageren havde inden 1980 talrige gange søgt invaliderente, men arbejdsvevnen fandtes ifølge foreliggende lægeerklæringer ikke tilstrækkeligt nedsat til at begrunde invaliderente. I 1987 tillagdes hun mellemste førtidspension med virkning fra 1. juni 1985, og selskabet udbetalte forsikringsydelse fra samme tidspunkt. En speciallægeerklæring fra en overlæge, der blev indhentet under en derefter anlagt sag om forsikringsydelse fra et *tidligere* tidspunkt, antog ud fra en retrospektiv vurdering, at forsikringstagerens arbejdsvevne som servitricer havde været tydeligt nedsat og skønsomt med over 2/3, og under sagen forklarede han bl.a., at arbejdsvevnen i 1984 var nedsat til halvdelen.

Landsretten fandt ikke efter de omhandlede forsikringspolicers udformning grundlag for at antage, at den offentligretlige beslutning om at tilkende offentlig førtidspension retligt skulle være afgørende for, om forsikringsydelsen forfaldt til udbetaling. Selskabet havde skullet foretage en selvstændig vurdering, og der var ikke fremdraget omstændigheder ved sagsbehandlingen eller de på grundlag af de foreliggende lægeerklæringer truffene afgørelser, der kunne begrunde en tilsidesættelse af disse afgørelser.

Denne begrundelse blev imidlertid ændret i Højesteret. Højesteret indleder med at fastslå, at de hensyn, som der efter lovens § 15, stk. 2, skal lægges vægt på ved bedømmelsen heraf, i det væsentlige svarer til vilkårene for udbeta-

ling af invaliderente i henhold til § 6 i de foreliggende forsikringsaftaler. Derpå hedder det:

”Tilkendelsen af mellemste førtidspension skaber derfor en formodning for, at appellant - også bortset fra selskabets tilsagn om at yde invaliderente, hvis appellant opnåede førtidspension - havde krav på invaliderente efter forsikringsaftalerne”.

Imidlertid fandtes der ikke grundlag for at fastslå, at forsikringstagerens arbejdsvevne også forud for 1. juni 1985 var nedsat i en sådan grad, at sikrede havde krav på invaliderente. Formodningen ansås dermed for afkræftet, og selskabet blev frifundet.

Det er interessant, at det pågældende forsikringsvilkår rent faktisk anvendte det nu indførte begreb ”arbejdsvevne”, og altså ikke det erhvervsevnetabsbegreb, der indgik i den sociale pensionslovgivning frem til den nu gennemførte pensionsreform. Dommen synes at lægge afstand til disse terminologiske grænse- dragninger for i stedet at fokusere på det centrale: om den pågældende i offentligretligt pensionsregi blev betragtet som arbejdsduelig (og dermed ikke pensionsberettiget) eller ikke.

Den betragtning, der hermed er lagt til grund, synes at underforstå, at pensionsaftaler som den, der var tale om i sagen, ikke indgås ud fra dybereliggende overvejelser om, hvilke forskellige nuancer et og samme begreb kan have i forskellige retlige relationer. Dette belyses ved præmissernes henvisning til det sammenfald, der bestod mellem de offentlige tildelingskriterier og det aftalte vilkår. Derimod har det tilsyneladende ikke været afgørende for Højesteret, at der har været nogen kutyme for at lægge sig ind under den offentlige tildelingspraksis.

Vanskeligere kan det være at forestå den afgørelse, nævnet har truffet i sag 43.673 (Poul Sørensen) på grundlag af et forsikringsvilkår, der henviste til, om ”erhvervsevnen varigt er nedsat med mellem 1/2 og 2/3 af den fulde erhvervsevne i ethvert erhverv”, idet det tilføjes at denne vurdering ”foretages af selskabet”.

I nævnets afgørelse – der former sig som en udtalelse, da det indklagede selskab ikke var tilsluttet ankenævnsordningen – hedder det blot: ”Da klageren er tilkendt offentlig pension fra 6/12 1995, finder nævnet at måtte lægge til grund, at klagerens erhvervssevne i overensstemmelse hermed fra denne dato må anses for at være varigt nedsat til under 1/2.” Bortset fra en enkelt lægeerklæring, der ikke antog, at forsikringstageren kunne være berettiget til en behandlingsbetings pension, er sagsfremstillingen i afgørelsen meget kortfattet. På denne baggrund giver afgørelsens sammenknytning til den offentlige pensionstildeling, anledning til undren. I hvert fald kan det være vanskeligt at forene afgørelsen med *U 1993.660 H*, der er afgjort før den nævnte ankenævns sag.

Det må herefter antages, at forsikringsvilkår, der ikke direkte henviser til et eksplicit regelsæt, men som er affattet på en måde, der i hovedsagen svarer til dette regelsæt, implicerer en formodningsregel, hvorefter selskabet skal føres bevis for, at betingelserne for den private udbetaling *ikke* er opfyldte, når der ydes pension efter det offentligretlige regelsæt. En mere vidtgående forpligtelse af denne art – der ikke alene finder udtryk i en formodningsregel, men som ligefrem pålægger selskabet at skønne i denne retning – kan ifølge den tidligere nævnte ankenævnspraksis ligeledes tænkes støttet på kutymebetragtninger.

Om en sådan lighed mellem det nedfældede vilkår og den offentligretlige tildeling også består efter indførelsen af det nye arbejdsevnekriterium, kan – som nævnt under 2. – ikke fastslås på nuværende tidspunkt. Indtil det nye kriterium er udmøntet i en praksis, vil det derfor være nærliggende, at selskaberne lægger sig ind under praksis efter det nye regelsæt. Men hvis den nye praksis adskiller sig mærkbart fra den hidtidige, må det antages, at et selskab har ret til at frigøre sig herfra ud fra den betragtning, at der nu ikke længere er lighed mellem de respektive begreber. En sådan ændring skal i givet fald ske efter de principper, der er skitseret ovenfor under 4. om praksisændringer.

c. Konklusion

Når en forsikringsordning knytter an til ”lignende” regler som de, der gælder i lovgivningen om sociale pensioner, må der påhvile selskabet en stærk bevisbyrde for, at en forsikringstager, der har fået udbetalt pension efter det offentligretlige system, ikke også er berettiget til private forsikringsydelse. Dette bevis kan efter omstændighederne føres, hvis det f.eks. godtgøres, at forsikringstageren ikke opfyldte forsikringskriterierne før den offentlige tildeling fandt sted, eller at den offentligretlige tildeling hviler på en klar fejl. Som tidligere nævnt er det endnu ikke muligt at sige, om de regler, der gælder efter pensionsreformen ”ligner” de gamle, eftersom dette beror på en administrativ praksis, der endnu ikke har udfoldet sig. Det eneste, der er muligt at fastslå på nuværende tidspunkt er, at de nye regler ikke er væsentligt anderledes end de tidligere, jf. bemærkningerne herom under 2. og 5.b.

Indtil en sådan praksis er lagt, må der tilkomme selskaber, der opererer under ”lignende”-regler visse frihedsgrader. Indtil man ved, om det nye kriterium reelt ligner det tidligere, må selskabet såvel være berettiget til at følge sin eksisterende praksis som til – indtil videre – at lægge sig ind under den nye offentligretlige praksis. Tilsvarende gælder for selskaber, der efter bemærkningerne herom under 3.a. er forpligtet af den tidligere lovgivnings administrative praksis. Som fremhævet det anførte sted har disse selskaber dog en noget videre frihed til at frigøre sig fra denne praksis.

6. Tilfælde hvor selskabet kan betinge pensionsudbetaling af, at sikrede tilkendes en pensionsydelse efter det hidtil gældende regelsæt

Ofte vil forsikringsvilkår som de førnævnte bestemme, at selskabet ”kan” betinge en pensionsydelse af, at der tildeles offentlig pension. En sådan adgang må – hvad enten den fremstår isoleret eller som en tilføjelse til regler af den

under 7.a. nævnte karakter – efter sin umiddelbare sproglige forståelse fortolkes som en *ret* for selskabet til at indlægge en sådan betingelse, men ikke som en pligt hertil. En sådan pligt kan dog følge af eksisterende sædvaner mv., jf. bemærkningerne under 3.a.

Kan-reglen falder i logisk forlængelse af et udgangspunkt om, at det er selskabet selv, der udøver skønnet over, om vilkårenes betingelser er opfyldte. Fordi dette kun er en mulighed – men ikke en pligt – efterlader bestemmelsen selskabet i en af to situationer. *Enten* ser man bort fra *kan*-reglen og træffer afgørelse efter det skøn, man i udgangspunktet har fået overladt. I så fald opstår spørgsmålet om, hvilket indhold dette begreb skal gives af selskabet, jf. bemærkningerne herom tidligere under 3. – 4. (bl.a. om betydningen af praksis). *Eller* også vælger selskabet at lægge sig ind under den praksis, der følges ved tilkendelse af offentlig førtidspension. I så fald ”fanger bordet” – således at forstå, at selskabet binder sig til at udbetale, når der er truffet beslutning om en offentlig pensionstildeling alt efter vilkårets nærmere indhold. I praksis må det formodes, at dette valg vil fremtræde udadtil, eftersom det får betydning for den sagsbehandling, selskabet skal udføre (der sker ikke selvstændig indkaldelse af lægeerklæringer mv.). Derfor vil det som udgangspunkt ligge klart, hvilken situation man befinder sig i – og dermed også, om selskabet (fortsat) har en skønsbeføjelse.

Selv om man efter en umiddelbar sproglig fortolkning måtte formode, at der var stor principiel forskel på, om en afgørelse træffes efter bestemmelsens ene eller andet led, har ankenævnspraksis fortolket vilkår som disse til fordel for forsikringstageren. Det forhold, at den fortsatte tildeling af en offentlig pensionsydelse gøres til en *fakultativ, resolutiv* betingelse – altså til et forhold, der i sig selv *kan* bringe selskabets udbetalingsforpligtelse til ophør – tolkes i ankenævnspraksis således, at selskabet omvendt har en vis pligt til at udbetale ydelser (altså når forsikrings sagen starter), når denne offentlige tildeling er bevilget.

Dette er således antaget i sagerne 33.978 (J. Hermann), 38.446 (Poul Sørensen), 44.867 (Poul Sørensen) og – med udtrykkelig henvisning til netop den fremhævede passus i forsikringsbetingelserne – i 48.308 (Poul Sørensen). Alle de nævnte afgørelser betoner udtrykkeligt, at det er ”almindelig praksis”, at forsikringsselskaber accepterer de offentlige myndigheders bedømmelse som grundlag for udbetaling af forsikringsydelse mv. på grundlag af mistet erhvervsevne med mindst halvdelen. I senere praksis synes den herved forudsatte ”automatik” i nogen grad fraveget. Således anlægges 49.579 (Jørgen Nørgaard) en konkret vurdering af de af selskabet påberåbte lægelige udtalelser og når frem til, at disse ikke er ”af en så entydig karakter, at de kommer afgørende i betragtning over for det forhold, at klageren ... er tilkendt mellemste førtidspension svarende til en nedsættelse af klagerens erhvervsevne med omkring 2/3”. I sag 53.339 (Poul Sørensen) udtaler nævnet, at spørgsmålet om tildeling af invalideydelse under en forsikring, der indeholdt en ”kan”-regel med henvisning til ”de samme principper” som gælder for tilkendelse af offentlige ydelser, skulle træffes ”efter samme retningslinier som gælder for tilkendelse af offentlig pension, men efter en selvstændig vurdering af klagerens erhvervsevne”. Tilsvarende er antaget i sag 53.366 (Poul Sørensen).

Som anført hviler denne praksis på en sædvanebetragtning. Ankenævnet synes at ville holde selskaberne fast på de – antages det – berettigede forventninger, som forsikringstagerne opnår, når det nu en gang er således, at der stort set altid sker en sammenkædning mellem den offentlige pensionstildeling og den private forsikringsydelse. Men som nærmere udviklet i afsnit 3, afskærer selve det forhold, at man har lagt sig fast på et skøn, ikke, at man af saglige grunde og ved forudgående meddelelse til kredsens af sikrede drejer praksis i en anden retning. Jeg henviser i den forbindelse også til bemærkningerne ovenfor under 4. om muligheden for at inddrage nye kriterier,

henholdsvis for at ændre en allerede fulgt praksis. Som anført i disse afsnit gælder der som udgangspunkt vide rammer for, hvilke – saglige og ensartede – kriterier, selskaberne måtte vælge at opstille for at opnå en fornuftig, omkostningsbevidst og ikke-diskriminerende ordning af udbetalingerne.

Dette fører til den *sammenfattende* antagelse, at et vilkår som det her anførte må fortolkes under hensyntagen til de tildelingskriterier og den tildelingspraksis, der *til enhver tid* må anses for gældende, forudsat en senere ændring heri *ikke* må antages at være *radikalt anderledes* end den gældende. Som vilkåret er formuleret har selskabet dog i alle tilfælde en selvstændig kompetence til at skønne om, hvorvidt det anser tildelingsbetingelserne for opfyldte i det konkrete tilfælde.

7. Kan selskabet fremover gøre fortsat udbetaling betinget af, at forsikrede tilkendes offentlig førtidspension baseret på arbejdsevnekriteriet?

Ganske mange forsikringsvilkår indeholder en betingelse, der giver selskabet ret, men – efter pålydende – ikke pligt til at betinge fortsat udbetaling af, at forsikringstageren opnår en offentlig pensionsydelse af en eller anden nærmere præciseret beskaffenhed, jf. herom i det foregående. Et sådant vilkår kan f.eks. lyde:

”Selskabet *kan* [udhævet her] gøre ret til fortsat præmiefrigørelse respektive fortsat udbetaling af invalidepension betinget af, at forsikrede tilkendes offentlig førtidspension, der svarer til nedsættelse af erhvervsevnen til 1/3 eller derunder.”

Et andet eksempel er følgende:

”Selskabet *kan* [udhævet her] gøre retten til fortsat udbetaling betinget af, at forsikrede tilkendes offentlig helbredsbetings førtidspension, der svarer til en nedsættelse af arbejdsevnen til en tredjedel eller halvdelen.”

Og et tredje følgende:

”Selskabet *kan* [udhævet her] gøre fortsat udbetaling betinget af, at forsikrede tilkendes offentlig førtidspension (invalidepension). Størrelsen af denne skal svare til en nedsættelse af arbejdsevnen til 1/3 eller mindre, respektive til mellem 1/2 og 1/3.”

Spørgsmålet er nu, om vilkår, der således gør (eller kan gøre) *fortsat udbetaling* afhængig af, at sikrede tilkendes ”offentlig førtidspension”, ”offentlig helbredsbetings førtidspension” eller ”invalidepension”, også kan anvendes mod den sikrede i en situation, hvor den pågældende pensionsordning nu dels har fået en anden struktur, dels beror på af andre tildelingskriterier.

I svaret på dette spørgsmål må der gælde et princip om symmetri: I det omfang det kan lægges til grund, at man i fortolkningen af sådanne henvisningsbestemmelser når det gælder *udbetalingen* af en forsikringsydelse, skal lægge sig ind under det nye begreb, må noget tilsvarende antages, når vilkårene knytter an til disse begreber i relation til den *fortsatte udbetaling*. Det må høre til undtagelsen, at forsikringsvilkår, der opererer med sådanne henvisninger, ikke henviser konsekvent. Og skulle der foreligge en sådan inkonsekvent henvisning vil meget tale for at bortfortolke den, ud fra en formodning om, at meningen har været at følge den offentlige tildeling.

Et sådant tilfælde af inkonsekvens forelå i *U 2000.50 H*. Ifølge pkt. 6 i forsikringsbetingelserne for en ulykkesforsikring udgjorde erstatningen en til invaliditetsgraden svarende del af forsikringssummen, idet ”invaliditetsgraden fastsættes efter den tilskadekomnes *medicinske invaliditetsgrad* på grundlag af de i punkt 7 anførte invaliditetsgrader og uden hensyntagen til forsikredes specielle erhverv”. Af pkt. 7 fremgik, at invaliditetsgraden ved nærmere angivne skader – hvortil forsikringstagerens ikke hørte – skulle ansættes til nærmere angivne procenter. Forsikringstagerens skade var derfor omfattet af en anden bestemmelse, hvorefter invaliditetsgraden skulle ansættes ”i for-

hold til forringelsen af evnen til at udføre almindeligt arbejde, og uden at hensyn tages til forsikredes specielle erhverv.” Forsikringstageren gjorde gældende, at selskabet i en sådan situation havde krav på en ulykkesforsikring, der tog udgangspunkt i hendes erhvervsevnetabsprocent, der var på 65. Selskabet ville derimod alene give erstatning efter mengradsprocenten, der var på 30.

Højesteret udtaler:

”Efter den indbyrdes sammenhæng mellem bestemmelserne i forsikringsbetingelsernes punkt 6, 7 og 8 tiltræder Højesteret, at punkt 8 må forstås således, at invaliditetsgraden også i de tilfælde, der er omfattet af denne bestemmelse, skal ansættes til den medicinske invaliditetsgrad, dvs. méngraden. En modsat forståelse ville i øvrigt føre til en ubegrundet og tilfældig forskelsbehandling mellem skader omfattet af Arbejdsskadestyrelsens tabel, jf. punkt 7, og skader, der ikke er omfattet af tabellen. Forsikringsbetingelserne kunne have været klarere, men på den anførte baggrund finder Højesteret, at heller ikke et princip om fortolkning mod affatteren fører til, at erstatningen skal fastsættes på andet grundlag end méngraden. A’s krav kan således ikke støttes på forsikringsbetingelserne.”

Også denne afgørelse vidner om en vilje fra Højesterets side til at søge forsikringsvilkår fortolket ud fra en vurdering af, hvad der rimeligvis må antages at have været tilsigtet, selv om dette indhold ikke umiddelbart kan udledes af den sproglige ordlyd. Man kan måske ligefrem opfatte disse domme som udtryk for en villighed fra Højesterets side til at anerkende en *korrigerende* aftalefortolkning, hvis en sådan må anses for nødvendig til opnåelse af den ordening, der ud fra en bredere vurdering må anses for tilstræbt gennem forsikringsvilkårene.

Dette leder frem til den *konklusion*, at selskabet kan gøre fortsat udbetaling af forsikringsydelse betinget af, at forsikringstageren opnår offentlige ydelser, i samme omfang som selskabet kan betinge den oprindelige udbetaling af forsikringsydelse af, at sådanne ydel-

ser bliver tilkendt. Vælger selskabet at følge den eksisterende offentlige tildelingspraksis, binder dette altså tilsvarende i en situation, hvor man vil ophøre med at udbetale ydelser. Opererer selskabet under en ”kan”-regel, kan denne regel også anvendes til at bringe den løbende ydelse til ophør under samme betingelser, som ”kan”-reglen kan lægges til grund for den oprindelige tildelingsbeslutning.

8. Har en forsikringstager, der tilkendes offentlig førtidspension efter de nye regler, pr. 1. januar 2003, hvor førtidspensionsreformen træder i kraft, opnået et retskrav på udbetaling fra den private forsikringsordning?

Svaret på dette spørgsmål er indirekte givet i og med svaret på de forrige spørgsmål: Om en forsikringstager kan siges at have et retskrav på fortsat udbetaling i henhold til reglerne for den offentlige førtidspension, beror på, hvad der er *aftalt*. Selve det forhold, at lovgivningen har et bestemt indhold, skaber ikke i sig selv nogen berettiget forventning om, at indgåede aftaler – der mere eller mindre udtrykkeligt henviser til dette indhold – skal fortolkes i overensstemmelse hermed, uanset indholdet af en senere lovgivning. Derimod er det vigtigt – som flere gange fremhævet i det foregående, og nærmere præciseret i det følgende – at de selskaber, der som følge af den nye lovgivning vil ændre fortolkning (og dermed anlægge en anden praksis for, hvornår man indstiller udbetaling), gør nøje rede herfor overfor deres forsikringskunder, så snart man har fastlagt sin politik. Som nærmere udviklet under 3.a. fører dette formentlig til, at der både skal gives meddelelse på det tidspunkt, hvor lovgivningen er en realitet, uden at man kender dens præcise udmøntning i praksis, og på det tidspunkt hvor man kender den administrative praksis og dermed også ved, hvor langt fra den

tidligere retstilstand, loven befinder sig. I det omfang man har hjemmel hertil vil det være hensigtsmæssigt, at selskaberne udvirker en ændring af aftalegrundlaget, der reflekterer den nye lovgivnings terminologi.

Ligeledes ligger det klart, at en allerede meddelt og uigenkaldelig tildelingsbeslutning ikke kan omgøres som følge af lovreformen. At en forsikringstager er tildelt en ydelse, baseret på en lovhenvisning, som på et senere tidspunkt ikke ville give ham ret hertil, skal selvfølgelig ikke fratage ham retten til denne ydelse. En sådan tildeling har karakter af et løfte, som er gældende efter almindelige aftaleretlige regler, og som – jf. bemærkningerne ovenfor – ikke falder bort, blot fordi der gennemføres en ændret lovgivning.

At en etableret tildelingspraksis som alt-overvejende udgangspunkt ikke *i sig selv* indebærer en berettiget forventning overfor de forsikringstagere, der endnu ikke er blevet mødt med en afgørelse, skyldes netop, at de pågældende ikke har modtaget noget udtrykkeligt støttetilsagn, jf. herom afsnit 3.a. Som her anført kan situationen være anderledes, hvis selskabet – f.eks. i udsendte informationsbreve – har *udtalt sig* eller *optrådt* på en måde, der må give specifikke forsikringstagere en grund til at tro, at der i en overskuelig fremtid vil blive tildelt ydelser på en måde, der indebærer en særlig fordel.

Se til sammenligning *U 1997.1227 H*, hvor medlemmerne af en firmapensionskasse havde erhvervet retskrav på 1-årige tilskud fra arbejdsgiveren, som derfor skulle afdække sin forpligtelse forsikringsmæssigt. Her var der tale om at fortolke den omstændighed, at arbejdsgiveren (Handelsbanken) igennem en længere årrække havde foretaget en pensionsindbetaling, der som sådan gav medarbejderne en berettiget forventning om, at der bestod en forpligtelse hertil, selv om bidragsbetalingen efterfølgende blev mere byrdefuld som følge af en pålagt forpligtelse til at foretage forsikringsmæssig afdækning.

9. Har forsikrings-selskaberne ret til at ændre aftalevilkårene for allerede etablerede pensionsordninger, og hvad kræves der i givet fald for at udvirke en sådan ændring?

a. Problemstillingen

Om et forsikrings-selskab har ret til at ændre vilkårene for en forsikringsaftale, beror på flere forhold: Er der aftalt en ret til *ensidig aftaleændring* fra selskabets side er spørgsmålet, om denne ret i givet fald kan anvendes, og hvordan. Hvis ikke, opstår spørgsmålet, om opsigelse i stedet kan udvirkes efter almindelige uskrevne regler om opsigelse af langvarige aftaler. For begge disse spørgsmål spiller det ind, hvilken type retsstilling, der tilsigtes gennemført med den afgivne opsigelse. Jo mere overraskende og anderledes denne retsstilling er i forhold til den eksisterende, desto større krav vil man i almindelighed stille til opsigelsen. Retstilstanden vedrørende ændringer i sådanne løbende aftaler former sig således i et nøje samspil mellem det *formelle* (kravene til opsigelsesmeddelelsens form mv.) og det *materielle* (de tilsigtede ændringer i retsstillingen).

Spørgsmålet er alene aktuelt i det omfang den praksis, selskabet ønsker at anlægge, ikke kan rummes inden for de eksisterende forsikringsvilkår. Kan den det, beror spørgsmålet alene på, om – og i givet fald hvordan – selskabet skal gennemføre en sådan praksisændring, jf. herom under 3.a og 4.

Når det i det følgende vurderes, hvad der kræves for at kunne udvirke ændringer i allerede eksisterende forsikringsaftaler, der knytter sig til de eksisterende kriterier for udbetaling af offentlig førtidspension, får de konklusioner, der er gjort i de tidligere afsnit, væsentlig betydning. Det er her lagt til grund, at selskaberne – i det omfang de har adgang til at skønne – som udgangspunkt er både berettigede og forpligtede til at udøve dette skøn efter (saglige) kriterier, der inddrager den nye lovgiv-

nings terminologi og tildelingskrav. Ligeledes er det, om de konkret foreliggende aftaleeksempler, lagt til grund, at disse eksempler i vid udstrækning giver mulighed for at indrette tildelingspraksis efter den nye lovgivning. Samtidig er det dog også antaget, at den usikkerhed, der består om de nye regler, pålægger selskabet en pligt til under alle omstændigheder at orientere forsikringstagerne herom og om en heraf følgende ændret eller fastholdt tildelingspraksis.

b. Bagatelgrænse?

Netop på grund af dette samspil er det nærliggende at rejse det indledende spørgsmål, om ændringer, der alene har *formel karakter*, fordi de alene udtrykker en forståelse af den eksisterende aftale, der i alle tilfælde må anses for juridisk gældende, overhovedet kræver noget tilsagn fra forsikringstageren, eller iagttagelse af en formel ændringsprocedure. Kan selskabet f.eks. udsende et nyt sæt forsikringsvilkår, der alene indeholder sproglige ændringer, men som ikke fører til en ændret retsstilling mellem parterne, uden at støtte dette på en særlig ændringsret eller på aftalens opsigelsesregler? I så fald kan man overveje en sådan ret anvendt i relation til vilkår, hvor der ønskes foretaget rent sproglige omskrivninger, eller ændringer som følge af, at en henvisning til forhold i den ydre verden, der ikke længere findes.

Svaret på dette spørgsmål ligger dog ret klart: Er der ikke givet udtrykkelig hjemmel hertil i aftalen, kan den ene part ikke ved sin ensidige disposition udvirke sådanne ændringer, selv om de umiddelbart måtte fremstå som rent formelle. Udgangspunktet må være, at det, der er nedskrevet og tiltrådt, ligger fast. Skulle man tillade sådanne ensidige ændringer, ville der ikke være nogen ende på, hvilke krav aftalens respektive parter efterfølgende ville møde hinanden med. Ej heller ville det være muligt at slå fast, hvornår en ”aftaleændring” havde materiel eller blot formel karakter.

Hvis selskabet befinder sig i en situation,

hvor det finder, at en ønsket, ny, praksis kan rummes inden for de sproglige rammer, der sættes af de eksisterende aftaler, og *hvis* der ikke er adgang til at udvirke ensidige ændringer i aftalegrundlaget, eller betingelserne for opsigelse er til stede, må fremgangsmåden derfor være at orientere herom ved særskilt meddelelse til forsikringstagerne. En sådan meddelelsespligt følger allerede af reglerne om god forsikringsskik. Det er derfor nødvendigt at se på, hvilke muligheder, selskabet har for at udvirke en sådan aftaleændring. Herom i det følgende.

c. Aftalt adgang til opsigelse

For at en aftalepart skal have ret til opsigelse må der som udgangspunkt være hjemmel hertil i den indgåede aftale. En sådan hjemmel kan f.eks. forekomme i de – relativt fåtallige – tilfælde, hvor forsikringsydelsen indgår i en *skadesforsikring*.

For forsikringer, der kan opsiges, antages det, at *ikke væsentlige ændringer* kan gennemføres inden for det gældende opsigelsesvarsel ved såkaldt ”passiv accept”, se hertil *Ivan Sørensen: Forsikringsret*, 2. udg. (1997), s. 97. En sådan ændringsadgang kan have betydning for forsikringsprodukter med étårige livsforsikringer. Mere væsentlige ændringer kræver derimod samtykke fra forsikringstagerens side. Om en ændring, som forsøger at bringe forsikringsforholdet a jour med gældende lovgivning, kan betragtes som ”væsentlig” må i sagens natur vurderes på baggrund af den enkelte forsikringsaftale. Som anført flere gange i det foregående er der dog i almindelighed grund til at antage, at sådanne ændringer ikke har en sådan radikal karakter, jf. nærmere i afsnit 2. Derfor må det antages, at den praktiske regel vil være, at selskabet kan anvende principperne om negativ aftalebinding ved gennemførelse af disse ændringer. De formelle krav hertil må formentlig svare til dem, der gælder, når der er aftalt ret til ensidig aftaleændring, jf. herom nedenfor under e.

d. Ensidig ændringsadgang

Visse forsikringsvilkår giver selskabet ret til ensidigt at ændre den indgåede aftale, se hertil *Lyngsø: Dansk Forsikringsret*, 7. udg. (1994), s. 149. Fordi sådanne vilkår reelt indebærer, at den indgåede aftale ”halter” (selskabet har retten til at udvirke sådanne ændringer, men forsikringstageren har ikke en tilsvarende ret), må de almindeligvis fortolkes restriktivt. Heri ligger dels, at man ikke vil sætte sig udover den pågældende ordlyd, dels at man vil skele til intensiteten af den ændring i aftalegrundlaget, der tilsigtes.

At dette er retsstillingen er da også antaget ved Højesterets dom i *U 1998.407 H*, der drejede sig om en ulykkesforsikring med dækning for tab af erhvervsevne (invaliderente), død, invaliditetssum og tandskade. Forsikringsaftalen var indgået i 1981 for 30 år og uden opsigelsesadgang. Det oprindelige forsikrings-selskab var senere *overtaget* af et andet selskab. Forsikringsvilkårene indeholdt ingen opsigelsesadgang for selskabet, men derimod – i de almindelige betingelser – en adgang for selskabet til i visse tilfælde at ændre præmien eller forsikringsbetingelserne, herunder med en udtrykkelig adgang til også at skærpe disse og forhøje præmien. I november 1993 meddelte selskabet, at der med virkning fra næste præmiebetaling indførtes opsigelsesadgang for efter en skades afslutning eller et erstatningskravs afvisning samt – specielt for invaliderenten – en generel opsigelsesadgang. En forsikringskunde protesterede. Han fik medhold ved ankenævnet, og spørgsmålet blev herefter genstand for den pågældende sag.

Såvel landsretten som Højesteret gav kunden medhold. Højesteret betoner, at formålet med at tegne en personforsikring som den foreliggende bl.a. må antages at være at give forsikringstageren en mulighed for at sikre sig en ulykkesforsikringsdækning gennem en længere periode af sit liv, herunder også i en livsperiode, hvor en ny forsikring af helbreds-mæssige grunde muligvis ikke ville kunne tegnes på tilsvarende vilkår. På denne bag-

grund fandt man ikke hjemmel til at udvirke den pågældende ændring i de nævnte almindelige betingelser for forsikringen. Ej heller gav de almindelige regler om ophør af længerevarende kontraktsforhold grundlag for at indføre en opsigelsesadgang som ønsket af selskabet.

Dommen bekræfter, at domstolene er parate til at fortolke opsigelsesvilkår indskrænkende, hvis disse vilkår benyttes til at ændre forsikringens karakter fundamentalt. I den pågældende sag bestod ændringen i, at en for forsikringstageren vital bestemmelse om uopsigelig-hed udgik. Men dommens resultat kan ikke overføres på den problemstilling, der er genstand for disse bemærkninger. Den ændring, der i givet fald vil bestå i, at man omlægger et tildelingskriterium – hvis substantielle indhold ligger fast: manglende evne til at arbejde – således, at der sker en anderledes vægtning af kriterier, der i forvejen indgår i bedømmelsen, kan ikke sammenlignes hermed, jf. om denne generelle karakteristik, ovenfor under 2. Derfor må konklusionen være, at det som altovervejende udgangspunkt må være berettiget for selskabet at gøre brug af en aftalt opsigelsesadgang for herved at indføre et nyt, lovfastsat tildelingskriterium i stedet for de tidligere.

e. Fremgangsmåden ved aftaleændring

Med denne konklusion opstår herefter spørgsmålet om, *hvordan* selskabet i givet fald skal gå frem for at udvirke en ændring i aftalegrundlaget, hvad enten grundlaget herfor er en opsigelsesadgang (der søges gennemført efter princippet om negativ aftalebinding) eller en aftaleændring, der støttes på særskilt aftalt hjemmel. Udgangspunktet må her være, at der gælder et krav om klarhed: Som tidligere antaget er udsigten til at kunne opnå invaliditetsændring et forhold, der har stor økonomisk og velfærdsmæssig betydning for forsikringstageren. At dette er tilfældet siger sig selv, når der er tale om at skulle udbetale en forsikring. Men også før forsikringsbegivenheden kan udsigten til manglende dækning give forsik-

ringstageren anledning til at træffe særskilte dispositioner for at dække sig ind. Derfor er det nødvendigt at give en meddelelse, der gør disse ændringer klart. Dette indebærer dels visse krav til sproglig klarhed, men også nogle krav til, at meddelelsen har en form, der så at sige er egnet til at blive taget alvorligt. En meddelelse, der til forveksling minder om en reklametryksag kan således risikere at blive frakendt retsvirkning som grundlag for en ensidig aftaleændring.

Se til illustration af disse krav *U 1983.804 Ø*, der fandt et oversigtsskema, der omfattede samtlige ændringer i forsikringsbetingelserne, og som indeholdt ca. 150 rubrikker, ikke for at være tilstrækkeligt tydeligt til at forpligte forsikringstageren efter de nye vilkår, da den forringede forsikringsdækning for de pågældende effekter ikke tilstrækkeligt klart, tydeligt og på let forståelig måde var fremhævet overfor forsikringstagerne ved A's cirkulæreskrivelse, ansås de nye vilkår ikke for aftalt mellem parterne på røveritidspunkterne. En forsikringstager, der i oktober 1981 blev udsat for tilsvarende tyverier, havde i februar 1981 modtaget en ny cirkulæreskrivelse fra A, hvorefter der fra 1. december indførtes en selvrisiko i hans privatforsikring for såvidt angik tyveriskader. I denne skrivelse henvistes til den i cirkulæreskrivelsen af 1979 omtalte dækningsbegrænsning for såvidt angik guld, sølv mv. med en angivelse af hvilket beløb forsikringstageren maksimalt kunne få udbetalt ved tyveri af sådanne effekter. Forsikringstageren fandtes *herefter* at have fået tilstrækkelig underretning om begrænsningen, men underretningen fandtes først at burde tillægges virkning fra begyndelsen af næste forsikringsperiode.

f. Ændring uden aftalehjemmel?

Udgangspunktet om, at en aftale alene kan opsiges, hvis de er hjemmel hertil i aftalen, kan fragives i særlige tilfælde, hvor der er tale om længerevarende aftaleforhold, se hertil *Ussing*: Obligationsrettens almindelige del, 4. udg. ved A. Vinding Kruse (1967), s. 421 ff. og *Gomard*: Obligationsretten 1. del., 3. udg. (1998), s. 16 ff. Domstolene er dog tilbagehol-

dende med at give adgang til en sådan ikke-aftalt opsigelse i længerevarende uopsigelige forsikringsforhold om væsentlige økonomiske forhold. Disse regler kan dog næppe anvendes til at frigøre selskabet fra en uopsigelig forsikringsaftale.

Ved dommen i *U 1993.496 Ø* havde en forsikringstager tegnet en personforsikring, der bl.a. dækkede erhvervstab som følge af fritidsulykker. Efter de for forsikringsaftaleforholdet gældende betingelser kunne selskabet træffe bestemmelse om præmieforhold og om ændring af forsikringsbetingelserne. Der var enighed om, at det med hjemmel i forsikringsbetingelserne kunne have tilvejebragt en adgang for selskabet til at opsiges forsikringen, men dette var ikke sket. Som følge af et dårligt skadesforløb for dets samlede portefølje af personforsikringer varslede selskabet mod en forsikringstagers protest *omtegnning* af forsikringen, således at dækningen for tab af erhvervssevne ændredes fra fritidsdækning til heltidsdækning. Forsikringstageren blev samtidig stillet frit med hensyn til eventuelt at opsiges forsikringen. Den varslede omtegnning af forsikringens dækningsomfang fandtes hverken hjemlet ved de gældende forsikringsbetingelser eller ved almindelige retsgrundsætninger om opsigelse af vedvarende kontrakter, der ikke indeholder opsigelsesbestemmelser.

g. Genforhandling

En aftale indgået mellem to parter kan som udgangspunkt ændres ved en fornyet aftale mellem de samme parter, f.eks. truffet som resultatet af en *genforhandling* mellem parterne. Er der således tale om en privat forsikringsordning (f.eks. tegnet som led i en étårig livsforsikring) ligger det klart, at selskabet ved at indhente kundens udtrykkelige samtykke her til kan udvirke de ændringer i dækningsområdet, som der således kan opnås enighed om. Inden for de grænser der sættes af aftalerettens ugyldighedsregler står det her parterne helt frit, hvorledes de vil indrette den fremtidige forsikringsordning.

Man kan overveje, hvilke parter der skal indgå i en sådan genforhandling, hvis forsik-

ringen er tegnet som led i en *obligatorisk firmapensionsordning*. I en sådan situation er det arbejdsgiveren, der optræder som aftalepart overfor forsikringselskabet, men kredsen af medarbejdere, der optræder som sikrede. Som udgangspunkt må det antages, at arbejdsgiveren har retten til at disponere over sådanne forsikringsprodukter ved genforhandling. Denne ret kan imidlertid være modificeret, i det omfang arbejdsgiveren eller selskabet har afgivet et løfte overfor de sikrede om, at forsikringsforholdene ikke vil ændre sig – enten individuelt i forbindelse med optagelsen af den enkelte medarbejder, eller kollektivt som led i en kollektiv overenskomst eller en generelt formuleret løfte på arbejdspladsen (i form af en lokalaftale, kutyme el.lign.). Er dette tilfældet, befinder vi os i en uopsigelighedssituation, der må behandles efter de principper, der er skitseret ovenfor.

Om et sådant løfte foreligger, vil bero på tilfældets konkrete omstændigheder og kan derfor ikke besvares generelt. Den omstændighed, at der er tale om en ydelse, hvis nærmere indhold ikke forhandles mellem den sikrede lønmodtager og selskabet, men mellem arbejdsgiveren og selskabet, og som ydes som et tillæg til en løn, der i forvejen justeres og tilpasses, giver i sig selv en antydning af, at muligheden for at foretage efterfølgende ændringer ofte vil være større end i de tilfælde, hvor ordningen er tegnet som et singulært forsikringsprodukt.

I det omfang en arbejdsudygtighedsforsikring indgår som led i en arbejdsmarkedspensionsordning må en sådan genforhandling i givet fald finde sted mellem de parter, der har kompetencen til at råde over forsikringsaftalen. Ganske ofte må det antages, at pensionsleverandøren på grundlag af den fuldmagt, arbejdstageren og arbejdsgiveren tildeler den forhandlende arbejdstager- og arbejdsgiverorganisation, har kompetence til at træffe de dispositioner, som er nødvendige for, at pensionsforholdet kan bringes til eksistens og afvikles efter sit indhold. Da beskaffenheden af disse dispositioner er fastlagt i

den bagvedliggende kollektive overenskomst, sætter denne overenskomst grænserne for, hvad pensionsleverandøren kan gøre med virkning for den enkelte arbejdstager og arbejdsgiver. Heri ligger omvendt også, at en arbejdsgiver ikke kan etablere en pensionsaftale med virkning for sine ansatte, uden at dette har hjemmel enten i en aftale med den ansatte eller i den overenskomst, der er indgået for den pågældende personalekategori. De eventuelle ændringer, man måtte ønske at udvirke i dækningsområdet for medarbejdere, der er omfattet af en sådan pensionsordning, må derfor kunne tilpasses efter aftale med overenskomstens parter og den pågældende pensionsleverandør. Det forudsættes i den forbindelse, at de pågældende ændringer ikke går ud over, hvad den enkelte sikrede medarbejder har givet mandat til i kraft af overenskomstforholdet.

10. Resumé

Den foranstående bemærkning berører spørgsmålet om, hvorledes forsikringselskaber skal forholde sig i deres administration af private livs- og pensionsforsikringer, der indeholder direkte eller indirekte henvisninger til den terminologi omkring begrebet ”erhvervs-evnetab”, der har været indeholdt i den hidtidige lovgivning om førtidspension, men som ved førtidspensionsreformen af 2001 vil blive erstattet af det bredere – men i sit praktiske indhold endnu ikke kendte – begreb ”arbejdsevne”. Problemet drejer sig i bund og grund om, hvorledes de allerede indgåede pensionsaftaler skal fortolkes, og dets nærmere beskaffenhed beror derfor på, hvorledes disse enkelte forsikringsaftaler er affattet. For at kaste lys over disse forskellige aftalesituationer gennemgås i det følgende en række praktiske typer af forsikringsvilkår, jf. nærmere afsnittene 5. – 9., der på forskellig vis knytter an til den offentlige lovgivnings begreber.

Det konkluderes, at de nævnte typer af forsikringsvilkår i deres udgangspunkt stiller selskaberne forholdsvist frit i beslutningen om

enten at videreføre *status quo*, som udviklet efter den hidtidige lovgivning, eller at *gå over* til den nye lovgivnings kriterier. Denne frihed foreligger i hvert fald i det omfang forsikringsaftalerne overlader selskaberne et vist (helbredsmæssigt mv.) skøn over, om betingelserne for udbetaling er til tsede.

Dette udgangspunkt kan dog være begrænset på forskellig vis.

Det kan for det første tænkes, at selskabet *udtrykkeligt* i sine vilkår (f.eks. ved at slå fast, at man vil administrere efter regler ”lignende” den sociale pensionslovgivning) har valgt at underlægge sig en offentligretlig tildelingspraksis. I så fald vil man være bundet til at følge denne praksis i dag, og også fremover, såfremt de nye regler *i hovedsagen* administreres som hidtil. Viser det sig imidlertid, at de nye regler administreres markant forskelligt fra de tidligere (uanset om dette vil være til fordel for selskabet eller forsikringstageren), må selskaberne være både berettigede og forpligtede til at administrere forsikringerne på en måde, der svarer til, hvad der var forudsat ved aftaleindgåelsen.

Dernæst kan det tænkes, at selskabet uden at have indgået udtrykkelig aftale herom, i kraft af en optræden – herunder ved at anerkende den sædvaneligende praksis, der udøves af andre forsikrings-selskaber – har givet sine forsikringstagerer en berettiget forventning om, at der administreres på en bestemt måde (f.eks. i overensstemmelse med en offentlig tildelingspraksis). I det omfang en sådan forventning har

aftalemæssig gyldighed (hvilket f.eks. kan tænkes, hvis den har været kendt for forsikringstageren ved aftaleindgåelsen, og selskabet ikke har distanceret sig fra den), må forholdet behandles, som om vilkåret var en del af aftalen. Er der derimod tale om en senere praksis, må selskabet være berettiget til med et vist varsel at give meddelelse til sine forsikringstagerer om, at man nu følger andre principper. I begge disse tilfælde er det dog en forudsætning, at selskabets beslutninger befinder sig inden for de grænser, der er fastsat i den indgåede aftale, og at en fortolkning altså fører til, at der objektivt set tilkommer selskabet et skøn.

Det konkluderes generelt, at selskabet – givet den usikkerhed, der består om det nye arbejds-evnekriterium og givet den tvivl, der gør sig gældende i branchen om, hvorledes man agter at administrere livs- og pensionsforsikringer i lyset af disse regler – er forpligtet til at meddele sine forsikringskunder, hvilken praksis, der vil blive fulgt. Meddelelse herom bør således gives, uanset om selskabet i første række forsøger at pejle sig frem mod en fastere praksis (indtil man har bedre kendskab til arbejds-evnebegrebets nærmere udmøntning), eller man på forhånd beslutter sig til at videreføre *status quo*, henholdsvis følge det *nye begrebsapparat*. Ved en meddelelse af dette indhold vil selskabet kunne markere, at det ikke føler sig bundet af nogen tidligere branchesædvane udviklet på grundlag af den tidligere lovs begrebsapparat.