



Specialeafhandling

Forfatter(e): Thomas Dahl Pedersen

Titel: Garantier i pensionsforhold - hvornår er der givet en garanti, kan afgivne garantier ændres, og er garantier nødvendige.

Emnebeskrivelse: I dette speciale skal det analyseres, hvornår og om en garanti må anses for afgivet af pensionsinstitutterne. Garantien vil typisk være et løfte om en bestemt årlig rente i forsikringens løbetid, en gennemsnitlig rente over forsikringens løbetid eller et bestemt beløb. I de tilfælde hvor instituttet har afgivet en garanti, må det undersøges om instituttet har mulighed for at ændre i løftet overfor forsikringstageren/den sikrede. Endvidere skal der foretages en retspolitisk vurdering af, om garantier i pensionsforhold er nødvendige.

Vejleder: Mads Bryde Andersen

Afleveret den: 22. juni 2009

Karakter: 12

Antal studieenheder:

2 3

Antal tegn:

93.593

Må gerne benyttes på Det Juridiske Fakultets Bibliotek med karakter

Må ikke benyttes på Det Juridiske Fakultets Bibliotek

INDHOLDSFORTEGNELSE

1.	INDLEDNING	3
2.	PROBLEMFOMULERING	4
3.	AFGRÆNSNING	4
4.	METODE	5
5.	DISPOSITION	5
6.	VIRKNINGEN AF AT EN GARANTI IKKE KAN OPFYLDES	6
7.	GARANTI	6
7.1	HVORDAN OPSTÅR EN GARANTI?	6
7.2	HVOR STÅR GARANTIEEN?	8
7.3	FORTOLKNINGEN AF OM DER ER GIVET EN GARANTI	10
7.3.1	<i>Forbrugeraftaler</i>	10
7.3.2	<i>Firmapensionsaftaler</i>	13
7.3.3	<i>Overenskomstbaserede arbejdsmarkedspensioner</i>	14
7.4	DET TEKNISKE GRUNDLAG	15
7.4.1	<i>Baggrundsviden</i>	15
7.4.2	<i>En del af forsikringsaftalen eller en hensigtserklæring?</i>	17
7.4.3	<i>Rente- eller ydelsesgaranti?</i>	21
7.4.4	<i>Samlet vurdering</i>	22
7.5	OPLYSNINGER OM RENTEN	22
7.6	KAN EN GARANTI INDFØRES EFTERFØLGENDE?	25
7.7	EKSEMPLER PÅ KONKRETE FORSIKRINGSAFTALER	28
8.	ÆNDRINGSMULIGHEDER	30
8.1	HVAD ER UDGANGSPUNKTET?	30
8.2	MULIGHED FOR ÆNDRINGER IFØLGE AFTALE ELLER OMSTÆNDIGHEDERNE I ØVRIGT	31
8.3	MULIGHED FOR ÆNDRINGER EFTER SAMTYKKE	33
8.4	HVORNÅR KAN DER EVENTUELT ÆNDRES FRA?	33
9.	RETSPOLITIK	34
10.	KONKLUSION	37
11.	ENGLISH SUMMARY	39
12.	LITTERATURLISTE	40
13.	BILAG	43

1. INDLEDNING

Pensionsformuen i pensionsinstitutterne var i 2008 oppe på omkring 2.375 mia. kr.¹ Pensionsformuen er muligvis mindre i dag på grund af uroen på de finansielle markeder, men der er stadig tale om svimlende beløb. Pensionsinstitutterne forvalter således milliarder af kroner, og de eventuelle løfter de enkelte institutter afgiver til forsikringstagerne/de sikrede kan derfor vise sig at være meget byrdefulde. Især i øjeblikket hvor finanskrisen medfører store tab i den finansielle sektor, og renten er historisk lav. Aftalerne om diverse pensionsordninger, som pensionsinstitutterne indgår med forsikringstagerne, er således langvarige og kan normalt ikke opsiges eller ændres.

I forbindelse med indgåelsen af en forsikringsaftale angiver pensionsinstituttet hvilken forsikringsydelse, den enkelte sikrede kan forvente at få. Denne forsikringsydelse bliver beregnet på baggrund af instituttets tekniske grundlag, hvor der blandt andet er fastsat en bestemt rente, som anvendes ved beregning af ydelsen.²

Da G82 grundlaget³ i 1982 blev fastsat, godkendte Finanstilsynet den af pensionsinstitutterne fastsatte rente på 5 % (inklusive omkostnings- og sikkerhedstillæg på 0,5 procentpoint).⁴ Renteniveauet i samfundet lå da på omkring 20 %, så en rente på 5 % gav en god margin og levede op til, at institutterne skal være forsigtige. Siden er renten faldet drastisk, og Finanstilsynet fastslog da også pr. 1. juli 1994 den maksimale grundlagsrente til 3 % (inklusive omkostnings- og sikkerhedstillæg).⁶ Siden 1. juli 1999 har den maksimale grundlagsrente udgjort 2 % (inklusive omkostnings- og sikkerhedstillæg).⁷ Den maksimale grundlagsrente er en øvre grænse, og pensionsinstitutterne kan derfor godt fastsætte en lavere grundlagsrente, hvis det ikke er betryggende at give den maksimale grundlagsrente. Det er dog typisk, at de fleste institutter har beregnet forsikringsydelsen efter den maksimale grundlagsrente.

¹ Se nyhed publiceret den 12. februar 2008 på Forsikring og Pensions hjemmeside.

² Se eksempelvis rapporten Større valgfrihed i pensionsopsparingen af Økonomi- og Erhvervsministeriet, Beskæftigelsesministeriet, Finansministeriet og Skatteministeriet, 2003, side 434, hvoraf det fremgår, at "I Danmark er det for langt den største del af pensionsforsikringsaftalerne praksis, at forsikringen er baseret på et garanteret grundlag i form af garanterede forsikringsmæssige risici, garanterede omkostninger og en garanteret forrentning. Det betyder, at størrelsen af de aftalte præmier og ydelser er garanterede i hele forsikringens løbetid, så præmierne ikke kan hæves, eller ydelserne sænkes, uden forsikringstagerens accept."

³ G82 grundlaget er en almindelig anvendt betegnelse for det fælles beregningsgrundlag, der i 1982 blev udviklet af danske livs- og pensionsforsikringssselskaber som Teknisk grundlag ved tegning af individuelle forsikringer.

⁴ Før G82 blev indført var der andre grundlag hvor renten har været højere end 5 % (4,5 %). Se "Rapport om fastsættelse af maksimal grundlagsrente" hvor der under afsnit 2.1 skrives om livrenter uden ret til bonus, der blev tegnet med en grundlagsrente på op til 20 % p.a. Se også "Rapport om betaling for rentegaranti" afsnit 4.2.1. Disse grundlag berøres ikke i dette speciale, da de ikke spiller en større rolle i praksis.

⁵ Se f.eks. rapporten Større valgfrihed i pensionsopsparingen af Økonomi- og Erhvervsministeriet, Beskæftigelsesministeriet, Finansministeriet og Skatteministeriet, 2003, side 435.

⁶ Se Finanstilsynets skrivelse af 26. maj 1994 til Arbejdsmarkedspensionsrådet og den senere bekendtgørelse 963 af 12. december 1995 om grundlagsrente for livsforsikringsvirksomhed § 2. For overgangsbestemmelser se ligeledes bekendtgørelsen samt Finanstilsynets vejledning af 5. juni 1994 samt revideringen udstedt den 11. september 1995. Alle skrivelserne kan findes som henholdsvis bilag 4, 5 og 6 i "Rapport om fastsættelse af maksimal grundlagsrente". Af respekt for de forsikringsaftaler visse pensionsinstitutter kunne have indgået om at grundlagsrenten ikke kan nedsættes, heller ikke for fremtidige forhøjelser, indeholdte Finanstilsynets vejledning af 5. juni 1994 mulighed for, at institutterne kunne anvende en allerede aftalt grundlagsrente, også for forhøjelser, i det omfang instituttet aftaleretligt havde forpligtet sig hertil.

⁷ Se bekendtgørelse 433 af 7. juni 1999 om grundlagsrente for livsforsikringsvirksomhed § 2. Senest ændret ved bekendtgørelse 574 af 19. juni 2008 om grundlagsrente for livsforsikringsvirksomhed. For overgangsbestemmelser se ligeledes bekendtgørelsen.

Den nedsættelse af den maksimale grundlagsrente, der er sket med tiden, medfører ikke, at de eventuelle løfter om garantier, der allerede er afgivet af pensionsinstituttet, mister deres aftaleretlige retsvirkning. En garanti kan enten være et løfte om en rente- eller ydelsesgaranti. Det betyder, at de løfter, institutterne eventuelt afgav for mange år siden, er meget byrdefulde for institutterne i dag på grund af den lave rente og tabene på de finansielle markeder.

Det er således afgørende at få afklaret, om pensionsinstitutterne reelt har afgivet garantier overfor forsikringstageren/den sikrede, og i givet fald om institutterne kan slippe ud af de garantier, de har afgivet.

Til trods for at pensionsordningerne indtager en stadig vigtigere rolle for såvel den enkelte som samfundet, har mange af de problemstillinger, der opstår indenfor området, ikke været gjort til genstand for indgående juridisk behandling. Siden 1. januar 2008 er der dog sat særlig fokus på pensionsret ved oprettelsen af Center for Pensionsret.⁸ Det første større projekt fra centeret er bogen Arbejdsmarkedspension af Mads Bryde Andersen og Jens Kristiansen, 1 udgave, 2009.⁹

Jeg håber med dette speciale at være med til at bidrage til den juridiske fokus, der er sket på pensionsområdet siden den 1. januar 2008, indenfor det område dette speciale behandler, nemlig "Garantier i pensionsforhold - hvornår er der givet en garanti, kan afgivne garantier ændres, og er garantier nødvendige?".

2. PROBLEMFORMULERING

I dette speciale skal det analyseres, hvornår og om en garanti må anses for afgivet af pensionsinstitutterne. Garantien vil typisk være et løfte om en bestemt årlig rente i forsikringens løbetid, en gennemsnitlig rente over forsikringens løbetid eller et bestemt beløb. I de tilfælde hvor instituttet har afgivet en garanti, må det undersøges om instituttet har mulighed for at ændre i løftet overfor forsikringstageren/den sikrede. Endvidere skal der foretages en retspolitisk vurdering af, om garantier i pensionsforhold er nødvendige.

3. AFGRÆNSNING

Specialet bevæger sig indenfor et stort og kompliceret retsområde. Det er således vigtigt, at visse emner udelades for at kunne komme i dybden med de emner, der behandles i specialet.

I specialet vil der således alene blive fokuseret på garantier i gennemsnitsrenteprodukterne.¹⁰ Altså de forsikringer hvor den traditionelle opfattelse er, at den sikrede garanteres en bestemt ydelse for den

⁸ Jf. www.centerforpensionsret.dk, forsiden.

⁹ Mads Bryde Andersen og Jens Kristiansen, Arbejdsmarkedspension, 1. udgave, 2009, side 28.

¹⁰ Ved gennemsnitsrenteprodukterne er opfattelsen at forsikringstageren typisk er garanteret en vis ydelse for den præmie der indbetales. I dag tegnes mange af de nye forsikringer på andre vilkår. Et eksempel på et nyt vilkår er de såkaldte markedsrenteprodukter. Ved markedsrenteprodukterne får forsikringstagerne ikke lovning på hvor stort et beløb de får udbetalt ved alderspensionering, da beløbets størrelse afhænger af det afkast pensionsinstituttet får, og dermed hvilken forrentning pensionsordningen får. I nogle markedsrenteprodukter kan der dog også tegnes en garanti for en minimumsforrentning. F.eks. at forrentningen ikke kan blive negativ. En generel orientering om markedsrenteprodukterne kan findes på Forsikrings og Pensions hjemmeside.

præmie, der indbetales.¹¹ Dette kaldes også de bidragsdefinerede pensionsordninger. Ved bidragsdefinerede pensionsordninger forstås således, at det kun er pensionsbidragene, der er fastsat på forhånd, og pensionsydelse vil efterfølgende blive beregnet på baggrund af disse bidrag. De ydelsesdefinerede pensionsordninger (f.eks. tjenestemandspension) omtales derimod ikke i specialet. Disse pensionsordninger er kendetegnet ved, at man lover en bestemt ydelse, der skal udbetales. Pensionsbidragenes størrelse bliver herefter fastsat ud fra denne ydelse. Specialets problemstillinger har ikke relevans for disse pensionsordninger.

Det er ligeledes aftalerettens almindelige regler, der skal analyseres, og som udgangspunkt ikke konkret indgåede aftaler mellem pensionsinstituttet og forsikringstageren. Dog vil der blive inddraget enkelte eksempler på indgåede forsikringsaftaler for at anvende teorien på den praktiske verden. Det skal ikke vurderes, om en ændring mellem pensionsinstituttet og forsikringstagerne eventuelt kan komme i konflikt med de tilsynsretlige regler,¹² ligesom det ikke skal analyseres, om den civilretlige garanti har forrang for den offentligretlige kontribution (altså den rimelige fordeling mellem de forskellige kunder), eller om kontributionen har forrang.

Et andet spørgsmål omkring garantier er om pensionsinstitutterne har afgivet en rente- eller ydelsesgaranti. Hvilke forhold, der har betydning ved vurderingen heraf, analyseres ikke i specialet.¹³

Der vil endvidere alene blive fokuseret på, om eventuelle afgivne garantier kan ændres. Det skal således ikke analyseres, om afgivne garantier kan erklæres ugyldige, eller om der eventuelt kan ske en korrigerende fortolkning af garantien på grund af uforudsete omstændigheder, der gør, at garantien er blevet væsentligt mere byrdefuld at opfylde. Analysen vil alene ske med udgangspunkt i de forsikringer, der endnu ikke er aktiverede (altså hvor der ikke sker udbetaling fra).

Til sidst skal det nævnes, at det kun er ordninger tegnet i kommercielle selskaber og arbejdsmarkeds-pensionsselskaberne der behandles. Ordninger tegnet i pensionskasser behandles ikke.

4. **METODE**

Det er den traditionelle juridiske metode, der er anvendt ved udarbejdelsen af dette speciale. Det betyder, at alle relevante retskilder, herunder lovgivning, forarbejder, retspraksis, litteratur og andre kilder er forsøgt inddraget, hvor det er relevant, ligesom den retsdogmatiske metode er fulgt. Specialet indeholder dog også et retspolitisk afsnit.

5. **DISPOSITION**

I specialet skal der i afsnit 6 først gives en kort redegørelse over, hvad det betyder, hvis et pensionsinstitut ikke kan opfylde en garanti, som de har lovet. Herefter må det i afsnit 7 analyseres, hvornår og om institutterne reelt har afgivet en formueretlig garanti overfor den enkelte forsikringstager/sikrede.

¹¹ Se for denne opfattelse "Rapport fra Pensionsmarkedsrådet 2000/2001", 2001, side 65. Se også "Rapport om betaling for rentegaranti" under afsnit 1.1. Se også artiklen fra Forsikring og Pensions hjemmeside omkring "Er der garanti for pensionerne".

¹² Om eventuelle ændringer kan komme i konflikt med de tilsynsretlige regler henvises der i stedet til Mads Bryde Andersen og Jens Kristiansen, Arbejdsmarkedspension, 1. udgave, 2009, side 292ff og "Rapport om bonus i livsforsikring" fra Finanstilsynet, side 5 og 36ff.

¹³ Se i stedet artiklen U 2006B.71 af adjunkt, ph.d. Helle Krukke hvor problemstillingen er behandlet.

Da udgangspunktet i specialet er en analyse af generelle problemstillinger og ikke konkret indgåede aftaler mellem pensionsinstituttet og forsikringstageren, vil der blive redegjort for de almene problemstillinger om, hvornår og om man eventuelt kan anse en garanti for afgivet. Der vil dog til sidst blive inddraget enkelte eksempler for at anvende den generelle teori på den praktiske verden. Har pensionsinstituttet givet en garanti overfor den enkelte forsikringstager/sikrede, er det relevant at se på om en sådan garanti efterfølgende kan ændres. Dette analyseres i afsnit 8. Specialet afsluttes med en retspolitisk analyse i afsnit 9, om garantier i pensionsforhold er nødvendige.

6. **VIRKNINGEN AF AT EN GARANTI IKKE KAN OPFYLDES**

Inden der skal foretages en analyse af, hvornår og om pensionsinstitutterne må antages at have givet en garanti, skal det først beskrives, hvilken betydning det har, hvis et institut kommer i økonomiske problemer, så den afgivne garanti ikke kan opfyldes.

Pensionsinstitutterne oplyser, i forbindelse med at en forsikring tegnes, en bestemt forsikringsydelse til den sikrede. Forsikringsydelsen oplyses på baggrund af den præmie, der indbetales, og de beregningsgrundlag instituttet har udarbejdet. Dette beregningsgrundlag kaldes også det tekniske grundlag. Så længe forudsætningerne for den oplyste forsikringsydelse kan holdes indenfor det, instituttet har forudsat i beregningsgrundlaget, vil instituttet aldrig komme i problemer med de eventuelle garantier, de måtte have afgivet. Hvis et pensionsinstitut derimod har afgivet en garanti de ikke kan opfylde, indenfor det instituttet har forudsat i det tekniske grundlag, opstår spørgsmålet, hvad konsekvensen så er. Der er i sådanne tilfælde i hvert fald tre scenarier. Det ene er at pensionsinstituttet må tage af sin egen kapital for at opfylde garantierne. Det andet scenarie er, at instituttet opretter en skyggekonto. Det betyder, at det underskud, man har dækket ved hjælp af egenkapitalen, opføres på en skyggekonto. Ejerne af instituttet vil herefter være berettiget til i de følgende år at tage en relativt større andel af et realiseret overskud, end de i en normalsituation ville være berettiget til.¹⁴ Det tredje scenarie er, at Finanstilsynet beslutter, at pensionsinstituttet skal tages under administration, for herefter at blive opløst og bestanden overført til et nyt institut.¹⁵ Dette vil ikke betyde, at de sikredes pensioner er tabt, men pensionsydelse vil højst sandsynligt blive sat ned svarende til de reelle værdier i instituttet.¹⁶

7. **GARANTI**

7.1 **Hvordan opstår en garanti?**

En garanti er i formueretlig sammenhæng et løfte, hvorved en part (garanten) pålægger sig en ensidig aftaleretlig forpligtelse til ubetinget at erlægge en ydelse til en anden part (beneficianten).¹⁷ Et løfte bliver bindende for afgiveren, når det er afgivet og kommet til modtagerens kundskab.¹⁸

¹⁴ Se rapporten om Større valgfrihed i pensionsopsparingen af Økonomi- og Erhvervsministeriet, Beskæftigelsesministeriet, Finansministeriet og Skatteministeriet, 2003, side 343.

¹⁵ For en mere uddybende forklaring af de tre scenarier henvises til bilag 1, Mads Bryde Andersen m.fl., Pensionsretten, side 98. Bilag 1 er vedlagt da dokumentet ikke er offentliggjort, men alene har været anvendt ved undervisningen i kursusfaget "Pensionsret".

¹⁶ Det kan således ikke tænkes at noget nyt pensionsinstitut vil tilføre bestanden økonomiske midler til at garantierne kan indfries.

¹⁷ Se hertil Mads Bryde Andersen og Joseph Lookofsky, Lærebog i obligationsret I, 2. udgave, 2005, side 394f. I Juridisk ordbog af Bo von Eyben, 13. udgave, 2008 fremgår under garanti følgende "undertiden anvendt som betegnelse for en særlig vidtgående forpligtelse i aftaleforhold, hjemlet ved lov, almindelige retsgrundsætninger eller aftale. Hvis oplysninger, der er givet i et kontraktmellemværende, tillægges virkning som en g., indebærer det normalt, at vedkommende part bliver an-

For at vurdere om en garanti er afgivet af pensionsinstituttet, er det således essentielt først at få fastlagt, hvem der kan være løftemodtager. Et pensionsinstitut vil kunne blive forpligtet overfor dens forsikringstagere og de sikrede. Forsikringstageren er den, der indgår aftalen med instituttet, mens den sikrede er den, der har ret til forsikringsydelsen.¹⁹ Forsikringstageren og den sikrede kan godt være samme person. Løftet skal afgives til en af disse personer og komme til dennes kundskab, før løftet kan forpligte instituttet.

I de tilfælde hvor en privat person tegner en individuel forsikring, er denne person forsikringstager og den sikret, og dermed den person pensionsinstituttet bliver forpligtet overfor. Denne person er således løftemodtager. Er der tale om en pensionsordning, man får via en aftale, der er indgået mellem pensionsinstituttet og ens arbejdsgiver, eller er der tale om en arbejdsmarkedspension, man får via den overenskomst, man er ansat under, kan løftemodtageren både være arbejdsgiveren, overenskomstparterne eller arbejdstageren. Hvem der er løftemodtageren afhænger således af, på hvilket niveau løftet afgives. Afgives løftet på rammeniveau, altså i forbindelse med den aftale der indgås mellem pensionsinstituttet og virksomheden eller pensionsinstituttet og overenskomstparterne, er virksomheden eller overenskomstparterne løftemodtager. Afgiver pensionsinstituttet ikke noget løfte på rammeniveau, men afgiver instituttet i stedet et løfte på optagelsesniveauet, altså et specifikt og individuelt løfte til den enkelte arbejdstager, vil den enkelte arbejdstager være løftemodtager. Afgives der et løfte på begge niveauer vil begge parter være løftemodtager.

For at pensionsinstituttet bliver forpligtet af en garanti, skal instituttet således overfor forsikringstageren/den sikrede have afgivet et løfte om at give en garanti, og løftet skal komme til dennes kundskab. En garanti kræver anvendelse af klare sproglige vendinger, normalt i form af ordet "indestår", garanterer eller lignende.²⁰ Der opstår således ikke automatisk en garanti, ved at instituttet oplyser et bestemt beløb eller beregner forsikringsydelse med en bestemt rente. Der opstår således først en garanti, når instituttet afgiver et løfte om at give en garanti, og løftet kommer til modtagerens kundskab.

Det er ikke ualmindeligt at institutterne skriver, at ordningen er omfattet af en ydelsesgaranti, men at institutterne samtidig knytter betingelser til garantien. Et eksempel er følgende formulering fra et pensionsregulativ:²¹ "Pensionsordningen, ekskl. gruppeforsikringen, er omfattet af en ydelsesgaranti, i det omfang præmiebetalingen fortsætter uændret, og ordningen ikke reguleres eller ændres..." Da ordningen kan reguleres eller ændres foreligger der i den konkrete situation reelt ingen garanti, selv om man skriver at ordningen er omfattet af en ydelsesgaranti.

Det må formodes, at der i det tilfælde, hvor der er tvivl, om der er afgivet en garanti, vil være forskellige krav til, hvornår en garanti må anses for afgivet, i forhold til om det er et kommercielt selskab eller

svarlig på objektivi grundlag (» objektivi ansvar) for rigtigheden af oplysningerne. Se også » garantiaftale." Se også Børge Dahl og Peter Møgelvang-Hansen, Garantier - Forbrugerbeskyttelse og forbrugerproblemer i de nordiske lande, 1. udgave, 1985, side 15ff.

¹⁸ Dette princip udtrykkes i aftalelovens §§ 1 og 7. Se hertil Mads Bryde Andersen, Grundlæggende aftaleret, 3. udgave, 2008, side 78ff, 82ff og 150f.

¹⁹ For en indgående diskussion af begrebet forsikringstager og sikrede i arbejdsmarkedspensioner og firmaordninger se Mads Bryde Andersen og Jens Kristiansen, Arbejdsmarkedspension, 1. udgave, 2009, side 102f.

²⁰ Se Bjørn Saltorp og Erik Werlauff, Kontrakter, 2. udgave, 2009, side 82. Om garantier generelt se side 81ff.

²¹ Se pensionsregulativ fra PMF Pension, side 5 (vedlagt som bilag 2).

et arbejdsmarkedspensionsselskab, der afgiver garantien. Koncipistreglen vil senere blive behandlet. På dette sted skal det blot bemærkes, at i kommercielle selskaber vil der formentlig ikke blive stillet lige så skrappe krav til løftets klarhed som i arbejdsmarkedspensionsselskaberne. Dette skyldes, at en afgivet garanti i et kommercielt selskab som udgangspunkt alene vil belaste ejerkredsen, idet beløbet, der skal bruges til at dække garantien, må tages fra egenkapitalen, hvis garantien viser sig mere byrdefuld, end pensionsinstituttet havde forudsat i det tekniske grundlag. En afgivet garanti i et arbejdsmarkedspensionsselskab vil derimod betyde, at ejerkredsen og de andre sikrede vil blive belastet. Egenkapitalen i et arbejdsmarkedspensionsselskab tilhører således reelt de sikrede. Overenskomstparterne har som ejere at selskabet således ikke en kommerciel indgangsvinkel til ejerskabet. Det er således normalt at der ikke udbetales udbytte til ejerne eller at udbyttet er beskedent.²² I de arbejdsmarkedsrelaterede livsforsikringsaktieselskaber er det ved lov fastsat, at der ikke må udbetales udbytte til ejerne, jf. lov om finansiel virksomhed § 307, stk. 1, nr. 3. Således vil en garanti til enkelte sikrede frem for til andre sikrede i et arbejdsmarkedspensionsselskab reelt betyde, at én sikret reelt vil tage fra én anden sikret.²³ Det er således vigtigt at være opmærksom på forskellene i konstellationen i de forskellige pensionsinstitutter, når man vurderer, om instituttet har afgivet et løfte om en garanti.

7.2 Hvor står garantien?

I specialet vil der blive inddraget enkelte pensionsinstitutters vilkår for at anvende den teori, der fremføres i specialet, og for at analysere, om instituttet har afgivet en garanti. På dette her sted skal det blot fremføres, at der ikke er en praksis for, at institutterne har oplyst om en eventuel afgivet garanti på en bestemt måde eller på et bestemt sted. Det betyder, at for at se om et pensionsinstitut har afgivet en garanti, må man samlet se på det materiale, der er afgivet overfor den enkelte forsikringstager/sikrede. Før en forsikringstager/sikret kan påberåbe sig, at der foreligger en garanti, skal forsikringstageren/den sikrede således kunne dokumentere, hvor instituttet har afgivet garantien. Det skal i den forbindelse bemærkes, at de årlige pensionsoversigter pensionsinstitutterne sender til de sikrede, hvor instituttet anfører en bestemt ydelse, kan skabe en berettiget forventning hos den enkelte sikrede, således at instituttet bliver bundet.²⁴ Dette gælder især, hvor der ingen forbehold er, eller hvor pensionsoversigten ikke henviser til, at der findes nærmere bagvedliggende regler (f.eks. forsikringsbetingelserne etc.). I sådanne tilfælde behøver pensionsinstituttet således ikke at have givet en garanti direkte, men instituttet kan blive bundet på grund af de berettigede forventninger instituttet har givet den sikrede.

Kammeradvokaten har i et responsum af 12. april 1999 til Finanstilsynet²⁵ skrevet, at "Livsforsikrings-selskaberne og pensionskasserne m.fl. har... uden forbehold for grundlagsrenteændringer og ændrede pensionsafkastbeskatningsforhold, stillet forsikringstagerne i udsigt, at de i al fald ville opnå et renteafkast af pensionskapitalen på 4,5 pct. Efter almindelige obligationsretlige regler er selskaberne som udgangspunkt bundet af disse tilsagn... Dette gælder uanset, at termen "garanti" ikke udtrykkeligt er anvendt i alle forsikringsaftalerne eller i det tilknyttede aftalegrundlag i øvrigt, når selskabet dog uden

²² Se f.eks. følgende hjemmeside <http://www.sampension.dk/composite-41.htm> vedrørende SAMPENSION KP Livsforsikring A/S hvoraf det fremgår, at "Overskuddet kommer de forsikrede til gode. Det skyldes, at aktionærerne kun får udbetalt et symbolsk beløb, der samlet maksimalt kan udgøre 40.000 kroner om året."

²³ Det skal bemærkes, at der ikke må være tale om, at nogle kunder systematisk finansierer indfrielsen af andre kunders garanti.

²⁴ Mads Bryde Andersen og Jens Kristiansen, Arbejdsmarkedspension, 1. udgave, 2009, side 78f.

²⁵ Kammeradvokatens responsum er ikke offentliggjort, men bredt cirkuleret. Det blev afgivet i forbindelse med omlægningen af den daværende realrenteafgift.

forbehold har opgjort et nøjagtigt pensionsbeløb... Sådanne opgørelser af nøjagtige udbetalingsbeløb eksklusive bonusbeløb, alene med en almindelig forudsætning om forsikringstagerens egne indbetalinger af en vis størrelse i en given periode, måtte naturligt af forsikringstagerne på aftaleindgåelsestidspunktet opfattes som en garanti fra selskaberne for, at tarifudbetalingsbeløbet ikke kan nedsættes."²⁶

Det er ikke sikkert, den sikrede har helt de samme retskrav, som hvis der direkte er givet en egentlig garanti. Således kan den sikrede formentlig højst have en berettiget forventning om og dermed alene gøre et krav gældende om, at pensionsinstituttet tilskriver den sikredes depot med en bestemt årlig rente eller gennemsnitlig rente over hele forsikringens løbetid, og derved opretholder den oplyste ydelse, hvis dette er muligt for instituttet. Således kan et lavt eller intet overskud for pensionsinstituttet eller ændret lovgivning medføre, at den sikrede ikke længere vil kunne gøre krav gældende mod pensionsinstituttet ud fra en berettiget forventning, hvorimod man fortsat ville kunne gøre et krav gældende, hvis der var givet en egentlig garanti.

I de tilfælde hvor pensionsinstituttet har oplyst, at ydelserne i pensionsoversigten giver et øjebliksbillede, der er taget andre forbehold i pensionsoversigten, det er oplyst, at der er forudsat en bestemt grundlagsrente ved beregning af ydelserne, eller pensionsinstituttet henviser til nærmere bagvedliggende regler, kan der derimod ikke på dette grundlag anses at foreligge en uigenkaldelig garanti om en bestemt ydelse, eller siges at være opstået en berettiget forventning, som den sikrede kan gøre gældende overfor pensionsinstituttet. At ydelserne senere kan ændre sig - også i nedadgående retning - f.eks. på grund af, at en mindre grundlagsrente fremover må lægges til grund ved beregning af ydelserne, må kunne forventes af den sikrede.

Det skal bemærkes, at den traditionelle opfattelse er, at størstedelen af de danske pensionsordninger er baseret på et forsikringsteknisk system med garanterede forsikringsydelser. Det betyder, at de sikrede har krav på ydelser af en bestemt størrelse.²⁷ Men for at dette kan være tilfældet, skal institutterne have afgivet en garanti i formueretlig forstand, eller den sikrede skal have fået en berettiget forventning om et bestemt beløb via de pensionsoversigter, den sikrede har modtaget.

Da et mundtligt løfte er ligeså bindende som et skriftligt løfte, kan et løfte om en bestemt garanti også være givet mundtligt af de personer, der kan repræsentere pensionsinstituttet. Se FED 2005.190 V hvor en af sagsøgerne, der tidligere var ansat i et forsikringselskab, forklarede, at når han solgte forsikringer, sagde han til kunderne, at der var en rentegaranti på 4,5 %. Pensionsinstituttet skriver i dag på deres hjemmeside, at de ikke har givet en rentegaranti men alene en ydelsesgaranti.²⁸ Det er selvfølgelig en betingelse, at den der afgiver løftet kan binde pensionsinstituttet. Det vil f.eks. være tilfældet med løfter fra assurandører, rådgivere mv., da de som udgangspunkt er omfattet af reglerne om stillingsfuldmagt.²⁹ At et mundtligt løfte kan være sværere at bevise end et skriftligt løfte er en anden historie.

²⁶ Se responsum af 12. april 1999 til Finanstilsynet fra Kammeradvokaten, side 37.

²⁷ Se Rapport fra Pensionsmarkedsrådet 2000/2001, 2001, side 65. Se også "Rapport om betaling for rentegaranti" under afsnit 1.1. Se også artiklen fra Forsikring og Pensions hjemmeside omkring "Er der garanti for pensionerne".

²⁸ Se <http://www.danicapension.dk/kontorente2009>.

²⁹ Se om fuldmagt Mads Bryde Andersen, Grundlæggende Aftaleret, 3. udgave, 2008, afsnit 4.3. Særligt om stillingsfuldmagt se afsnit 4.3.f. Se også aftalelovens §§ 10, stk. 2 og 11, stk. 1.

Det fremgår i dag af bekendtgørelse 1132 af 17. november 2006 om information om livsforsikringsaftaler, at pensionsinstituttet skal angive i hvilket omfang ydelser, præmier, omkostninger mv. er garanteret. I tilfælde af at ydelsen, præmien, omkostningerne mv. ikke er garanteret, skal de nærmere vilkår for ændringer angives.³⁰ Denne regel, der trådte i kraft 1. august 1995,³¹ vil formentlig medføre, at de tvetydigheder der findes i gamle aftaler omkring, hvad de sikrede eventuelt er garanteret, formentlig vil være væsentligt reduceret i de aftaler, der er indgået efter den 1. august 1995.

7.3 Fortolkningen af om der er givet en garanti

I de tilfælde hvor det er uklart, om der foreligger et løfte om en garanti fra pensionsinstituttet, må man foretage en fortolkning. Når et vilkår skal fortolkes, findes der forskellige fortolkningsmomenter.³² I forbindelse med en fortolkning af om et pensionsinstitut har givet et løfte om en garanti, er det særligt relevant at se nærmere på koncipistreglen.³³ Kan koncipistreglen finde anvendelse, vil det betyde, at foreligger der uklarhed om et vilkår, må den der har konciperet aftalen bære risikoen for denne tvetydighed. Heroverfor står minimumsreglen.³⁴ Efter minimumsreglen vil et løfte blive fortolket på den måde, som er mindst byrdefuld for løftegiveren. Minimumsreglen kan også påberåbes af koncipisten.³⁵ Det er vigtigt at være opmærksom på, at koncipistreglen og minimumsreglen først finder anvendelse, hvis alle fortolkningselementer fortsat medfører, at vilkåret er uklart.³⁶

Som det fremgår af aftalelovens § 38b, stk. 1, finder koncipistreglen direkte anvendelse i forholdet mellem en erhvervsdrivende og en forbruger, når det pågældende aftalevilkår ikke har været genstand for individuel forhandling.³⁷ Det er derfor relevant at se på, hvordan et eventuelt løfte om garanti er kommet i stand, når det skal vurderes, om koncipistreglen kan finde anvendelse.

7.3.1 Forbrugeraftaler

Når et pensionsinstitut indgår en aftale med en forbruger, finder koncipistregler efter aftalelovens § 38b, stk. 1, direkte anvendelse.³⁸

³⁰ Se § 3, stk. 1, nr. 7 i bekendtgørelse 1132 af 17. november 2006 om information om livsforsikringsaftaler. Reglerne blev indført ved bekendtgørelse 609 af 14. juli 1995 om information fra forsikringsselskabet til forsikringstager ved indgåelse af en livsforsikringsaftale. Bekendtgørelsen trådte i kraft 1. august 1995.

³¹ Reglerne blev indført ved bekendtgørelse 609 af 14. juli 1995 om information fra forsikringsselskabet til forsikringstager ved indgåelse af en livsforsikringsaftale.

³² Se generelt om fortolkningsregler Mads Bryde Andersen, Grundlæggende Aftaleret, 3. udgave, 2008, kapitel 5. Særligt afsnit 5.2. og 5.3 og Lennart Lyng Andersen og Palle Bo Madsen, Aftaler og mellemænd, 5. udgave, 2006, kapitel 10.

³³ Koncipistreglen (uklarhedsreglen) er i dag kodificeret i aftalelovens § 38b, stk. 1. Se desuden om koncipistreglen Mads Bryde Andersen, Grundlæggende Aftaleret, 3. udgave, 2008, afsnit 5.3.a. og Mads Bryde Andersen og Jens Kristiansen, Arbejdsmarkedspension, 1. udgave, 2009, side 106ff. Koncipistreglen er desuden almindeligt anerkendt i dansk forsikringsret, se Ivan Sørensen, Forsikringsret, 4. udgave, 2005, side 82.

³⁴ Se om minimumsreglen Mads Bryde Andersen, Grundlæggende Aftaleret, 3. udgave, 2008, afsnit 5.3.b. og Mads Bryde Andersen og Jens Kristiansen, Arbejdsmarkedspension, 1. udgave, 2009, side 109f.

³⁵ Mads Bryde Andersen, Grundlæggende Aftaleret, 3. udgave, 2008, side 335.

³⁶ Lennart Lyng Andersen, Aftaleloven med kommentarer, 5. udgave, 2008, side 298f med henvisning til forarbejderne til aftaleloven.

³⁷ Blandt nyere retspraksis om koncipistreglen kan nævnes U 2003.618 H, hvor der forelå en uklarhed i aftalen mellem en havn og et rederi. Højesteret fandt, at den uklarhed, der fulgte af parternes aftale, måtte komme havnen til skade.

³⁸ Aftalelovens § 38b blev først indført den 1. januar 1995 ved lov 1994-12-21 nr. 1098 om ændring af lov om aftaler og andre retshandler på formuerettens område og visse andre love. Ved aftaler der er indgået før den 1. januar 1995 må man

I pensionsforhold, hvor et pensionsinstitut har ydet en garanti til en forbruger, viser U 2007.662 Ø, at domstolen, på trods af aftalelovens § 38b, stk. 1, er tilbageholdende med at anvende koncipistreglen.

I dommen U 2007.662 Ø havde Nordea Pension ifølge dem selv ydet en ydelsesgaranti, mens sagsøgerne mente, der var ydet en rentegaranti. Sagsøgte A havde selv tegnet to forsikringer, mens B's forsikringer var tegnet i henhold til kollektive overenskomster med hendes arbejdsgiver. Sagsøgerne påberåbte sig koncipistreglen, idet alt skriftligt er konciperet af Nordea Pension, og at sagsøgerne er forbrugere. Landsretten gav ikke sagsøgerne ret. Landsretten fandt, at G82 ikke i sig selv indebærer en rentegaranti på de løbende opsparinger, herunder opsparet bonus. Heller ikke tilbuddet om at tegne forsikringerne, forsikringspolicerne, forsikringsbetingelserne og forsikringsoversigterne med tilhørende bilag kunne føre til et andet resultat.

Selv om landsretten havde afsagt en dom, hvor koncipistreglen havde været lagt til grund for A's vedkommende, der var forbruger,³⁹ og sagen derfor var faldet ud til A's fordel ville kunne have været forsvaret efter ordlyden af aftalelovens § 38b, stk. 1, virker det korrekt at være tilbageholdende med at anvende koncipistreglen i den konkrete situation.

Koncipistreglen er således mest relevant at bruge i de tilfælde, hvor en professionel part overfor en forbruger har afskrevet sig et ansvar, som ellers ville foreligge efter de deklaratoriske regler, eller hvor vilkåret medfører en forpligtelse for forbrugeren, hvis ikke koncipistreglen anvendes. Selvfølgelig er det vigtigt at holde sig for øje, at den professionelle part, vedrørende vilkår om garantier, selvfølgelig ikke bare uden videre skal kunne slippe godt fra at formulere uklare vilkår.

Når det alligevel anføres, at man bør være tilbageholdende med at anvende koncipistreglen i de situationer, hvor det er et spørgsmål, om der overhovedet er afgivet en garanti, er det fordi, en fortolkning imod pensionsinstituttet er særligt indgribende, i forhold til det tab en forbruger har ved, at der ikke sker en fortolkning til fordel for forbrugeren. Endvidere går en fortolkning, hvor koncipistreglen lægges til grund, og der derfor foreligger en garanti, ikke altid kun ud over instituttets ejere, men vil også kunne påvirke instituttets kunder. Det er f.eks. tilfældet, hvis instituttet skal foretage større henlæggelser for at kunne leve op til afgivne garantier, og der derfor ikke kan gives så meget i bonus til de kunder, der ikke har en garanti,⁴⁰ eller hvis instituttet i værste fald må opløses og bestanden overgå til et nyt

derfor falde tilbage på den almindelige koncipistregel. Men da aftalelovens § 38b reelt er en kodificering af gældende ret, medfører det ingen reelle ændringer.

³⁹ For B's vedkommende se afsnit 7.3.2 om koncipistreglen i firmaordninger.

⁴⁰ Har nogle kunder således en garanteret rente på 5 %, mens andre kunder alene har fået oplyst en forsikringsydelse som er beregnet efter en forudsætning om en grundlagsrente på 5 %, vil instituttet typisk skulle foretage større hensættelser for at være sikker på, de kan indfri den garanti, de har lovet til nogle kunder. Dette kan betyde, at alle kunderne får en lavere bonus end hvis der ikke forelå en garanti til nogle kunder. Den bonus der opstår for de kunder der ikke har en garanti anvendes således reelt til at dække de øvrige kunders garantier. Umiddelbart er sådan en fordeling ikke i strid med lov om finansiel virksomhed § 21, stk. 2 og § 6 i bekendtgørelse nr. 1066 af 27. oktober 2006 om kontributionsprincippet. Se således U 2006.984 V omtalt i afsnit 8.2. I denne dom fik selskabet ret i at de kunne tildele en bonus til de forsikringer med en høj grundlagsrente, der var lavere end forsikringstagere, hvis forsikring var baseret på en lavere grundlagsrente. Det kan diskuteres om ikke dommerne var kommet frem til et andet resultat, hvis bonus fra forsikringerne med en lavere grundlagsrente medførte at de ingen bonus fik, eller fik en begrænset bonus, idet instituttet måtte foretage større hensættelser for at kunne være sikker på at kunne indfri en afgivet garanti til andre kunder med en højere grundlagsrente. Det er således svært at se at denne situation skulle være i overensstemmelse med § 6, stk. 2 i bekendtgørelse nr. 1066 af 27. oktober 2006 om kontributionsprincippet. § 6, stk. 2 er sålydende "Fordelingen til de enkelte forsikringer skal afspejle, hvorledes de har bidra-

pensionsinstitut. Dette giver således ikke flere midler til de sikrede, og garantierne vil derfor blive nedskrevet, da intet nyt pensionsinstitut vil være interesseret i at indestå for garantierne. Det er også i denne forbindelse vigtigt at være opmærksom på, at et pensionsinstitut har mange forsikringer, der er tegnet på forskellige tidspunkter og derfor også har forskellige grundlagsrenter. En afvikling af et pensionsinstitut, fordi instituttet ikke kan leve op til de høje garantier, de har lovet til nogle kunder, vil således også gå ud over de kunder, hvor instituttet ellers godt kunne opfylde en lavere garanti. Samfundsmæssige hensyn taler derfor for, at domstolene er tilbageholdende med at anvende koncipistreglen, når det skal vurderes, om der er afgivet en garanti.

På trods af ovenstående kan det ikke udelukkes, at Ankenævnet for forsikring i sag 68.451 har anvendt koncipistreglen, selvom det ikke fremgår direkte af kendelsen. Et af spørgsmålene i sagen var, om PFA Pension havde givet kunden en rentegaranti eller en ydelsesgaranti. Flertallet på tre af fem medlemmer udtaler om denne problemstilling, "at selskabet ved sit foran side 24 gengivne udsagn i policeomslaget har forpligtet sig til at forrente depotet med en årlig rente på mindst 5 %". I policeomslaget står der "Bonus er en yderligere forrentning af Deres depot ud over 5% p.a., som er renten ifølge forsikringselskabernes fælles tarif." Mindretallet på to medlemmer udtaler, at "I policeomslaget under overskriften "Tarifudbetaling" angives, at der er tale om størrelsen af pensionsdækningen ifølge forsikringselskabernes fælles tarif. Den fælles tarif er forsikringselskabernes beregningsgrundlag G82. I 2. afsnit under samme overskrift oplyser selskabet, at renten ifølge beregningsgrundlaget (den fælles tarif) er 5 % p.a. Henvisningen til klagerens depot er en beskrivelse af, hvad bonus er, og ikke et tilsagn om en årlig forrentning på minimum 5 % p.a."

Flertallets udtalelse tyder på, at man har anvendt koncipistreglen. Det er således vanskeligt, at se på hvilket grundlag man ellers kommer frem til, at der er givet en garanti. Som det er beskrevet ovenfor, bør man være tilbageholdende med at anvende koncipistreglen. Forklaringen i policeomslaget er således efter min mening blot en beskrivelse af, hvad bonus er, og ikke et tilsagn om en årlig forrentning på minimum 5 % p.a., som også udtalt af mindretallet. Da den fælles tarif (beregningsgrundlaget G82) endvidere må anses for en hensigtserklæring,⁴¹ medmindre beregningsgrundlaget direkte er gjort til en del af aftalen, hvilket der ikke er noget der tyder på i kendelsen, virker flertallets afgørelse forkert. Det er således svært at se, at der er givet et løfte om en garanti ved forklaringen i policeomslaget.

Det skal således fastholdes, at når der tænkes på den byrde pensionsinstituttet kan stå i, hvis der indfortolkes en garanti i et uklart vilkår, virker det samlet korrekt at være tilbageholdende med at anvende koncipistreglen. Det samfundsmæssige hensyn må således veje tungt.

Hvis vilkåret ikke er uklart, kan pensionsinstituttet selvfølgelig ikke slippe ud af vilkåret. Det er kun i de tilfælde, hvor et vilkår er uklart og dermed skal underlægges en fortolkning, at domstolene bør være

get til de realiserede resultater, der fordeles, herunder hvorledes forsikringer med forskellige karakteristika har bidraget. Der skal ved denne fordeling tages fornødent hensyn til, hvorledes de realiserede resultater, der fordeles stammer fra beregningsgrundlagets elementer, samt til de risici, forsikringerne indebærer, herunder forskellige renterisici." I de tilfælde hvor instituttet endnu ikke er i økonomiske vanskeligheder kunne instituttet eventuelt opdele forsikringerne således, at den bonus der opstod fra de forsikringer med garantier blev hensat, for at instituttet kunne være sikker på senere at kunne indfri garantierne, mens de forsikringer der ikke var omfattet af en garanti godt kunne få bonus, da instituttet kunne nedsætte renten for fremtiden, hvis instituttet kom i økonomiske vanskeligheder.

⁴¹ Se om beregningsgrundlaget G82 i dette speciale under afsnit "7.4 Hvad er det tekniske grundlag?", hvor det konkluderes, at det tekniske grundlag må anses for en hensigtserklæring.

tilbageholdende med at anvende koncipistreglen og derved fortolke et uklart vilkår imod pensionsinstituttet.

7.3.2 Firmapensionsaftaler

En firmapensionsaftale er en aftale der bliver indgået mellem et pensionsinstitut og en virksomhed hvor pensionsinstituttet efterfølgende tegner pensionsordninger for virksomhedens medarbejdere. Virksomheden kan i denne forbindelse ikke anses som forbruger, jf. forbrugerbegrebet i forsikringsaftalelovens § 2, stk. 4.⁴² Alligevel kan det ikke anses for udelukket, at den enkelte sikrede kan påberåbe sig koncipistreglen.⁴³ Dette gælder særligt i de situationer, hvor den sikrede ikke har haft mulighed for at have nogen indflydelse på den aftale, der er indgået mellem pensionsinstituttet og virksomheden, og virksomheden ikke har fået uafhængig rådgivning - f.eks. fra en forsikringsmægler - i forbindelse med aftaleindgåelsen. I disse situationer kan det således ikke anses for udelukket, at domstolene vil anse arbejdstageren for omfattet af forbrugerbegrebet ud fra en formålsfortolkning af forsikringsaftalelovens § 2, stk. 4, da løftet ikke har været forhandlet med arbejdstageren.

I byrettens dom af 2. april 2009⁴⁴ mellem SAS, Danica Pension og JH Assurance er problemstillingen berørt. SAS havde indgået en obligatorisk pensionsordning med Danica Pension for deres cabin attendants. I forbindelse med en opsigelse af pensionsordningen fra SAS afviste Danica Pension at dække medarbejderne fra SAS i tilfælde, hvor den udløsende sygdom eller ulykke er indtrådt mindre end 13 måneder forud for opsigelsens ikrafttrædelse. Dette gjorde Danica Pension med en henvisning til pensionsoverenskomstens betingelser. JH Assurance havde i forbindelse med opsigelsen og overførslen af forsikringsporteføljen til Nordea Pension, som i årene forud herfor, bistået SAS som forsikringsmægler. Af pensionsoverenskomstens betingelser fremgik, at for at være berettiget til udbetaling skulle erhvervsevnen være nedsat med ½ eller derunder af den fulde erhvervsevne i mere end 12 måneder. Retten til udbetaling skulle indtræde i forsikringstiden, det vil sige i en periode fra tegningen, og indtil dækningen ophører uanset årsagen til ophøret. Den omhandlede bestemmelse i pensionsoverenskomstens betingelser blev ikke drøftet direkte mellem parterne.

Byrettens tre dommere fandt, at vilkåret i pensionsoverenskomstens betingelser indebar en meget væsentlig sproglig tvivl om forståelsen af bestemmelsen. Således var det uklart, om forsikringsbegivenheden og dermed retten til udbetaling indtrådte, allerede når den generelle erhvervsevne er nedsat til ½ eller derunder af den fulde erhvervsevne, som påstået af SAS og JH Assurance, eller om forsikringsbegivenheden først indtræder, når den generelle erhvervsevne har været nedsat i mere end 12 måneder, som påstået af Danica Pension. Byretten lagde herefter vægt på, at bestemmelsen er formuleret af Danica Pension, og Danica Pension henledte ikke SAS, de sikrede medarbejdere eller JH Assurance på den meget væsentlige begrænsning i dækningsomfanget, som Danica Pensions forståelse af bestemmelsens rækkevidde i tilfælde af blandt andet leverandørskifte, ville indebære. Byrettens tre dommere fandt således, at risikoen for usikkerheden om forståelsen af bestemmelsen påhvilede Danica Pension, og dømte derfor til fordel for SAS og JH Assurance.

Der ses ikke at foreligge trykt retspraksis fra landsretten eller Højesteret, der tager direkte stilling til, om koncipistreglen kan påberåbes af den enkelte sikrede i en firmapensionsordning.

⁴² Se artiklen i U 2008B.401 af lektor, lic.jur. Ivan Sørensen under afsnit 5.3.

⁴³ Mads Bryde Andersen og Jens Kristiansen, Arbejdsmarkedspension, 1. udgave, 2009, side 107f.

⁴⁴ Se sag nr. BS 25A-649/2007 (vedhæftet som bilag 3).

Det skal bemærkes, at hvis virksomheden alene har indgået en rammeaftale med pensionsinstituttet, og den endelige aftale skal indgås mellem pensionsinstituttet og medarbejderen, vil der være tale om en forbrugerforsikring,⁴⁵ og koncipistreglen vil dermed finde direkte anvendelse efter aftalelovens § 38b, stk. 1.

Samlet kan det konkluderes, at udgangspunktet ved firmaordninger må være, at koncipistreglen som udgangspunkt ikke kan påberåbes, men at pensionsinstituttet bærer risikoen for at vilkår, der er særligt byrdefulde, er forklaret klart til modparten. I de tilfælde, hvor det byrdefulde vilkår ikke er forklaret klart til modparten, vil koncipistreglen kunne finde anvendelse. Dette må også gælde, selvom modparten har brugt en professionel forsikringsmægler, når vilkåret ikke er sædvanligt indenfor forsikringsbranchen og mægleren derfor med rette kan have en anden opfattelse af betydningen af vilkåret. Er vilkåret derimod sædvanligt indenfor forsikringsbranchen, er det svært at forestille sig at koncipistreglen kan finde anvendelse, når forsikringstagerens arbejdsgiver har været repræsenteret ved en professionel forsikringsmægler.

Finder domstolen at koncipistreglen kan påberåbes i en firmapensionsaftale, bør domstolen, som det er konkluderet ved de rene forbrugerforsikringer, være tilbageholdende med at anvende koncipistreglen i forbindelse med en fortolkning af om pensionsinstitutterne har afgivet en garanti. Dette skyldes særligt de samfundsmæssige hensyn.

7.3.3 Overenskomstbaserede arbejdsmarkedspensioner

Den sikrede i en arbejdsmarkedspension kan som udgangspunkt ikke påberåbe sig koncipistreglen.⁴⁶ Det skyldes, at den enkelte sikrede har overladt kompetencen til overenskomstparterne, som har forhandlet aftalen og efterfølgende bedt et pensionsinstitut om at administrere ordningen. Der er således ikke tale om, at et vilkår ikke har været genstand for individuel forhandling.

⁴⁵ I noten til forsikringsaftalelovens § 2, stk. 4 i Karnov fremgår følgende "Ved fastlæggelsen af, om en forsikring skal anses for en forbrugerforsikring, tages der udgangspunkt i, om der efter forbrugerdefinitionen i forbrugerbeskyttelseslovgivningen - særligt lov om visse forbrugerftaler - er tale om en forsikringsaftale, der er indgået af en forbruger. Ved livs-, syge- eller ulykkesforsikring eller anden personforsikring, hvor forsikringstageren som privatperson tegner en forsikring på sit eget liv, helbred mv., er den forsikrede interesse i almindelighed af ikke-erhvervs-mæssig karakter. En privat ulykkesforsikring anses således normalt for en forbrugerforsikring, selv om der f.eks. er tale om en heltidsulykkesforsikring, der også dækker ulykker på den forsikredes arbejdsplads. Ved kollektive forsikringer mv. afhænger det af den nærmere udformning af den enkelte forsikringsordning, om der er tale om forbrugerforsikring. Hvis ordningen er udformet sådan, at der mellem grupperepræsentanten og selskabet indgås én forsikringsaftale, der omfatter medlemmerne af en nærmere angiven gruppe, er der ofte ikke tale om en forbrugerforsikring, idet grupperepræsentanten, f.eks. en virksomhed, ikke hovedsagelig handler uden for sit erhverv. Hvis der derimod f.eks. på grundlag af en »rammeaftale« indgås en forsikringsaftale mellem hvert enkelt gruppe-medlem og selskabet, kan der mellem gruppemedlemmet og selskabet være tale om en forbrugerforsikring Ivan Sørensen 1 A 16."

⁴⁶ Mads Bryde Andersen og Jens Kristiansen, Arbejdsmarkedspension, 1. udgave, 2009, side 109 og "Rapport om bonus i livsforsikring" fra Finanstilsynet, side 30.

7.4 Det tekniske grundlag

Et af de store spørgsmål er, om det tekniske grundlag,⁴⁷ som findes i alle pensionsinstitutter,⁴⁸ er en del af forsikringsaftalen, eller om det tekniske grundlag aftalemæssigt må betegnes som en hensigtserklæring. Er det tekniske grundlag en del af forsikringsaftalen, kan pensionsinstituttet ikke foretage ændringer til ugunst for forsikringstageren i det tekniske grundlag, og dermed heller ikke ændre forsikringsydelsen til ugunst for den sikrede, uden instituttet har hjemmel til det i forsikringsaftalen eller kan opnå et samtykke fra den sikrede. Er det tekniske grundlag således en del af forsikringsaftalen, vil det tekniske grundlag kunne anses for et sted, pensionsinstituttet eventuelt har afgivet tilsagnet om en garanti. I sådanne tilfælde vil det selvfølgelig være interessant at se på, om det tekniske grundlag indeholder en rente- eller ydelsesgaranti.

7.4.1 Baggrundsviden

Da det tekniske grundlag, G82, blev indført i 1982, blev alle forsikringer fremover stort set tegnet på dette grundlag.⁴⁹ Siden er der kommet nye grundlag til, og pensionsinstitutterne har i dag egne tekniske grundlag.⁵⁰

I de enkelte tekniske grundlag⁵¹ er der fastsat en fast grundlagsrente.⁵² Denne grundlagsrente blev ved indførelsen af G82 grundlaget fastsat til 5 %.⁵³ Siden er den maksimale grundlagsrente sat ned⁵⁴ for nye forsikringer eller stigninger på de eksisterende forsikringer, og den maksimale grundlagsrente har siden 1. juli 1999 udgjort 2 %.⁵⁵ Grundlagsrenten er en teknisk rente, der udover at påvirke alderspensionen, bruges til at fastsætte invalide- og dødsfaldsdækninger. Mange pensionsinstitutter er i dag gået over til at tegne nye forsikringer på markedsrentevilkår.⁵⁶ De gamle forsikringsaftaler er dog fortsat tegnet på

⁴⁷ Det tekniske grundlag er det fundament, som forsikringsvirksomheder baserer deres forsikringsforretning og indgår aftaler med deres kunder på. Det tekniske grundlag er således i princippet det sæt regler, som livsforsikringsvirksomheden bruger, når det skal beregne, hvad prisen for en bestemt forsikring skal være. Se note 325 i den elektroniske udgave på Karnov af Merete Hjetting, Thomas Kjølner, Marianne Simonsen og Malene Stadil, LBKG 2008-05-22 nr 376 Lov om finansiel virksomhed med kommentarer, 1. udgave, 2007, senest opdateret online pr. 1. juni 2008. Se også lov om finansiel virksomhed § 20.

⁴⁸ Se lov om finansiel virksomhed § 20.

⁴⁹ Inge Brabrand og Klaus Jørgensen, Livs- og pensionsforsikring - produkterne, 1. udgave, 2005, side 8f.

⁵⁰ Inge Brabrand og Klaus Jørgensen, Livs- og pensionsforsikring - produkterne, 1. udgave, 2005, side 10. Se også Mads Bryde Andersen og Jens Kristiansen, Arbejdsmarkedspension, 1. udgave, 2009, side 124.

⁵¹ Finanstilsynet har på følgende hjemmeside <http://www.ftnet.dk/sw33494.asp> register over anmeldte tekniske grundlag.

⁵² I dansk livsforsikringslovgivning har det altid været fastsat, at beregningsgrundlaget for livsforsikringshensættelserne og forsikringspræmierne skulle være betryggende. Se "Rapport om fastsættelse af maksimal grundlagsrente" under afsnit 2.1.

⁵³ De 5 % er inklusiv et omkostnings- og sikkerhedstillæg på 0,5 procentpoint.

⁵⁴ I forbindelse med Rådets direktiv 92/96/EØF af 10. november 1992 blev der ved en revision af artikel 17 i direktiv 79/267/EØF fastsat regler om en maksimal grundlagsrente. Se artikel 18, stk. 1, litra B, pkt. a, nr. i, i Rådets direktiv 92/96/EØF af 10. november 1992. Dette medførte af der ved lov nr. 363 af 18. maj 1994 om ændring af lov om forsikringsvirksomhed mv. blev fastsat en regel i § 31, stk. 4 (i dag § 21, stk. 4 i lovbekendtgørelse 2008-09-04 nr. 897 om finansiel virksomhed) om at grundlagsrenten skal vælges med forsigtighed. I § 31, stk. 6 (i dag § 21, stk. 6 i lovbekendtgørelse 2008-09-04 nr. 897 om finansiel virksomhed) fik Finanstilsynet beføjelser til at fastlægge nærmere bestemmelser om grundlagsrenten. Beføjelsen har senest udmøntede sig i bekendtgørelse 574 af 19. juni 2008 om grundlagsrente for livsforsikringsvirksomhed.

⁵⁵ De 2 % er inklusiv et omkostnings- og sikkerhedstillæg. Se bekendtgørelse 433 af 7. juni 1999 om grundlagsrente for livsforsikringsvirksomhed § 2. Senest ændret ved bekendtgørelse 574 af 19. juni 2008 om grundlagsrente for livsforsikringsvirksomhed. For overgangsbestemmelser se ligeledes bekendtgørelsen.

⁵⁶ Ved markedsrenteprodukterne får forsikringstagerne ikke lovning på hvor stort et beløb de får udbetalt ved alderspensionering, da beløbets størrelse afhænger af det afkast pensionsinstituttet får, og dermed hvilken forrentning pensionsordnin-

de gamle beregningsgrundlag og er derfor stadig yderst relevante, og det er også de forsikringsaftaler specialet behandler.

I pensionsinstitutternes beregningsgrundlag indgår udover renten en masse forskellige forudsætninger som dødelighed, invaliditetssandsynlighed, forventet levealder, administrationsomkostninger mv. Renten er således blot et af disse momenter. Beregningsgrundlaget baserer sig således på tre overordnede grundelementer, nemlig risiko, omkostningsbelastning og rente.⁵⁷ Grundlagsrentens størrelse er med til at beregne den forventede ydelse, som den sikredes indbetalinger giver ret til. Grundlagsrenten er således den forsigtige rentesats, som de indbetalte præmier som minimum forventes forrentet med i fremtiden.

At en bestemt rentesats fremgår af det tekniske grundlag som garanteret er ikke ensbetydende med, at denne rente er garanteret i en juridisk forståelse. For at en rente er garanteret i en juridisk forståelse, skal der foreligge et løfte afgivet af pensionsinstituttet over for den enkelte forsikringstager/sikrede.

Det er Finanstilsynet, der fastsætter den maksimale grundlagsrente, pensionsinstitutterne må anvende i deres tekniske grundlag. Det fremgår af den seneste bekendtgørelse om grundlagsrenten,⁵⁸ at den grundlagsrente der lægges til grund ved beregningen af præmierne, skal vælges med forsigtighed. Grundlagsrenten må i øjeblikket maksimalt udgøre 2 % p.a. for præmiestigninger, nye forsikringsaftaler mv. Endvidere må et pensionsinstitut ikke for en periode, der er længere end 1 år, afskære sig fra at ændre grundlagsrenten for fremtidige præmieforhøjelser, bonustilskrivninger mv.⁵⁹

Som det fremgår af bestemmelsen, står der ikke noget om, at pensionsinstituttet skal garantere grundlagsrenten overfor forsikringstageren/den sikrede. Bestemmelsen beskriver derimod den grundlagsrente, pensionsinstitutterne maksimalt må garantere, samt for hvilke beløb garantien må gives for. Det er således op til pensionsinstitutterne at afgøre, om den rente de maksimalt må garantere, skal garanteres, og i givet fald om der skal være tale om en rente- eller ydelsesgaranti.

Da de pensionsinstitutter, der ikke har garanteret en rente overfor den sikrede, vil kunne oplyse den samme pris for en bestemt forsikringsydelse som de pensionsinstitutter, der har garanteret en rente overfor den sikrede, hvis risikosandsynlighederne og administrationsomkostningerne er de samme i begge pensionsinstitutter,⁶⁰ vil der alene være en markedsføringsmæssig fordel i at garantere renten overfor den sikrede, hvis det er kendt hvilke pensionsinstitutter, der garanterer renten (uden diverse forbehold), og hvem der ikke gør (altså hvor renten alene er en hensigt).

gen får. I nogle markedsrenteprodukter kan der dog tegnes en garanti for en minimumsforrentning. F.eks. at forrentningen ikke kan blive negativ. En generel orientering om markedsrenteprodukterne kan findes på Forsikrings og Pensions hjemmeside under "Markedsrenteprodukter".

⁵⁷ Mie Paludan, Grundlæggende personforsikring - liv, ulykke, arbejdsskade, 2. udgave, 1994, side 74ff.

⁵⁸ § 2 i bekendtgørelse 574 af 19. juni 2008 om grundlagsrente for livsforsikringsvirksomhed.

⁵⁹ Den samme formulering har været anvendt i tidligere bekendtgørelser. Det er alene rentesatsen der har ændret sig.

⁶⁰ Se Inge Brabrand og Klaus Jørgensen, Livs- og pensionsforsikring, 1. udgave, 1992, side 64 hvor det fremgår, at "det har været almindeligt i Danmark, at livsforsikringsselskaberne enedes om et fælles beregningsgrundlag. Reglerne om præmieberegningen for livsforsikringer er derfor de samme i alle danske livsforsikringsselskaber."

7.4.2 En del af forsikringsaftalen eller en hensigtserklæring?

I det følgende skal der ses på, om det tekniske grundlag er en del af forsikringsaftalen, eller om det tekniske grundlag alene er en hensigtserklæring og derfor skal aftales mellem parterne, før det tekniske grundlag kan gøres gældende af forsikringstageren.

En hensigtserklæring er en konstaterende erklæring, der udtrykker afgiverens tanker om, hvordan han agter ("har til hensigt") at disponere i fremtiden. Ved en hensigtserklæring får modtageren således ingen berettiget forventning om, at disse tanker vil blive realiseret. Hensigtserklæringen skaber derfor ikke noget retskrav for dens modtager, højst et håb om, at afgiverens tanker vil realiseres.⁶¹ Kan pensionsinstituttet give et afkast, der mindst er lig med grundlagsrenten, skal pensionsinstituttet dog give denne rente, på grund af hensigtserklæringen, da pensionsinstituttet ellers kan blive erstatningsansvarligt.⁶² Det vil sige, har instituttet fastsat en grundlagsrente på 5 %, i det tekniske grundlag, skal instituttet give denne rente, hvis ordningen genererer et overskud, der gør, at instituttet kan give denne rente.

Ved vurderingen af om det tekniske grundlag er en hensigtserklæring eller en del af aftalen mellem parterne, må der ses på hvilket formål, det tekniske grundlag har, og i hvilken kontekst det fremtræder.

Et pensionsinstitut skal have et teknisk grundlag, for at pensionsinstituttet kan opfylde reglerne i lov om finansiel virksomhed. I lov om finansiel virksomhed § 20, stk. 1, fremgår det således, at det tekniske grundlag skal anmeldes til Finanstilsynet senest samtidig med, at grundlaget mv. tages i anvendelse. Videre fremgår det, at Finanstilsynet kan fastsætte nærmere regler om i hvilket omfang, anmeldelserne skal være offentlig. Af § 4, stk. 1, i bekendtgørelse 1067 af 27. oktober 2006 om anmeldelse af det tekniske grundlag mv. for livsforsikringsvirksomhed fremgår det, at det tekniske grundlag er offentligt tilgængeligt, medmindre der er tale om erhvervshemmeligheder, der er undtaget fra offentliggørelsen efter stk. 2-5. Endvidere fremgår det, at anmeldelsen skal have en så klar og præcis form, at den uden videre kan danne basis for en kyndig aktuars kontrolberegninger.

Som det fremgår af bestemmelserne om det tekniske grundlag, er det tekniske grundlag ikke rettet til forsikringstagerne, men til Finanstilsynet. Dette taler for at anse det tekniske grundlag for en hensigtserklæring. Endvidere kan det tekniske grundlag holdes hemmeligt, hvis det opfylder nogle nærmere betingelser. Dette taler også for at anse det tekniske grundlag for en hensigtserklæring, da man ikke kan holde noget hemmeligt for en aftalepart, som reelt skal være en del af aftalen mellem parterne. Til sidst er det tekniske grundlag så teknisk, at det ikke fremtræder i en skikkelse, der er forståeligt for forsikringstagerne.⁶³ Det fremgår således af bekendtgørelsen, at det tekniske grundlag skal kunne danne basis for en kyndig aktuars kontrolberegninger.⁶⁴ Det er således ikke meningen, at "almindelige mennesker" skal kunne forstå det tekniske grundlag. Desuden er det normalt, at forsikringstagerne ikke konkret kender til det tekniske grundlag.

⁶¹ Mads Bryde Andersen, Grundlæggende aftaleret, 3. udgave, 2008, side 94. Se desuden generelt om hensigtserklæringer afsnit 2.1.g. Se også Almindelig kontraktret af Bernhard Gomard, Hans Viggo Godsk Pedersen og Anders Ørgaard, 3. udgave, 2009, side 87f.

⁶² Mads Bryde Andersen, Grundlæggende aftaleret, 3. udgave, 2008, side 94f.

⁶³ For eksempler på tekniske grundlag se følgende hjemmeside fra Finanstilsynet <http://www.ftnet.dk/sw33494.asp>, hvor der findes register over anmeldte tekniske grundlag.

⁶⁴ Se § 4, stk. 1 i bekendtgørelse 1067 af 27. oktober 2006 om anmeldelse af det tekniske grundlag mv. for livsforsikringsvirksomhed.

Omvendt er de aftaler, pensionsinstituttet indgår med forsikringstageren, bygget op over det tekniske grundlag. Dette kunne tale for, at pensionsinstituttet eksplicit skal gøre forsikringstageren opmærksom på, hvis det tekniske grundlag ikke skal betragtes som en del af aftalegrundlaget mellem parterne.

I dommen U 2007.662 Ø, der vedrørte om Nordea Pension havde ydet en rentegaranti, udtaler landsretten om det tekniske grundlag (G82), at "formålet med G82 er således at kunne fastlægge nogle garanterede ydelser ud fra den givne præmie eller omvendt". Endvidere udtales det, at "Landsretten lægger efter bevisførelsen til grund, at alle de sagen omhandlede forsikringer følger beregningsgrundlaget G82, og at G82 ikke i sig selv indebærer en rentegaranti på de løbende opsparinger, herunder opsparet bonus."

Som det fremgår af dommen, udtaler landsretten sig ikke, om G82 automatisk udgør en del af aftalegrundlaget med den enkelte forsikringstager. Landsretten udtaler alene, at G82 ikke i sig selv indebærer en rentegaranti. Nordea Pension havde selv oplyst, at de havde givet en ydelsesgaranti, og landsretten var derfor ikke nødsaget til at tage stilling til, om det tekniske grundlag skulle anses for en del af aftalen mellem parterne. Dette havde landsretten været, hvis de havde fundet, at det tekniske grundlag indeholdt en rentegaranti eller hvis Nordea Pension havde afvist at de havde givet en ydelsesgaranti. Dommen giver således ikke et klart svar på, om G82 almindeligvis skal anses som en del af forsikringsaftalen eller alene skal anses for en hensigtserklæring. At landsretten udtaler, at G82 ikke i sig selv indeholder en rentegaranti kunne tyde på, at de finder, at G82 udgør en del af aftalen. Fandt landsretten således, at G82 ikke var en del af forsikringsaftalen, burde landsretten i stedet have bemærket, at G82 ikke var en del af aftalen, men når der skulle ske en fortolkning af, om pensionsinstituttet havde lovet en rente- eller ydelsesgaranti, vil det tekniske grundlag udgøre en fortolkningsfaktor, og at det tekniske grundlag i denne forbindelse ikke indikerer, at der skulle være givet en rentegaranti.

I bogen Arbejdsmarkedspension fortolker forfatterne dommen anderledes. Der skrives således følgende om dommen: "I sagen var der bl.a. rejst spørgsmål om, hvorvidt det fælles forsikringstekniske beregningsgrundlag, G82, indeholdt en rentegaranti. Landsretten fandt »efter bevisførelsen«, at G82 ikke i sig selv indebar en sådan garanti. I sin henvisning til »bevisførelsen« kan det måske antages, at landsretten går ud fra, at den part, der gør gældende, at forhold i det forsikringstekniske grundlag for en pensionsordning udgør aftalevilkår, bærer bevisbyrden for, at en sådan aftale er indgået."⁶⁵

Det er muligt, at landsretten ikke har taget stilling til om det tekniske grundlag (G82) skal anses for en hensigtserklæring eller en del af aftalen, men blot konstaterer, at uanset hvad, så indeholder det tekniske grundlag ikke en rentegaranti. Men uanset hvad havde det været ønskeligt, at landsretten havde præciseret sine præmisser nærmere.

Ankenævnet for Forsikring har i sag 68.451 afsagt en kendelse, hvorefter PFA Pension skulle anerkende, at de havde givet en sikret en rentegaranti og ikke en ydelsesgaranti. Om beregningsgrundlaget G82 udtaler mindretallet, at "Østre Landsret har... slået fast, at beregningsgrundlaget G82 ikke i sig selv indeholder en rentegaranti. Mindretallet finder således ikke, at selskabet har afgivet et tilsagn om en årlig forrentning af depotet med mindst 5 % p.a." Som dette er formuleret, må det antages, at mindretallet finder at beregningsgrundlaget, G82, er en del af aftalen. Det fremgår ikke, om mindretallet me-

⁶⁵ Se Mads Bryde Andersen og Jens Kristiansen, Arbejdsmarkedspension, 1. udgave, 2009, side 76.

ner beregningsgrundlaget, G82, generelt er en del af aftalen, eller om det er gjort til en del af aftalen i den konkrete situation. PFA Pension havde i indlæggene til nævnet gjort opmærksom på, at beregningsgrundlaget, G82, ikke var en del af forsikringsaftalen.⁶⁶ Flertallet i nævnet skriver ikke om beregningsgrundlaget G82. Det er muligt, at Ankenævnet for Forsikring, ligesom landsretten, ikke har taget stilling til om det tekniske grundlag (G82) skal anses for en hensigtserklæring eller en del af aftalen, men blot konstaterer, at uanset hvad, så indeholder det tekniske grundlag ikke en rentegaranti som udtalt af landsretten.

I Arbejdsmarkedspension skriver forfatterne om det tekniske grundlag, at det som udgangspunkt kan slås fast, at det tekniske grundlag ikke udgør en del af pensionsinstitutternes aftalegrundlag. Selv om det tekniske grundlag rummer præcise forskrifter for den praktiske forsikringshåndtering, fremtræder disse forskrifter ikke i en skikkelse, den sikrede må formodes at tilegne sig som grundlag for sin forsikringsbeslutning. Endvidere fremgår det, at det tekniske grundlag normalt ikke vil være kendt for den sikrede. Til sidst fremgår det, at med enkelte undtagelser af enkelte vilkår, herunder grundlagsrenten, vil der ikke være tale om en regulering, forsikringstageren - eller dennes juridiske rådgiver - har forudsætninger for at forstå.⁶⁷

Da der endnu ikke ses at være nogen domme, der konkret har forholdt sig til, om det tekniske grundlag må anses for en del af forsikringsaftalen eller alene for en hensigtserklæring, må retsstillingen for tiden anses for tvivlsom. De synspunkter, jeg har fremført om det tekniske grundlag, om at det skal anmeldes til finanstillstyret, det i konkrete tilfælde kan holdes hemmeligt, det ikke fremtræder i en skikkelse, der er forståeligt for forsikringstagerne, og at forsikringstagerne ikke konkret kender til det tekniske grundlag medfører, at det tekniske grundlag ikke kan anses for en del af forsikringsaftalen, medmindre det direkte er gjort til en del af aftalen mellem parterne. Det tekniske grundlag må således anses for at være aktuarernes interne arbejdsredskab⁶⁸ og dermed en hensigtserklæring. Det betyder, at det tekniske grundlag ikke indeholder et løfte om en garanti.

I dommen U 2007.662 Ø udtaler pensionerede aktuar Dann Mortensen, at han var med i det udvalg, der udarbejdede beregningsgrundlaget G82. Han udtaler videre, at det "at grundlagsrenten er garanteret, betyder, at ydelserne er garanteret og dermed bindende for selskabet. Det betyder ikke, at opsparingerne forrentes løbende med en bestemt rente." Endvidere udtales det, at "selvom selskabet således i dårlige år måtte komme ned under grundlagsrenten, er man som kunde fortsat garanteret en ydelse svarende til, at der opnås en rente på 4,5% i gennemsnit i den resterende opsparingsperiode." Denne forklaring kan ikke tilsluttes. Det helt afgørende er således først at få fastslået, om det tekniske grundlag er gjort til en del af aftalen mellem parterne. Er det tekniske grundlag en del af aftalen mellem parterne, skal pensionsinstituttet selvfølgelig opfylde det, instituttet har lovet i det tekniske grundlag. At en bestemt rente fremgår af det tekniske grundlag, er ikke ensbetydende med at denne rente også er garanteret. Det afgørende er således om det tekniske grundlag er en del af aftalen, og hvad instituttet har garanteret. Er det tekniske grundlag ikke en del af aftalen mellem parterne, kommer det an på, hvad pensionsinstituttet ellers har lovet.

⁶⁶ Se blandt andet kendelsens side 25 hvor følgende fremgår "Selskabet har i skrivelse af 16/10 2006 fastholdt, at beregningsgrundlaget G82 ikke er en del af forsikringsaftalen". Det ses desuden ikke at fremgå af kendelsen, at beregningsgrundlaget G82 skulle have været gjort til en del af aftalen.

⁶⁷ Mads Bryde Andersen og Jens Kristiansen, Arbejdsmarkedspension, 1. udgave, 2009, side 75f. Se også side 123.

⁶⁸ Se i denne forbindelse lov om finansiel virksomhed §§ 20 og 108.

Udtalelsen fra Dann Mortensen kan formentlig hænge sammen med, at det er en aktuar der udtaler sig om et juridisk spørgsmål, og den juridiske forståelse, af hvornår der foreligger en garanti, er formentlig forskellig for den forståelse aktuarer har af et garantibegreb. For aktuarer vil noget, der er garanteret således normalt i matematisk sammenhæng betyde, at man ikke skal koncentrere sig om det, der er garanteret. Det udgør således en fast faktor, som ikke kan ændres. En garanti i en juridisk forståelse har således en anden betydning, og det kræver et løfte om, at man vil være bundet af garantien, før afgiveren kan blive bundet juridisk.

I kommentaren til § 30 i lov om forsikringsvirksomhed (i dag § 20 i lov om finansiel virksomhed) fremgår følgende om det tekniske grundlag: "At et nyt grundlag er anmeldt til Finanstilsynet, betyder ikke, at selskabet er berettiget til at anvende det på allerede indgåede forsikringsaftaler. Hvorvidt dette er tilfældet, må afgøres efter aftalerettens almindelige regler. Hvis de hidtidige regler stiller forsikringstager og andre bedre, kan de nye regler kun anvendes på dem, såfremt det følger af den enkelte forsikringsaftale efter almindelige regler om kontraktfortolkning, eller såfremt den enkelte forsikringstager har meddelt sit samtykke."⁶⁹

Som ovenstående er formuleret, mangler den helt grundlæggende forudsætning, at for at dette kan være tilfældet, skal grundlaget være en del af aftalen, eller pensionsinstituttet skal have lovet den sikrede, at ydelserne eller prisen for ydelserne ikke kan ændres. Kommentaren kan således alene tilsluttes, hvis grundlaget er gjort til en del af aftalen med forsikringstageren, eller pensionsinstituttet har lovet ikke at ændre ydelserne eller priserne. Det er muligt, at forfatterne til kommentaren mener, at det tekniske grundlag altid er en del af aftalen. Således fremgår det f.eks. af kommentaren til den elektroniske udgave på Karnov om Lov om finansiel virksomhed vedrørende forsikringsaftalerne, at "begrebet forsikringsaftalerne omfatter både den konkrete forsikringsaftale samt de oplysninger, som selskabet i øvrigt har afgivet til potentielle kunder om det grundlag forsikringen tegnes på. Det vil sige at selskabets tekniske grundlag, bonusregulativer, bonusprognoser og den tilsagte grundlagsrente er en del af forsikringsaftalen."⁷⁰

Som det tidligere er konkluderet, og på trods af ovenstående, må det fortsat fastholdes, at det tekniske grundlag må anses for en hensigtserklæring og ikke for en del af forsikringsaftalen, medmindre det tekniske grundlag direkte er gjort til en del af aftalen. Er det tekniske grundlag gjort til en del af aftalen, vil man ikke kunne ændre noget i det tekniske grundlag - til ugunst for forsikringstageren -, uden man har hjemmel i aftalen eller kan opnå et samtykke fra forsikringstageren.

Det må også være under den forudsætning, at beregningsgrundlaget er en del af aftalen med forsikringstagerne, at Inge Brabrand og Klaus Jørgensen i bogen Livs- og pensionsforsikring skriver, omkring G82 grundlaget, at "alle præmier er garanteret og kan ikke forhøjes for de forsikringer, der er tegnet. Et livsforsikringsselskab kan således ikke komme tilbage til kunderne med et ønske om at forhøje tarifpræmien, fordi eksempelvis flere dør, end forudsat."⁷¹ Det er muligt, at præmierne ikke kan forhøjes,

⁶⁹ Michael Holm, Christen Boye Jacobsen, C. C. Munksgaard Nielsen og Malene Stadil, Lov om forsikringsvirksomhed, 1. udgave, 1998, side 209. Se også side 210.

⁷⁰ Se note 346 i den elektroniske udgave på Karnov af Merete Hjetting, Thomas Kjøller, Marianne Simonsen og Malene Stadil, LBKG 2008-05-22 nr 376 Lov om finansiel virksomhed med kommentarer, 1. udgave, 2007, senest opdateret online pr. 1. juni 2008.

⁷¹ Inge Brabrand og Klaus Jørgensen, Livs- og pensionsforsikring, 1. udgave, 1992, side 67.

men ydelserne vil derimod kunne nedsættes, hvis ydelserne ikke er garanteret, eller den sikrede ikke har fået en berettiget forventning om, at ydelserne ikke kan nedsættes.

De forfattere, hvor det ser ud til, at de antager, at det tekniske grundlag er en del af forsikringsaftalen, argumenterer ikke for, hvorfor de anser det tekniske grundlag for en del af aftalen. Det er på denne baggrund vanskeligt at se, om forfatterne reelt har analyseret problemstillingen. Ud fra de synspunkter jeg har fremført, må det fastholdes, at det tekniske grundlag bedst må karakteriseres som en hensigts-erklæring og ikke er en del af aftalen med forsikringstagerne, medmindre det tekniske grundlag direkte er gjort til en del af aftalen. De forsikringstagere, der påstår at det tekniske grundlag er gjort til en del af forsikringsaftalen, har bevisbyrden herfor.

7.4.3 Rente- eller ydelsesgaranti?

Er det tekniske grundlag gjort til en del af forsikringsaftalen mellem pensionsinstituttet og forsikringstageren, er det afgørende at få afgjort, om det tekniske grundlag indeholder en rente- eller ydelsesgaranti.

De forsikringer, der er tegnet i de enkelte pensionsinstitutter, får tilskrevet rente hvert enkelt år. Forsikringerne opgøres således år for år, og de enkelte kunder får også tilsendt et depotregnskab hvert år. Depotregnskabet viser bevægelserne på kundens forsikringsordning. Depotregnskabet viser således, hvad der er betalt i administrationsomkostninger, hvad der er betalt til risikodækninger, hvilket rentebeløb der er tilskrevet kundens depot samt eventuelle indbetalinger foretaget i årets løb. Da rentetilskrivinger således sker på årsbasis, kunne dette tale for at anse det tekniske grundlag for at indeholde en forudsætning om en rentegaranti, hvis det tekniske grundlag er en del af aftalen. Omvendt er forsikringsydelserne, der bliver beregnet efter det tekniske grundlag, beregnet ud fra, at der gives en gennemsnitlig rente over hele forsikringens løbetid. Dette taler således for at anse det tekniske grundlag for alene at indeholde en forudsætning om en ydelsesgaranti, hvis det tekniske grundlag er en del af aftalen.

Landsretten har i U 2007.662 Ø taget stilling til om det tekniske grundlag indeholder en rentegaranti. I dommen U 2007.662 Ø havde Nordea Pension ifølge dem selv ydet en ydelsesgaranti, mens sagsøgerne mente, der var ydet en rentegaranti. Omkring det tekniske grundlag (G82) udtaler landsretten, at "formålet med G82 er således at kunne fastlægge nogle garanterede ydelser ud fra den givne præmie eller omvendt". Endvidere udtales det, at "Landsretten lægger efter bevisførelsen til grund, at alle de sagen omhandlede forsikringer følger beregningsgrundlaget G82, og at G82 ikke i sig selv indebærer en rentegaranti på de løbende opsparinger, herunder opsparet bonus."

Som det fremgår af dommen, finder landsretten ikke, at G82 i sig selv indebærer en rentegaranti. Før der kan foreligge en rentegaranti, må pensionsinstituttet således have lovet eller indikeret dette overfor forsikringstageren eller den sikrede.

Ankenævnet for Forsikring har i sag 68.451 fulgt landsrettens dom. Mindretallet udtaler således om beregningsgrundlaget G82, at "Østre Landsret har... slået fast, at beregningsgrundlaget G82 ikke i sig selv indeholder en rentegaranti..." Flertallet i nævnet skriver ikke om beregningsgrundlaget G82.

Det kan således konkluderes, at det tekniske grundlag ikke i sig selv indebærer en forudsætning om en rentegaranti, men at instituttet må have lovet eller indikeret, at der foreligger en rentegaranti, før kunden kan påberåbe sig dette.

Det er dog omvendt klart, at hvis det tekniske grundlag er gjort til en del af aftalen, og man oplyser en bestemt rente i det tekniske grundlag uden nærmere forbehold, må instituttet mindst give denne rente i gennemsnit over forsikringens løbetid.

7.4.4 Samlet vurdering

Som der er redegjort for, må det tekniske grundlag anses for en hensigtserklæring. Det tekniske grundlag kan således ikke anses for et sted, hvor pensionsinstituttet har garanteret den sikrede bestemte ydelser eller en bestemt forrentning. Før der foreligger en garanti, fra pensionsinstituttet til den enkelte sikrede, må garantien således fremgå andet sted.

I de tilfælde, hvor det tekniske grundlag direkte er gjort til en del af aftalen med forsikringstageren, vil instituttet ikke kunne ændre noget i det tekniske grundlag - til ugunst for forsikringstageren -, uden man har hjemmel i aftalen eller kan opnå et samtykke fra forsikringstageren. Det er dog vigtigt at være opmærksom på, at landsretten i U 2007.662 Ø har udtalt, at det tekniske grundlag ikke i sig selv indebærer en rentegaranti. Det er dog omvendt klart, at hvis det tekniske grundlag er gjort til en del af aftalen, og man oplyser en bestemt rente i det tekniske grundlag uden nærmere forbehold, må pensionsinstituttet mindst give denne rente i gennemsnit over forsikringens løbetid.

Er det tekniske grundlag ikke gjort til en del af forsikringsaftalen, og har pensionsinstituttet ikke på andet grundlag givet en garanti, betyder dette, at instituttet kan ændre det tekniske grundlag og derved forudsætningerne for de oplyste ydelser, hvis ændrede forhold medfører, at det tekniske grundlag ikke længere afspejler de forudsætninger, instituttet havde, og instituttet ikke længere kan leve op til forudsætningerne. Pensionsinstituttet vil således kunne ændre allerede oplyste forsikringsydelser, medmindre der er givet en garanti på andet grundlag, eller den sikrede har en berettiget forventning om, at forsikringsydelserne ikke kan ændres. Har den sikrede en berettiget forventning om, at forsikringsydelserne ikke kan ændres, eller er forsikringsydelserne garanterede, kan pensionsinstituttet fortsat foretage ændringer i det tekniske grundlag, men instituttet kan dog ikke foretage ændringer i det tekniske grundlag, som medfører, at forsikringsydelserne ændrer sig til ugunst for den sikrede.

7.5 Oplysninger om renten

Mange pensionsinstitutter gør i dag meget ud af at fortælle, at de har givet en ydelsesgaranti og ikke en rentegaranti til de sikrede.⁷² Men det store spørgsmål er reelt også, om pensionsinstituttet overhovedet har givet en garanti.⁷³ Som nævnt kan det ikke antages, at der foreligger en garanti ifølge det tekniske

⁷² I forbindelse med at institutternes kontorente kommer under den garanteret grundlagsrente oplyser institutterne at de har givet en ydelsesgaranti og ikke en rentegaranti. Se til eksempel <http://www.sampension.dk/composite-2032.htm> hvor følgende fremgår: "SAMPENSION vil fortsat kunne leve op til de ydelser, vi har garanteret kunderne" og <http://www.danicapension.dk/kontorente2009> hvor følgende fremgår: "Og selvom kontorenten er fastsat til 1,5 procent efter skat i 2009, lever vi selvfølgelig fortsat op til de udbetalinger, du er garanteret. I enkelte år kan kontorenten nemlig godt være mindre end ellers, når blot resultatet i sidste ende svarer til det, vi har garanteret dig.

⁷³ Det fremgår af Rapport fra Pensionsmarkedsrådet 2000/2001, 2001, side 14 og 65, at "Størstedelen af de danske pensionsordninger er baseret på et forsikringsteknisk system med garanterede pensionsydelser." Spørgsmålet er dog om de ydel-

grundlag, medmindre det tekniske grundlag er gjort til en del af forsikringsaftalen, hvilket ikke er normalt. Det betyder, at pensionsinstitutterne skal have givet en garanti på et andet grundlag, end via det tekniske grundlag, før de sikrede kan påberåbe sig, at der foreligger en garanti. Pensionsinstitutterne bør således være varsomme med at oplyse, at de har givet en ydelsesgaranti frem for en rentegaranti, hvis dette reelt er tvivlsomt, da instituttet så ikke vil kunne trække denne ydelsesgaranti tilbage, selv om renten forbliver meget lav, så institutterne reelt også kan få problemer med at opfylde en ydelsesgaranti.

I dag ved de fleste, hvad der forstås ved en rentegaranti. Ved en rentegaranti forstås således, at kundens depot hvert år forrentes med en rente, der ikke er lavere end en fastsat garantirente. Derimod er begrebet ydelsesgaranti ikke entydigt. Den traditionelle opfattelse er, at ved at pensionsinstituttet giver en ydelsesgaranti frem for en rentegaranti, har instituttet lovet, at det opsparede depot i løbet af garantiens løbetid forrentes med en gennemsnitlig rente, der ikke er lavere end garantirenten. En anden opfattelse er, at man ved at give en ydelsesgaranti alene har lovet forsikringstageren et bestemt beløb. I de tilfælde hvor pensionsinstituttet har givet en garanti, må det således udledes af den konkrete aftale, hvad der nærmere skal forstås, ved den garanti instituttet har lovet.

Den traditionelle opfattelse, om at man ved at give en ydelsesgaranti har lovet en bestemt gennemsnitlig forrentning, kan eksempelvis findes i rapporten "Større valgfrihed i pensionsopsparingen". Af rapporten fremgår det således, at "En ydelsesgaranti giver kunden en garanti på, at den gennemsnitlige årlige efterskat forrentning af depotet over hele forsikringens løbetid ikke er lavere end garantirenten."⁷⁴ Endvidere kan opfattelsen udledes af sag 67.824 fra Ankenævnet for Forsikring, hvor Nordea Pension skriver følgende "Vor kundes pensionsaftale er indgået på et 3% grundlag. Det betyder, at der i de ydelser, som blev lovet i forbindelse med aftalens indgåelse allerede er indregnet en forrentning på 3%. Da de nævnte ydelser er garanterede, har klageren således fået en garanti for en gennemsnitlig forrentning på 3 % over forsikringens løbetid." Som dette er formuleret, loves der reelt både en bestemt ydelse og en bestemt forrentning. Endvidere skriver Mads Bryde Andersen i et ikke offentliggjort notat,⁷⁵ at "I en ydelsesgaranti garanteres kunden, at det opsparede depot i løbet af garantiens løbetid gennemsnitligt forrentes med en nominal rente, der ikke er lavere end garantirenten."⁷⁶

Den anden opfattelse, om at man ved at give en ydelsesgaranti alene garanterer et bestemt beløb, kan eksempelvis udledes af "Rapport fra Pensionsmarkedsrådet 2000/2001", der er udgivet af finanstilsynet. Det fremgår heraf, at "På baggrund af de aftalte præmier beregnes ydelserne ud fra antagelser om invaliditets- og dødsrisiko samt rente og omkostningsforhold (det tekniske grundlag)..."⁷⁷ Det fremgår videre, at "Garantisystemet er altså ikke kun noget, der vedrører renteforholdene, men normalt også de øvrige risici, der er indeholdt i en pensionsforsikring."⁷⁸ Endvidere har Dann Mortensen i dommen U 2007.662 Ø udtalt, at han var med i det udvalg, der udarbejdede beregningsgrundlaget G82. Han udtal-

ser pensionsinstitutterne kommer frem til via det forsikringstekniske system (det tekniske grundlag) også reelt garanteres over for forsikringstageren.

⁷⁴ Se rapporten om Større valgfrihed i pensionsopsparingen af Økonomi- og Erhvervsministeriet, Beskæftigelsesministeriet, Finansministeriet og Skatteministeriet, 2003, side 434.

⁷⁵ Notatet er vedhæftet som bilag 1.

⁷⁶ Se bilag 1, Mads Bryde Andersen m.fl., Pensionsretten, 1. udgave, 2009, side 97.

⁷⁷ Se Rapport fra Pensionsmarkedsrådet 2000/2001, 2001, side 66.

⁷⁸ Se Rapport fra Pensionsmarkedsrådet 2000/2001, 2001, side 66.

ler videre, at det "at grundlagsrenten er garanteret, betyder, at ydelserne er garanteret og dermed bindende for selskabet. Det betyder ikke, at opsparingerne forrentes løbende med en bestemt rente."

Grunden til at der muligvis opstår denne tvetydighed om begrebet ydelsesgaranti er, at det tekniske grundlag, pensionsinstituttet beregner ydelsen efter, opererer med en fast rente, og pensionsinstituttet regner sig således frem til hvilken ydelse, de kan give kunden ud fra denne rente samt de andre faktorer. Det pensionsinstituttet lover, hvor pensionsinstituttet alene skriver, at de giver en ydelsesgaranti uden at specificere, hvad der menes hermed, er dog efter min bedste overbevisning alene et bestemt beløb, og ikke at forsikringsydelse vil få tilskrevet en bestemt rente. Dette vil således også være den naturlige forståelse af begrebet ydelsesgaranti. At pensionsinstitutterne hvert år oplyser om hvilken rente, de vil tilskrive kundens forsikringsydelse med, er muligvis med til at forvirre billedet. Reelt er det kundens forsikringsydelse, der opskrives.⁷⁹ Renten giver dog et nemmere sammenligningsgrundlag og er således en konkurrenceparameter og bliver derfor også profileret overfor forsikringstagerne og omverdenen. Men det der reelt sker er, at forsikringsydelse bliver opskrevet (der bliver købt ny forsikringsdækning for den værdi, man får tilskrevet depotet på grund af rentetilskrivningen).

En oplysning fra pensionsinstituttet om, at forsikringstageren er lovet en ydelsesgaranti og en oplysning i den forbindelse om, at det betyder, at forsikringstageren er lovet x-procent i gennemsnitlig forrentning over forsikringsperiodens løbetid og ikke hvert år, kan vise sig at være en uhensigtsmæssig oplysning, medmindre det da er klart, at det er det pensionsinstituttet har villet love.

Ved at give en oplysning om at forsikringstageren er lovet x-procent i gennemsnitlig forrentning over forsikringens løbetid, vil pensionsinstituttet derved have givet en garanti om at give denne forrentning gennemsnitlig over forsikringsperiodens løbetid. Forudsættes det derimod, at pensionsinstitutterne alene har lovet en bestemt ydelse, så længe kunden indbetaler en bestemt præmie, uden at oplyse om renten, medfører dette, at pensionsinstituttet alene er forpligtet til at give en bestemt ydelse og ikke en bestemt forrentning. Det betyder, at pensionsinstituttet selv kan foretage ændringer i det tekniske grundlag og derved også ændre renten, når blot forsikringsydelse ikke ændres. Det betyder også, at hvis forsikringstageren ikke opfylder sin del af aftalen og betaler den aftalte præmie, skal pensionsinstituttet beregne en ny ydelse til forsikringstageren, og er renten i det tekniske grundlag i mellemtiden sat ned, vil det betyde, at den nye ydelse vil blive beregnet efter denne nye rente, da pensionsinstituttet ikke har lovet en bestemt forrentning, men alene en bestemt ydelse, så længe forsikringstageren indbetalt den aftalte præmie.

Kan pensionsinstituttet fastholde den lovede forsikringsydelse indenfor det tekniske grundlag på grund af f.eks. ændrede risikoforhold til gunst for pensionsinstituttet, selv om renten må nedsættes i forhold til det, man havde forudsat i det tekniske grundlag, vil pensionsinstituttet således fortsat leve op til garantien. Det vil pensionsinstituttet derimod ikke, hvis de har lovet en fast gennemsnitlig forrentning. Har pensionsinstituttet f.eks. lovet en gennemsnitlig forrentning på 5 %, skal de give denne gennemsnitlige rente. Har pensionsinstituttet derimod lovet 500.000 kr., skal pensionsinstituttet opfylde denne ydelse, så længe forsikringstageren opfylder sin forpligtelse og betaler præmien, men pensionsinstituttet kan

⁷⁹ Det er normalt at man i forsikringsaftalen har aftalt at bonus skal anvendes til at forsikringstagerens forsikringsydelse opskrives. Der er dog også andre muligheder for at anvende bonus. Således kan bonus også udbetales kontant, opspares på en konto, og senere blive anvendt til at købe yderligere forsikringsdækning eller bonus kan anvendes til at nedsætte den fremtidige præmie, man skal betale for den forsikringsydelse, man har valgt. Se Inge Brabrand og Klaus Jørgensen, Livs- og pensionsforsikring - produkterne, 1. udgave, 2005, side 48f.

komme frem til denne ydelse ud fra de tre grundelementer, nemlig risiko, omkostningsbelastning og renten, der indgår i det tekniske grundlag. Det betyder, at pensionsinstituttet f.eks. kan have givet en gennemsnitlig forrentning over forsikringens løbetid på 4 %, men pensionsinstituttet kan alligevel leve op til den garanterede ydelse, som reelt var beregnet efter en gennemsnitlig rente på 5 %, fordi risikoen eksempelvis har udviklet sig mere gunstigt for pensionsinstituttet end forudsat.

Da det tekniske grundlag er en hensigtserklæring, og så længe det ikke er gjort til en del af aftalen med forsikringstagerne, kan pensionsinstituttet således ændre i forudsætningerne i det tekniske grundlag. Det er således uhensigtsmæssigt at oplyse, at man har lovet en gennemsnitlig forrentning, medmindre det da er klart, at det er det pensionsinstituttet har villet love, da instituttet så ikke længere har mulighed for at ændre denne renteforudsætning.

7.6 **Kan en garanti indføres efterfølgende?**

Har et pensionsinstitut ikke i forbindelse med indgåelsen af forsikringsaftalen givet en garanti, er det spørgsmålet, om en garanti kan indføres efterfølgende, og hvad der skal til før en garanti må anses for at være givet efterfølgende.

Det første spørgsmål, om en garanti kan indføres efterfølgende, giver ikke anledning til tvivl. Det er klart, at et pensionsinstitut kan indføre en garanti efterfølgende.⁸⁰ Der er således tale om en ensidig forpligtelse fra pensionsinstituttet, som derfor også kan afgives ensidigt og ikke kræver nogen accept fra modtageren for at blive bindende. Før en garanti er givet, kræver det således et løfte fra afgiveren, og at dette løfte kommer til modtagerens kundskab.⁸¹

Det andet spørgsmål, om hvad der skal til før en garanti må anses for at være givet efterfølgende, er derimod mere tvivlsomt. Det er klart, at i de tilfælde, hvor der er givet et klart og direkte løfte om, at pensionsinstituttet ønsker at give en garanti ikke opstår et problem, ligesom der ikke er en problemstilling i de tilfælde, hvor pensionsinstituttet overhovedet ikke har indikeret at der skulle foreligge en garanti. Imellem disse yderpunkter bevæger man sig i en gråzone, og det er spørgsmålet, om man kan sætte nogle formodningsregler op indenfor denne gråzone.

Ankenævnet for Forsikring har i fire kendelser,⁸² der alle vedrørte samme problemstilling, taget stilling til om en garanti var indført efterfølgende. I alle sagerne var forsikringerne blevet tegnet den 1. januar 1990 imellem de sikredes arbejdsgiver og Nordea Pension (daværende Tryg-Baltica Forsikring) i forbindelse med, at Nordea Pension overtog forpligtelserne fra en pensionskasse, der blev nedlagt. Forsikringerne blev tegnet på et 3 % beregningsgrundlag. I forbindelse med et informationsmøde den 10. januar 1996 blev der udarbejdet en pjece, der indeholdt svar på de spørgsmål, der var blevet rejst på mødet. Vedrørende spørgsmål fire fremgår følgende "Sp. 4 Hvorledes forrentes indeståendet efter, at policen er omskrevet til en præmiefri police? Sv. 4 Policen forrentes med den ved årets start af Tryg-Baltica fast-

⁸⁰ Gives garantien kun til enkelte i forsikringsbestanden er det spørgsmålet om pensionsinstituttet kan blive erstatningsansvarlige over for dem der ikke har fået garantien, hvis de lider et tab, f.eks. tabt afkast, i forbindelse med at instituttet har givet garantien til andre. Dette spørgsmål ligger dog udenfor specialets rammer og skal derfor ikke undersøges nærmere.

⁸¹ Dansk ret bygger således på et løfteprincip. Se Mads Bryde Andersen, Grundlæggende aftaleret, 3. udgave, 2008, side 82ff. I bogen defineres et løfte som "en viljeserklæring, der går ud på at pålægge sin afgiver en forpligtelse, og som derfor skaber et retsgrundlag i overensstemmelse med sit indhold." Se side 82.

⁸² Se kendelserne 67.824, 67.880, 68.206 og 68.239 alle fra den 22. januar 2007.

satte kontorente, dog med en garanti på minimum 3%. For 1996 er renten fastsat til 5,5% efter realrenteafgift og 9,6% før realrenteafgift."

Nævnets flertal på tre medlemmer udtaler, at "selskabet ved dets besvarelse på mødet den 10/1 1996 af spørgsmål 4, som selskabet selv har refereret og i pjeceform udsendt til de berørte, har forpligtet sig til at forrente fripolicer med 3 % p.a."⁸³ Mindretallet på to medlemmer udtaler, at "referatet hverken efter dets tilblivelse eller indhold har en status, der kan tilsidesætte selve pensionsaftalen eller det tekniske grundlag herfor. Det har således ikke karakter af et tillæg til pensionsaftalen og kan derfor ikke påberåbes til støtte for en fast årlig forrentning på 3 % af fripolicer."

Det er ud fra de fire kendelser, der alle vedrørte samme problemstilling, svært at sætte nogle formodningsregler op for, hvad der skal til, før en garanti kan anses for at være givet efterfølgende. Desuden er det også svært at udlede noget om i hvilken skikkelse, garantien skal foreligge. Kan garantien således fremgå i et nyhedsbrev, eller skal der være tale om et personligt brev, og er der eventuelt krav til, hvor klart garantitilsagnet skal fremgå, afhængig af i hvilken skikkelse, det fremtræder (eksempelvis nyhedsbrev, personligt brev mv.).

Generelt må det bemærkes, at dansk ret bygger på et løfteprincip.⁸⁴ Det betyder, at så snart man kan udlede, at der foreligger et løfte om en garanti, må garantien anses for givet. Der kræves altså ingen modydelse for at pålægge løftegiveren pligter.⁸⁵ Da pensionsinstituttet er professionelt, vil selv en situation, hvor der er tvivl, om instituttet har givet en garanti, kunne fortolkes mod pensionsinstituttet via koncipistreglen.

Omvendt må det fastholdes, at pensionsinstituttet ved forsikringsaftalens indgåelse har foretaget præcise beregninger over, hvad instituttet kunne love den sikrede og foretager hensættelser svarende hertil. Dette taler for, at pensionsinstituttet ikke efterfølgende har haft en vilje til at give en garanti, medmindre instituttet i samme ombæring ændrer beregningsgrundlaget og beregningerne for hensættelsernes størrelse. For forsikringsaftaler er det desuden kendetegnende, at pensionsinstituttet ikke kan ændre eller opsigte aftalen. Aftalen er således normalt fastlåst. Dette taler også for, at man skal være varsom med at indfortolke en garanti efterfølgende, som ikke forelå ved aftalens indgåelse, medmindre det da er krystal klart, at instituttet efterfølgende har ønsket at give en garanti. Forsikringstageren har således ikke betalt og skal ikke betale ekstra for indførelsen af sådan en garanti.

At en efterfølgende formulering isoleret set lyder som et løfte om en garanti, kan således ikke fortolkes separat, men må fortolkes i en samlet kontekst, og de omkringliggende rammer må i denne forbindelse have en forholdsvis stor betydning for den samlede fortolkning. Selv om consideration⁸⁶ ikke finder di-

⁸³ Nordea Pension har i henhold til § 7 i vedtægterne for Ankenævnet for Forsikring meddelt, at de ikke ønsker at være bundet af kendelserne. Af nævnets årsberetning for 2007 fremgår: Sagen er opgivet af klageren, da rentegarantien kun vedrører fripolisen. Se under info om hver kendelse på nævnets hjemmeside.

⁸⁴ Se Mads Bryde Andersen, Grundlæggende aftaleret, 3. udgave, 2008, side 82ff.

⁸⁵ Aftalelovens § 1 og Mads Bryde Andersen, Grundlæggende aftaleret, 3. udgave, 2008, side 84.

⁸⁶ Se om consideration Konrad Zweigert and Hein Kötz, An introduction to comparative law, 3. edition, 1998, side 390ff. Se også Mads Bryde Andersen der i Grundlæggende aftaleret, 3. udgave, 2008, side 481f beskriver consideration således: "Grundsætning i engelsk-amerikansk ret, hvorefter et løfte kun er retligt bindende, hvis det modsvares af en modydelse, se Restatement (2nd) of Contracts § 81. Grundsætningen om consideration indebærer bl.a., at tilbud kan tilbagekaldes, før de er accepteret, cfr. for dansk ret AFTL §§ 2-3, hvis regler strengt taget indebærer, at der medens tilbuddet er gyldigt bestående, men ikke accepteret, foreligger et haltende retsforhold."

rette anvendelse i dansk ret,⁸⁷ vil lærens grundlæggende tanke om, at et løfte kun er retligt bindende, hvis det modsvares af en modydelse også kunne spille en rolle ved en rimelighedsvurdering⁸⁸ af, om en garanti kan anses for indført efterfølgende. Læren om consideration vil således i tvivlstilfælde være endnu et argument for, at pensionsinstituttet ikke vil blive pålagt en pligt, hvor der er tvivl, om pensionsinstituttet har ønsket at afgive en garanti.

For arbejdsmarkedspensionsselskaberne og firmaordningerne i de kommercielle selskaber er der desuden intet incitament for at give en efterfølgende garanti. De sikrede er således tvunget med i pensionsordningen via deres ansættelse og kan kun flytte ordningen i forbindelse med jobskifte. For de kommercielle selskaber, der tegner private ordninger, er der heller ikke det store incitament til at indføre en garanti efterfølgende. Det er således ikke sædvanlig praksis, at kunderne flytter pensionsinstitut. Desuden kan kunderne med tiden have fået et dårligere helbred, hvilket bevirker, at de ikke kan tegne den samme ordning i et andet pensionsinstitut på samme fordelagtige vilkår.

Indførelsen af en efterfølgende garanti kan på denne baggrund reelt betragtes som en gave.⁸⁹ Ved at betragte indførelsen af en efterfølgende garanti som en gave kan man bruge de fortolkningsmomenter, man anvender, når et gaveløfte skal fortolkes. Det betyder, at for at en garanti kan anses for indført, må dette være klart tilkendegivet af instituttet, og selvom en garanti er indført, fortolkes forpligtelsen ved uforudsete omstændigheder til fordel for løftegiveren (pensionsinstituttet).⁹⁰ Det betyder, at i de tilfælde hvor en garanti er afgivet, men viser sig at blive mere byrdefuld, end instituttet havde forudsat, vil instituttets forpligtelse typisk blive lempet. Har pensionsinstituttet således fået givet en efterfølgende garanti, må det formodes, at denne garanti, hvor der er tvivl om det er en ydelsesgaranti eller rentegaranti, vil blive fortolket som en ydelsesgaranti og ikke en rentegaranti.⁹¹

Det er klart, at betragtningerne om at anse en efterfølgende garanti som en gave vil have størst betydning ved arbejdsmarkedspensionsselskaberne, men betragtningerne må også have en vis betydning, selvom det er et kommercielt selskab, der har givet en (uvis) efterfølgende garanti.

Da en garanti er byrdefuld for et pensionsinstitut, taler dette også for, at kravene til, hvornår en garanti kan anses for givet, skærpes i de tilfælde, hvor forsikringstageren ikke modtager en direkte personlig skrivelse. Fremgår en mulig garanti således af et nyhedsbrev, en generel skrivelse, en pjece mv., må kravene til løftets klarhed være skærpet i forhold til, når forsikringstageren modtager et personligt brev. Det skyldes, at forsikringstageren normalt ikke vil kunne forvente at modtage et løfte via et nyhedsbrev, pjece mv. Et løfte vil således normalt kun kunne forventes, når man modtager en personlig skrivelse. En

⁸⁷ Mads Bryde Andersen, Grundlæggende aftaleret, 3. udgave, 2008, side 467.

⁸⁸ Mads Bryde Andersen, Grundlæggende aftaleret, 3. udgave, 2008, side 467.

⁸⁹ I Juridisk ordbog af Bo von Eyben, 13. udgave, 2008 fremgår under gave følgende "undertiden blot en vederlagsfri overførsel af et gode, således arvelovens § 93 og retsvirkningslovens § 30. Hyppigt må det dog kræves, at overførelsen efter almindelig opfattelse må betragtes som udslag af gavmildhed, jf. f.eks. konkurslovens § 64; undertiden kræves > animus donandi." Under animus donandi fremgår følgende "vilje til at være gavmild; undertiden et led i begrebet > gave." I Almindelig kontraktsret af Bernhard Gomard, Hans Viggo Godsk Pedersen og Anders Ørgaard, 3. udgave, 2009, side 55 defineres en gave som "en ydelse fra gavegiver til gavemodtager, som er vederlagsfri, og som fremtræder som udslag af gavmildhed." Se også Lennart Lynge Andersen og Palle Bo Madsen, Aftaler og mellemmænd, 5. udgave, 2006, side 81.

⁹⁰ Mads Bryde Andersen, Grundlæggende aftaleret, 3. udgave, 2008, side 336 og 467f og Almindelig kontraktsret, Bernhard Gomard, Hans Viggo Godsk Pedersen, Anders Ørgaard, 3. udgave, 2009, side 55f.

⁹¹ I kendelserne 67.824, 67.880, 68.206 og 68.239 alle fra den 22. januar 2007, blev en oplysning om en bestemt rente dog fortolket som en rentegaranti og ikke en ydelsesgaranti.

personlig skrivelse vil således være det relevante sted at give et løfte om en garanti. Det er klart, at beskrivelser i nyhedsbreve, pjecer mv. kan bruges som fortolkningsbidrag til, om der ved aftalens indgåelse, eller eventuelt efterfølgende, er givet en garanti, men det er ikke det sted, man kan forvente at selve garantien bliver afgivet.

Flertallets afgørelse i kendelserne⁹² fra Ankenævnet fra Forsikring må på denne baggrund betragtes for uheldig. Specielt set i lyset af at der var tale om en firmapensionsaftale og løftet blev udledt af en pjecer. Det er således vigtigt at være sikker på, om pensionsinstituttet har haft en vilje til at afgive garantien, og at garantien ikke blot udledes, fordi instituttet har fået formuleret sig uheldigt.

Før der kan foreligge en garanti efterfølgende, må det således være forholdsvis klart, at pensionsinstituttet ønsker at give en garanti, og garantitilsagnet bør således fremgå forholdsvis klart og ikke blot kunne udledes ved, at instituttet har fået formuleret sig uheldigt. Dette til trods for at der er tale om en professionel part, der ensidigt foretager beskrivelsen, og koncipistreglen derfor kan være relevant. Endvidere bør garantitilsagnet være stilet til den enkelte kunde. I denne forbindelse vil eksempelvis et nyhedsbrev til de sikrede eller standardskrivelse til alle de sikrede fra pensionsinstituttet også kunne indeholde en garanti, men det er klart, at beviskravet til at instituttet virkelig har ønsket at give en garanti, må være væsentligt større ved eksempelvis et nyhedsbrev end ved et personligt brev, da den sikrede normalt ikke kan forvente at modtage et løfte i et nyhedsbrev. Hensynet til de forpligtelser, pensionsinstituttet vil blive omfattet af ved at have afgivet en garanti, må således veje væsentligt tungere end hensynet til forsikringstagerens forventninger. Der er således et større hensyn at tage til instituttet, da de allerede har indgået forsikringsaftalen på de oprindelige vilkår og derfor ikke har brug for at "lokke" med bedre vilkår til forsikringstageren. En efterfølgende garanti har således ikke været bestemmende for forsikringstagerens indgåelse af forsikringsaftalen. De konkrete omstændigheder bør således pege med en vis sandsynlighedsovervægt på, at der er givet en garanti, og jo mere uformel skrivelsen fra instituttet er, jo mere må der således skulle til, før en garanti kan anses for at være givet af instituttet efterfølgende.

7.7 Eksempler på konkrete forsikringsaftaler

I det følgende skal der inddrages nogle enkelte eksempler på konkrete forsikringsaftaler, for at se om de indeholder en garanti. På grund af specialets omfang er det alene korte og generelle overvejelser, der skal fremføres. Enkelte af de synspunkter, der har været skrevet om tidligere, skal således inddrages i vurderingen af konkrete forsikringsaftaler.

Der tages udgangspunkt i nogle af de eksempler, som Kammeradvokaten har inddraget i hans responsum af 12. april 1999 til Finanstilsynet. Kammeradvokaten har således citeret illustrative uddrag af modtagne eksempler på forsikringsaftaler samt materiale, der indgår som et integreret led i de indgåede aftaler. Kammeradvokatens eksempler er inddraget i hans responsum med en anden vinkel end den, der behandles i dette speciale, men eksemplerne kan alligevel anvendes for problemstillingen.

I Kammeradvokatens responsum hedder det "Fra... er bl.a. modtaget... et... pensionsbevis." Af teksten i beviset fremgår det bl.a., at ydelserne afhænger af pensionsbidragets størrelse. Herefter hedder det:

⁹² Se kendelserne 67.824, 67.880, 68.206 og 68.239 alle fra den 22. januar 2007.

"Pensionerne beregnes på baggrund af det til enhver tid gældende tekniske grundlag anmeldt til Finanstilsynet, og kan for allerede indbetalte bidrag kun ændres i overensstemmelse med dette grundlag."⁹³

Som det fremgår af specialet, indeholder det tekniske grundlag en garanteret rente. Denne rente må dog anses at være garanteret i en forsikringsteknisk forstand og ikke i en juridisk forstand, da det tekniske grundlag ikke har nogen løftemodtager. Man kan således godt garantere noget i en forsikringsteknisk forstand, uden at det derved også har løftevirkning. Som det yderligere er konkluderet i specialet, må det tekniske grundlag anses for en hensigtserklæring og ikke som en del af aftalen. Det tekniske grundlag kan dog gøres til en del af aftalen. En henvisning i pensionsbeviset til det tekniske grundlag medfører dog ikke, at det tekniske grundlag er gjort til en del af aftalen. Formuleringen, som er anvendt i pensionsbeviset, ses ikke at fravige formodningen om, at det tekniske grundlag alene skal betragtes som en hensigtserklæring. Pensionsinstituttet har desuden forbeholdt sig ret til at ændre ydelserne, hvis der sker ændringer i det tekniske grundlag, som påvirker ydelserne. Med det forbehold instituttet har taget om at kunne ændre det tekniske grundlag, ses de sikrede heller ikke at kunne have en berettiget forventning om, at ydelserne i pensionsbeviset ikke senere kan blive nedsat ved ændringer i det tekniske grundlag.

Der ses således ikke at være afgivet en garanti af pensionsinstituttet på det foreliggende grundlag.

Et andet eksempel fra Kammeradvokatens responsum er et eksempel på en tekst fra en police. Policeteksten indeholder bl.a. følgende afsnit:

"Garanteret Rente

Dækningerne og præmien er beregnet med en garanteret mindsterente på 2,5095%."⁹⁴

Det skal indledningsvis bemærkes, at man godt kan garantere en rente i en forsikringsteknisk forstand, uden at renten derved også er garanteret i juridisk forstand. Før noget er garanteret i en juridisk forstand, skal der foreligge et løfte fra afgiveren, som er kommet til modtagerens kundskab.

Oplysningen om renten i policeteksten er formentlig reelt en oplysning om den rente, der anvendes i det tekniske grundlag. Men da policen er en del af forsikringsaftalen er spørgsmålet om den oplysning, der gives i policeteksten, reelt må betragtes som en garanti på grund af den formulering, der er anvendt i policeteksten. Det fremgår således ikke, at renten der oplyses om, alene er en oplysning om den rente man har forudsat i det tekniske grundlag ved beregning af dækningerne, og oplysningen om renten fremstår derfor som en garanti.

Der skrives således følgende overskrift i det afsnit, der vedrører renten "Garanteret Rente". I afsnittet skrives der, at dækningerne beregnes med en garanteret rente. Når denne formulering analyseres selvstændigt, er det svært at se, at formuleringen ikke indeholder en garanti om en mindsterente. Dette til trods for at forsikringsydelsen beregnes efter det tekniske grundlag. Men ønskede instituttet ikke at give en garanti, kunne de blot have skrevet, at dækningerne og præmien er beregnet efter det tekniske grundlag. At jeg har konkluderet i et tidligere afsnit, at man skal være tilbageholdende med at anvende koncipistreglen, kan ikke i den konkrete situation anses at føre til et andet resultat.

⁹³ Se responsum af 12. april 1999 til Finanstilsynet fra Kammeradvokaten, side 35f.

⁹⁴ Se responsum af 12. april 1999 til Finanstilsynet fra Kammeradvokaten, side 24.

Når der alene tages udgangspunkt i det citat, Kammeradvokaten har citeret af policeteksten, må det samlet konkluderes, at pensionsinstituttet har afgivet en garanti om at give en bestemt rente. De beregnede forsikringsydelse kan derimod ikke anses for garanteret og vil derfor kunne ændres, hvis der sker ændringer i det tekniske grundlag. F.eks. ændrede risikoforhold, men renten kan som nævnt ikke sættes ned, da renten som nævnt må anses for at være garanteret. Om ydelserne, der oplyses i policen, eventuelt ikke kan ændres ud fra en berettiget forventning, kan ikke vurderes på det foreliggende grundlag. Om den garanterede rente må betragtes som en rentegaranti eller ydelsesgaranti er tvivlsomt. Da der skrives at dækningerne er beregnet med en mindsterente på 2,5095 %, må dette umiddelbart opfattes som om at dækningerne under forsikringens løbetid alene skal have fået en mindsterente på 2,5095 % i gennemsnit. Det er således dækningerne der i garantitilsagnet er i fokus og ikke renten. Desuden er der i specialet argumenteret for, at man bør være tilbageholdende med at anvende koncipistreglen og derved tage et større hensyn til pensionsinstituttet end til forsikringstageren. Minimumsreglen vil derfor være relevant at anvende i det konkrete tilfælde. I sag 67.827⁹⁵ fra Ankenævnet fra Forsikring blev en lignende formulering dog fortolket som en rentegaranti.

Det skal bemærkes, at en samlet fortolkning af alt foreliggende materiale eventuelt kan føre til en anden konklusion.

Afslutningsvis skal det bemærkes, at der i Kammeradvokatens responsum, efter min bedste overbevisning, både ses eksempler på, at det tekniske grundlag er gjort til en del af aftalen, der ikke er givet en garanti, der er givet en ydelsesgaranti, og at der er givet en rentegaranti.⁹⁶ Dette indikerer at alle de generelle bemærkninger, der er gjort i dette speciale, er yderst relevante og forhåbentlig kan gøre det enklere for pensionsinstitutterne, når institutterne skal vurdere, om de har afgivet en garanti.

8. **ÆNDRINGSMULIGHEDER**

8.1 **Hvad er udgangspunktet?**

I den danske aftaleret gælder der et almindeligt princip om, at gyldigt indgåede aftaler skal overholdes og kun kan ændres ved en ny aftale mellem parterne. Dette betegnes på latin som *pacta sunt servanda*.⁹⁷

I forholdet mellem pensionsinstituttet og forsikringstageren omkring ændringer i de indgåede aftaler eller mulighed for opsigelse af forsikringsaftalen, afsagde højesteret en ledende dom i U 1998.407 H. I sagen havde en forsikringstager i 1981 tegnet en ulykkesforsikring, som senere blev overtaget af et andet selskab. Forsikringen dækkede tab af erhvervsevne (invaliderende), død, invaliditetssum og tandskade. Forsikringens varighed var fastsat til 30 år uden angivelse af nogen opsigelsesadgang for forsikringsselskabet. I november 1993 tilkendegav forsikringsselskabet, at der med virkning fra næste præmiebetaling indførtes opsigelsesadgang for forsikringsselskabet, efter en skades afslutning eller et erstatningskravs afvisning, samt specielt for invaliderenten en generel opsigelsesadgang. Herimod protesterede forsikringstageren. Både landsretten og Højesteret gav forsikringstageren medhold. Højesteret udtalte, at formålet med den foreliggende forsikring blandt andet må antages at være at give forsikringstageren en mulighed for at sikre sig en ulykkesforsikringsdækning gennem en længere periode af

⁹⁵ Se også sag 67.880, 68.206 og 68.239 alle fra den 22. januar 2007. Sagerne er omtalt i afsnit 7.6.

⁹⁶ Se responsum af 12. april 1999 til Finanstilsynet fra Kammeradvokaten, side 22-36.

⁹⁷ Mads Bryde Andersen, Grundlæggende aftaleret, 3. udgave, 2008, side 54.

sit liv, herunder også i en livsperiode, hvor en ny forsikring af helbredsmæssige grunde muligvis ikke vil kunne tegnes på tilsvarende vilkår. Forsikringsbetingelserne, eller de almindelige regler om ophør af længerevarende kontraktsforhold, giver således ikke grundlag for forsikringselskabet til at indføre en opsigelsesadgang som ønsket.

Ankenævnet for forsikring har endvidere den 19. marts 2007 i sag 68.451 udtalt, at "Forsikringsaftalerne fra 1989 indeholder ikke forbehold, der giver selskabet hjemmel til at ændre i bonusregulativet. Bonusregulativet § 1 nævner endvidere kun, at regulativet kan ændres i overensstemmelse med ændret lovgivning, hvilket ikke er tilfældet. Selskabet kan endvidere efter nævnets flertals opfattelse ikke som gjort skaffe sig en sådan hjemmel ved at anmelde et bonusregulativ pr. 1/12 2005 og i dette anføre, at selskabet har en sådan adgang for policer, der er udstedt før 1/12 2005."

Generelt i pensionsforhold gælder det således, at et specifikt og individuelt løfte, der er afgivet af pensionsinstituttet overfor forsikringstageren eller den sikrede, ikke ensidigt kan ændres eller opsiges, medmindre det fremgår af aftalen eller omstændighederne i øvrigt, eller den enkelte forsikringstager/den sikrede giver sit samtykke.⁹⁸

8.2 Mulighed for ændringer ifølge aftale eller omstændighederne i øvrigt

Et løfte, der er afgivet af et pensionsinstitut til en forsikringstager/den sikrede, kan som udgangspunkt ikke ensidigt ændres eller opsiges, uden det er aftalt mellem parterne eller fremgår af omstændighederne i øvrigt. Har instituttet aftalt med forsikringstageren, at de ensidigt kan ændre i aftalen, skal instituttet være klar over, at der er tale om et "haltende retsforhold",⁹⁹ idet instituttet har ret til at ændre i aftalen, mens den anden part ikke har en sådan ret. Det betyder, at hvad der kan ændres fortolkes restriktivt. Domstolene vil således ikke sætte sig udover den pågældende bestemmelses ordlyd, dels vil domstolene skele til intensiteten af den ændring i aftalegrundlaget, der tilsigtes.¹⁰⁰ Det må således forventes, at domstolene vil vurdere om ændringen er rimelig og saglig. I disse betragtninger kan indgå overvejelser om, hvorfor instituttet ønsker ændringen, og om den ændringen går ud over kunne forventes en sådan ændring ved at kigge i aftalen.

Se i denne forbindelse U 2006.984 V. I sagen havde en forsikringstager overført et beløb til Danica til en livsforsikring. Det fremgik af policen, at forsikringen var bonusberettiget. I Danicas almindelige forsikringsbetingelser fremgik, at enhver forsikring, der ikke udtrykkeligt er undtaget, deltager i bonusfordeling. Bonusfordelingen sker efter bonusregulativet. I bonusregulativet fremgik blandt andet, at reglerne for bonustildeling kunne ændres. I 1999 ændrede Danica bonustilskrivningen for forsikringer på 5 % grundlaget på grund af følgerne af det fortsatte lave renteniveau mv. I konsekvens heraf indeholdt forsikringstagerens næste kontooversigt en nedsættelse i bonushensættelsen. Forsikringstageren gjorde gældende, at Danica var uberettiget til at nedsætte bonus. Ændringen betød, at forsikringstagere, der havde en grundlagsrente på 5 %, fik tildelt en bonus, der var lavere end forsikringstagere, hvis forsikring var baseret på en lavere grundlagsrente. Landsretten fandt, at Danica havde forbeholdt sig ret til at

⁹⁸ Se også Mads Bryde Andersen og Jens Kristiansen, *Arbejdsmarkedspension*, 1. udgave, 2009, side 262 og 264f og Ivan Sørensen, *Forsikringsret*, 4. udgave, 2005, side 97.

⁹⁹ Se generelt om haltende retsforhold Mads Bryde Andersen, *Grundlæggende aftaleret*, 3. udgave, 2008, side 468f. Se også direktiv 93/13/EØF af 5. april 1993 om urimelige kontraktvilkår i forbrugerftaler som er implementeret i aftaleloven. Af direktivet fremgår det, at et urimeligt aftalevilkår vil være, hvis et vilkår tillader den erhvervsdrivende ensidigt at ændre kontraktvilkårene uden gyldig og i aftalen anført grund, jf. bilagets punkt j.

¹⁰⁰ Mads Bryde Andersen og Jens Kristiansen, *Arbejdsmarkedspension*, 1. udgave, 2009, side 262.

kunne ændre bonusregulativet, og det var ikke et led i aftalen, at der tildeles bonus af en bestemt størrelse, eller at praksis for tildeling ikke ændres. Landsretten lagde yderligere til grund, at nedsættelsen af bonus var nødvendiggjort af blandt andet det faldende renteniveau, og at fordelingen af bonus mellem forsikringstagerne skete efter rimelige og saglige fordelingskriterier.¹⁰¹

Som dommen viser, foretages der først en aftaleretlig vurdering af, om man kunne ændre bonustildelingen. Dette finder retten, idet det var aftalt. Men det er i den forbindelse vigtigt at være opmærksom på, at retten efterfølgende foretager en materiel prøvelse af, om ændringen var nødvendig og om ændringen var rimelig og saglig.

Da ændringer i en afgivet garanti vil være meget indgribende for den enkelte sikrede, skal pensionsinstituttet således have gjort det klart overfor forsikringstageren, at de kan ændre garantien før instituttet kan være (rimelig) sikker på, at domstolene vil tillade en ensidig ændring. Desuden vil der formentlig blive stillet store krav til sagligheden af ændringen, således at ændringen kun kan gennemføres på grund af et økonomisk eller lovgivningsmæssigt hensyn. En ensidig ændringsret i afgivne garantier for instituttet må således som udgangspunkt antages ikke at komme i konflikt med aftalelovens § 36, så længe ændringsmuligheden klart fremgår af aftalen og er saglig.

Der vil muligvis blive stillet større krav til kommercielle pensionsinstitutters økonomiske saglighedskrav end til arbejdsmarkedspensionsselskabernes. Det skyldes, at arbejdsmarkedspensionsselskabernes to interessenter er instituttets ejere og de sikrede, hvorimod et kommercielt selskabs interessenter alene er dens ejerkreds. Et kommercielt selskabs formål er således at skabe profit til deres aktionærer, og en reduceret økonomisk byrde overfor kunderne kan resultere i et større økonomisk overskud til selskabets aktionærer. Det er dog i denne forbindelse vigtigt at bemærke, at selskabet er underlagt regler om, at der skal ske en rimelig fordeling af det realiserede resultat mellem selskabet og forsikringstagerne. Se lov om finansiel virksomhed¹⁰² og kontributionsbekendtgørelsen.¹⁰³ Er kontributionsbekendtgørelsen ikke fraveget¹⁰⁴ skal der ske en fordeling af afkastet af investeringsaktiverne i henhold til det beregningsmæssige princip i kontributionsbekendtgørelsen. Egenkapitalen kan således som udgangspunkt ikke i forhold til investeringsfællesskabet med forsikringstagerne få en større procentdel af afkastet af investeringsaktiverne end den, som forsikringstagerne får. Det egenkapitalen kan få herudover skal være konkret begrundet, herunder i risikoen for et underskud i forhold til de forpligtelser, der påhviler egenkapitalen.¹⁰⁵

Det er også nævnt, at der kan foretages ensidige ændringer i et aftaleforhold, hvis det fremgår af omstændighederne i øvrigt. Da ændringer i et pensionstilsagn vedrører et helt grundlæggende element i personforsikringer og vil være meget byrdefuldt for den enkelte sikrede, og instituttet er den professionelle part, kan det ikke antages, at der kan foretages ensidige ændringer, medmindre det klart fremgår af aftalen. Dette må også gælde, selvom en ændring ønskes efter saglige kriterier.

¹⁰¹ Se om dommen Mads Bryde Andersen og Jens Kristiansen, *Arbejdsmarkedspension*, 1. udgave, 2009, side 234 og 278.

¹⁰² Se i denne situation lov om finansiel virksomhed § 21, stk. 2.

¹⁰³ Se bekendtgørelse nr. 1066 af 27. oktober 2006 om kontributionsprincippet. Særligt § 5.

¹⁰⁴ Dette er muligt efter kontributionsbekendtgørelsens § 1, stk. 1.

¹⁰⁵ Se i denne forbindelse bekendtgørelse nr. 1066 af 27. oktober 2006 om kontributionsprincippet. Særligt § 5. Se også rapporten om Større valgfrihed i pensionsopsparingen af Økonomi- og Erhvervsministeriet, Beskæftigelsesministeriet, Finansministeriet og Skatteministeriet, 2003, side 343.

Det kan således konkluderes, at der skal foreligge en klar og tydelig aftale om ændringsmulighederne, før der kan ske ensidige ændringer i pensionsgarantier, og at ændringen skal være saglig. Har pensionsinstituttet ved aftalens indgåelse præcist beskrevet i aftalegrundlaget hvilke omstændigheder der kan medføre at garantien kan ændres, vil domstolene formentlig ikke stille sig i vejen for en efterfølgende ændring, der er i overensstemmelse med aftalen, medmindre den forbeholdte ændringsret må betegnes som usaglig.

8.3 Mulighed for ændringer efter samtykke

I den danske aftaleret gælder der et almindeligt princip om, at gyldigt indgåede aftaler skal overholdes og kun kan ændres ved en ny aftale mellem parterne. Det betyder, at pensionsinstitutterne selvfølgelig kan ændre et pensionsløfte efter samtykke fra forsikringstageren/den sikrede.

Det kan overvejes, hvem det er, der skal give samtykket i forskellige situationer. Er der tale om en privat pensionsordning, hvor aftalen er indgået med den enkelte kunde, er det den enkelte kunde, der skal give sit samtykke, da denne person har været løftemodtager af garantien. Forligger der derimod en arbejdsmarkedspension, man får via den overenskomst, man er ansat under, eller en firmaordning, er det som udgangspunkt nok, at overenskomstparterne eller virksomheden samtykker til ændringen. Overenskomstparterne eller virksomheden er således som regel løftemodtager af en afgivet garanti, da de har forhandlet hele pensionsaftalen igennem, og det vil derfor også være overenskomstparterne eller virksomheden, der kan beslutte, at der skal ske ændringer i garantien. En berettiget forventning hos arbejdstageren om at der ikke sker ændringer, kan således som udgangspunkt ikke anses at medføre, at overenskomstparterne/arbejdsgiveren ikke kan give et samtykke til ændring af garantien. Dette må særligt gælde i de tilfælde hvor ændringen skyldes et hensyn til instituttets økonomi. I de tilfælde hvor pensionsinstituttet har givet et specifikt og individuelt løfte direkte overfor den enkelte arbejdstager, vil det være den enkelte arbejdstager, der skal give sit samtykke.¹⁰⁶ Dette er f.eks. tilfældet i de tilfælde hvor instituttet har givet et ubetinget løfte i en pensionsoversigt, der er sendt til arbejdstageren.

Det kan således konkluderes, at det alene er løftemodtageren, der kan give sit samtykke.

8.4 Hvornår kan der eventuelt ændres fra?

Et generelt princip i dansk aftaleret er, at ændringer gælder for fremtiden. Foreligger der således en mulighed i aftalen for at foretage ensidige ændringer, vil virkningen af ændringen gælde for fremtiden.

Spørgsmålet er dog, om pensionsinstituttet kan foretage ændringer, der også griber ind i allerede indgåede aftaler, hvor de har forbeholdt sig ret til at foretage ændringer. Det kan således tænkes, at instituttet ønsker, at den fremtidige rente sættes ned fra eksempelvis 5 % til 2 % - også for allerede foretaget opsparing og alle fremtidige præmieindbetalinger. En sådan ændring ville betyde, at den fremtidige forrentning nu alene udgør 2 %, hvorimod den tidligere udgjorde 5 %.

Hensynet til forsikringstageren til løbende at kunne indrette sig i tillid til afgivne løfter taler imod, at en sådan ændring bliver anerkendt. En sådan ændring må dog alligevel antages at kunne gennemføres, hvis det er aftalt mellem parterne, og det fremgår klart af aftalegrundlaget, at en sådan ændring kan

¹⁰⁶ Mads Bryde Andersen og Jens Kristiansen, Arbejdsmarkedspension, 1. udgave, 2009, side 263f og 285ff og "Rapport om bonus i livsforsikring" fra Finanstilsynet, side 30.

foretages. Endvidere kan løftemodtageren give samtykke til sådan en ændring. Det betyder f.eks., at overenskomstparterne kan give et samtykke på vegne af arbejdstageren, hvis det er overenskomstparterne, der har været løftemodtager. Dette må særligt gælde i de tilfælde hvor ændringen skyldes et økonomisk hensyn til instituttet. Hensynet til instituttet må således antages at være større end hensynet til en arbejdstageres eventuelle berettiget forventninger.

En ændring af renten fra eksempelvis 5 % til 2 % med tilbagevirkende kraft kan derimod ikke antages at kunne gennemføres uden samtykke fra den enkelte kunde. Dette gælder også, selvom det fremgår af aftalen, at instituttet kan foretage ensidige ændringer. Dette må også gælde indenfor arbejdsmarkedspensionsområdet. Det kan således ikke antages, at overenskomstparterne eller virksomheden kan give samtykke på det enkelte medlems vegne. De sikrede vil således have indrettet sig på det, de allerede har modtaget, ligesom pensionsordningens nuværende opsparring reelt tilhører den sikredes ejendomsret. Pensionsinstituttet vil desuden i en sådan situation kunne anses som kreditor, og det fremgår af forsikringsaftalelovens § 116, stk. 1, at forsikringstagerens ret ikke kan gøres til genstand for retsforfølgning fra kreditorernes side.

Samlet kan det konkluderes, at pensionsinstituttet ikke kan ændre med tilbagevirkende kraft i allerede foretaget opsparring, selvom instituttet skulle have forbeholdt sig en ret til dette. Pensionsinstituttet kan derimod ændre renten for fremtiden for allerede indgåede forsikringsaftaler, hvis instituttet via aftalegrundlaget har forbeholdt sig en klar ændringsret, eller kan opnå samtykke fra løftemodtageren. For præmiestigninger og bonus kan institutterne altid foretage ændringer for fremtiden. Dette gælder også, selvom det ikke er aftalt. Denne konklusion giver ikke anledning til tvivl.¹⁰⁷ Har pensionsinstituttet derimod direkte fraskrevet sig denne ret, giver det derimod sig selv, at instituttet ikke kan foretage ændringen uden samtykke fra løftemodtageren.

9. RETSPOLITIK

For at pensionsinstitutterne ikke kommer i situationer, hvor de har givet en garanti, som de ikke kan overholde, bør institutterne være meget varsomme, når de afgiver garantier. Da forsikringsaftaler kan løbe op til omkring 50 år,¹⁰⁸ kan det være svært at overholde garantier, uanset hvor betryggende afgivne garantier virker på tegningstidspunktet. Garantier er således som udgangspunkt ikke med til at gøre pensionssystemet fremtidssikkert. Når der også ses på det tilsyn, der føres med institutterne af Finanstilsynet, ses der reelt ikke at være nogen grund til, at institutterne afgiver garantier overfor forsikringstagerne/de sikrede. Pensionsinstitutterne bør i stedet alene fremføre en hensigtserklæring.

Finanstilsynet fører således tilsyn med pensionsinstitutterne og skal reagere, hvis institutternes beregningsgrundlag ikke er præcise, klare, betryggende og rimelige over for den enkelte forsikringstager og andre berettigede efter forsikringsaftalerne.¹⁰⁹ Det betyder, at institutterne ikke kan træffe urimelige beslutninger. En hensigtserklæring vil derfor være ligeså betryggende for den enkelte forsikringstager som en garanti, da instituttet skal leve op til hensigten, så længe det ikke medfører likviditetsvanskeligheder for instituttet. Forsikringsydelse vil desuden ikke blive mindre end ved en garanti, da ydelserne via hensigtserklæringen bliver beregnet efter den rente man har fremført i hensigtserklæringen. Dette er specielt relevant for invalide- og dødsdækninger, da en lavere rente selvfølgelig med det samme vil

¹⁰⁷ Se også Mads Bryde Andersen og Jens Kristiansen, Arbejdsmarkedspension, 1. udgave, 2009, side 282.

¹⁰⁸ Dette er f.eks. tilfældet hvis en 20-årig tegner en forsikring og går på pension som 70-årig.

¹⁰⁹ Se lov om finansiel virksomhed §§ 20 og 21.

medføre lavere ydelser. Ydelserne vil dog blive mindre, hvis man må revurdere og ændre hensigtserklæringen for fremtiden, men i sådanne tilfælde ville instituttet alligevel have problemer med at opfylde en afgiven garanti.

En hensigtserklæring vil desuden være hensigtsmæssig for instituttet, da instituttet herved hurtigt kan tilpasse forholdene til de til enhver tid gældende forhold. Således vil instituttet kunne nedsætte pensionsstilsagnet, hvis der f.eks. sker lovmæssige indgreb, eller et eller flere af elementerne i det tekniske grundlag ikke længere indeholder en tilstrækkelig sikkerhed. En sådan ændring bør kunne foretages af bestyrelsen i instituttet efter indstilling fra den ansvarshavende aktuar. En sådan ændringsmulighed ses ikke at være problematisk, da den fortsat skal være i overensstemmelse med § 21 i lov om finansiel virksomhed og dermed rimelig.

En hensigtserklæring vil derfor frem for en garanti føre til et bedre resultat for pensionsinstituttet og dets kunder, på grund af den skrappe tilsynslovgivning vi har i Danmark. En garanti kan således i krise tider medføre, at et ellers velfungerende institut ikke længere kan leve op til garantien, og derfor må bestanden i værste fald overgå til et nyt institut, uden at de berørte kunder af den grund får opfyldt garantien.¹¹⁰ Afgivne garantier vil således blive nedsat til den værdi, der findes i bestanden til at dække forpligtelserne. En overdragelse til et nyt institut vil således ikke resultere i flere midler til bestanden. Det er også i denne forbindelse vigtigt at være opmærksom på, at et institut har mange forsikringer, der er tegnet på forskellige tidspunkter, og derfor også har en forskellig grundlagsrente. En afvikling af et pensionsinstitut, fordi instituttet ikke kan leve op til de garantier, de har lovet til nogle forsikringstagere, vil således også gå ud over de forsikringstagere, hvor instituttet ellers godt kunne opfylde garantien. Ved en hensigtserklæring kan pensionsinstituttet foretage en ændring i det tekniske grundlag, så instituttet kan overleve krisetiden, og pensionsinstituttet kan føres videre til gavn for forsikringstagere. Isoleret set er en garanti dog bedre for den enkelte, men da instituttet altid tegner forsikringer for en stor gruppe, vil en garanti som helhed medføre, at instituttet må investere med minimal risiko og dermed også med mindre mulighed for et højt afkast til den enkelte kunde, da instituttet skal være sikker på at kunne indfri garantien. En garanti kan derfor reelt føre til meget lavere pensioner for kunderne.

Ifølge "Rapport fra Pensionsmarkedsrådet 2000/2001" er der allerede indført en model i enkelte arbejdsmarkedspensioner, der afspejler mit forslag. Dog medfører denne model, at pensionsinstituttet fortsat er underlagt en juridisk forpligtelse.¹¹¹ I rapporten forslås det også, at instituttet kan tidsbegrænse deres tilsagn.¹¹² I rapporten "Større valgfrihed i pensionsopsparingen" anbefales det ikke, at institutterne går bort fra afgivelse af pensionsgarantier, da der er aftaleretlige og konkurrencemæssige

¹¹⁰ Det er aldrig sket i Danmark, at en bestand er sat under administration, og ydelserne er blevet nedsat jf. Forsikring og Pension. Se følgende hjemmeside

http://www.forsikringogpension.dk/Presse/Temaer/Finanskrise_og_pension/Sider/Hvad_sker_der_hvis_en_pensionskasse_eller_et_livsforsikringselskab_ikke_kan_opfylde_sine_forpligtelser.aspx.

¹¹¹ Se Rapport fra Pensionsmarkedsrådet 2000/2001, 2001, side 73 hvor det fremgår, at "Én model er at indføre Klausuler, således at afgivne tilsagn kan tilsidesættes, hvis de ydre omstændigheder ændres markant. Klausuler skal knyttes til udefra kommende, objektive konstaterbare forhold, som f.eks. ændrede skatteregler, ændret maksimal grundlagsrente eller lignende. Derved indebærer klausuler, at pensionsinstituttet er forpligtet over for den enkelte, så længe de ydre forhold er uændrede, men hvis disse ændres på nærmere definerede områder, har pensionsinstituttet ret til at lade medlemmerne helt eller delvist bære konsekvenserne heraf.

¹¹² Se Rapport fra Pensionsmarkedsrådet 2000/2001, 2001, side 74.

grunde til modellen med afgivelse af garantier.¹¹³ På trods af dette må det dog generelt fastholdes, at en hensigtserklæring vil være det mest optimale både for pensionsinstituttet og forsikringstagerne frem for en garanti, også selvom garantien er tidsbegrænset. Den lovgivning vi har i dag, beskytter således forsikringstagerne tilstrækkeligt og en hensigtserklæring, frem for en garanti, vil medføre, at instituttet kan reagere hurtigt og være mere fleksibelt i forhold til forsikringstagernes produkter og investeringen, end når der er afgivet garantier, der som udgangspunkt ikke kan ændres. En hensigtserklæring frem for garantier vil således i sidste ende være en fordel både for pensionsinstitutterne og kunderne.

For de kommercielle selskaber, hvor det er særligt vigtigt at have gode vilkår for kunderne, så de hele tiden kan tiltrække kunderne, vil det også være en fordel ikke at afgive garantier, da selskabet så er mere fleksibelt og lettere kan tilpasse sig den til enhver tid gældende situation til fordel for kunderne. Kunderne vil således over tid kunne forvente at opnå en samlet højere forrentning af deres pensionsordning end hos de selskaber der skal være mere forsigtige, når de investerer, da de skal kunne opfylde afgivne garantier. De kommercielle selskaber burde således ikke konkurrere på garantier for at tiltrække forsikringstagerne men mere på, at de har en lav egenkapitalforrentning, eller at de følger en bestemt investeringspolitik. At garantierne kan siges at beskytte forsikringstagerne overfor ejerne (aktionærerene), kan ikke anføres som et argument, da en hensigtserklæring reelt vil beskytte forsikringstagerne på samme måde.

Kort sagt kan det siges om garantier, at har man givet en garanti på 5 %, og opnår pensionsinstituttet et afkast på 10 %, er garantien irrelevant, og opnås der et afkast på -10 %, er garantien også irrelevant, da pensionsinstituttet ikke vil kunne indfri garantien. En hensigtserklæring må således klart foretrækkes i stedet for en garanti. En hensigtserklæring giver således reelt samme sikkerhed for pensions størrelse som en garanti, da pensionsinstituttet skal leve op til hensigtserklæringen, så vidt det er muligt, for ikke at blive erstatningsansvarlige overfor de sikrede.

I de tilfælde hvor pensionsinstitutterne har afgivet en garanti, er spørgsmålet, om instituttet har nogen mulighed for at komme ud af den garanti, instituttet har lovet de sikrede. Som det fremgår af specialet, kan nogle institutter i nogle tilfælde komme ud af aftalerne, mens det i andre situationer vil være yderst tvivlsomt, om instituttet kan komme ud af aftalen.

I de tilfælde hvor pensionsinstituttet ikke kan komme ud af aftalen, vil det være relevant fra lovgivers side at overveje en lov, hvorefter institutterne for fremtiden kan regulere deres garantier til garantier, de kan opfylde.¹¹⁴ En sådan ændringsmulighed for pensionsinstitutterne bør dog kun være mulig, hvis den anden udvej er en afvikling af pensionsinstituttet. Grunden til, at pensionsinstitutterne bør have en mulighed for at ændre i aftalerne, er på grund af de samfundsmæssige hensyn, der ligger bag at undgå, at et pensionsinstitut bliver afviklet. Om der er grund til at regulere pensionsinstituttets garantier, bør afgøres af Finanstilsynet efter indstilling fra pensionsinstituttets aktuar. Finanstilsynets afgørelse bør kunne påklages efter de almindelige regler herom.

Det er ved en ny lovgivning om ændringsmuligheder for pensionsinstitutterne essentielt, at borgerne fortsat kan have tillid til det danske pensionsystem. Det er derfor vigtigt at være opmærksom på, at et

¹¹³ Se også rapporten om Større valgfrihed i pensionsopsparingen af Økonomi- og Erhvervsministeriet, Beskæftigelsesministeriet, Finansministeriet og Skatteministeriet, 2003, side 343.

¹¹⁴ Om der er tale om ekspropriation efter grundlovens § 73 skal ikke gennemgås her. I stedet kan der henvises til artiklen i U 2006B.71 af adjunkt, ph.d. Helle Krukke hvor problemstillingen kort berøres under afsnit 5.

pensionsinstitut ikke bør kunne skaffe sig en kundekreds, fordi de har tilbudt forsikringer på et urealistisk grundlag for herefter at kunne nedsætte garantierne. Men at dette ikke kan ske varetages allerede i dag ved, at Finanstilsynet fastsætter en maksimal grundlagsrente, pensionsinstitutterne kan garantere. Endvidere skal det tekniske grundlag være betryggende og anmeldes til Finanstilsynet¹¹⁵ og et institut, der anvender et urealistisk grundlag, vil således hurtigt kunne blive stoppet. Endvidere skal en ændring af det tekniske grundlag være rimelig.¹¹⁶ Som reglerne er i dag, skal det tekniske grundlag, der anmeldes til Finanstilsynet, ikke godkendes af Finanstilsynet, men en sådan regel kunne indføres i lov om finansiel virksomhed i de tilfælde, hvor en ændring af det tekniske grundlag medførte, at garantien blev ændret til ugunst for den sikrede. Det er også vigtigt at være opmærksom på, at et pensionsinstitut ikke skal kunne foretage risikable investeringer, og hvis det går galt så nedsætte deres garantier. Men dette reguleres også allerede i dag via lov om finansiel virksomhed, ved at de midler, et institut råder over, skal investeres på en hensigtsmæssig og for de forsikrede tjenlig måde, således at der er betryggende sikkerhed for, at instituttet til enhver tid kan opfylde sine forpligtelser.¹¹⁷

Til sidst skal det blot nævnes, at en eventuel lovgivning ikke bør gå så langt, at et institut kan opsig aftalerne med forsikringstagerne. En opsigelsesadgang bør således ikke være mulig, da en forsikret kan have fået dårligt helbred i mellemtiden og derfor ikke vil kunne tegne en ny forsikring i et andet institut. Et pensionsinstitut vil selvfølgelig selv kunne aftale en opsigelsesadgang i forbindelse med aftaleindgåelsen, men forsikringstagerne vil i sådanne situationer selv kunne beslutte at tegne forsikringen i dette institut, eller i stedet gå til et andet institut, der ikke har indført en opsigelsesadgang.

Samlet kan det konkluderes, at garantier i pensionsforhold ikke er hensigtsmæssigt.

10. KONKLUSION

Et af de spørgsmål der skulle afklares i specialet er, hvornår og om en garanti må anses for afgivet af pensionsinstitutterne. En garanti er i formueretlig sammenhæng et løfte, hvorved en part pålægger sig en ensidig aftaleretlig forpligtelse til ubetinget at erlægge en ydelse til en anden part. For at garantien er bindende, skal løftet komme til modtagerens kundskab. Alle pensionsinstitutterne anvender et teknisk beregningsgrundlag, når instituttet oplyser den sikrede om hvilken ydelse, den sikrede kan få. En garanti kan dog ikke anses for afgivet i det tekniske grundlag. Det tekniske grundlag er således en hensigts-erklæring og ikke en del af forsikringsaftalen. Det tekniske grundlag har således ingen løftemodtager. Det tekniske grundlag kan dog gøres til en del af aftalen. Pensionsoversigterne, som pensionsinstituttet sender til de sikrede, kan indeholde en garanti afhængigt af, hvad instituttet skriver i pensionsoversigten. Pensionsoversigten kan også skabe en berettiget forventning hos den sikrede og derved reelt en garanti. Den sikrede har dog formentlig ikke helt de samme retskrav, som hvis en egentlig garanti er givet. Generelt kan det anføres, at der ikke er en fast kutyme for, hvordan pensionsinstitutterne giver en garanti, eller hvor de i givet fald oplyser om en eventuel garanti. Når det skal vurderes, om pensionsinstituttet har afgivet en garanti, vil det således være nødvendigt at vurdere alt det materiale, som forsikringsaftalen omfatter.

I de tilfælde hvor det er uklart, om der er givet en garanti, skal man være varsom med at fortolke et vilkår imod pensionsinstituttet. Dette skyldes, at der kan være større hensyn at tage til, at et vilkår ikke

¹¹⁵ Se lov om finansiel virksomhed § 20 og 21.

¹¹⁶ Se lov om finansiel virksomhed § 21, stk. 1.

¹¹⁷ Se lov om finansiel virksomhed §§ 158-169.

fortolkes imod pensionsinstituttet, end at det fortolkes til fordel for forsikringstageren/den sikrede. En yderligere tilbageholdenhed bør vises i de tilfælde, hvor spørgsmålet er om en garanti må anses for at være afgivet, efter forsikringsaftalen blev indgået.

I specialet har det været undersøgt, om pensionsinstituttet, i de tilfælde hvor de har afgivet en garanti, har mulighed for at ændre afgivne garantier. Udgangspunktet er, at indgåede aftaler skal holdes. Pensionsinstituttet kan dog forbeholde sig ret til ændringer. For at en ændring i afgivne garantier ikke skal være i fare for at blive kendt ugyldig af domstolene, skal ændringsmuligheden fremgå klart og tydeligt af aftalen, og ændringen skal bero på saglige hensyn. Pensionsinstituttet kan altid ændre en aftale efter et samtykke fra løftemodtageren. Vil en afgivet garanti skulle ændres med tilbagevirkende kraft, kan dette dog alene ske efter samtykke fra den sikrede.

Afslutningsvis skal det anføres, at garantier i pensionsforhold ikke kan anses for hensigtsmæssige. Garantier er ikke med til at gøre pensionssystemet fremtidssikret, og garantier kan også medføre, at forrentningen af de sikredes opsparing bliver mindre, da instituttet skal være forsigtig med investeringspolitikken for at kunne opfylde garantierne. I stedet for garantier bør institutterne i stedet fremføre en hensigtserklæring, som også må anses for lige så betryggende som en garanti, på grund af den lovgivning vi har i Danmark, og det tilsyn Finanstilsynet fører med pensionsinstitutterne.

11. **ENGLISH SUMMARY**

The purpose of this thesis is to analyse when and if a guarantee has been submitted by life-insurance companies. There is no special practice for where the life-insurance companies have informed about a possibly guarantee. However, the pension overviews, which the life-insurance companies send to the policyholder, constitute a special problem in this context. The pension overviews can give the policyholder a legitimate expectation which almost corresponds with a guarantee. Whether or not a guarantee can be deduced from the pension overview depends on a concrete interpretation of the pension overview and the additional material in the insurance contract. In this context the technical basis can not be considered to contain a guarantee.

In the cases where it is not clear whether or not a guarantee is made, it is important to show restraint when interpreting if an insurance agreement contains a guarantee. The restraint to be shown is particularly due to the interests of the life-insurance company which outweigh the interests and potential losses of the policyholder.

In the cases where the life-insurance companies have issued a guarantee, the thesis examines whether or not the life-insurance companies are able to change the obligations owed to the policyholder. The starting point is that the life-insurance companies are not entitled to change the insurance agreement but the life-insurance company may, however, reserve the right to make changes in the agreement. Generally the life-insurance company will also be entitled to make changes if the life-insurance company obtains the policyholder's consent.

Furthermore, there has been a politico-legal review of whether or not guarantees in pension schemes are necessary. The conclusion is that guarantees in pension schemes cannot be considered suitable. A guarantee will not make the pension system safe and guarantees can also lead to smaller savings and yields because the life-insurance company has to have a safe investment policy in order to be able to fulfil the obligations derived from the guarantees.

Instead of submitting a guarantee, the life-insurance companies should present a letter of intent.

12. LITTERATURLISTE

Artiklen "Depotrenterne sættes ned", af SAMPENSION. Artiklen kan findes på følgende hjemmeside <http://www.sampension.dk/composite-2032.htm>.

Artiklen "SAMPENSION KP Livsforsikring A/S" af SAMPENSION. Artiklen kan findes på følgende hjemmeside <http://www.sampension.dk/composite-41.htm>.

Artikel om "Er der garanti for pensionerne?" af Forsikring og Pension. Artiklen kan findes på følgende hjemmeside http://www.forsikringogpension.dk/Presse/Temaer/Finanskrise_og_pension/Sider/Er_der_garanti_for_pensionerne.aspx.

Artiklen "Hvad sker der, hvis en pensionskasse eller et livsforsikringselskab ikke kan opfylde sine forpligtelser?" af Forsikring og Pension, Artiklen kan findes på følgende hjemmeside http://www.forsikringogpension.dk/Presse/Temaer/Finanskrise_og_pension/Sider/Hvad_sker_der_hvis_en_pensionskasse_eller_et_livsforsikringselskab_ikke_kan_opfylde_sine_forpligtelser.aspx.

Artikel om "Kontorente på 1,5 procent fra 1. januar 2009" af Danica Pension. Artiklen kan findes på følgende hjemmeside <http://www.danicapension.dk/kontorente2009>.

Artikel om "Markedsrenteprodukter" af Forsikring og Pension. Artiklen kan findes på følgende hjemmeside <http://www.forsikringogpension.dk/Pension/pensionsabc/Markedsrenteprodukter/Sider/Markedsrenteprodukter.aspx>.

Artikel om "Pensionsformuen stiger fortsat", nyhed publiceret den 12. februar 2008 af Forsikring og Pension. Nyheden kan findes på følgende hjemmeside http://www.forsikringogpension.dk/Presse/nyheder/2008/Sider/Pensionsformuen_stiger_fortsat.aspx.

Bernhard Gomard, Hans Viggo Godsk Pedersen og Anders Ørgaard, Almindelig kontraktsret, 3. udgave, 2009.

Bjørn Saltorp og Erik Werlauff, Kontrakter, 2. udgave, 2009.

Bo von Eyben, Juridisk ordbog, 13. udgave, 2008.

Børge Dahl og Peter Møgelvang-Hansen, Garantier - Forbrugerbeskyttelse og forbrugerproblemer i de nordiske lande, 1. udgave, 1985.

Finanstilsynets skrivelse af 26. maj 1994 til Arbejdsmarkedspensionsrådet.

Finanstilsynets vejledning af 5. juni 1994 samt revideringen udstedt den 11. september 1995.

Finanstilsynet, Rapport fra Pensionsmarkedsrådet 2000/2001, 2001. Rapporten kan findes på følgende hjemmeside <http://www.ftnet.dk/sw465.asp>.

Finanstilsynet, Rapport om betaling for rentegaranti, 1998. Rapporten kan findes på følgende hjemmeside <http://www.ftnet.dk/sw2676.asp>.

Finanstilsynet, Rapport om bonus i livsforsikring, 2004. Rapporten kan findes på følgende hjemmeside <http://www.ftnet.dk/sw11604.asp>.

Finanstilsynet, Rapport om fastsættelse af maksimal grundlagsrente, 1997. Rapporten kan findes på følgende hjemmeside <http://www.ftnet.dk/sw2679.asp>.

Helle Krukke, U2006B.71.

Hjemmesiden www.centerforpensionsret.dk, forsiden.

Inge Brabrand og Klaus Jørgensen, Livs- og pensionsforsikring, 1. udgave, 1992.

Inge Brabrand og Klaus Jørgensen, Livs- og pensionsforsikring - produkterne, 1. udgave, 2005.

Ivan Sørensen, U2008B.401.

Ivan Sørensen, Forsikringsret, 4. udgave, 2005.

Kammeradvokaten, Responsum af 12. april 1999 til Finanstilsynet.

Konrad Zweigert and Hein Kötz, An introduction to comparative law, 3. edition, 1998.

Lennart Lynge Andersen, Aftaleloven med kommentarer, 5. udgave, 2008.

Lennart Lynge Andersen og Palle Bo Madsen, Aftaler og mellemænd, 5. udgave, 2006.

Mads Bryde Andersen, Grundlæggende aftaleret, 3. udgave, 2008.

Mads Bryde Andersen og Jens Kristiansen, Arbejdsmarkedspension, 1. udgave, 2009.

Mads Bryde Andersen og Joseph Lookofsky, Lærebog i obligationsret I, 2. udgave, 2005.

Mads Bryde Andersen m.fl., Pensionsretten, 1. udgave, 2009.

Merete Hjetting, Thomas Kjøller, Marianne Simonsen og Malene Stadil, Lov om finansiel virksomhed med kommentarer, 1. udgave, 2007.

Mie Paludan, Grundlæggende personforsikring - liv, ulykke, arbejdsskade, 2. udgave, 1994.

Michael Holm, Christian Boye Jacobsen, C. C. Munksgaard Nielsen og Malene Stadil, Lov om forsikringsvirksomhed, 1. udgave, 1998.

Økonomi- og Erhvervsministeriet, Beskæftigelsesministeriet, Finansministeriet og Skatteministeriet, Større valgfrihed i pensionsopsparingen, 2003. Rapporten kan findes på følgende hjemmeside <http://www.oem.dk/publikationer/html/pensopspar/ren.pdf>.

13. **BILAG**

Bilag 1: Mads Bryde Andersen m.fl., Pensionsretten (relevant uddrag er vedlagt).

Bilag 2: Pensionsregulativ fra PMF Pension (relevant uddrag er vedlagt).

Bilag 3: Københavns Byrets dom af 2. april 2009 i sag nr. BS 25A-649/2007.