

Finansklagenemnda Person

Avgjørelse FinKN-2017-630

23.10.2017

SpareBank 1 Skadeforsikring AS

Sykeforsikringer/barnekasko

Twist om startdato for renteberegning – fastsettelse av vmi – fal. § 18-4.

Spørsmål om fastsettelse av vmi, samt twist om startdato for renteberegning. Sekretariatet avgjorde saken i medhold av delegert myndighet og la til grunn at forsikringstilfellet ikke hadde inntruffet før forsikrede ble bedømt varig medisinsk invalid, samt at forsikrede ikke hadde sannsynliggjort en høyere vmi enn lagt til grunn av selskapet. Nemnda bemerket at det ikke var grunnlag for å fastsette vmi særskilt for forsikredes ulike diagnoser, gitt at alle var følger av fødselsskaden. Nemnda var enig i sekretariatets konklusjon i saken og selskapet ble gitt medhold.

Saksfremstilling

Klagerne/forsikringstagerne tegnet i mai 2000 en barne- og ungdomsforsikring som gir rett til erstatning ved varig medisinsk invaliditet (vmi) som skyldes sykdom for sin sønn (forsikrede, født 2000).

Forsikrede har cerebral parese som ble konstatert høsten 2002, ADHD konstatert høsten 2008 og lett psykisk utviklingshemming konstatert våren 2010. Skademelding for cerebral parese er undertegnet 25.1.07 og en ytterligere skademelding for cerebral parese, spastisk diplegi, ADD og psykisk utviklingshemming er datert 8.3.16.

Etter anmodning fra selskapet har overlege L., H., vurdert forsikredes foreløpige medisinske invaliditetsgrad. I uttalelsen av 18.5.16 er den fastsatt etter Navs invaliditetstabell til 65-70 %, se forskrift 1.4.1997 nr. 373 om menerstatning ved yrkesskade.

Selskapet la en vmi på 65 % til grunn for sin erstatningsberegning med tillegg av renter fra 18.5.16, dvs. tidspunktet for fastsettelsen av vmi. Opprinnelig la selskapet G på konstateringstidspunktet av cp'en, dvs. høsten 2002 til grunn for sin erstatningsberegning, men har under klagebehandlingen lagt til grunn G pr. 1.5.16.

Den ene av selskapets rådgivende leger uttalte om forsikredes vmi:

... har betydelig sekvele etter fødselsasfyksi. Det gjelder hans CP, ADHD og lett psykisk utviklingshemming. Overlege ved H ... har kommet til en VMI på mellom 65 % og 70 %. Hun angir imidlertid at hun har brukt NAVs tabeller som vel ikke er dem som vi tar utgangspunkt i. Allikevel må det bli en høy endelig VMI. Etter min mening endelig VMI på 65 %: Da er alle tre tilstandene med. ...

Den andre av selskapets rådgivende leger uttalte blant annet:

VMI må etter praksis fastsettes i henhold til Invaliditetstabellens punkt 1.10 som omhandler psykiske lidelser. Det er etter min oppfatning her ikke meningsfullt å skille de ulike tilstandene nevnt over fra hverandre, de må antas å skyldes den samme underliggende skade og ulike uttrykk for den samme tilstanden.

Han vil ha behov for bistand livet ut, men vil innenfor slike rammer mest trolig ha en god funksjonsevne, han vil trolig ha en tilrettelagt jobb, kunne utvikle vennskap og sosiale relasjoner. Han vil ha varig redusert forstandsevne, dette vil vise seg som betydelig svekket orienterings- og vurderingsevne, som nevnt over forventet innenfor 9-12 års funksjonsnivå. Dette kan imidlertid etterhvert fremstå som bedre, ikke minst

fordi han er verbalt relativt sterk, jfr nevropsykologens kommentar til WISC-IV fra april 2014. Dette gjenspeiles i at han er sosial og skal ha en etter forholdene god tilpasning og relasjon til klassekamerater osv. Det er ikke vesentlige adferdsavvik i historien og jeg tror heller ikke det er sannsynlig at det vil bli et problem hos ham (jfr feks selvskading, aggresjon osv). I notat fra barnehabiliteringen, Ø fra mars 2014 står det at han "fremstår som en godtfungerende typisk ungdomsgutt med lett psykisk utviklingshemning".

Etter min vurdering ligger han på grensen mellom Invaliditetstabellens 1.10.2 punkt c (35- 54%) og d (55- 84%). Han vil kreve "institusjonalisering" i en tilrettelagt bolig med bo- og omsorgspersonale hele døgnet, dette gjør at punkt d må brukes, men for øvrig mener jeg funksjonsbeskrivelsene svarer til det som ligger i punkt c. Jeg mener derfor skjønnsmessig at total VMI bør settes til 55%.

Forsikrede har i det vesentlige anført at det følger av pkt. 5.3 i vilkårene at retten til erstatning skal settes til når sykdomstilstanden har stabilisert seg, og den forsikrede er bedømt å ha en vmi. Etter fal. § 18-4 svarer imidlertid selskapet renter av forsikringssum når det er gått to måneder etter at melding om forsikringstilfellet ble sendt til selskapet, jf. også vilkårenes pkt. 5.4, jf. dommen i TOSLO-2014-142931, hvor retten kom til at forsikringstilfellet for ulykke og sykdom ved barneforsikring skulle behandles på samme måte. Ved ulykkesskade, er det selve ulykken som er forsikringstilfellet i forhold til rentebestemmelsen. Ved sykdom, er forsikringstilfellet da sykdommen ble konstatert. Renter skal derfor beregnes fra den 25.3.07 for diagnosen CP og spastisk diplegi. Øvrige diagnoser ble meldt den 8.3.2016, og rentene for disse løper fra 8.5.16.

Ved fastsettelse av vmi, skal de kognitive utfallene vurderes etter Invaliditetstabellens pkt. 1.9 om hjerneskade. I og med at renteberegningen for diagnosen CP har et tidligere starttidspunkt, skal det fastsettes vmi særskilt for dette. Det bestrides at oppgjør skal baseres på 65 % vmi, ettersom det følger av den medisinske uttalelsen at invaliditetsgraden er fastsatt til 65 til 70 %. Det foreligger risiko for bidiagnose med epilepsi pga. CP. Vmi skal minimum settes til 70 %, og da med en separat medisinsk invaliditetsgrad for CP og spastisk diplegi i henhold til Invaliditetstabellens pkt. 1.8, 1.9 og 1.2.

Subsidiært løper renteplikten senest fra to år etter at sykdommen ble konstatert jf. vilkårene pkt. 5.4. Det fremgår av skademeldingen av 25.1.2007 at diagnosen CP, spastisk diplegi ble stilt i august 2002. Forsikringstilfellet forelå da senest i august 2004.

Selskapet tar feil når det hevder at det ikke er relevant for renteberegningen at kravet ble meldt på et tidligere tidspunkt, ettersom forsikringstilfellet først inntraff senere. Forsikringstilfellet for diagnosen CP, spastisk diplegi forelå senest august 2004.

Selskapet har i det vesentlige anført at retten til renter oppstår når forsikringstilfellet foreligger, se uttalelser 2013-553 og 2016-104. Det er ikke relevant for renteberegningen at kravet ble meldt på et tidligere tidspunkt, dersom forsikringstilfellet inntreffer senere. Forsikringstilfellet inntreffer i henhold til pkt. 5.3 b) når forsikredes tilstand har stabilisert seg og vedkommende er bedømt varig medisinsk invalid. Vmi ble fastsatt 18.5.16.

Ved fastsettelsen av vmi er vektlagt en lett grad av psykisk funksjonshemming og rådgivende legers funksjonsbeskrivelse. Selskapet har strukket seg ved å akseptere vmi på 65 %. Det er foretatt en samlet vurdering av forsikredes tre tilstander; CP, ADHD og lett psykisk utviklingshemming ved fastsettelsen av vmi som alle stammer fra samme underliggende skade (fødselsasfyksi).

Sekretariatets avgjørelse

Nemndas sekretariat avgjorde saken den 7.8.17 i medhold av delegert avgjørelsesmyndighet, jf. lov om klageorganer for forbrukersaker § 22, jf. pkt. 11 i saksbehandlingsreglene. Forsikrede fikk ikke medhold i klagen.

Sekretariatet la til grunn at forsikringstilfellet ikke hadde inntruffet før forsikrede ble bedømt varig medisinsk invalid 18.5.16, jf. nemndas avgjørelser 2016-104, 2012-557, 2010-170 og 7472, og at renteplikten startet på samme tidspunkt.

Videre la sekretariatet til grunn at forsikrede ikke hadde sannsynliggjort høyere vmi enn lagt til grunn av selskapet.

Forsikrede påklaget avgjørelsen til nemnda, jf. tredje ledd i samme punkt i saksbehandlingsreglene. Det ble anført at sekretariatets avgjørelse og selskapets vurderinger var i strid med forsikringsvilkårene for barneforsikringen III av 1.6.16. Av pkt. 4.1.2 i disse vilkårene, følger at forsikringstilfelle inntreffer to år etter at sykdommen ble konstatert.

Som ny anførsel ble også gjort gjeldende at selskapet hadde benyttet uriktig G ved beregningen av den utbetalte erstatningen.

Selskapet kommenterte klagers nye anførsler og vist til at det var vilkårene pr. 1999 som fikk anvendelse, at renteforpliktelsen løp fra 18.5.16 som var tidspunktet for fastsettelsen av vmi, og at det i henhold til vilkårene fra 1999 var G på betalingsdagen, dvs. G pr. 1.5.2016, som skulle benyttes, og at selskapet ville rette opp utbetalingen i samsvar med dette.

Finansklagenemnda Persons bemerkning

Etter at sekretariatet hadde avgjort saken, anførte klager som nevnt at selskapet hadde benyttet feil grunnbeløp ved beregningen av erstatningen. Selskapet har deretter akseptert å legge til grunn G på utbetalingsdagen til grunn. Nemnda har ikke bemerkninger til dette.

Forsikrede har videre anført at selskapet skulle ha benyttet en høyere vmi for beregningen av erstatningen. Nemnda er enig med sekretariatet i at det ikke er sannsynliggjort høyere samlet vmi enn den selskapet har akseptert. Nemnda kan heller ikke se at det, slik klager har gjort gjeldene, er grunnlag for å fastsette vmi særskilt for forsikredes ulike lidelser. Gitt at de alle er følger av fødselsskaden, jf. uttalelsen gjengitt foran av den ene av selskapets leger, følger det av vedtektene at den vmi som fastsattes også skal omfatte senere forverringer av tilstanden.

Klager har videre anført at sekretariatet har benyttet et uriktig utgangspunkt for plikten til å betale renter, når det legger til grunn at renteplikten begynte å løpe da forsikredes ble bedømt varig medisinsk invalid, dvs. 18.5.16. Etter fal. § 18-4 første ledd skal selskapet svare renter av erstatning når det er gått to måneder etter at melding om forsikringstilfellet ble sendt til selskapet. Det sentrale spørsmålet i saken er når forsikringstilfellet inntraff.

Nemnda peker på at da forsikringen ble tegnet i 2000 fikk vilkårene av 1999 anvendelse. Selskapet har deretter omtrent annethvert år fastsatt nye vilkår hvor det er foretatt enkelte endringer i utformingen av bestemmelsene. Klager har vist til vilkårene av 2016, men de får ikke anvendelse da de bare gjelder sykdom som konstateres etter 1.6.16.

I vilkårene av 2014, som gjaldt da skademeldingen av 2016 ble sendt inn, fastsetter i pkt. 5.4. annet ledd at renteplikten begynner å løpe to måneder etter at det ble sendt melding om forsikringstilfellet. Dette reiser spørsmål om hva som er forsikringstilfellet. Etter vilkårenes pkt. 5.3. bokstav b inntreffer retten til erstatning når "sykdommen har stabilisert seg, og den forsikrede er bedømt varig medisinsk invalid". Etter bokstav c skal vmi fastsettes "senest fem år etter ... forsikrede er bedømt varig medisinsk invalid". Dette tilsier at forsikringstilfellet i dette tilfellet først forelå når vmi var fastsatt. Det samme fremgår av 2005-vilkårene og 2003-vilkårene begges pkt. 5.3 bokstav b og c. I 1999-vilkårene er pkt. 5.4 annet ledd annet punktum som gjelder retten til renter ved sykdom noe annerledes utformet. Etter denne bestemmelsen inntreffer renteplikten "tidligst fra toårsdagen for når sykdommen ble konstatert, jf. pkt. 5.1 foran". Men

også her forutsettes det at det må fastsettes en medisinsk invaliditetsgrad, se pkt. 5.1.1. Og her fremgår det av 5.3 bokstav b at "retten til erstatning" inntreffer når "den forsikrede er bedømt varig medisinsk invalid". Slik nemnda ser det, forutsetter alle disse vilkårene at det er fastsatt en varig medisinsk invaliditet før selskapets betalingsplikt foreligger. Av grunner som ikke er opplyst, ble vmi i dette tilfellet først fastsatt 18.5.16 og nemnda er da enig med sekretariatet at renteplikten løper fra dette tidspunktet, jf. også HR-2014-755-A avsnitt 17 flg. og Rt. 2009-59 (Riksfjord) s. 67-68.

Avgjørelsen er enstemmig.

Finansklagenemndas konklusjon

Selskapet gis medhold.

Ved behandlingen deltok Karin M. Bruzelius (leder), Ingrid Smedsrud (nestleder), Hege Opheim (nøytralt oppnevnt medlem), Mildrid Felland (selskapsrepresentant), Gro Farestedt (selskapsrepresentant), Paal Bjønness (forbrukerrepresentant) og Ingebjørg Kiil (forbrukerrepresentant).