

Finansklagenemnda Person

Avgjørelse FinKN-2018-159

6.3.2018

Protector Forsikring ASA

Yrkesskade/yrkessykdom - Yrkesskadeforsikringsloven (YFL)

Lisensforsikring – ryggsmarter – permanent udyktighetserklæring – varig?

Forsikrede fikk som følge av ryggplager utstedt permanent udyktighetserklæring. Selskapet avsto krav om utbetaling av lisensforsikringen fordi forsikrede etter systematisk trening ville kunne gjenoppta sitt arbeid ombord. Sekretariatet avgjorde saken i medhold av delegert myndighet og la til grunn at sjømannslegen hadde utstedt en permanent udyktighetserklæring og at det ikke var særlige grunner til å overprøve sjømannslegens erklæring. Nemnda hadde ikke noe å bemerke til sekretariatets avgjørelse og forsikrede ble gitt medhold.

Saksfremstilling

Forsikrede (f. 1979, matros) var utsatt for yrkesskade, februar 2016. Hendelsen medførte albuesmerter og korsryggplager, og han ble sykmeldt.

Navs rådgivende lege, spesialist i arbeidsmedisin, dr. V., uttalte 8.4.16:

Det framgår ikke når CT er tatt, men ut i fra det kiropraktor skriver viser det gamle forandringer, i når det gjelder prolaps til L5. Det viser også bukende skiver til L4 og L3. Ut i fra skademekanisme og funn ved undersøkelsen har det mest sannsynlig skjedd en muskulær bløtdelsskade, og det vurderes å være årsakssammenheng mellom ulykkehendelsen og smertene som beskrives på høyre side lumbalt. Siden det ikke framgår når CT er tatt, og det heller ikke er informasjon om evt. tidligere funn er det vanskelig å vite om bukende skiver skyldes den aktuelle skade.

Nav godkjente "muskulær bløtdelsskade høyre side lumbalt, slag mot venstre albue" som yrkesskade 11.4.16.

Forsikredes krav om arbeidsavklaringspenger ble avslått 30.1.17:

... NAV anser det som dokumentert at du har helsemessige utfordringer som i form av ryggplager. Dette er begrensninger som bør tas hensyn til når det gjelder videre arbeid. Det fremkommer av den medisinske dokumentasjonen i saken at du har vært gjennom flere forskjellige utredninger og behandlinger uten at det, ifølge deg selv, ikke har ført til noe bedring. Samtlige behandlere anbefaler fysisk aktivitet og trening. Det er beskjedne funn ved undersøkelser, og du har ingen utstråling til dine bein eller bortdovninger. NAV vurderer på bakgrunn av dette at du har plager i form av utfordringer med din rygg, men at du ikke har en vesentlig nedsatt arbeidsevne til ethvert type arbeid ...

Sjømannslege D. utstedte permanent udyktighetserklæring 27.2.17. Av erklæringen fremgår at vedtaket er basert på en personlig undersøkelse av arbeidstaker.

I poliklinisk notat, K. hospitalet, opprettet av dr. B. 4.4.17 heter det:

Konklusjon og vurdering:

Jeg finner i dag ingen tegn til pågående nerverotsaffeksjon eller annen alvorlig tilstand i bevegelsesapparatet. Det jeg finner, er betydelig muskelanspenning og myalgi, og jeg tolker pasientens plager som hovedsakelig uspesifikke forårsaket av en funksjonsforstyrrelse i muskulatur. Man bruker vår forklaringsmodell for uspesifikke smerter og trykker pasienten på at smertene ikke er farlige, samt at det er gunstig å gjenoppta

vanlig bevegelighet/aktivitet. Pasienten angir forståelse for dette. Man presiserer for pasienten, imidlertid, at erfaringsmessig ser vi at en pågående forsikringssak kan være et stort hinder for at man kommer seg videre med håndtering av plagene.

I et notat etter telefonsamtale med sjømannslegen 31.8.17, skriver selskapet:

Sjømannslege ringer tilbake. Jeg sier at NAV har skrevet at de tror han kan komme tilbake til jobb som matros, og at fastlege har skrevet at han tror han ikke blir bra så lenge han har forsikringssaker gående. Legen sier at på generelt grunnlag mener han at ingen blir bedre så lenge de har forsikringssaker gående. Så det tenker han at fastlegen kan ha skrevet på generelt grunnlag uten at det er gjort en nøyaktig vurdering av denne pasienten. Han tenker ikke at dette har noe å gjøre med å komme tilbake. Dersom man tror at det påvirker utbetalinger er det vanskelig å komme i posisjon til å bli bedre. Han legger ikke vekt på at fastlegen har skrevet dette. Skl har en tydelig smertetilstand og funn på MR som bekrefter en del av det. Det er en subjektiv smertetilstand når det er muskulært. Men skl har vært til omfattende utredning og behandling, så legen kan ikke se at det er mer som kan gjøres eller burde kunne gjøres slik at han kan komme tilbake som sjømann. Arbeidsrettet rehabilitering er avsluttet, NAV tror ikke han kommer tilbake til ordinært arbeid.

Selskapets rådgivende lege uttalte 22.9.17:

... Ved smertepoliklinikk finner man palpasjonsømt muskulatur i lenderyggen med overvekt mot høyre. Han er trykkømt også over setet på høyre side. En konkluderer med muskelspenning og myalgi (muskelsmerter). De konkluderer med at det er rimelig å tro at han blir bedre. Han ble satt på Nevrontin, men fikk ikke effekt av dette.

Han har vært til fysioterapi, hvor han også har vært vurdert av osteopat og manuell terapeut ettersom han ikke hadde fremgang. Ingen av disse fant en god anatomisk forklaring på hans smerteproblematikk.

Han var også vurdert ved ryggpoliklinikk som konkluderer med at behandlingen må være tilpasset aktivitet og trening.

Det er ingen røntgenfunn som kan forklare hans smertetilstand. Det er tatt både CT og MR. Her ser man et lite, gammelt prolaps, og noe bukene skiver.

Konklusjon:

Etter grundig gjennomgang av den foreliggende dokumentasjonen, er det min vurdering at skadelidte ved systematisk trening vil kunne gjenoppta sin stilling som matros.

Selskapet avsto kravet fordi udyktighetserklæringen ikke var gitt med "varig virkning".

Forsikrede har i det vesentlige anført at avslaget bygger på feil bevisvurdering og uriktig anvendelse av forsikringsavtalen. Selskapets tolkning er ikke i tråd med nemndspraksis. Forsikrede har mistet helseattesten, og sjømannslegen har konkludert med at forsikrede er permanent udyktig av helsemessige årsaker. Forsikredes arbeidsforhold ble automatisk stanset, slik at det ikke er adgang til annet arbeid om bord. Selskapet har ikke påvist helt spesielle grunner til å overprøve sjømannslegens vurderinger.

Selskapet har i det vesentlige anført at det ikke er sammenheng mellom bruk av begrepet "permanent" i aktuelle forskrift om helseundersøkelse og forsikringsvilkårenes ordlyd om "permanent tap av helseattest". Vilkåret må sees i sammenheng med at tidligere forskrifter ikke hadde noe tidsperspektiv for utstedelse av udyktighetserklæring. Formuleringen om at forsikringen gjelder permanent tap og utstedelse med varig virkning, gir dermed en helt naturlig og nødvendig presisering av dekningsens omfang. Ikke ethvert tap av helseattest er dekningsmessig. Det er først når tapet er permanent og/eller varig at forsikringen kommer til anvendelse. Nettopp det at de tidligere forskrifter ikke hadde noe tidsperspektiv på udyktighetserklæring og partene i tariffavtalen uttrykkelig har valgt å presisere at det gjelder permanent tap og varig virkning, viser at en ikke har bundet seg til sjømannslegens vedtak om å utstede udyktighetserklæring. Det er dermed klart at selskapet har anledning til å foreta en selvstendig prøving av hvorvidt forsikringsvilkårene er innfridd ved tap av lisens. Selskapet må

vurdere den faktiske årsaken til at det utstedes udyktighetserklæring, f.eks. for å kunne avgjøre om årsaken er en slik dekningsmessig skade som vilkårene krever, eller om årsaken rammes av de ulike unntakene. Videre må selskapet gjøre en egen vurdering av hvorvidt varighetskriteriet er oppfylt.

Det er rimelig å tro at forsikrede vil bli bedre, og det vises til at ingen leger har funnet en god anatomisk forklaring på hans smerteproblematikk. Rådgivende lege vurderer at forsikrede ved systematisk trening vil kunne gjenoppta sin stilling som matros. Dr. B. mener at en pågående forsikringssak kan være et stort hinder for at man kommer seg videre med håndtering av plagene. Navs avslag på arbeidsavklaringspenger av 30.1.17 vektlegger blant annet at klager ved hjelp av egentrening vil kunne oppta sitt tidligere arbeid som matros. Selskapet kan etter dette ikke se at udyktighetserklæringen er gitt med "varig virkning" etter vilkårene.

Sekretariatets avgjørelse:

Nemndas sekretariat avgjorde saken 15.1.18 i medhold av delegert avgjørelsesmyndighet, jf. lov om klageorganer for forbrukersaker § 22, jf. pkt. 11 i saksbehandlingsreglene. Forsikrede fikk medhold i klagen.

Fra Trygghetsforsikringens vilkår 5 om Lisensforsikring (tap av helseattest) gjengis:

Forsikringen gjelder ved permanent tap av helseattest p.g.a. erstatningsmessig skade eller p.g.a. sykdom slik at den sikrede ikke lenger kan gjøre tjeneste ombord. Dette gjelder også selv om skadelidte kan få annet arbeid i land.

...

Forsikringstilfellet inntreffer den dag "Udyktighetserklæring" blir utstedt med varig virkning.

Sekretariatet la til grunn at sjømannslegen hadde utstedt en permanent udyktighetserklæring, og uttalt at det ikke var behandlingsmessige tiltak som kunne gjøre at forsikrede kunne komme tilbake i jobb som sjømann. Sekretariatet kunne ikke se at det var opplysninger i saken som tilsa at det forelå "særlige grunner" til å overprøve sjømannslegens erklæring. At rådgivende lege forventer en bedring av tilstanden er ikke avgjørende for vurderingen av om varighetskriteriet er oppfylt.

Selskapet klaget avgjørelsen til nemnda, jf. tredje ledd i samme punkt i saksbehandlingsreglene. Det er ikke lagt frem ny dokumentasjon av betydning for nemndas avgjørelse. Selskapet har anført at en eventuell utbetaling under lisensforsikringen under enhver omstendighet må samordnes med utbetaling i bilansvarssaken. Selskapet har vist til pkt. 5 c) i vilkårene.

Finansklagenemnda Persons begrunnelse

Nemnda har ikke noe å bemerke til sekretariatets avgjørelse, men nemndas medlem Farestvedt bemerker:

Vurderingen av forsikringskravet tar på vanlig måte utgangspunkt i ordlyden i forsikringsavtalen. Ved vurderingen av vilkåret "permanent tap av helseattest" tar en stilling til om grunnlaget for sjømannslegens vedtak er tilstrekkelig for at vilkåret er oppfylt. Det foretas ikke en overprøving av det offentligrettslige vedtaket som sådant, men en selvstendig vurdering av om det medisinske grunnlaget for vedtaket er tilstrekkelig, og om vedtaket forøvrig tilfredsstillende gjeldende regelverk.

For så vidt gjelder selskapets anførsel om samordning av utbetalingen under lisensforsikringen med erstatningsutbetalingen fra bilansvarsassurandøren etter den arbeidsulykke/trafikkulykke som forsikrede var utsatt for 20.1.16, viser nemnda innledningsvis til at forsikredes advokat i klagen til nemnda 28.11.17, opplyste at bilansvarsselskapet gjør opp skaden etter regressforståelsesavtalen. Gitt at forsikrede ble skadet 20.1.16 mens han var i arbeid, antar

nemnda at forsikrede også har hatt et krav under yrkesskadedekningen. Nemnda finner ikke grunn til å kommentere den konkrete samordningssituasjonen. Men nemnda bemerker at pkt. 5 c) i vilkårene, som selskapet viser til, etter ordlyden åpner for samordning mellom rett til erstatning under Trygghetsforsikringen, Yrkesskedeforsikringen, ulykkesforsikring eller andre forsikringsordninger "finansiert av arbeidsgivere", og antar at dette betyr en innskrenkning i selskapets samordningsadgang for så vidt gjelder dekninger som ikke er arbeidsgiverfinansiert.

Avgjørelsen er enstemmig.

Finansklagenemnda Persons konklusjon

Forsikrede gis medhold.

Ved behandlingen deltok Karin M. Bruzelius (leder), Hege Opheim (nøytralt oppnevnt medlem), Gro Farestvedt (selskapsrepresentant), Jane Ytreøy Grøndalen (selskapsrepresentant), Paal Bjønness (forbrukerrepresentant) og Ingebjørg Kiil (forbrukerrepresentant).