

Finansklagenemnda Person

Avgjørelse FinKN-2018-727

18.10.2018

Gjensidige Forsikring ASA

Bilansvar

Gjenopptak av oppgjørsavtale – skl. § 3-8 – avtl. § 36.

Skadelidte inngikk i 2009 en oppgjørsavtale med selskapet etter trafikkulykke i 2006. I 2017 fremsatte skadelidte krav om gjenopptak av saken og la frem notater fra sykehuset og kiropraktor som vurderte at skadelidte hadde commotio cerebri. Selskapet avslo kravet og viste bl.a. til at det ikke hadde fremkommet opplysninger som tilsa at det var grunnlag for en høyere erstatning. Sekretariatet avgjorde saken i medhold av delegert myndighet og la til grunn at forsikrede ikke sannsynliggjort noen ulykkerelatert forverring av helsetilstanden etter avtaleinngåelsen som tilsa en revisjon etter skl. § 3-8, eller at skadens konsekvenser for ervervsevnen viste seg å bli annerledes enn forutsatt i en slik grad at den kunne revideres etter avtl. § 36. Nemnda var enstemmig enig med sekretariatet og selskapet ble gitt medhold.

Saksfremstilling

Skadelidte (f. 1967) var utsatt for en trafikkulykke 18.9.06. I inntakstjournalen til U. sykehus samme dag heter det:

39 år gammel kvinne som innkommer etter å ha syklet på en bil. Intet bevissthetstap. Smerter i nakke og nedre thoracal-/lumbalcolumna, samt under venstre costalbue. Det tas CT caput som er neg. CT av totalcolumna viser fractur ventralt på corpus L1 med bevart høyde uten affeksjon av spinalkanal eller bakre strukturer. ...

I en spesialisterklæring datert 8.12.08, utarbeidet av dr. S., spesialist i nevrokirurgi og generell kirurgi, heter det under "Årsakssammenheng":

... har pådratt seg symptomer fra tre kroppsområder: hodet, nakke ryggen og lenderyggen. Dessuten fikk hun en slagskade mot ve. albueregion.

Hodet.

Som gjort rede for i pkt. 6 anser en det lite sannsynlig at hodet ble påført direkte eller indirekte traume med hjernerystelse som følge. Symptomene fra hodet, inklusive kognitiv svikt, er nær identisk med de en ser hos pasienter med kronisk smertesyndrom, der traume ikke inngår i sykehistorien.

En finner det mindre enn 50 % sannsynlig at hodesymptomene er fysisk, årsaksmessig relatert til traumet den 18.09.06.

Nakken

...

Samlet årsakssammenheng – hendelsen – nakkeplager:

Vurderingen av årsakssammenheng er komplisert i dette tilfellet, både på grunn av inngangsinvaliditeten og sårbarheten, og fordi utviklingen har vært atypisk for en nakkeskade. Da samtlige fire vilkår er innfridd, vilkår 4 dog kun delvis, kan en konkludere med at den årsaksmessige sammenheng mellom hendelsen på den ene siden og hennes nakkeplager på den annen side, er sannsynlig (større enn 50% sannsynlighet)

Forklaringen er et samvirke mellom hendelsens skadeevne og ...s sårbarhet.

...

Lenderyggen.

Det foreligger en klar og dokumentert sammenheng mellom bruddskaden i 1. lendevirvel og de plager Q hadde som følge av den.

Skaden er objektivt demonstrert og det posttraumatiske forløpet har vært normalt, med tilheling av bruddet og tilnærmet smertefrihet i løpet av 3-6 måneder.

8. Medisinsk invaliditet.

... har en åpenbart høy total medisinsk invaliditet, som inkluderer hennes psykiatrisk betingede inngangsinvaliditet og den traumerelaterte invaliditeten som følge av nakke- og ryggskaden.

Total medisinsk invaliditet krever derfor en psykiatrisk vurdering, og kan følgelig ikke vurderes av undertegnede.

Ryggskaden må betraktes om en lett bruddskade. Den er billedmessig pent tilhelet og kan i verste fall medføre lett nedsatt funksjon og lette smerter. De fleste bruddskader av den typen tilheler uten følgestilstand.

I følge invaliditetstabellen faller skaden inn under punkt 2.3.1 "*Lett nedsatt funksjon og lette smerter i lenderyggen*", og settes til **9 prosent**.

Størrelsen av den skaderelaterte nakkeinvaliditeten er også vanskelig å fastsette.

Skaden bedømmes etter punkt 2.1.1 i invaliditetstabellen og settes til **7 prosent**.

I henhold til summasjonsreglene blir den skaderelaterte invaliditet **15 prosent**.

På grunnlag av spesialisterklæringen fremsatte selskapet 17.3.09 tilbud om erstatning:

Ménerstatning

Siden den varige medisinske invaliditet er fastsatt til 15% vil vi utbetale ménerstatning. Ménerstatningen er beregnet til kr 112 000,-. ...

Inntektstap

Det fremgår ... sin trygdesak at hun allerede seks måneder før skadetidspunktet mottok 50 % rehabiliteringspenger, inkludert en periode på seks uker med 100 % rehabiliteringspenger.

Det fremgår av erklæringen til S at uhellet har medført to relativt uskyldige skader som hver især ikke pleier å medføre nevneverdig funksjonssvikt. Videre at ... sine psykiske plager før hendelsen etter hans skjønn er den vesentligste årsak til hennes aktuelle funksjonssvekkelse med betydelig arbeidsuførhet ...

...

Selv om skaden tenkes bort, finner vi det ikke sannsynliggjort at hun ville ha vært i arbeid, med tanke på hennes opprinnelige helseplager. Vi finner det derfor usikkert om skaden har medført et inntektstap.

Utgifter

... Vi kan ikke se at det foreligger skaderelaterte utgifter av betydning i saken.

Tilbud

Til tross for en betydelig usikkerhet i saken har vi allikevel valgt å skjønnsmessig tilby kroner 250 000,- til dekning av alle tapsposter i saken.

I tillegg vil det bli utbetalt ménerstatning på kroner 112 000,-.

Vi ber om en eventuell aksept for vårt tilbud innen 15.04.09.

Skadelidtes advokat skrev 27.3.09:

... er også av den klare oppfatning av at sykkelulykken er hovedårsaken til hennes plager per i dag. Saken har imidlertid vart lenge og ... har et sterkt behov for også å bli ferdig med saken. Q er derfor villig til å akseptere tilbudet Deres på kr 250.000,- for dekning av tapsposter samt utbetaling av ménerstatning på kr 112.000,-

under den forutsetning av at tidligere utbetalinger ikke kommer til fradrag og at rimelige og nødvendige advokatutgifter også kommer i tillegg.

Selskapet utbetalte erstatning i samsvar med avtalen.

Forsikrede var utsatt for en arbeidsulykke 27.7.12, og yrkesskadeforsikringsselskapet innhentet en spesialisterklæring fra professor, dr. med. O. S., spesialist i nevrologi. I erklæringen, datert 27.7.14, heter det under overskriften "Tidligere helsetilstand slik det opplyses fra skadelidte":

... Hun nevner imidlertid ulykken i 2006. ... Hun vet ikke om hun ble påført noen hodeskade. Hun brukte korsett en lang stund på grunn av smertetilstandene. Hun var øm i muskulaturen. Benbruddet helet tilfredsstillende.

Det tok imidlertid lang tid før ryggen var i orden. ... I løpet av to år klarte hun å gå ut i full jobb. Terapeuten behandlet både ryggen, nakken og hodet. I 2011 var hun tilbake i full jobb 100 prosent. Hun gikk til behandling hos denne kvinnen av og til fortsatt og var etter hvert helt frisk og tilbake i full jobb.

Under "Akuttsymptomer og Brosymptomer" skriver han:

...

Avslutningsvis nevnes det at skadelidte har gjennomført to nevropsykologiske tester, en før den aktuelle ulykkeshendelse og en etter. Disse viser prinsipielt sett det samme. Det er mindre sannsynlig at skadelidte pådro seg noen form for hodeskade i 2012. De kognitive utfall kan tenkes å stamme fra en hodeskade som skjedde ved ulykken i 2006, men dette ligger utenfor mitt mandat.

Den 1.6.17 fremsatte skadelidte krav om gjenopptakelse av bilansvarssaken. Det ble vist til at hun i 2017 hadde fått påvist diagnosen posttraumatisk commotio cerebri syndrom ved A. U. sykehus og O. U. sykehus og av kiropraktor. Selskapet avsto kravet. Saken ble avsluttet i 2009 etter inngåelsen av avtalen om erstatning, og det hadde ikke fremkommet opplysninger som tilsa at det var grunnlag for en høyere erstatning.

Skadelidte har i det vesentlige anført at avslagene på erstatning for hodeskade og kognitive plager fra selskapet og et yrkesskadeforsikringsselskap i hhv. 2009 og i 2014 bygger på feilaktige opplysninger. Begge selskapene har lagt til grunn at hodet ikke ble skadet i den ulykken som respektive selskap er ansvarlig for. Dette er beviselig feil, da det foreligger medisinsk dokumentasjon på at skadelidte har posttraumatisk commotio cerebri syndrom som skyldes hodeskade pådratt i ulykkene. Dette er et nytt forhold som begrunner gjenopptak etter skadeserstatningsloven § 3-8. Selskapene er solidarisk ansvarlige.

Subsidiært må oppgjørsavtalen revideres etter avtaleloven § 36.

Selskapet har i det vesentlige anført at skadelidte i oppgjørsforhandlingen var bistått av advokat. Det var usikkerhet knyttet til de økonomiske konsekvenser av trafikkulykken, men det ble inngått en oppgjørsavtale uten forbehold. Det er ikke sannsynliggjort at skaden har forandret seg vesentlig til ugunst for skadelidte etter inngåelsen av avtalen, hverken med hensyn til medisinsk eller ervervsmessig invaliditet. Derimot er det dokumentert at skadelidte følte seg helt frisk etter trafikkulykken, og kom tilbake i full jobb. Det er ikke grunnlag for gjenopptak av oppgjørsavtalen.

Sekretariatets avgjørelse:

Nemndas sekretariat avgjorde saken 20.8.18 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 det ikke var sannsynliggjort å foreligge noen ulykkerelatert forverring av helsetilstanden etter avtaleinngåelsen som tilsa en revisjon etter skl. § 3-8, eller at skadens

konsekvenser for ervervsevnen viste seg å bli annerledes enn forutsatt i en slik grad at den kunne revideres etter avtl. § 36, jf. 2018-324 og 2017-043.

Forsikrede klaget avgjørelsen til nemnda, jf. tredje ledd i samme punkt i saksbehandlingsreglene.

Det ble ikke lagt frem ny dokumentasjon av betydning for nemndas avgjørelse. Men forsikredes advokat har i brev 26.9.18 til nemnda anført at sekretariatet i sin saksfremstilling har unnlatt å omtale at leger både ved A. U. sykehus og U. U. sykehus har stilt diagnosen posttraumatisk hjernesyndrom. Advokaten har videre fremhevet at det fremgår av innkomstjournalen til U. U. sykehus av 18.9.06 at forsikrede "falt mot nakken på venstre kroppshalvdel", og at det i poliklinikknotat fra ortopedisk poliklinikk, v/samme sykehus den 15.11.06 ble notert at forsikrede opplyste at hun hadde vært bevisstløs i skadeøyeblikket "og pr. definisjon har hun altså gjennomgått en commotio cerebri". Advokaten har videre understreket at det fremgår av journaler i nær tid etter ulykken at forsikrede slo nakken i fallet, og rett etter fallet utviklet kognitive vansker i form av dårlig konsentrasjon m.m. Det er videre usannsynlig at en person som ikke har vært utsatt for hjernerystelse utvikler postcommotio syndrom.

Selskapet har ikke funnet grunn til å endre sitt standpunkt.

Finansklagenemnda Persons begrunnelse

Saken gjelder om det er grunnlag for å kreve gjenåpning av den inngåtte oppgjørsavtalen. Avtalen ble inngått på grunnlag av spesialisterklæringen av 2008. Hjemmelsgrunnlaget for en eventuell gjenåpning må enten være skadeserstatningsloven § 3-8, som åpner for ny behandling dersom "en forverring av skadelidtes helse røkkes ved det som ble lagt til grunn for oppgjøret, og det er klar sannsynlighetsovervekt for at han vil ha krav på en vesentlig høyere erstatning" eller avtaleloven § 36.

Nemnda ser først på om det er grunnlag for å endre det avtalte oppgjøret etter skadeserstatningsloven § 3-8. Det er forsikrede som må sannsynliggjøre at vilkårene etter § 3-8 er oppfylt. Forsikrede har vist til uttalelser fra 2017 om at hun da fremviser et postcommotio syndrom. Slik nemnda ser det, er det imidlertid ikke noe i det polikliniske notatet av 15.3.17, utferdiget av konstituert overlege K-F v/Nevroklinikken v/A. U. sykehus som sannsynliggjør en sammenheng mellom et postcommotio syndrom og hendelsen i 2006. Notatet viser til at pasienten "beskriver symptomer som strekker seg tilbake til 2012" og som passer med syndromet. Det er videre vist til brev fra overlege S. v/O. U. sykehus av 8.6.17. Under Aktuelt redegjøres det for de to hendelsene i hhv. 2006 og 2012, og under Vurdering/tiltak heter det at pasienten "beskriver plager etter bilulykke der hun pådro seg hjernerystelse, minimal traumatisk hodeskade, i 06, så gradvis bedret funksjon men betydelig økte plager igjen etter skader fra fall i januar 12 ..." Diagnosen som er angitt innledningsvis er 506 Commotio cerebri.

Nemnda kan ikke se at uttalelsene fra 2017 sannsynliggjør årsakssammenheng mellom hendelsen i 2006 og et postcommotio syndrom i 2017.

Forsikrede har imidlertid også vist til at det i et poliklinisk notat av 8.2.07 fra nevrologisk avdeling ved U. U. sykehus under Vurdering heter: "... De cerebrale fenomener hun beskriver, er som man gjerne hører etter en hodeskade". Legen tilføyer at han mener at de ikke skal gjøres noe med det: "Hun har et postkommotionelt syndrom, og hun har ettervirkninger etter sin ...".

I spesialisterklæringen fra desember 2008 gis en omfattende redegjørelse for den medisinske dokumentasjonen som da forelå. Nemnda kan ikke se at spesialistens konklusjon om at det ikke er årsakssammenheng mellom skaden i 2006 og en hodeskade, er endret. Dette styrkes ved de spesialisterklæringer som ble innhentet etter arbeidsulykken i 2012.

Slik nemnda ser det, har forsikrede ikke sannsynliggjort at det er årsakssammenheng mellom ulykken i 2006 og et syndrom omtalt i 2017. Og nemnda er da enig med sekretariatet i at det ikke er grunnlag for å ta opp oppgjøret med hjemmel i skadeserstatningsloven § 3-8. Nemnda kan heller ikke se at det avtaleloven § 36 skulle gi grunnlag for å endre avtalen om erstatning inngått i 2009.

Nemnda er således enstemmig enig i sekretariatets avgjørelse.

Sak om erstatning under yrkesskadeerstatningsloven er avgjort 2018-728.

Finansklagenemnda Persons konklusjon

Selskapet gis medhold.

Ved behandlingen deltok Karin M. Bruzelius (leder), Kaja de Vibe Malling (nestleder), Hege Opheim (nøytralt oppnevnt medlem), Gro Farestedt (selskapsrepresentant), Jane Ytreøy Grøndalen (selskapsrepresentant), Paal Bjønness (forbrukerrepresentant) og Gyrid Giæver (forbrukerrepresentant).