

Finansklagenemnda Person

Avgjørelse FinKN-2020-908

15.12.2020

Oslo Pensjonsforsikring AS

Yrkesskade/yrkessykdom - Yrkesskadeforsikringsloven (YFL)

Bæring av barn ved brannalarm – ryggvondt – arbeidsulykke – yfl. § 11 (1) bokstav a og c.

En miljøterapeut måtte bære et psykisk utviklingshemmet (Downs syndrom) barn ifm. to brannalarmer samme dag. Han fikk akutte smerter i etterkant av det andre løftet. Saken reiste spørsmål om det forelå en arbeidsulykke, jf. yfl. § 11 første ledd bokstav a, evt. om tilfellet falt inn under yfl. § 11 første ledd bokstav c. Etter en konkret vurdering konkluderte nemnda med at hendelsen ikke kunne anses som en arbeidsulykke verken etter det markerte eller det avdempede ulykkesbegrepet. Nemnda kunne heller ikke se at en vurdering etter yfl. § 11 første ledd bokstav c kunne medføre et annet resultat og viste bl.a. til at det aktuelle tilfellet ikke kunne klassifiseres som en skadelig arbeidsprosess. Selskapet ble gitt medhold.

Saksfremstilling

Forsikrede (miljøterapeut, f. 1987) opplevde å få vondt i ryggen 22.11.19 etter å ha løftet et barn ifm. to brannalarmer. Han dro til legevakt samme dag:

Løftet en elev x 2 på jobb i dag. Da pas reiste seg opp akutte smerter ve side av korsryggen. Fremstår noe smertepreget i triage. Sitter i triage.

(...) Noe utstråling til forside lår.

(...)

Vurdering/Tiltak

Akutt lumbago, ingen mistanke om prolaps.

I skademeldingen datert 6.12.19 er det opplyst om følgende:

Brannalarmen på skolen gikk to ganger forrige fredag. En elev i klassen blir så redd alarmen at han tisser på seg. Når alarmen går, er det derfor blitt bestemt at han skal bæres ut slik at man kan ufarliggjøre situasjonen for ham så raskt som mulig.

Etter at jeg bar ham ut den andre gangen, fikk jeg så sterke smerter i korsryggen at jeg måtte på legevakt for å få behandling.

I skademeldingen opplyste han også om egenmelding fra 25.11.19 til 26.11.19, og at han nå var i fullt arbeid.

Selskapet avsto kravet 20.12.19, under henvisning til at det ikke var tale om en arbeidsulykke.

Forsikrede klaget på vurderingen og redegjorde nærmere for hendelsesforløpet i brev 15.4.20. I beskrivelsen, som også fremgår av klagen til Finansklagenemnda, skrev forsikrede at han trener "med lette vekter og jogger flere ganger ukentlig og har aldri hatt plager i ryggen tidligere". Videre siteres:

Ryggskaden inntraff plutselig inne i et klasserom på skolen idet jeg reiste meg opp fra en stol på vanlig måte for å kaste en ertepose sammen med en ergoterapeut og en elev som jeg følger fast (...)Ryggskaden ser jeg i

sammenheng med belastningen som jeg ble utsatt for som følge av at brannalarmen nettopp hadde gått for annen gang den dagen, den første gangen rundt kl. 09:00 og nå rundt kl. 11:00. (...) Rett før jeg reiste meg opp fra stolen, under 1 minutt tidligere, hadde jeg løftet og båret en elev som går i første trinn (6 år/ca. 20 kg) ut av klasserommet, ned to etasjer (fire trappeoppganger) og ut til skolegården som følge av at alle måtte evakuere da brannalarmen gikk. Når man løfter og bærer en elev på siden/hofte, understøttet av en arm, slik jeg gjorde under begge evakueringene, både står og går man i en dårlig stilling, med en knekk i korsryggen. Det oppstår endringer i vektfordelingen som kan gi overbelastning i ryggen. (...)

Eleven det er snakk om er psykisk utviklingshemmet og har behov for voksenstøtte gjennom hele skoledagen. (...) I tillegg er han så redd for høye lyder at han kan tisse på seg når for eksempel brannalarmen går.

Selskapet opprettholdt avslaget 4.5.20.

Forsikrede klaget til Finansklagenemnda 14.6.20.

MR Lumbosakralkolumna 20.6.20 viste: "R: Degenerative forandringer i de to nederste lumbale nivåer uten nerverøtter påvirkning (...)"

I brev 6.7.20 opplyste forsikrede videre om at han fremdeles har plager i korsryggen, og har gått til fysioterapeut. Videre skrev han:

Da den første brannalarmen gikk kl. 09:00, befant vi oss i det ordinære klasserommet til eleven, uten ergoterapeuten til stede. Det ordinære klasserommet ligger i første etasje, nesten på samme nivå som bakkeplan ute. Fra inngangspartiet ute må man gå ned en trappeoppgangen på omtrent 6 trinn for å komme seg videre ut til skolegården og helt bort til oppstillingsplassen ved gjerdet (eleven måtte vel og merke følges 30 meter lenger bort på grunn av den høye lyden). Det var da brannalarmen gikk for annen gang at jeg og eleven, sammen med ergoterapeut, befant oss i et annet klasserom og måtte gå to etasjer/fire trappeoppganger ned, før vi kom oss ut og igjen 30 meter forbi den opprinnelige oppstillingsplassen ved gjerdet.

Til selskapets anførsel om at han kunne når som helst ha satt barnet ned og leiet han ned, skrev han:

Eleven tviholdte seg alltid over ørene da han hørte høye lyder, han begynte alltid å gråte med en gang, han visste ikke hva han skulle gjøre, han fulgte ikke beskjeder, han hadde behov for å bli kommunisert med ved hjelp av tegn-til-tale, han kunne finne på å løpe av sted (som oftest til biblioteket eller matsalen), han kunne blitt borte på et øyeblikk og ikke blitt funnet på lang tid (alle som jobber med barn på barneskole vet at de kan bli borte nærmest foran øynene på en). Det at han løp vekk og kunne være borte helt til han ble funnet, hendte ofte, altså flere ganger om dagen. Dette betyr at når brannalarmen går, skal man ikke ta sjanser på at det går bra. Når en reel brannalarm går, skal man være 100 % sikker på at det går bra. (...)

Vedlagt brev 6.7.20 var "Informasjon til vikarer" datert 9.10.19, hvor det fremgår:

Bakgrunn

Eleven har Downs syndrom. Han har forsinket kognitiv, sosial, språklig og motorisk utvikling. Han skal følges av en voksen til enhver tid, og må være under oppsyn hele tiden.

Høye lyder: Eleven tåler ikke høye lyder som kommer brått på, for eksempel skoleklokken eller støy under en teaterforestilling (her bruker han hørselvern). Høye lyder kan gjøre ham redd, så sørg for at han kommer seg bort fra lyden. Her er det unntaksvis lov til å bære ham.

Sekretariatet ga selskapet medhold.

Forsikrede krevde nemndsbehandling, og opplyste da også at han "hadde aldri løftet barnet tidligere, for det var ikke en del av (de normale) arbeidsoppgavene". Han opplyste videre at sekretariatet feilaktig la til grunn at barnet ikke ble løftet de siste 30 meterne:

Det som er riktig er altså at jeg bar eleven nesten helt bort til oppstillingsplassen den første gangen brannalarmen gikk og forbi oppstillingsplassen den andre gangen brannalarmen gikk. Da brannalarmen gikk den første gangen ca. kl. 09:00, tisset ham både på seg selv og meg da vi var ute og manglet noen meter før vi var kommet helt frem til oppstillingsplassen/gjerdet. Så fort jeg kjente at jeg ble varm av tisset hans, satte jeg ham ned på bakken og leide ham bort til et gjerde på Lekern, altså 5 meter ekstra omtrent (husk at jeg

hadde kjent eleven i under 2,5 måned på dette tidspunktet. Jeg kan ikke huske at brannalarmen hadde gått før den tid og heller ikke at jeg hadde løftet ham noen gang). Da brannalarmen gikk for andre gang samme dag ca. kl. 11:00, bar jeg ham direkte til det samme gjerdet på Lekern, bak oppstillingsplassen, for der hjalp jeg ham med å få tisse skjernet for de andre elevene så han ikke tisset på meg eller seg selv igjen (her vurderte jeg det slik at det ville bli minst stigmatiserende for ham å stå og tisse i offentlighet sammenlignet med å vise de andre elevene at han har tisset på seg. Dessuten hadde jeg lært fra da brannalarmen gikk første gang at eleven må få mulighet til å tisse (...))

I e-post til sekretariatet av 30.11.20 opplyste forsikrede at eleven veide 20,9 kg 4.9.19:

I forrige uke spurte jeg helsesykepleieren ved M... skole, hvor mye eleven veide på det mest nærliggende tidspunktet til 22.11.19, altså den aktuelle dagen for ryggskaden - jeg hadde på forhånd fått samtykke av moren til eleven å innhente denne opplysningen. Helsesykepleieren fortalte meg at eleven veide 20,9 kg. den 4. september 2019. (...)

Forsikrede har i det vesentlige anført at ryggplagene er forårsaket av en arbeidsulykke, jf. yfl. § 11 første ledd bokstav a og praksis fra Høyesterett i Rt. 2008 s. 1646, Rt. 2005 s. 1757 og Rt. 2007 s. 882. Se også nemndas avgjørelser 2015-064, 2014-350 og 2015-200, hvor særlig resultatet i 2015-064 og 2014-350 indikerer at foreliggende tilfelle bør anses som en arbeidsulykke. Ryggskaden ville ikke inntruffet om han ikke hadde måttet bære barnet under to evakueringer. MR-resultatet viser at skaden ikke skyldes kun det å reise seg opp fra stolen med egen kroppsvekt. Det er normalt at ryggskaden akutt lumbago inntreffer en viss tid etter at man er utsatt for en belastning, jf. fremlagte utskrifter fra nettsiden til Oslo universitetssykehus, Felleskatalogen og Helsebiblioteket, samt i brosjyren til Sosial- og helsedirektoratet fra 2007.

Det markerte ulykkesbegrepet er oppfylt. Den ytre påkjenningen er eleven han løftet og bar, mens den plutselige og uventede ytre hendelsen er brannalarmene og evakueringene.

Uansett faller tilfellet innunder det avdempede ulykkesbegrepet. Belastningen med å måtte løfte og bære eleven under en evakuering på grunn av at brannalarmen ble utløst for annen gang samme dag, lå utenfor de normale arbeidsoppgavene. I tillegg ble bæringen utført i en vanskelig arbeidsstilling på vei ut av klasserommet og det hendte under en ugunstig og stressende omstendighet. Bæring av hjelpeløse under slike nødsituasjoner er kanskje en normaloppgave for ansatte i for eksempel brannvesenet som daglig jobber med redning ved uttrykninger, men ikke for en miljøterapeut som kun har det som en plikt som kan oppstå fra 0 ganger til noen få ganger i året. Retningslinjen viser også det kun unntaksvis var lov å bære eleven. Formuleringen viser at det skal ekstraordinære grunner til for at det skal være lov å løfte og bære eleven. Man kan ikke se på dette som en del av arbeidsoppgavene. Det var heller ikke tale om en "kjent" vekt, ettersom han ikke har løftet og båret på ham i tide og utide. Som utdannet og yrkesaktiv sykepleier i fire år vet forsikrede at løft i utgangspunktet ikke skal forekomme med mindre det er fare for liv og helse for hjelpeløse personer (se om løft av hjelpeløse i Rt. 2007 s. 882).

Subsidiært faller tilfellet innunder yfl. § 11 bokstav c. Dersom ryggskaden ikke dekkes, kan det i verste fall tolkes som at hjelpeløse barn ved norske skoler ikke skal få ekstra hjelp ved evakuering når brannalarmen uler, noe som ville vært veldig urimelig. Det er også for tidlig å si noe om et økonomisk tap, da han fortsatt er under behandling og utredning.

Selskapet har i det vesentlige anført at det ikke er tale om en yrkesskade, jf. yfl. § 11. Lovgiver har bestemt at ikke alle skader som skyldes hendelser på arbeidsplassen kan godkjennes som yrkesskade (jf. forarbeider til yrkesskadeforsikringsloven, Ot.prp. nr. 44 (1988-89) s. 89). Tilfellet faller ikke inn under det markerte ulykkesbegrepet, ettersom det der kreves et ulykkesmoment og at noe i den ytre situasjonen har utviklet seg på en uventet måte, jf. Rt. 1988 s. 394, Rt. 2009 s. 1485 (21-24) og Rt. 2009 s. 1619. Det skjedde ikke noe uventet. Løftet skjedde kontrollert og barnet var kjent. Barnet ble båret ned trappen to ganger. Se til sml. FinKN-2019-303 hvor en

person fikk en skade som følge av vridning under løft av pasient, og nemnda fant at det ikke var tale om en yrkesskade.

Det avdempede ulykkesbegrepet kommer heller ikke til anvendelse, ettersom det ikke er tale om en usedvanlig påkjenning som ligger utenfor arbeidets alminnelige ramme. At brannalarmen går på en skole er ikke usedvanlig, ifølge opplysninger fra Oslo Forsikring AS som forsikrer Oslo-skolene. På enkelte skoler hender det at brannalarmen utløses av elever. I det minste er det øvelse hvert år, jf. Undervisningsbyggs anbefalinger. Videre var vekten (ca. 20 kg) ikke spesielt stor. Barnet kunne når som helst settes ned, og bli leiet i stedet. Etter Rt. 2007 s. 882 og Rt. 2009 s.1626 stilles det ikke krav om at evakuering av elever inngår i hovedoppgavene. Det holder at arbeidsoppgavene ikke ligger utenfor, og her forelå en instruks som innebar unntaksvis løfting. Se også LB-2016-10881 hvor en skade på en barnehageansatt etter et løft av et urolig barn ikke ble godkjent som en yrkesskade. Stress alene oppfylte ikke kravet til ulykkesmoment. I nemndas uttalelse 2019-303 ble et ikke-optimalt løft av en hjelpetrengende pasient ikke ansett som en arbeidsulykke.

Tilfellet er heller ikke omfattet av bestemmelsen i yfl. § 11 første ledd bokstav b eller c.

Subsidiært har selskapet anført at skaden uansett ikke er erstatningsmessig, ettersom det ikke er dokumentert et økonomisk tap som følge av hendelsen. Selskapet har i utgangspunktet ikke vurdert årsakssammenhengen, men har bemerket at MR-resultatet underbygger at funn i ryggen kan knyttes til degenerative forandringer (slitasjeforandringer) og fasettleddsartrose-forandringer i de tre nederste nivåene. Dette er funn som ikke er traumbetinget, men i stedet er knyttet til slitasje over tid.

Finansklagenemnda Persons begrunnelse

Saken gjelder spørsmål om hendelsen 22.11.19 er å anse som en arbeidsulykke jf. yfl. § 11 første ledd bokstav a, eller faller inn under sikkerhetsventilen i yfl. § 11 første ledd bokstav c.

Begrepet arbeidsulykke i yfl. § 11 første ledd bokstav a skal ifølge lovens forarbeider forstås på samme måte som det tilsvarende begrepet i ftrl. § 13-3, jf. Ot.prp. nr. 44 (1988-1989) s. 89. Ftrl. § 13-3 annet ledd definerer to ulike kategorier arbeidsulykker, det markerte ulykkesbegrepet (en plutselig eller uventet ytre handling) og det avdempede ulykkesbegrepet (en konkret tidsbegrenset ytre hending som medfører en påkjenning eller belastning som er usedvanlig i forhold til det som er normalt i vedkommendes arbeid).

I Rt. 2006 s. 1642, avsnitt 36, er det lagt til grunn at hva som "må anses plutselig og uventet vil måtte bedømmes ut fra i hvilken sammenheng hendelsen finner sted". Det følger videre av det samme avsnittet i dommen at skade oppstått under utførelse av ordinært arbeid normalt ikke anses som en arbeidsulykke. Det må foreligge et avvik fra det ordinære arbeidet. Høyesterett har lagt til grunn at det kreves et ulykkesmoment for at en arbeidsulykke skal omfattes av det markerte ulykkesbegrepet, jf. blant annet Rt. 2009 s. 1485 avsnitt 21-24. Kravet om ulykkesmoment innebærer at noe i den ytre situasjonen må ha utviklet seg på en uventet måte, og dette uventede – ulykkeshendelsen – må ha ført til skaden. Forsikrede har bevisbyrden for at hendelsen var en arbeidsulykke i lovens forstand.

Forsikrede har anført at to hendelser der en elev måtte løftes opp og bæres ut ved evakuering da brannalarmen gikk, er å anse som en arbeidsulykke. Når det gjelder faktum legges det til grunn at brannalarmen gikk to ganger 22.11.19, kl. 09.00 og 11.00. I forbindelse med evakueringene løftet forsikrede opp eleven og bar han til området ved oppstillingsplassen. Den første gangen bar han eleven fra et klasserom i første etasje, og den andre gangen fra et klasserom i andre etasje. Eleven veide om lag 21 kg på tidspunktet for hendelsen. På bakgrunn av opplysningene i skademeldingen

legger nemnda til grunn at det var bestemt at eleven skulle bæres ut i slike situasjoner. Dette underbygges av den fremlagte instruksen, et notat med informasjon til vikarer. Forsikrede har opplyst at han løftet eleven på siden/hoften understøttet av en arm, med en knekk i korsryggen.

Nemnda vurderer først om hendelsen faller inn under det markerte ulykkesbegrepet. Dette forutsetter et ulykkesmoment og at noe i den ytre situasjonen har utviklet seg på en uventet måte. Etter nemndas vurderinger er det ingen opplysninger om at noen plutselig eller uventet hending påvirket forsikredes løft eller vektfordelingen under evakueringen. På bakgrunn av forsikredes beskrivelse av barnet og egne arbeidsoppgaver, kan det heller ikke ha vært uventet at barnet hadde behov for hjelp. Situasjonen med brannalarm og nødvendig evakuering anses ikke som en plutselig og uventet ytre hending i tilknytning til ryggskaden. Nemnda finner etter dette at hendelsen ikke faller inn under det markerte ulykkesbegrepet.

Spørsmålet blir etter dette om hendelsen faller inn under det avdempede ulykkesbegrepet. I slike tilfeller ligger ulykkesmomentet i at forsikrede ikke var forberedt på eller ikke kunne unngå den usedvanlige påkjenningen, jf. Rt. 2005 s. 1757, avsnitt 49, som siterer fra Kjønstad (red.): Folketrygdloven med kommentarer (1998), s. 482-483. Vurderingen av om påkjenningen eller belastningen skal anses som usedvanlig skal ta utgangspunktet i hendelsens art og omstendighetene rundt denne, jf. Rt. 2009 s. 1626.

I Rt. 2007 s. 882, avsnitt 39, uttalte Høyesterett at der skader ved løft av gjenstander skal være omfattet av det avdempede ulykkesbegrep,

må det være tale om løft av spesielt tunge gjenstander, løft av gjenstander med uventet vekt, løft som ligger utenfor arbeidstakerens normale arbeidsoppgaver, eller løft i en vanskelig arbeidsstilling eller under andre ugunstige omstendigheter.

Det er lagt til grunn i rettspraksis at det ikke er avgjørende

hvorvidt den aktuelle arbeidsoppgaven inngår i hovedarbeidsoppgavene til arbeidstakeren. Det sentrale spørsmål er om oppgaven er en del av vedkommendes normale arbeidsoppgaver, slik at det derfor ikke lå noe ekstraordinært i at oppgaven ble utført

jf. dom fra Høyesterett Rt. 2009 s. 1626 (35).

I vår sak er det tale om løft av et barn som veide 21 kg. Det var en instruks om at man unntaksvis kunne løfte barnet og det var bestemt at barnet skulle bæres ut når brannalarmen gikk. Det er verken tale om et spesielt tungt løft eller løft av ukjent vekt. Det forelå etter nemndas syn heller ikke noe ekstraordinært i at forsikrede måtte løfte/bære barnet to ganger i løpet av en dag. På bakgrunn av beskrivelsene av forsikredes arbeidsoppgaver, kan ikke nemnda se at to evakueringer i løpet av en dag, der forsikrede måtte løfte/bære barnet ut, innebærer et tilstrekkelig avvik fra normal arbeidsprosedyre til at det i seg selv er tale om noe ekstraordinært.

Etter nemndas syn er det heller ikke beskrevet en så vanskelig arbeidsstilling eller andre spesielt ugunstige omstendigheter i forbindelse med evakueringen, at bæringen kan sies å ha medført en påkjenning eller belastning som er usedvanlig i forhold til det som må anses normalt i forsikredes arbeid. Etter en konkret vurdering finner nemnda etter dette at tilfellet ikke faller inn under det avdempede ulykkesbegrepet.

Forsikrede har subsidiært anført at tilfellet faller inn under yfl. § 11 første ledd bokstav c. Bestemmelsen utvider dekningen under bokstav a og b til å omfatte annen skade som skyldes påvirkning fra skadelige stoffer eller arbeidsprosesser. Bestemmelsen skal fungere som en sikkerhetsventil for tilfeller som ligger nær opp til hva som dekkes etter yfl. § 11 første ledd bokstav a og b, jf. Rt. 2011 s. 368.

På bakgrunn av faktum fremstår det som at forsikrede hadde ulike handlingsalternativer under utførelsen av oppgaven. Det planlagt løftet og den påfølgende bæringen kunne gjøres på den måten forsikrede selv foretrakk, og selv om det var viktig å få eleven raskt ut, kunne han ta korte pauser, endre stilling med mer. Nemnda er på denne bakgrunn i tvil om løftingen av barnet ut på oppstillingsplassen må anses som en arbeidsprosess i lovens forstand, men finner det uansett ikke nødvendig å ta stilling til dette da nemnda i alle tilfelle mener at saken ikke ligger nær opptil hva som har vært god tatt etter yfl. § 11 første ledd bokstav a. Etter en konkret vurdering av tilfellet opp mot foreliggende retts- og nemndspraksis finner nemnda at det aktuelle tilfellet ikke kan klassifiseres som en skadelig arbeidsprosess, jf. yfl. § 11 første ledd bokstav c.

Avgjørelsen er enstemmig.

Finansklagenemnda Persons konklusjon

Selskapet gis medhold.

Ved behandlingen deltok Kaja de Vibe Malling (leder), Gro Farestedt (selskapsrepresentant), Ingrid Sande Kvålen (forbrukerrepresentant).