

Finansklagenemnda Person

Avgjørelse FinKN-2021-281

25.3.2021

Protector Forsikring ASA

Bilansvar

Fall på buss - rygg/potensplager - utgifter advokat og spesialist - årsakssammenheng - vmi - oppreisning - utmåling - bal. § 4, skl. § 3-2 og 3-5.

Skadelidte falt og slo ryggen 3.3.19, da bussen startet å kjøre før han hadde satt seg. Legevakt noterte sterke ryggsmarter, men røntgen avdekket ikke sikker nyoppstått fraktur. MR i juli 2019 viste omfattende kompresjonsfraktur i rygg nivå L1. Skadelidte innhentet spesialisterklæring som la til grunn en årsakssammenheng bl.a. basert på at skadelidte ikke hadde ryggplager før ulykken. Selskapets rådgivende lege var ikke enig i at det forelå en årsakssammenheng. Saken reiste spørsmål om det var årsakssammenheng mellom fallet og senere rygg-/potensplager, og om dette hadde medført vmi. Videre spørsmål om skadelidte hadde krav på oppreisningserstatning, samt erstatning for utgifter til spesialisterklæring og ytterligere utgifter til advokat. Etter en konkret vurdering uttalte nemnda at de av skadelidte fremlagte legeerklæringer av ulike årsaker ikke kunne dokumentere en årsakssammenheng. Forsikrede hadde dermed ikke sannsynliggjort en årsakssammenheng mellom fallet og senere rygg-/potensplager. Forsikrede hadde heller ikke sannsynliggjort at vilkårene for oppreisningserstatning forelå. Det var heller ikke grunnlag for krav om dekning av utgifter til spesialisterklæring eller for kravet om dekning av ytterligere advokatutgifter. Selskapet ble gitt medhold.

Saksfremstilling

Skadelidte (pensjonist, f. 1935) falt på bussen 3.3.19. Skadelidtes krav under en passasjerulykkedekning behandles i avgjørelse 2021-282.

Det fremgår av fastlegens journal at skadelidte før mars 2019 ble fulgt opp for blant annet hjertesymptomer. Fastlegen noterte 20.12.18 at forsikrede etter kollaps var blitt bragt til SUS tre ganger i 2018 og at ektefellen var bekymret for at dette kunne skje igjen. Forsikrede var dessuten blitt inkontinent. Det ble notert at han var aktiv med jobb i hage mm., og var fornøyd.

Om fallet på bussen 3.3.19 skriver bussjåføren i skademeldingen (udatert) blant annet:

... Jeg ... starter sted fra hpl ... passasjer 83 år gammel falt over på gulvet. Han sto på bussen. Han holdt seg ikke fast.

...

Så jeg ringe etter ambulanse.

Skadelidte ble hentet av ambulanse. I ambulansejournalen heter det:

Hovedproblem: Ryggsmarter etter fall.

Tidligere sykdom: Hjertesyk. Bekkenbrudd for 3-4 år siden.

Aktuelt: Falt på bussen da bussen begynte å kjøre før han fikk satt seg ned, falt rett bakover.

Fått hjelp av publikum til å sette seg opp på bussete. ...

Undersøkelse og funn: ... Sterke smerter i korsryggen, palp øm, ikke smerter andre steder. Klarer ikke å angi VAS.

...

I epikrisen fra legevakten samme dag heter det:

Anamnese: Pasient kommer i ambulanse. Skal ha falt bakover i bussen da denne startet å kjøre før han fikk satt seg ned. Dunket korsryggen mot hard gjenstand. Ikke i stand til å gå nå. Fra tidligere kjent hjertesvikt.

Vurdering: Kompresjonsfraktur lumbalt? Ønsker rtg LS-columna og deretter vurdering ved akuttpol da han har fått morfin smertelindring i ambulanse.

Røntgen av lumbosakralcolumna 3.3.19 viste at:

...

Spondylolistese grad 1 nivå L4/L5.

Lett kileform sannsynligvis fracturer av eldre dato virvelcorpus L2 og L3.

Ingen sikker fersk skjelettskade.

Sendes skadepoliklinikken etter ønske fra henvisende lege.

I poliklinisk notat samme dag fra Ortopedisk avdeling, S., heter det:

Aktuelt: 83 år gml mann som i dag falt med ryggen mot buss-setet i dag. Hentet med ambulanse til rtg. som viser kompresjonsbrudd i lumbalcolumna, sannsynligvis av eldre dato. kommer til skadepol der han blir smertelindret og mobilisert. Er en god kandidat for S ØH.

Han var innlagt på S. sykehjem 3.3.-12.3.19 med diagnosen Kompresjonsfraktur L2, L3, for smertelindring og mobilisering. I en statusrapport av 12.3.19 heter det under overskriften Forløp:

Pasienten var ikke plaget av rygg smerter før aktuelle. Hadde fall med sykkel for 3 år siden, pådro seg da et bekkenbrudd, ikke nevnt ryggbrudd i den forbindelse. Nå påvist kompresjonsfraktur i L2 og L3 i innleggelsesskriv fra ortopedisk pol kl. beskrevet som sannsynlig av eldre dato.

Pasienten er blitt smertelindret med Paracet og Tramadol fast. Mobilisert med prekestol, senere overgang til rullator.

Gradvis bedring. utskrives til hjemmet.

- Kjent hjertesyk. Plaget med dyspnoe. ...

I en epikrise av 4.4.19 fra S. Hjertesenter benyttes diagnosen Kongestiv hjertesvikt og at skadelidte skulle ut å reise slik at behandling skulle starte etter påske når han hadde kommet hjem.

Fastlegejournalen benytter i april 2019 diagnose Brudd Lumbalcolumna. Det er også tilfellet 16.5. og 21.6.19. Lang samtale om vedvarende rygg smerter etter ryggkompresjonsbrudd, og at dette var å forvente etter et kompresjonsbrudd, men at dette var av eldre dato.

Det ble tatt MR av Lumbosacralcolumna ved A. Røntgen 18.7.19. I rekvisisjonen opplyser fastlegen at det var funnet kompresjonsbrudd "muligens av eldre dato". Undersøkelsen viser:

Det foreligger en omfattende kompresjonsfaktor av corpus L1 som er betydelig avflatet og med en betydelig buktende kontur baktill mot conus, benmargssødem i corpus tydende på en relativt ny fraktur. ...

...

R: Funn forenlig med en relativt fersk fraktur i L1, betydelig kompresjonsgrad og en markert dorsal bukning av bakre kontur med avklemning av durasekken. Jeg vil anbefale vurdering av nevrokirurg. Ellers degenerativt pregede forandringer tydeligst i nivået L4/L5 hvor det også er en spondylolyse og spondylolistese. Trange forhold foramina.

Skadelidte var 6.8.19 ved nevrokirurgisk avdeling Helse HST for en second opinion pga. ryggsmarter. Han kom uten støtte, men med forsiktig gange. Det ble vist til hendelsen 3.3.19 og undersøkelser samme dag. Det heter videre:

... Da blitt bedømt ved ortoped SUS og man konstaterte kompresjonsfraktur lumbalt sannsynlig av eldre dato og pasient ble overflyttet til S for smertelindring. ... kan i dag gå ca 1 km. Det er gjort en MR som viser ganske uttalte kompresjonsfraktur av L1 med innbuktning av ben i spinalkanalen. Finnes dog likvor rundt nervestrukturene. Ser ut til å finnes lite bein i selve corpus og skulle man overveie operativ åtgjerd skulle sannelig innebære corpectomi samt fiksering med skrue og stag. Stor operasjon som jeg bedømmer pasienten ikke utsette seg for. Diskuterer med pasienten og synd at man forsetter konservativ holdning. Pasienten redegjør for at han sønn i S som er fysioterapeut og skulle gjerne ville ha en kopi av røntgenbildene. Lover å forsøke å ordne med dette og kommer til å sende de til pasienten. Ingen planlagt ytterligere oppfølging herfra.

Selskapets rådgivende spesialist i ortopedi og generell kirurgi W., uttalte seg 29.4.20. Mht. årsakssammenheng la han vekt på at det ikke ble påvist nyoppståtte brudd/fraktur ved undersøkelser/behandling like etter fallet. Det var da mindre sannsynlig at senere oppdaget skade i L1 oppsto ved fallet 3.3.19, og derfor ikke sannsynlig årsakssammenheng mellom fallet og denne skaden.

Selskapet avslo krav om oppreisning 17.2.20 og om ménerstatning 23.5.20.

Selskapet har erstattet advokatutgifter med kr 42 000.

Overlege (ryggkirurg) H. ved ortopedisk avdeling, Sus, avga på anmodning av skadelidte en spesialisterklæring 15.9.20. H. baserte vurderingen på journaler, samtale med og undersøkelse av skadelidte, samt observasjon (skadelidte brukte rullator, trengte hjelp til av- og påkledning, mm). Han la til grunn at skadelidte ikke hadde ryggplager før hendelsen, hadde klart seg bra og utførte mye av arbeidet i hjemmet. Etter hendelsen var han avhengig av rullator og maktet i liten grad å bidra i hjemmet. Etter Hs vurdering hadde fallet nødvendig skadeevnen. Etter hans syn var det ikke årsakssammenheng mellom fallet og skader i L4/L5, idet disse mer sannsynlig var eldre og skyldtes et fall 50 år tidligere. Hva gjaldt kompresjonsbruddet i L1 var dette "i utgangspunktet noe vanskeligere å bedømme." Eldre kompresjonsbrudd i L2 og L3 ga en økt sårbarhet, i tillegg til at skadelidte trolig hadde nedsatt beintetthet. Beinskjørhet var ikke målt. Fallet på bussen hadde mer enn nok kraft til å gi et kompresjonsbrudd. Et brudd i L1 "må ikke nødvendigvis være synlig på første bilde etter skaden. Det kunne være en brist som senere har utviklet seg til det som ble synlig i juli 2019." Det heter videre:

...

At pasienten har hatt smerter i ryggen i hele perioden som har gjort ham avhengig av hjelpemidler og hjelp, er uten usikkerhet. Det er støtte for dette i hans fastlegejournal og foreskriving av smertestillende, sist i form av smertepaster.

Sett i lys av manglende andre forklaringer på bruddet, og hans betydelige fall i funksjon, finner jeg det mer enn 50 % sannsynlig at dette er forårsaket av fallet på bussen.

H. mente at kompresjonsbruddet i L1 ga en vmi på 20 % etter tabellens pkt. 2.3.3. Han fant ikke årsakssammenheng med ereksjonssvikt, som ville gi en vmi på 10 %.

Skadelidtes venn, pensjonert lege og skadelidtes "medisinske rådgiver", skrev i en legeattest av 28.10.20 at skadelidte frem til hendelsen var i god fysisk og psykisk form, og fremhever hans gang- og ryggfunksjon. "Han belastet ryggen ofte, og klaget ikke over ryggsmarter". Vennen vedla et fotografi fra januar/februar 2019. Etter hendelsen klaget skadelidte jevnlig over ryggsmarter og gangvansker. Før ulykken var han selvhjulpen og aktiv, etter ulykken hadde han fallert betydelig og brukte rullator.

Skadelidte har i det vesentlige anført at det er årsakssammenheng mellom hendelsen 3.3.19 og påvist brudd i L1 og plager fra dette. Han har krav på mén(erstatning, dekning av utgifter og hjemmearbeidstap. Plager i rygg og potenssvikt gir en vmi på 20 % + 10 %. Det er påvist fraktur, og bløtdelskriteriene er da bare momenter i årsaksvurderingen. Hs spesialisterklæring bygger på riktige vurderingsprinsipper, og må legges til grunn, herunder hans begrunnelse for at bruddet ikke ble påvist ved den mindre grundige røntgenundersøkelsen skadedagen. Selskapets rådgivende lege er inhabil, og hans vurdering har mindre vekt. Det var grovt uaktsomt av bussjåføren å starte kjøringen før skadelidte hadde satt seg ned. Hun har selv forklart at hun så at skadelidte ikke hadde satt seg. Det kreves oppreisning etter skl. § 3-5, antydningvis, men ikke begrenset til, kr 50 000. Det kreves også erstattet utgifter til ytterligere advokatutgifter. Skadelidte har krav på erstatning for utgifter til spesialisterklæringen så lenge det ikke er urimelig eller unødvendig, jf. Skårberg/Reusch s. 137. Til alle poster tilkommer forsinkelsesrenter.

Selskapet har i det vesentlige anført at det ikke er sannsynliggjort at fallet 3.3.19 var årsak til skade i L1 påvist i juli 2019. Skaden ble ikke påvist ved undersøkelser etter fallet, og slike brudd er vanlige uten sikker årsak. Spesialist Hs konklusjon er basert på vurderinger som ikke er i tråd med de rettslige vurderingsprinsipper som skal legges til grunn. Høy alder, nedsatt beintetthet og tidligere ulykker er like sannsynlige årsaker. Det er derfor ikke grunnlag for menerstatning og utgifter til hjelp i hjemmet. Advokatutgifter, ut over kr 42 000 som er dekket, er ikke rimelige eller nødvendige, og ikke erstatningsmessige. Verken busselskap eller sjåføren kan bebreides som grovt uaktsomme mht. fallet på bussen, og det er derfor ikke grunnlag for oppreisning(erstatning. Det er vist til Rt. 1998 s. 1565, Rt. 2009 s. 6, Rt. 2008 s. 1360, Rt. 2011 s. 83, og til FinKN 2018-507 og 2016-472.

Finansklagenemnda Persons begrunnelse

Saken reiser spørsmål om det er sannsynliggjort årsakssammenheng mellom fallet og den senere påvist skaden i nivå L1 i rygg, og plager fra dette samt impotens, og om skadelidte i så tilfelle har sannsynliggjort en varig medisinsk invaliditet (vmi) på 30 %. Dessuten reiser saken spørsmål om skadelidte har krav på oppreisning(erstatning og å få erstattet utgifter til spesialist og for utgifter til juridisk bistand utover det selskapet allerede har betalt.

Denne saken gjelder krav etter bilansvarsloven, og betingelseslæren får anvendelse, dvs. at det vil foreligge årsakssammenheng mellom hendelsen og dagens plager om hendelsen var en nødvendig betingelse for plagene og var så vidt vesentlig i årsaksbildet at det er naturlig å knytte ansvar til den, jf. Rt. 1992 s. 64.

Det er sikker rett at det er kravstiller, skadelidte, som har bevisbyrden og som må dokumentere sannsynlighetsovervekt for årsakssammenheng.

En vurdering av årsakssammenheng har så vel en medisinsk som en juridisk side. Nemnda har ikke medisinsk kompetanse og kan ikke selv foreta noen medisinsk vurdering og heller ikke overprøve det medisinske skjønn som en lege har utvist i en sak. Nemnda kan imidlertid, når det som her, blir lagt frem en sakkyndig erklæring overprøve denne på et juridisk grunnlag, se f. eks. avgjørelse 2018-865. Det betyr at dersom erklæringen ikke tilfredsstiller de krav som stilles til en slik erklæring, vil den være uegnet til å sannsynliggjøre årsakssammenheng.

For visse skadetyper er det i praksis stilt opp krav for sammenhengen mellom et traume og senere bløtdelsskader/prolaps/nakkesleng, PTSD mv. I slike saker vil nemnda på et juridisk grunnlag vurdere om disse kravene er oppfylt.

I saken her er det påvist skader i nivåene L2 og L3 samt fraktur i L1. Skadene i L2 og L3 er blitt vurdert som eldre, og det er ikke noe som tilsier at det er årsakssammenheng mellom disse og

hendelsen. Skadelidte har anført at hans plager skyldes frakturen som er påvist i L1. Nemnda vurderer derfor om hendelsen 3.3.19 er årsaken til skaden i L1.

Gitt bussjåførens skademelding, ambulansenotatet og de medisinske notater ulykkesdagen legger nemnda til grunn at skadelidte falt bakover da bussen startet å kjøre. Gitt Hs erklæring legger nemnda også til grunn at et fall kan ha nødvendig skadeevne. På legevakten undersøkte man spesielt mulig fraktur lumbalt.

Spesialisten og selskapets rådgivende spesialist har ulikt syn på spørsmålet om årsakssammenheng mellom fallet og bruddet i L1.

Undersøkelser skadedagen ga ikke funn i L1, selv om det ble foretatt røntgen med sikte på å avklare om det forelå eventuelt brudd eller en ny skjelettskade i dette området. Selskapets spesialist mente at mangelen på funn indikerte at det ikke foreligger årsakssammenheng mellom fallet og en slik skade. Spesialisten mente at en slik skade etter fallet kunne ha utviklet seg frem til det ble tatt MR 18.7.19. H. har også lagt til grunn at skadelidte ikke hadde ryggplager før hendelsen 3.3.19, og at den, fordi det ikke foreligger noen annen forklaring på plagene, må anses å være årsaken til plagene.

Nemnda mener imidlertid at manglende plager før hendelsen ikke kan tillegges slik vekt, se avgjørelse 2020-248. Dette er i samsvar med det Høyesterett uttaler i Rt. 2010 s. 1547 avsnitt 71.

Slik nemnda ser det, kan konklusjonene til spesialist H., som er basert på fraværet av andre rimelig forklaringer og på at skadelidte ikke hadde ryggplager før hendelsen, ikke legges til grunn og det foreligger da ikke noen erklæring som støtter skadelidtes anførsel om årsakssammenheng.

Legeattesten utferdiget av skadelidtes venn og medisinske rådgiver kan heller ikke legges til grunn. Den bygger i liten grad på prinsippene for vurdering av årsakssammenheng og er dessuten avgitt etter at det var oppstått tvist, noe som tilsier at den, ved nemndas rent skriftlig saksbehandling, kan tillegges mindre vekt.

Nemnda kan da ikke se at skadelidte har sannsynliggjort årsakssammenheng mellom fallet på bussen og det senere påviste bruddet i L1 og han har da ikke krav på ménerstatning for vmi.

Nemnda tilføyer at det ikke er fremlagt noe som sannsynliggjør årsakssammenheng mellom fallet og den anførte ereksjonssvikten.

Skadelidte har også krevd oppreisningserstatning, dvs. erstatning av ikke-økonomisk skade, etter bilansvarsloven § 4 annet punktum jf. skadeserstatningsloven § 3-5. En forutsetning for rett til slik erstatning er at skadevolder opptrådte forsettlig eller grovt uaktsomt. Det kreves etter Høyesteretts praksis at et foreligger et markert avvik fra vanlig forsvarlig handlemåte for at en handling eller unnlatelse skal anses som grovt uaktsomt.

Vurderingen må skje med utgangspunkt i sjåførens situasjon ved hendelsen. Vedkommende skulle forholde seg til trafikkbildet i tillegg til å ivareta passasjerene. Når en buss forlater en bussholdeplass, er det vesentlig at dette skjer på en forsvarlig måte, og uten fare for sammenstøt. Det er ikke ukjent at det kan medføre et ujevnt kjøremønster. Det er få opplysninger i saken om hva som var situasjonen i og utenfor bussen, herunder om sjåføren hadde sett om skadelidte hadde satt seg ned eller ikke, og om sjåføren kunne se at han ikke holdt seg fast. Selv om det står i sjåførens skademelding at skadelidte ikke holdt seg fast, er det uklart om dette var noe som sjåføren så før hun startet eller ble fortalt etterpå. Slik nemnda ser det, kan sjåførens handlemåte i denne saken ikke karakteriseres som et markert avvik fra vanlig forsvarlig handlemåte. I denne sammenheng minner nemnda om at busser typisk er sertifisert med et visst antall ståplasser og at noen passasjerer foretrekker å stå.

Skadelidte har krevd dekket sine utgifter til spesialisterklæring. Som nevnt foran er det skadelidte som har bevisbyrden for at det foreligger årsakssammenheng. Når skadelidte ikke har oppfylt denne bevisbyrden, kan nemnda ikke pålegge selskapet å dekke utlegg til spesialisterklæring osv. Nemnda minner om at et selskap i utgangspunktet ikke plikter å innhente spesialisterklæring.

Selskapet har dekket skadelidtes advokatkostnader med kr 42 000. Gitt nemndas standpunkt til spørsmålet om årsakssammenheng og oppreisningserstatning, har nemnda ikke grunnlag for å pålegge selskapet å dekke ytterligere utgifter til juridisk bistand.

Avgjørelsen er enstemmig.

Finansklagenemnda Persons konklusjon

Selskapet gis medhold.

Ved behandlingen deltok Karin M. Bruzelius (leder), Barbro Paulen (selskapsrepresentant) og Paal Bjønness (forbrukerrepresentant).