

Finansklagenemnda Person

Avgjørelse FinKN 2023-851

28.11.2023

Fremtind Livsforsikring AS

Sykeforsikringer/barnekasko

Barneforsikring – astma – forsikringstilfelle - VMI – foreldelse – friststart – erstatningsansvar – fal. § 18-6.

Forsikrede var omfattet av en barne- og ungdomsforsikring som opphørte ved fylte 20 år, dvs. i 2010. Forsikredes lege vurderte i 2009 at han hadde mild astma med gode prognoser og anslo vmi til å utgjøre 0-15 %. I 2009 fremmet forsikrede krav om ytelser under avtalen. Foretaket avsto kravet og viste til rådgivende leges vurdering om at vmi som følge av astmadiagnosen ikke var påvist. Forsikredes far var oppgitt som forsikringstaker, og mottok avslagsbrevet med informasjon om at eventuell invaliditetsgrad måtte fastsettes innen 5 år fra konstateringstidspunktet, dvs. november 2011. Forsikrede klaget til FinKN i januar 2021. I april 2021 oversendte forsikrede en epikrise fra april 2011 som beskrev en forverring av astmadiagnosen. Foretakets rådgivende lege vurderte i 2022, med bakgrunn i epikrisen fra 2011, at forsikredes vmi iht. den svenske invaliditetstabellen var på 10 % i 2011. Saken reiste spørsmål om det hadde inntrådt et forsikringstilfelle i forsikringstiden, og i så tilfelle hvilken vmi størrelse som skulle legges til grunn. Videre spørsmål om fremsatt krav var foreldet. Hvis kravet ble ansett som foreldet, reiste saken spørsmål om foretaket var ansvarlig for forsikredes tap på erstatningsrettslig grunnlag. Etter en konkret vurdering la nemnda til grunn at det ikke var inntrådt et forsikringstilfelle i forsikringstiden og at forsikrede derfor ikke hadde krav på ytelser knyttet til hans astmadiagnose. Foretaket ble gitt medhold.

Saksfremstilling

Forsikrede var omfattet av en barne- og ungdomsforsikring. Forsikringen var i kraft frem til forsikrede fylte 20 år.

Forsikrede sendte 16.3.09 inn krav under forsikringen knyttet til sin astmadiagnose. Foretaket tilskrev forsikredes lege 7.8.09. Det fremgikk av legens tilbakemelding at forsikrede hadde "Mild astma" og at prognosene var gode. På spørsmål om det kunne fastsettes en medisinsk invaliditet, ble det oppgitt "0-15 %".

Foretakets rådgivende lege ga 27.8.09 slik vurdering:

Pas fikk diagnosen lett astma i 2006, det er neg allergitestning, normal lungefunksjon, normal metacholinprovokasjon, og i 2007 skriver (forsikredes lege) at det er mild intermitterende astma som skal behandles med trening og ventolin ved behov. Pas har hatt en del bihuleplage og ble operert, og i notat fra (forsikredes lege) 170809 står det "utmerket resultat etter bihuleoperasjon, god prognose, kan vokse det av seg" Etter mitt skjønn er det her i dag ingen holdepunkt for varig medisinsk invaliditet.

I brev 8.9.09 til forsikringstaker (forsikredes far), avsto foretaket kravet. Fra brevet siteres:

Ut i fra mottatte opplysninger fra (forsikredes lege) er det ikke fastsatt noen varig medisinsk invaliditetsgrad som følge av sykdommen og prognosen vurderes som god. Det er derfor tvilsomt at sykdommen vil kunne medføre en fremtidig medisinsk invaliditet

I henhold til forsikringsvilkårene kan bedømmelsen av den medisinske invaliditets-graden tidligst finne sted når det er gått 1 år etter ulykken og den endelig graden må være fastsatt innen 5 år etter konstateringstidspunktet (16.11.11) **Dersom tilstanden skulle forverre seg og en eventuell medisinsk invaliditetsgrad blir fastsatt før den tid, ber vi deg gi oss en skriftlig melding, sammen med dokumentasjon som bekrefter invaliditetsgraden.**

Saken vil bli avsluttet uten nærmere varsel dersom vi ikke har mottatt ny dokumentasjon eller hørt noe fra deg innen 16.11.11.

Det fremgår av vurdering/epikrise datert 20.4.11 fra forsikredes lege at:

(...)

VURDERING:

Reell forverring av astma siste måneder, dårligere lungevolumina og fremfor alt kraftigere bronkial hyperreaktivitet. Det hele forverres av stresspåvirkning og han har en ikke ubetydelig hyperventilasjonskomponent Nå for en periode (1-2 måneder) skal han bruke Singularis, seponer Pulmicort til fordel for Symbicort Forte x 2 som etter hvert skal reduseres til inhalasjon kun om morgenen.

Forsikrede fremmet senere krav under forsikringsavtalen knyttet til ulike diagnoser. I brev av 10.9.13, adressert til forsikrede, avsto foretaket at påviste nevrologiske smerter i kjeve-regionene ga rett til erstatning under avtalen. Foretaket viste også til at barne- og ungdomsforsikringen gikk til opphør 1.3.10.

I brev av 24.3.20 skrev foretaket at det hadde sendt et brev til forsikrede 8.9.09 vedrørende astmadiagnosen. Videre at brevet sendt i 2009 "informerer om at de(t) ut fra mottatte opplysninger ikke foreligger en medisinsk invaliditetsgrad, og at prognosen vurderes som god. (Foretaket) ber (forsikrede) videre om å ta kontakt dersom tilstanden skulle forverre seg innen 16.11.2011". Det står også i brevet at:

(Foretaket) hører ikke noe fra (forsikrede) før (det) mottar skademelding vedrørende nervesmerter 04.07.2013. Erstatning for astma anses derfor som endelig vurdert. Saken vedrørende astma ansees i tillegg nå som foreldet, jf. FAL § 18-6.

Forsikrede klaget til FinKN 13.1.21.

Forsikrede oversendte i april 2021 epikrisen av 20.4.11 vedrørende astma. Det var første gang foretaket mottok denne.

Av foretakets brev datert 28.4.21 fremgår det bl.a. at:

Ettersom (forsikrede) nå har fremlagt dokumentasjon i saken har Selskapet fremlagt dette for Selskapets rådgivende lege for å undersøke om disse opplysningene ville gitt grunnlag for en VMI.

Rådgivende lege har uttalt følgende:

Ut fra epikrisen fra ... lege ... av 20.04.11 skal det foreligge en forverring av Fos astma og han seponerer Pulmicort og starter med Symbicort Forte inhalasjoner daglig. I følge svensk tabell 7.1 astma (utgave fra 2018) gir det grad 3 i behandlingintensitet som bedømmes til VMI 3%. Det vil være det samme om han behandles med Pulmicort eller Symbicort.

Den 1.6.21 opplyste foretaket at "(de) tilskriver forsikringstaker frem til forsikrede er 18 år".

Fra foretakets brev av 28.10.21 siteres:

... Dersom VMI hypotetisk sett hadde vært vurdert av selskapets rådgivende lege i 2011, ville Medisinsk invaliditet – sjukdomar utgitt av Sveriges Försäkringsförbund i 1997 kap. 7.1 vært lagt til grunn for vurderingen. VMI ville da vært 0 %.

Tabellens kapittel 7.1 astma ble endret i 2013, og endringen videreført i 2018. Dette er versjonen selskapets rådgivende lege har benyttet som grunnlag for sin vurdering når han konkluderer med 3 % VMI.

Foretakets brev datert 31.10.22 inneholder følgende vurdering fra rådgivende lege:

Ut fra svensk 1997 tabell kan det ikke være tvil om at VMI blir 10% hvis (forsikrede) har brukt steroidinhalasjon daglig slik han beskriver, konf min forrige kommentar. I denne tabellen er det bare snakk om at man behøver medikamentell behandling regelmessig eller av og til, og det kan omfatte et eller flere preparater. Det er derfor heller ikke nødvendig for (forsikrede) å kunne vise at han har tatt medisinen hver dag. Ut fra men-tabellen fra 1997 er vurderingen mer vanskelig da det der ikke er angitt noe om behandling. (Forsikrede) har jo svart godt på behandling slik at punkt 6.1.1 virker greit mens han i perioder uten behandling eller ved akutte astma angrep vil tilfredstille kravene i 6.1.2. Jeg vil tro at vurderingen skal inkludere behandlingseffekten og da ville vel VMI ligge rundt 10% (6.1.1).

Forsikrede har i det vesentlige anført at han har dokumentert en varig invaliditetsgrad knyttet til hans astmadiagnose i forsikringstiden. Det vises til egen leges vurdering 17.8.09 hvor vmi fastsettes til 0-15 %, og hvor det bekreftes en mild astmadiagnose. Det vises videre til foretakets rådgivende leges vurdering fra oktober 2022, hvor det konkluderes med en vmi på 10 % før skjæringspunktet i 2011.

Det er ikke rettslig grunnlag for at vmi -fastsettelsen skal skje etter den svenske tabellen. Foretaket har tidligere benyttet den norske tabellen. Det må innhentes en spesialisterklæring som vurderer saken etter den norske tabellen. En vmi-grad på 10 % er for lav.

Kravet er ikke foreldet. Det ble ikke sendt særskilt melding om at foreldelse ville bli påberopt, jf. fal. § 18-6. Foretaket har, i strid med egen praksis, ikke sendt avslagsbrevet til forsikrede. Dette innebar at forsikrede ikke fikk mulighet til å dokumentere forverringen av invaliditetsgraden innen skjæringspunktet i 2011. Foreldelsesfristen må dessuten anses avbrutt via tidligere klager knyttet til forsikringsavtalen. Foretaket har benyttet ett saksnummer for alle fremsatte krav. Tidligere klager knyttet til saksnummeret må således anses som fristavbrytende. Anses det som dokumentert at forsikringstilfellet inntraff i 2011, vil også en klage innsendt 13.1.21 avbryte foreldelsesfristen på 10 år.

Subsidiært anføres at foretaket må være erstatningsansvarlig for krav som eventuelt tapes dersom kravet anses som foreldet. Dette begrunnes dels med at forsikrede ikke mottok foretakets avslag i 2009, og dels med at foretaket har unnlatt å oversende fullstendige saksdokumenter til ham. Dette har i praksis medført at han ikke har hatt mulighet til å avbryte foreldelse på et tidligere tidspunkt.

Foretaket har i det vesentlige anført at forsikrede ikke har dokumentert en vmi grad i forsikringstiden. Endelig varig medisinsk invaliditetsgrad måtte fastsettes 5 år etter konstateringstidspunktet, dvs. 16.11.11. Praksis i bransjen er å anvende den svenske invaliditetstabellen ved vurdering av vmi knyttet til sykdom og barneforsikringer. Det er ikke bestemmelser i rammeregelverket som er til hinder for foretakets standpunkt.

Fremsatt krav er uansett foreldet jf. fal. § 18-6. Forsikringstilfellet inntraff senest 27.8.09, da foretakets rådgivende lege vurderte forsikredes astma til 0 % vmi, jf. FinKN-2020-866. Varslingsplikten etter fal. § 18-6 3. ledd kan ikke påberopes dersom det har gått mer enn ti år fra kravet ble meldt til foretaket. Det påpekes at forsikrede har mottatt relevante dokumenter i saken. Forsikredes far var forsikringstaker, og som foretaket etter fal. pliktet å forholde seg til.

Finansklagenemnda Persons begrunnelse

Spørsmålet er om det har inntrådt et forsikringstilfelle i forsikringstiden. Videre reises spørsmål om kravet knyttet til astmadiagnosen er foreldet etter 10 års fristen i fal. § 18-6. Det reises eventuelt også spørsmål om fastsettelse av vmi, herunder om foretaket har adgang til å benytte den svenske invaliditetstabellen ved vmi fastsettelsen. Subsidiært spørsmål om foretaket vil være ansvarlig på et erstatningsrettslig grunnlag.

Av vilkårene av 1.12.05 fremgår bl.a. følgende mht. når forsikringstilfellet har inntruffet:

5.3 Felles vilkår om retten til erstatning ved varig medisinsk invaliditet

(...)

b) Ved sykdom inntreffer retten til erstatning når sykdomstilstanden har stabilisert seg, ikke er livstruende og den forsikrede er bedømt varig medisinsk invalid

c) Varig medisinsk invaliditetsgrad fastsettes senest fem år etter ... at sykdommen ble konstatert.

Forsikringen ble avgangsført grunnet alder 1.3.10. Når det gjelder astmadiagnosen fremgikk det av avslagsbrevet 8.9.09 at en eventuell invaliditetsgrad måtte være fastsatt innen 5 år fra konstateringstidspunktet, dvs. at dokumentasjonen måtte fremlegges foretaket innen 16.11.11.

Dette innebærer i praksis at foretaket har utvidet forsikringstiden for forsikredes astmadiagnose fra 1.3.10 til 16.11.11. En epikrise som beskrev en forverring av astmadiagnosen er datert 20.4.11, men ble først oversendt foretaket i forbindelse med aktuelle klagesak i 2021. Foretakets rådgivende lege har 31.10.22, med bakgrunn av beskrivelsen i epikrise fra 20.4.11, vurdert at forsikredes vmi i 2011 var på 10 %.

Spørsmålet er etter dette om forsikringstilfellet må anses å ha inntrådt i forsikringstiden for astmadiagnosen, nærmere bestemt innen skjæringstidspunktet 16.11.11 gitt av foretaket i avslagsbrevet.

Nemnda kan ikke se at fastlegens beskrivelse i 2009 av at forsikrede hadde en mild astma med gode prognoser, og med angivelse av en medisinsk invaliditetsgrad på mellom 0 og 15 %, er dokumentasjon på at det forelå et forsikringstilfelle på dette tidspunktet. Det vises videre til informasjonen i avslagsbrevet.

Det følger av vilkårenes pkt. 5.3 bokstav b) at retten til erstatning, forsikringstilfellet, inntreffer når sykdomstilstanden har stabilisert seg og den forsikrede er bedømt varig medisinsk invalid. Videre fastsettes det i bokstav c) at vmi fastsettes senest fem år etter at sykdommen ble konstatert.

Det spesielle i denne saken er at det i ettertid er fremlagt en erklæring som sannsynliggjør at forsikrede før skjæringspunktet i 2011 kunne ha fått fastsatt en varig medisinsk invaliditetsgrad. Det foreligger imidlertid ingen spesialisterklæring som innen skjæringspunktet 16.11.11 konkluderer med en vmi grad. Etter nemndas syn har ikke forsikringstilfellet i et slikt tilfelle inntrådt i forsikringstiden, og forsikrede har derfor ikke krav på ytelser knyttet til astmadiagnosen.

Avgjørelsen er enstemmig.

Finansklagenemnda Persons konklusjon

Foretaket gis medhold.

Ved behandlingen deltok Kaja de Vibe Malling (leder), Tonje Giertsen (bransjerepresentant) og Paal Bjønness (forbrukerrepresentant).