625/01

Den 13. august 2001 blev i sag nr. 54.696:

xxxx xxxxxxxxx xxxxxxxxx
xxxxxxxxx xx
xxxx xxxxxxx

mod

Forsikrings-Aktieselskabet
Alka
Engelholm Alle 1
2630 Taastrup

afsagt sålydende

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren, der har retshjælpsforsikring i Forsikrings-Aktieselskabet Alka, klager ved sin advokat over selskabets afvisning af at give forhåndstilsagn om retshjælpsdækning til en retssag, som en speciallæge har anlagt mod klageren.

Selskabet har i skrivelse af 22/1 2001 anført: "Klager blev den 10. august 1999 opereret for en diskusprolaps hos en privatpraktiserende speciallæge. ... Under operationen lykkedes det ikke for speciallægen at lokalisere diskusprolapsen. Da der var vedvarende blødning som tiltog i voldsomhed, blev klageren overført til Odense Universitetshospital for at stoppe blødningen. Diskusprolapsoperationen er siden gennemført i offentligt regi på Glostrup Amtssygehus. Speciallægen fremsendte den 31. august 1999 faktura vedrørende det aftalte honorar for operationen (38.000,00 kr.). Klager indgav klage til Sundhedsvæsenets Patientklagenævn over forløbet hos speciallægen. Patientklagenævnet udtalte i sin afgørelse af 19. juni 2000, at man ikke fandt grundlag for kritik af speciallægen, samt at det uheldige forløb af operationen måtte anses for hændeligt, idet det ikke kunne tilskrives manglende omhu og samvittighedsfuldhed. Efter Patientklagenævnets afgørelse fremsendte speciallægen på ny sin faktura med honorarkrav for operationen, som klager på ny afviste at betale. Speciallægen udtog herefter stævning mod klager med påstand om betaling af fakturaen. Klager vil til støtte for sin påstand om fri-

findelse - efter det oplyste - gøre gældende, at det følger af almindelige obligationsretlige regler, at klageren ikke er forpligtet til at betale for en ydelse, som han hverken resultatmæssigt eller behandlingsmæssigt har fået, jfr. principperne i Købelovens §§ 76 ff. jfr. § 43 og den heraf følgende retspraksis. Endvidere har klager anført at speciallægens krav må anses for bortfaldet ved passivitet, idet speciallægen ikke har svaret på en række skrivelser fra klager i tidsrummet september - oktober 1999, hvori klager fremsatte krav om godtgørelse for svie og smerte samt gjorde gældende, at speciallægen havde mistet retten til sit honorar. ALKA forsikring har afvist at yde forhåndstilsagn om retshjælpsdækning under henvisning til, at sagen ikke er rimelig at føre, jfr. forsikringsbetingelserne for retshjælp § 5 stk. I. ALKA forsikring gør i den forbindelse gældende, at speciallægen i henhold til den indgåede aftale har været forpligtet til at yde en god faglig indsats, men at der på baggrund af det oplyste ikke foreligger et aftalegrundlag, der indebærer en garanti for et heldigt udfald af den aftalte operation, eller en garanti for at komplikationer ikke ville/kunne opstå. Da speciallægen i henhold til Patientankenævnets afgørelse ikke har udvist forsømmeligt forhold, finder selskabet ikke der er rimelig udsigt til, at klager vil få medhold i sin påstand om frifindelse. I den forbindelse skal vi henvise til "Obligationsret" 1. del, 3. omarbejdede udgave af Bernhard Gomard side 186ff. Kopi vedlagt. Vi finder ikke at klagers påstand om passivitet begrundet i det forhold at speciallægen ikke har taget stilling til de af klager fremsatte påstande, kan medføre et andet resultat, idet speciallægen umiddelbart efter afgørelse fra Patientklagenævnet på ny fremsendte sit honorarkrav for den foretagne operation."

Klageren er utilfreds med selskabets afgørelse. Af en tidligere skrivelse af 10/10 2000 fra klagerens advokat til selskabet fremgår bl.a.: "Selvom Sundhedsvæsenets Patientklagenævn imod forventning har 'frifundet' sagsøgeren må det lægges til grund, at min klient ikke på nogen måde har fået den ydelse – nemlig en vellykket rygoperation – som var forudsat for det påstævnte beløbs betaling, og min klient skal derfor naturligvis frifindes. Det skal her fremhæves, at min klient efterfølgende fik udført en effektiv og vellykket operation på Glostrup Amtssygehus og i dag er uden gener. Foruden ovenstående vil jeg principalt gøre gældende, at min klient bør frifindes allerede fordi sagsøger ved at forholde sig passivt overfor vedlagte kopi af mine skrivelser af 28. september, 12. og 22. oktober 1999 har frafaldet sit krav. Sagsøger reagerede først igen ved skrivelse af 7. juli 2000 fra advokat K.L. ..."

Klagerens advokat har fremsendt udskrift af retsbogen, hvoraf det fremgår, at sagen er forligt, således at klageren har betalt 25.000 kr. til speciallægen, og at hver part bærer egne omkostninger. Advokaten mener, at klageren derfor har haft god grund til at føre sagen.

Forsikringsbetingelserne indeholder bl.a. følgende bestemmelser: "**§ 2. Hvilke tvister er dækket af retshjælpsforsikringen?** ... 3. Selskabet skal – på det foreliggende grundlag – afgive udtalelse om, hvorvidt tvisten er dækket af forsikringen eller ikke. Selskabet har både ret og pligt til at give udtryk for tvivl om sagens rimelighed. Dækningstilsagn er begrænset til omkostninger, der står i et rimeligt forhold til sagens genstand. ... **§ 5. Hvilke omkostninger er ikke dækket af retshjælpsforsikringen?** 1. Omkostninger, som ikke er afholdt med rimelig grund, f.eks. fordi sikrede ikke skønnes at have rimelig grund til at føre sagen, eller fordi disse ikke står i rimeligt forhold til sagens genstand."

Nævnet udtaler:
Nævnet har gennemgået sagen og finder ikke grundlag for at kritisere, at selskabet med henvisning til de gældende forsikringsbetingelser har afslået at give klageren forhåndstilsagn om retshjælpsdækning.

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

Klagen kan ikke tages til følge.

Marianne Højgaard Pedersen