765/07

Den 26. februar 2007 blev i sag nr. 68.830:

xxxxx xxxxx xxxxxxxxx
xxxxxxxxxx x
xxxx xxxxx

mod

Storstrøms Forsikring G/S
Lohmannsvej 8
4780 Stege

afsagt sålydende

k e n d e l s e :

Forsikringstageren, der har retshjælpsforsikring i Storstrøms Forsikring G/S, klager ved sin advokat over selskabets afvisning af at yde forhåndstilsagn om retshjælpsdækning til en påtænkt retssag mod en speciallæge.

Selskabet har ved sin advokat afvist at yde forhåndstilsagn om retshjælpsdækning med henvisning til, at der ikke er rimelig grund til at føre proces.

Det fremgår af sagen, at klageren den 3/7 2002 blev indlagt på ortopædkirurgisk afdeling, N. sygehus, med henblik på kikkertundersøgelse (artroskopi) af venstre knæled. Den 8/7 2002 fik klageren foretaget delvis fjernelse af knæslimhinden. Den 6/8 2002 var klageren til ambulant kontrol, idet det trak ud med genoptagelse af hendes arbejde, da der fortsat var smerter efter belastning af knæet. Hun oplevede ingen bedring, hvorfor hun den 16/9 2002 blev undersøgt af speciallæge i ortopædisk kirurgi R.C. Lægen tilbød hende ny operation i venstre knæ. Operationen fandt sted den 9/10 2002. Der blev ordineret antibiotika i 10 dage efter operationen. Efterfølgende pådrog klageren sig infektion i knæet, hvilket resulterede i et længere behandlingsforløb. Ifølge det oplyste var hun efter operationen ikke i stand til at genoptage et arbejde på fuld tid.

Klageren var utilfreds med speciallægens behandling. Hun indgav derfor klage til Sundhedsvæsenets Patientklagenævn, som i februar 2005 traf afgørelse i sagen. Af afgørelsen fremgår bl.a.:

"Klagen

Der er klaget over følgende:

1. At speciallæge R.C. ikke behandlede ..[klageren] korrekt i perioden fra ultimo oktober 2002 til august 2003.

Det er herved anført, at der gik infektion i knæet efter en artroskopisk menisk suturering, og at der ikke initialt blev sendt væske til dyrkning ved udtømning af knæet, men at dette først skete ved 3. udtømning efter forespørgsel fra ..[klageren].

…

Nævnets afgørelse af 1. klagepunkt

Speciallæge R.C. har overtrådt lægelovens § 6 ved sin behandling af ..[klageren] i perioden fra den 21. oktober 2002 til den 25. august 2003 i sin klinik.

Det skal desuden indskærpes speciallæge R.C. at udvise større omhu i sit fremtidige virke.

Begrundelse

Ifølge journalen den 9. oktober 2002 foretog speciallæge R.C. i lokalbedøvelse kikkertoperation af ..[klageren]s venstre knæ. Ved operationen fandtes længdegående revneskade i venstre ledskives forhorns red-to-red zone, 1½ - 2 cm lang. Operationen bestod i syning af beskadiget venstre ledskive, revision af læsion i knæskallens brusk og fjernelse af en slimhindefold (arthroscopia gen. sin, sutura laesio meniscii lat,. revision laesio chondralis patellae et amotio plica synovialis medio patellaris).

Det fremgår videre af journalen, at ..[klageren] på grund af vedvarende sivning fra det opererede venstre knæ og hævelse telefonisk konsulterede speciallæge R.C. den 21. oktober 2002, hvor hun fik ordineret Pondocillin (antibiotikum) og Pirkam (smertestillende), og igen den 25. oktober 2002, hvor den antibiotiske behandling blev fortsat.

Det fremgår videre af journalen, at ..[klageren] blev set i klinikken den 28. oktober 2002, hvor knæet var hævet og sivede. Der blev ifølge journalen foretaget knæpunktur, hvor der blev hentet betændelsesvæske (purulent væske) ud. Der blev umiddelbart foretaget direkte mikroskopi af den udhentede væske og det fremgår af journalen, at der var "coccer i hobetal".

Nævnet forstår herved, at der var infektion med enten staphylococcer eller streptococcer.

Det fremgår videre af journalen den 28. oktober 2002, at ..[klageren] blev sat i behandling med Penicillin samt Vepicombin, hvorefter hun blev hjemsendt med besked om at ringe ved behov, samt tilsyn på ny 2 dage senere.

Nævnet finder herefter, at speciallæge R.C. ved sin undersøgelse af ..[klageren] den 28. oktober 2003 handlede under normen for almindelig anerkendt faglig standard. Det er nævnets opfattelse, at speciallæge R.C., hvor der ved direkte mikroskopi ifølge journalen blev fundet "coccer i hobetal" i den betændte ledvæske, der blev udhentet fra knæhulen, umiddelbart burde have taget noget af ledvæsken fra til dyrkning, således at bakteriernes resistensmønster kunne kortlægges.

At der siden hen ved dyrkning af ledvæske ikke blev fundet bakterier, var efter nævnets opfattelse ikke usædvanligt, idet der efter påbegyndt behandling med antibiotika ofte ikke kan forventes at opnå en positiv dyrkning, selv om der er en igangværende infektion, idet antibiotikaen er i stand til at hindre vækst af disse i ledvæsken, men ikke i for eksempel slimsækken i knæet (synovialis).

Nævnet er endvidere af den opfattelse, at speciallæge R.C. umiddelbart burde have indlagt ..[klageren] til akut artroskopisk kirurgi af det venstre knæ med skylning af knæet samt intravenøs antibiotisk behandling.

Nævnet kan oplyse, at det er velkendt, at en dyb infektion i knæhulen med overvejende sandsynlighed, kan medføre varige bruskskader med deraf følgende risiko for slidgigt i leddet - såfremt der ikke foretages den skitserede akutte intervention.

I de efterfølgende 7 måneder blev ..[klageren] ifølge journalen jævnligt fulgt af speciallæge R.C., hyppigst i starten efter operationen. Knæet blev således atter tømt for væske/betændelse den 31. oktober 2002, samt den 4. og 8. november 2002. Der blev foretaget dyrkning af væske, der blev udhentet den 4. november 2002, hvilken viste sig at være uden vækst af bakterier. Den antibiotiske behandling blev fortsat ved kontroller den 15. og 25. november 2002, ved sidstnævnte kontrol i yderligere 20 dage.

Samlet finder nævnet, at speciallæge R.C. handlede væsentligt under normen for almindelig anerkendt faglig standard ved sin behandling af ..[klageren] i perioden fra den 16. september 2002 til den 25. august 2003."

På baggrund af ovennævnte afgørelse rejste klageren erstatningskrav mod speciallæge R.C., der anmeldte sagen til sit ansvarsforsikringsselskab. Speciallægens ansvarsforsikringsselskab fandt det ikke på det foreliggende grundlag bevist, at der er årsagssammenhæng mellem den lægelige behandling og klagerens efterfølgende lidelser. Lægens forsikringsselskab afviste derfor at yde forsikringsdækning, hvilket blev meddelt klagerens advokat ved skrivelse af 22/9 2005.

Klagerens advokat ansøgte ved skrivelse af 5/12 2005 om forhåndstilsagn om retshjælpsdækning til et påtænkt sagsanlæg mod speciallæge R.C. I advokatens skrivelse til det indklagede selskab hedder det bl.a.:

"Det er min klients opfattelse, at den mangelfulde behandling af infektionen i hendes knæ har været årsag til en forværring af tilstanden. Min klients sygeperiode er blevet forlænget, og den forværrede tilstand har været årsag til, at hun efterfølgende har været nødt til at gennemgå et revalideringsforløb til sundhedsplejerske.

Selskabet afviste ved sin advokat at yde forsikringsdækning, hvilket blev meddelt klagerens advokat ved skrivelse af 10/1 2006. Klageren var utilfreds med selskabets afgørel-

se. Ved skrivelse af 13/1 2006 anmodede hendes advokat derfor selskabet om at revurdere sagen. Selskabets advokat fastholdt det tidligere meddelte afslag på forsikringsdækning, hvilket blev meddelt klagerens advokat ved skrivelse af 25/1 2006. Efter yderligere brevveksling mellem parterne blev sagen indbragt for Ankenævnet for Forsikring.

Klageren har ved sin advokat nedlagt påstand om, at selskabet skal anerkende, at det er forpligtet til at yde forhåndstilsagn om retshjælpsdækning til den påtænkte retssag mod speciallægen. Til støtte for den nedlagte påstand har advokaten i klageskrivelse af 16/2 2006 gjort gældende:

"…

at speciallæge R.C. begik klare og alvorlige fejl i forbindelse med behandlingen af ..[klageren],

at de ovenfor nævnte fejl var årsag til, at ..[klageren] pådrog sig en alvorlig, dyb infektion i venstre knæ,

at karakteren af fejlen og de sandsynlige konsekvenser er veldokumenterede i Patientklagenævnets afgørelse af 11. februar 2005 (bilag ..),

at det dermed må anses for usandsynligt, at ingen del af ..[klageren]s sygeperiode efter operationen den 9. oktober 2002 skyldes den utilstrækkelige behandling af infektionen,

at det dermed er dokumenteret, at ..[klageren] er berettiget til godtgørelse for svie og smerte vedrørende den forlængelse af hendes sygeperiode, der senere kan bevises gennem en forelæggelse af sagen for Retslægerådet,

at det samtidig er sandsynliggjort, at ..[klageren] er blevet påført en varig skade, hvis omfang dog alene kan belyses gennem en forelæggelse for Retslægerådet og indhentelse af en vejledende udtalelse fra Arbejdsskadestyrelsen efter erstatningsansvarslovens § 10 under en retssag,

at retshjælpsbetingelsernes krav med hensyn til dokumentation af en konkret tvist, og rimeligheden af sagen dermed er opfyldt, jf. Ankenævnets kendelse af 11. juni 2001, hvor retshjælpsdækning blev meddelt på trods af det faktum, at hverken Patientforsikringen, Patientskadeankenævnet eller Patientklagenævnet havde udtalt kritik af den foretagne behandling, hvorfor årsagssammenhæng var helt udokumenteret set i forhold til materialet i nærværende sag,

at der i en sag, hvor Patientklagenævnet udtaler klar kritik af en behandling, og i øvrigt redegør for de sandsynlige følger af fejlen, ikke kan stilles krav om, at forsikringstageren indhenter en speciallægeerklæring til dokumentation af årsagssammenhængen,

at det for meddelelse af retshjælpsdækning ikke kan kræves, at forsikringstageren dokumenterer, at et erstatningskrav består af mere end godtgørelse for svie og smerte for en forlænget sygeperiode,

at godtgørelse for svie og smerte i øjeblikket beregnes med kr. 150,00 pr. sygedag, hvorfor en eventuel bagatelgrænse hurtigt er overskredet, og at ..[klageren] efter operationen den 9. oktober 2002 ikke har været i stand til at genoptage et arbejde på fuld tid, men været nødsaget til at gennemgå et revalideringsforløb, hvorfor sagen har haft særdeles alvorlige konsekvenser for hendes privatliv, hvorfor hun er berettiget til at få prøvet sagen ved domstolene."

Over for nævnet har selskabet ved sin advokat fastholdt afgørelsen. Advokaten har til støtte herfor i skrivelse af 1/3 2006 til nævnet bl.a. anført:

"Det må … lægges til grund, at klager, trods specifik opfordring, kategorisk har nægtet at fremkomme med foreløbig begrundet erstatningsopgørelse, der kan give en reel indikation af den mulige sagsgenstands størrelse.

7. 68.830

Ved skrivelse af 13.01.d.a. (bilag ..) har klagers advokat således specifikt anført, at *'sagsgenstandens størrelse efter min opfattelse ikke har betydning for Storstrøms Forsikrings pligt til at yde retshjælpsdækning til sagen.'*

Dette synspunkt ses ikke at harmonere med forsikringsbetingelserne for retshjælpsforsikring § 5 pkt. 1, hvor det bl.a. er bestemt, at sagens omkostninger skal stå i rimelig forhold til sagens genstand.

Det skal i den forbindelse fremhæves, at sagens fortsættelse med civilt søgsmål og forelæggelse for Retslægerådet forudsætningsvis vil være forbundet med ganske betydelige omkostninger.

Herudover må det lægges til grund, at der ikke foreligger ensidig indhentet lægelig udtalelse/andet lægefagligt materiale, der på fornøden måde kan sandsynliggøre en årsagssammenhæng mellem den af speciallæge R.C. begåede fejl og ..[klageren]s efterfølgende gener.

…

I øvrigt skal det præciseres, at retshjælpsforsikringen ikke dækker omkostninger til undersøgelse af, hvorvidt der foreligger en dækningsberettiget tvist.

Sammenfattende fastholdes det, at retshjælpsforsikringsdækning på baggrund af klagers foreløbige oplysninger i sagen med rette er afvist under henvisning til rimelighedsbestemmelserne i forsikringsbetingelserne for retshjælpsforsikring § 2 pkt. 3 og § 5 pkt. 1."

Efterfølgende er parternes advokater fremkommet med yderligere bemærkninger i flere skrivelser til nævnet.

Af retshjælpsforsikringsbetingelserne fremgår bl.a.:

"**§ 2. Hvilke tvister er dækket af retshjælpsforsikringen?**

…

2. Ved tvister forstås konkrete aktuelle konflikter, som med rimelighed kan danne grundlag for civilretligt søgsmål.

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:

Efter sin gennemgang af sagen finder nævnet, at det ikke er urimeligt at føre sagen mod speciallæge R.C. Det er således nævnets opfattelse, at selskabet ikke har været berettiget til at afvise at yde forhåndstilsagn om retshjælpsdækning som sket.

Selskabet vil - når erstatningsopgørelsen foreligger - have mulighed for konkret at vurdere, om der for så vidt angår enkelte poster i erstatningskravet ikke er rimeligt grundlag for at føre sagen, således at retshjælpsdækningen kan beregnes i forhold hertil.

Med denne bemærkning

b e s t e m m e s :

Selskabet, Storstrøms Forsikring G/S, skal anerkende, at klageren er berettiget til retshjælpsdækning til retssagen mod speciallæge R.C.

Marianne Højgaard Pedersen