Ankenævnet for Forsikring

926/13

Den 4. november 2013 blev i sag nr. 84.269:

xxxxx xxxx xxxxxx
xxxxxxxxxxxxx xxx xxxxxxx
xxxx xxxxxxx

mod

Thisted Forsikring g/s
Thyparken 16
7700 Thisted

afsagt

k e n d e l s e :

Forsikringstageren har retshjælpsforsikring i Thisted Forsikring g/s. Han klager over, at selskabet har afvist at give forhåndstilsagn om retshjælpsdækning til en påtænkt retssag mod Patientskadeankenævnet.

Selskabet har afvist at give forhåndstilsagn om retshjælpsdækning med henvisning til, at der ikke er rimelig grund til at føre sagen.

Det fremgår af sagen, at klageren den 21/2 2011 faldt på trappen foran et sygehus og beskadigede sit knæ. Han anmeldte skaden til Patientforsikringen, som afviste at klageren var berettiget til erstatning efter lov om klage- og erstatningsadgang inden for sundhedsvæsenet, idet sygehuset ikke var erstatningsansvarlig efter de almindelige erstatningsregler. Klagerens advokat klagede over afgørelsen til Patientskadeankenævnet, som i sin afgørelse af 8/11 2012 bl.a. anførte:

> "Ved Patientforsikringens afgørelse af 29. november 2011 (j.nr. 11-2246) fik [klageren] afslag på erstatning efter klage- og erstatningsloven, idet Patientforsikringen vurderede, at sygehuset ikke havde pådraget sig et ansvar efter de almindelige erstatningsretlige regler, jf. klage- og erstatningslovens § 21, stk. 2.
>
> De har som advokat for [klageren] ved brev af 24. februar 2012 klaget over afgørelsen til Patientskadeankenævnet, og De har ved breve af 21. marts og 23. august 2012 fremsendt yderligere bemærkninger til klagen. De har blandt andet anført, at det bør lægges til grund, at [klageren] faldt på trappen uden for fysioterapilokalet på sygehuset den 21. februar 2011 ca.

kl. 09.32, at der var glat på trappen på samme vis, som det fremgår af nogle fotos, De har vedlagt, og at der ikke var glatførebekæmpet på trappen.

Ved brev af 2. august 2012 har De fremsendt et notat fra en telefonsamtale med vidnet …, som De har fået denne til at underskrive. Det fremgår af notatet, at … har udtalt til Dem, at 'det virkede som om [klagerens] fod gled, hvorved benet låste og [klageren] faldt'. Det fremgår endvidere, at … nærmest stod med siden til.

Patientskadeankenævnet har på møde den 7. november 2012 truffet følgende

Afgørelse:

Patientforsikringens afgørelse af 29. november 2011 tiltrædes.

…

Sagsfremstilling

Der henvises til sagsfremstillingen i Patientforsikringens afgørelse af 29. november 2011.

Det fremgår heraf bl.a., at Sygehus … i brev af 24. oktober 2011 har oplyst, at der ikke er kendskab til andre lignende falduheld på området. Teknisk Afdeling, som har ansvaret for udendørsarealerne, har oplyst, at medarbejderne møder ekstra ind ved tilfælde af sne, isslag eller varsel om glatføre, og at medarbejderne Ifølge afdelingens procedure for snerydning, saltning og andre vinterforanstaltninger altid starter med at rydde fortove og indgange ved selve sygehuset. Disse procedurer blev efter chefen for Teknisk Afdelings vidende fulgt den 21. februar 2011.

Patientskadeankenævnet har til brug for sagens behandling Indhentet en supplerende udtalelse fra Sygehus ... Sygehuset har i brev af 8. august 2012 oplyst, at der ikke er udarbejdet rapport, skrevet notat eller lignende om falduheldet den 21. februar 2012. Det er endvidere oplyst, at sygehuset ikke har udarbejdet en skriftlig instruks for snerydning og glatførebekæmpelse. Specialarbejdernes funktionsbeskrivelse angiver, at medarbejderne selvstændigt passer deres opgaver, til tider i samråd med den tekniske chef. Videre er det anført, at sygehuset ikke ligger inde med dokumentation for den udførte snerydning og glatførebekæmpelse den pågældende dag. Endelig fremgår det, at glatførebekæmpelsen på trappen ved fysioterapien består i, at trappen bliver ryddet for eventuel sne og derefter saltet med håndkraft. At trappen blev saltet den pågældende dag fremgår af billederne vedlagt skrivelsen fra Dem, hvor man kan se aflejringerne af salt på trappen. Omkring trappen bliver der saltet ved hjælp af en maskine.

Det fremgår af Deres skadesanmeldelse af 28. februar 2011 til Sygehus …, at De første gang gjorde sygehuset opmærksom på falduheldet den 23. februar 2011, hvor De oplyste herom til fysioterapeuten.

Nævnet har endvidere hentet oplysninger fra DMIs hjemmeside om vejrforholdene i nordjylland i februar 2011. Det fremgår heraf, at der i perioden fra den 7. februar til den 21. februar 2011 kun var faldet ganske få mm nedbør. Af temperaturkurven for februar fremgår, at laveste temperatur i døgnet den 21. februar 2011 var omkring minus 17 grader.

Begrundelse og resultat

Af de grunde, der er anført af Patientforsikringen, tiltræder Patientskadeankenævnet afgørelsen af 29. november 2011.

3. 84.269

Patientskadeankenævnet finder, at [klagerens] tilskadekomst ikke kan henføres til en sådan forsømmelse fra Sygehus … side, at dette kan danne grundlag for at pålægge sygehuset erstatningsansvar efter de almindelige erstatningsretlige regler.

Med de tilgængelige oplysninger finder nævnet det ikke tilstrækkelig godtgjort, at faldulykken skyldtes fejl eller forsømmelse, der kan bebrejdes sygehuset eller dets personale.

Under henvisning til Deres klage og de efterfølgende bemærkninger skal det anføres, at det er indgået i nævnets vurdering, at Sygehus … ikke har udarbejdet en skriftlig instruks for snerydning og glatførebekæmpelse på sygehusets område og ikke er i besiddelse af en konkret beskrivelse af udførelsen den 21. februar 2011. Nævnet bemærker, at det fremgår af sagens oplysninger, at De først informerede en ansat i fysioterapien om falduheldet to dage efter uheldet. Derved har sygehuset ikke haft mulighed for at foretage tilsyn af uheldsstedet umiddelbart efter Deres fald.

Sygehuset har i sine udtalelser redegjort for den fremgangsmåde, der bliver fulgt ved snerydning og glatførebekæmpelse på og omkring trappen ved fysioterapilokalet, og nævnet finder, at der ikke i sagen foreligger sådanne oplysninger, der giver nævnet grundlag for at fastslå, at denne fremgangsmåde ikke skulle være personalet bekendt eller ikke skulle være fulgt den 21. februar 2011, i det omfang, der var behov for at foretage glatførebekæmpelse den pågældende dag. Det skal anføres, at det forhold, at der eventuelt, på trods af rimelige afværgeforanstaltninger med henblik på at bekæmpe glat føre, fortsat måtte være glat visse steder på området, ikke i sig selv kan føre til, at sygehuset må anses for at have udvist en forsømmelse.

For så vidt angår de af Dem fremsendte billeder af trappen skal det anføres, at nævnet ikke har grundlag for at foretage en billedteknisk vurdering af, om der kan ses saltaflejringer på trappen, eller om der er tale om misfarvninger i den digitale gengivelse. Nævnet har i øvrigt noteret sig, at der ikke fremgår dato af billederne, således at det ikke med sikkerhed kan afgøres, om billederne er optaget den dag, faldulykken skete.

Nævnet har endvidere noteret sig, at det ikke fra sygehusets side er bestridt, at falduheldet kunne skyldes, at der var glat på trappen. Nævnet bemærker samtidig, at vidneudsagnet i sagen ikke omtaler spørgsmålet om, hvorvidt der var glat på trappen."

Klagerens advokat ansøgte om retshjælpsdækning til en retssag mod Patientskadeankenævnet og gjorde over for selskabet gældende, at der ikke var dokumentation for proceduren for snerydning og glatførebekæmpelse, eller at det var sket den pågældende dag.

Da selskabet afviste at yde dækning, er sagen indbragt for nævnet den 8/4 2013. Af klageskemaet fremgår bl.a.:

"2. Hvad vil De konkret opnå hos selskabet? …
Vi ønsker retshjælp af tf. Vor familieforsikring til at føre sag mod patientankenævnet (herefter P.A.)
P.A. vil ikke påtage sig det alm. Grundejeransvar og erstatningspligt ifm. [klagerens] fald på fysioterapiens trappe slisk den 21.2.2011. Slisken var glat og ikke glatførebekæmpet. Der var

minus 17 grader ca. og luftfugtigheden var iflg. Dmi 99 pct kl 9 og 98 pct kl, 10. og [klageren] falder 9.32. Vi har vidne på sagen."

Selskabet har i brev af 17/4 2013 til nævnet bl.a. anført:

"[Klageren] ønsker retshjælpsdækning til en sag mod Patientskadeankenævnet, hvilket vores selskab har afslået.

Dog har vi meddelt dækning, såfremt [klageren] alligevel gennemfører sagen og i det væsentlige får medhold.

Sagsforløb:

Selskabet modtog den 20.12.2012 ansøgning om retshjælp.

- Det fremgår af retshjælpsansøgningen, at [klageren] den 21.2.2011 faldt på en glat sliske på vej ud fra fysioterapeuten ... [Klageren] havde været til genoptræning efter operation i samme knæ på grund af en meniskskade, ligesom der også var skade i venstre knæ. [Klageren] pådrog sig ved faldet et vrid i højre knæ og efterfølgende har det vist sig at der igen blev meniskskade.

- Endvidere fremgår det af anmeldelsen til patientskadeforsikringen, at uheldet skete den 21.2.2011 men først den 23.2.2011, ved næste aftalte behandlingsbesøg, blev anmeldt til fysioterapeuten.

- Sagen blev anmeldt til såvel Region … som Patientforsikringen som behandler sager om ansvar og personskade, såfremt sygehuset har pådraget sig et erstatningsansvar på grund af mangler ved deres ejendomme og behandlingssteder.

- Patientforsikringen afviste imidlertid, at der var ført nødvendigt bevis for at der var et erstatningsgrundlag, hvilken afgørelse blev stadfæstet af Patientskadeankenævnet den 8.11.2012. Skadelidtes advokat er uenig i afgørelsen og mener sagen skal anerkendes og at [klageren] er berettiget til at oppebære erstatning for personskaden, som dog endnu ikke er endelig afgjort.

- Sygehuset afviste ansvar for uheldet, idet de ikke fandt det bevist, at teknisk afdeling ikke havde fulgt den normale helt faste procedure ved vejrlig, som er nøje beskrevet. Endvidere lagde man vægt på, at andre ikke var faldet.

- Patientforsikringen fandt herefter, at bevisbyrden for sliskens tilstand ikke var løftet,

- Det vil være advokatens påstand ved sagens behandling i klagenævnet, at de skal anerkende at [klageren] er påført en erstatningsdækket skade på grund af manglende glatførebekæmpelse, ligesom det er hans opfattelse, at afslaget er givet på et mangelfuldt grundlag på grund af at man ikke har fremlagt bevis for hvordan glatførebekæmpelse var udført pågældende dag, evt. i form af arbejdssedler o.lign.

Patientskadeankenævnet:

Sagen blev afvist i ankenævnet med den begrundelse, at der ikke er udvist forsømmelser fra Sygehus … side idet man på baggrund af de tilgængelige oplysninger, ikke finder det til-

strækkeligt godtgjort, at faldulykken skyldtes fejl eller forsømmelser som kan bebrejdes sygehuset eller dets personale.
Endvidere udtaler nævnet i deres kendelse, at det forhold at sagen først anmeldes 2 dage efter det er sket, har gjort det umuligt at foretage tilsyn af uheldsstedet umiddelbart efter uheldet.
Endvidere har man fundet, at der ikke er oplysninger eller udtalelser som kan fastslå, at procedurerne ved glatførebekæmpelse ikke skulle være fulgt den pågældende dag.
Endelig har nævnet noteret sig, at det ikke fra sygehusets side er bestridt, at falduheldet kunne skyldes, at der var glat på trappen.
Med hensyn til vidneudsagnet har man bemærket, at det ikke omtaler spørgsmålet om, hvorvidt trappen var glat hvorfor man ikke finder den kan tillægges betydning.

Begrundelse for vores afslag og fastholdelse heraf:
Det fremgår af betingelserne for retshjælpsforsikring fra 1.1.2008, pkt. 2.3., at selskabet skal afgive udtalelse om hvorvidt tvisten er dækket eller ikke, og at selskabet har **både ret og pligt** til at give udtryk for tvivl om sagens rimelighed.

- I nærværende sag har vi i vores afslag af 10.1.2013 begrundet afslaget med, at sagen er gennemgået og afvist i 2 instanser og at vi ikke kan se hvilke oplysninger som skulle fremkomme nu 2 år efter, som kan bevirke, at der vil blive pålagt ansvar for uheldet. Det er vores opfattelse, at man må have så meget tillid til sygehusets beredskabsplan, som gælder for samtlige ejendomme med samme ejerforhold, at man med rette kan lægge til grund, at der er glatførebekæmpet i nødvendigt omfang.
- Selvom der er glatførebekæmpet efter reglerne, kan falduheldet også skyldes et hændeligt uheld kombineret med dårlig førlighed hos [klageren], eller vejret på skadetidspunktet hvor det kan være formålsløst at bekæmpe yderligere.
- Endvidere kan bevisbyrden for at det var glat på uheldsdagen den 21.2.2011 ikke løftes når uheldet først blev anmeldt til fysioterapien den 23.2.2011 altså 2 dage efter.
- Vidneerklæringen fra vidnet … dateret den 19.6.2012 er ikke konkret og det fremgår således 'det virkede som om [klagerens] fod gled, hvorved benet låste, og [klageren] faldt'. Det beviser ikke, at det var glat, eller om benet blot knækkede sammen hvilket lige så vel kunne skyldes de forudbestående problemer med begge knæ. Vi mener ikke, at vidnet 2 år efter kan bidrage med supplerende troværdige oplysninger.

Der er således, efter vores opfattelse, ikke rimelig grund til at føre retssagen, hvorfor vi har fastholdt vores afvisning."

Hertil bemærker klageren i brev af 26/4 2013 til nævnet bl.a.:

"Vi fastholder, at der bør ydes retshjælpsdækning, så sagen kan prøves - da det er vor opfattelse at patientforsikringen og patientankenævnet ikke har lyttet til vore anbringender i sagen. Og ej heller vil anerkende sig det generelle grundejeransvar som vi alle har. Hvis nogen falder på vort fortov, er vi erstatningsberettigede, også selv om vi som grundejer har glatførebekæmpet, for så er det bare ikke gjort godt nok. At [klageren] er gangbesværet er jo klart, det er derfor han går til fysioterapigenoptræning. Lige netop derfor - bør forholdene op til fysioterapien, være skærpede, for at sikre patienterne."

Af forsikringsbetingelserne fremgår:

"**2 Hvilke tvister er dækket af retshjælpsforsikringen**
…

6. 84.269

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 rimeligt forhold til sagens genstand.

…

5 Hvilke omkostninger er ikke dækket af retshjælpsforsikringen

5.1 Omkostninger, som ikke er afholdt med rimelig grund, f.eks. fordi sikrede ikke skønnes at have rimelig grund til at føre sagen, eller fordi omkostningerne ikke står i rimeligt forhold til sagens genstand."

Nævnet udtaler:

Efter sin gennemgang af sagen finder nævnet, at det ikke er godtgjort, at der er en sådan udsigt til, at en retssag mod Patientskadeankenævnet vil kunne gennemføres med et for klageren positivt resultat, at nævnet kan pålægge selskabet at yde forhåndstilsagn om retshjælpsdækning. Nævnet kan derfor ikke kritisere selskabets afgørelse.

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

Klageren får ikke medhold.

Svend Bjerg Hansen

Udskriftens rigtighed bekræftes

Carsten Sennels