

Fimmtudaginn 19. júní 1997.

Nr. 311/1995.

Íslenska ríkið

(Jón G. Tómasson hrl.)

gegn

Elsu Smith

(Andri Árnason hrl.)

og gagnsök

Endurupptaka. Gagnaöflun. Hæfi. Læknaráð.

Úrskurður Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Haraldur Henrysson, Guðrún Erlendsdóttir, Hjörtur Torfason, Hrafn Bragason og Pétur Kr. Hafstein.

Málið var fyrst flutt munnlega hér fyrir dómi 9. október 1996. Hinn 29. október sama ár var málið endurupptekið samkvæmt 104. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, sbr. 166. gr. sömu laga. Með vísan til 1. og 2. mgr. 2. gr., 1. mgr. 4. gr. og 4. mgr. 6. gr. laga nr. 14/1942 um læknaráð var lagt fyrir aðila að æskja þess, að ráðið léti í té rökstutt álit um tilgreind atriði, sem fram koma í úrskurði Hæstaréttar þennan dag. Svar læknaráðs barst Hæstarétti 26. mars 1997. Þá hafði læknaráð á fundi sínum 25. sama mánaðar samþykkt tillögu réttarmáladeildar ráðsins að svari við spurningum réttarins.

Á fundi í réttarmáladeild 12. nóvember 1996 vék Jónas Magnússon prófessor sæti af sjálfsdáðum, og tók dr. Jens Kjartansson lýtalæknir síðar sæti hans þar til úrlausnar á þessu máli.

Af hálfu gagnáfrýjanda var því haldið fram við munnlegan flutning málsins hér fyrir dómi 5. júní 1997, að dr. Jens Kjartansson hefði verið vanhæfur til setu í læknaráði vegna afskipta sinna af gagnáfrýjanda, og verði framangreint álit ráðsins því ekki lagt til grundvallar. Í bréfi gagnáfrýjanda til Ólafs P. Jakobssonar lýtalæknis 27. desember 1993 er lýsing hennar á samskiptum við Rafn Ragnarsson lýtalækni, sem hún hafði leitað til um frekari aðgerð. Fram kemur, að læknirinn hafi þurft að fá leyfi hjá dr. Jens Kjartanssyni til að gera aðgerðina á St. Jósefsspítala í Hafnarfirði. Þá er því og haldið fram, að til hafi staðið, að læknarnir báðir ynnu þetta verk. Ekki er nánari lýsing á aðgerðinni sjálfri, sem fram fór 23. júní 1993, en fullýrt er, að dr. Jens hafi vitjað gagnáfrýjanda á stofugangi næsta dag.

Fyrir Hæstarétt hefur verið lagt bréf lögmanns gagnáfrýjanda til dr. Jens Kjartanssonar 20. maí 1997, þar sem óskað er eftir „læknisvottorði um þá aðgerð, sem þér framkvæmduð á sjúklingi í umrætt sinn. Jafnframt óskast upplýst um ástæður aðgerðarinnar og um ástand sjúklings fyrir aðgerðina“. Þessu bréfi mun ekki hafa verið svarað. Vegna þessa hlutaðist Hæstiréttur til um það, að aflað yrði upplýsinga frá St. Jósefsspítala um aðgerð á gagnáfrýjanda umræddan dag. Af gögnum frá spítalanum verður ráðið, að lækarnir hafi báðir verið við aðgerðina.

Í fyrri málslið 5. gr. laga nr. 14/1942 segir svo: „Enginn læknaráðsmanna á atkvæðisrétt um mál, er varðar sjálfan hann eða umbjóðanda hans eða hann hefur áður tekið afstöðu til, hvort heldur er persónulega eða í embættisnafni.“

Samkvæmt framansögðu og með hliðsjón af almennum hæfisreglum, sbr. 6. tl. 1. mgr. 3. gr. stjórnisýslulaga nr. 37/1993, verður að telja, að dr. Jens Kjartansson hafi ekki mátt taka sæti í læknaráði vegna þessa máls. Verður því samkvæmt sömu lagareglum og áður var vísað til að endurupptaka málið að nýju og leggja fyrir aðila að afla nýrrar álitsgerðar læknaráðs um þær spurningar, sem fram voru settar í úrskurði réttarins 29. október 1996.

Við endanlega afgreiðslu málsins í læknaráði 25. mars 1997 vék landlæknir úr forsæti og tók ekki þátt í afgreiðslu þess vegna fyrri afskipta af því. Samkvæmt þessu og gögnum læknaráðs, sem lögð hafa verið fyrir Hæstarétt, hafa ekki nema sex læknaráðsmenn tekið þátt í umfjöllun málsins, svo að séð verði. Fullnægir þetta ekki 2. mgr. 6. gr., sbr. 2. mgr. 1. gr., laga nr. 14/1942.

Á l y k t a r o r ð:

Lagt er fyrir aðila að afla nýrrar og rökstuddrar álitsgerðar læknaráðs um þau álitæfni, sem fram koma í úrskurði Hæstaréttar 29. október 1996.