

Mál nr. 269/2020**M og
V vegna sjúklingatryggingar****Ágreiningur um umfang bótaskylds tjóns****Gögn.**

Málskot mótttekið 13.08.2020 ásamt fylgigögnum.

Bréf V dags. 26.08.2020.

Viðbótarathugasemdir M, dags. 28.08.2020.

Málsatvik.

Í gögnum málsins kemur fram að um vorið 2015 hafi M orðið fyrir tjóni vegna mistaka sem gerð voru við veitingu heilbrigðisþjónustu á tiltekinni húðmeðferðarstofu og eigi hún því rétt til bóta á grundvelli laga um sjúklingatryggingu nr. 111/2000. Um það er í sjálfu sér ekki deilt, en meðferðin leiddi til skaða á húð beggja upphandleggja, sem valdi andlegri vanlíðan vegna útlitslýtis en einnig því að M eigi erfitt með að vera í sól vegna hættu á bruna. Þá kunni húðskemmdirnar að auka áhættu á húðkrabbameini. Samkvæmt matsgerð sem M gekkst undir, dags. 27. mars 2020, er varanlegur miski vegna þessa 15. stig, skv. 4. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993, en í neðanmálgreinum í matsgerðinni kemur fram að sé hlutfallsreglu beitt verði miski 10 stig. Á grundvelli þessa hefur V fallist á bótaskyldu miðað við 10 miskastig, en hafnað að miða við 15 miskastig.

Í málskoti, og meðfylgjandi gögnum þess, kvartar M undan því að V vilji bara greiða hluta tjónsins og noti hlutfallsregluna. V hafi dregið afgreiðslu málsins í tvö ár og vilji nú miða við hlutfallsreglu sem hafi nýlega verið sett í lög. Að sögn V sé það „prinsíp“ hjá félaginu. V hafi hins vegar ekki viljað gefa M skriflegar útskýringar, eins og farið hafi verið fram á heldur hafi samskipti farið fram í gegnum síma. M segir það athugasemdi að V tengi tvö óskyld slys saman til að minnka tjón hennar. Beiting hlutfallsreglu eigi ekki við í hennar tilviki en tjón sem hún hafi hlotið áður í vinnuslysi og bílslysi hafi ekkert með þetta tjón hennar að gera. Þá sé ekki rétt að miða við lægra miskastig þar sem bæði sé um að ræða lýti og aukna hættu á krabbameini.

V telur í fyrsta lagi að um sé að ræða ágreining um bótafjárhæðir, og því beri að vísa máli þessu frá nefndinni, sbr. 2. mgr. 3. gr. samþykktu hennar, sbr. auglýsingu nr. 1090/2005. Í bréfi V til nefndarinnar er þá vísað til þess að í matsgerð komi fram að varanlegur miski væri 15 stig, en 10 stig sé hlutfallsreglu beitt. Niðurstaða miskamats sé því 10 stig. Verði ágreiningurinn tekinn til efnismeðferðar megi því skilja málatilbúnað M sem svo að hún kvarti yfir því að hlutfallsreglu sé beitt við mat á afleiðingum tjónsatburðar, og hún telji að sú regla hafi verið sett eftir að hinn bótaskyldi atburður átti sér stað. Hlutfallsreglan sé meginregla í matsfræðum og leiði til þess að varanleg örorka eða miski fari ekki samanlagt yfir 100 stig annars vegar þegar afleiðingar fyrri tjóna séu til staðar og hins vegar þegar fleiri en einn áverki séu í sama atviki. Tjón M hafi náð til beggja handleggja og því sé reglunni beitt. Þá vísar félagið til óáfrýjaðs dóms héraðsdóms Reykjavíkur í máli E-32/2018 en atvik þess máls hafi átt sér stað 2012. Þar sé staðfest að um sé að ræða viðurkennda aðferð við heildarmat á miska sem sé nú að finna í miskatöflu Örorkunefndar. Því sé það ekki rétt hjá M að um nýja aðferð sé að ræða. Því er það mat V að ekki sé fyrir hendi frekari bótaréttur.

Í viðbótarathugasemdum M segir hún að E-32/2018 hafi aldrei verið birtur, en að hún hafi ráðfært sig við starfsmann dómstólsins og telji þann dóm ekki hafa fordæmisgildi. Þá ítrekar hún kröfur sínar og fyrri röksemdir og segist ekki átta sig á málflutningi V.

Álit.

Í 3. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd í váttryggingamálum segir m.a. að nefndin úrskurði um ágreining varðandi bótaskyldu, þ.m.t. sök og sakarskiptingu, milli málskotsaðila og váttryggingafélags, sem starfsleyfi hefur hér á landi og að nefndin úrskurði um bótafjárhæðir að fengnu sérstöku samþykki allra málsaðila. V byggir á því að um sé að ræða ágreining um bótafjárhæðir og fer því fram

á frávísun nefndarinnar. Á það verður ekki fallist, enda tekur nefndin ekki til skoðunar tilteknar fjárhæðir í þessu samhengi. Verður því litið svo á að um ágreining um bótaskyldu sé að ræða, enda hafi V hafnað bótaskyldu er miði við fullt mat á miska M, og hafi hann því verið færður niður miðað við hlutfallsreglu. Byggi M þannig á því að V hafi aðeins fallist á bótaskyldu vegna hluta tjóns hennar. Verður ágreiningur aðila því tekinn til efnislegrar meðferðar.

Við afgreiðslu málsins skoðaði nefndin sérstaklega dóm héraðsdóms Reykjavíkur í máli E-32/2018 en hann hefur nú verið birtur. Í niðurstöðukafla kemur fram að dómurinn fallist á að beiting reglunnar hafi verið „bæði eðlileg og hefðbundin aðferð þar sem fyrir hendi voru fjöláverkar og miski að nálgast 100 stig.“ Það er í samræmi við ummæli þess læknis sem kom að matsgerðinni og vitnað er til í niðurstöðukaflanum um að „hlutfallsreglunni sé beitt þegar fjöláverkar eru fyrir hendi og miski fer að nálgast 100 stig“. V hefur í engu sýnt fram á hvernig atvik þess máls hafi verið sambærileg tilvik M, en máli E-32/2018 var um að ræða umferðarslys þar sem tjónþoli varð m.a. fyrir heilaskaða, skerðingu á virkni skynfæra, skaða á stoðkerfi og áfallastreituröskun. Í tilvik M verður hvorki fallist á að um fjöláverka í þessum skilningi hafi verið að ræða þrátt fyrir að M hafi skaðast á báðum handleggjum og miski hennar jafnframt langt frá því að nálgast 100 stig.

Í fyrirbyggjandi matsgerð kemur fram að M hafi áður, vegna afleiðinga þriggja aðskildra tjónstilvika verið metin til varanlegs miska, fyrst 7 stiga, næst 11 stiga og svo 5 stiga, eða samtals 23 stiga. V hefur ekki rökstutt með neinum hætti að fyrri afleiðingar eigi að hafa áhrif til lækkunar en í bréfi V til nefndarinnar er aðeins sagt að hlutfallsreglunni skuli beitt þar sem tjón M hafi náð til beggja handleggja. Á það verður samkvæmt framansögðu ekki fallist og enginn frekari rökstuðningur lagður fyrir nefndina af hálfu V.

Jafnvel þó fallist væri á það með V að hlutfallsreglan kunni að vera hefðbundin og eðlileg aðferð við að færa niður miska í ákveðnum tilvikum hefur þannig í engu verið rökstutt hvernig tilvik M falli þar undir, né við hvað er miðað við niðurfærslu miska. Þá verður heldur ekki séð að það sé rökstutt frekar í fyrirbyggjandi matsgerð en eingöngu er minnst á hlutfallsregluna þar í neðanmálgreinum án frekari rökstuðnings fyrir beitingu hennar eða útreikningi. Er þá jafnframt litið til þess að ekki verður séð að tilvísun til hlutfallsreglu hafi verið að finna í miskatöflum Örorkunefndar fyrir en í júní 2019. Verður því fallist á kröfu M um að óheimilt sé að beita hlutfallsreglu við niðurfærslu miska hennar.

Niðurstaða.

V var ekki rétt að beita hlutfallsreglunni við mat á varanlegum miska M.

Reykjavík, 15. september 2020.

Þóra Hallgrímsdóttir lögfr.

Valgeir Pálsson lögfr.

Hildigunnur Hafsteinsdóttir lögfr.