

I nogle af de tilfælde, der omfattes af reglen i nr. 1, vil der foreligge et sådant uagtsomt forhold hos den konkrete medicinalperson, at patienten efter almindelige erstatningsretlige regler (culpareglen) ville kunne kræve erstatning af denne og af dennes arbejdsgiver. Disse tilfælde vil altid udløse ret til erstatning efter nr. 1, forudsat at de almindelige betingelser for dækning i § 1 og i § 2 vedrørende årsagssammenhæng er opfyldt. Det er imidlertid uden betydning for anvendelsen af nr. 1, om der må antages at foreligge culpa eller ej. Selv om der måtte foreligge culpa, er patienten afskåret fra at rejse erstatningskrav, f.eks. ved domstolene, efter almindelige erstatningsretlige regler, så langt patientforsikringens dækning rækker, jf. § 7, stk. 1. Det følger endvidere af reglerne i § 8, at patientforsikringen kun kan rejse regreskrav mod den medicinalperson (og dennes arbejdsgiver), som efter almindelige erstatningsretlige regler måtte være ansvarlig for skaden, såfremt skaden er forvoldt forsætligt.

Reglen i nr. 2 omfatter en anden gruppe af objektive fejl, nemlig tilfælde, hvor skadesårsagen er fejl eller svigt i det apparatur eller udstyr i øvrigt, som blev anvendt ved eller i forbindelse med undersøgelse, behandling m.v. Som efter reglen i nr. 1 er det uden betydning, hvilken slags patientskade apparaturets fejl eller svigt har resulteret i. Der kan f.eks. være tale om, at undersøgelsesresultater er blevet forkerte som følge af funktionsfejl i teknisk apparatur, og at der på grund heraf er blevet stillet en fejlagtig diagnose. Eller der kan være tale om, at apparatur eller redskaber, der anvendes ved narkose eller i øvrigt i forbindelse med et operativt indgreb, svigter, fungerer forkert, bryder sammen eller lignende med skade til følge. Det er ligeledes uden betydning, om årsagen til apparatets eller udstyrets svigt kan henføres til en fejl ved konstruktionen eller fremstillingen af det eller til utilstrækkelig vejledning i brugen af det, manglende vedligeholdelse eller andet. Retten til erstatning er heller ikke betinget af, at fejlen kunne eller burde være opdaget i forbindelse med almindelig eller særlig kontrol fra det sygehuspersonel eller andre, der står for denne, eller af den medicinalperson, der stod for den konkrete anvendelse af apparatet.

Reglen omfatter kun apparater, redskaber m.v., der anvendes ved undersøgelse, behandling eller lignende. Indtræder der skade som følge af fejl eller svigt i andre ting eller indretninger, f.eks. almindelige bygningsindretninger, elevatorer m.v., kan der ikke ydes erstatning efter nr. 2. Sådanne ulykkestilfælde vil imidlertid i nogle tilfælde berettige til erstatning i henhold til reglen i § 3, stk. 2.

Som tilfældet er ved skader, der falder ind under nr. 1, vil nogle af de skader, der omfattes af nr. 2, kun-

ne begrunde erstatningskrav efter dansk rets almindelige regler, i dette tilfælde reglerne om produktansvar. Retten til erstatning efter nr. 2 er imidlertid uafhængig af, om nogen ville kunne drages til ansvar efter produktansvarsreglerne. Patienten er afskåret fra at rejse krav efter reglerne om produktansvar i det omfang, skaden dækkes af patientforsikringen, jf. § 7. Patientforsikringen kan derimod i disse tilfælde rejse regreskrav mod den ansvarlige, jf. bemærkningerne til § 8.

Reglen i nr. 3 omfatter tilfælde, hvor skaden ikke – selv i objektiv forstand – kan henføres til nogen fejl fra medicinalpersoner eller ved det anvendte udstyr, idet det først efterfølgende, dvs. efter at behandlingen er blevet gennemført og skaden er indtruffet, kan konstateres, at den kunne være undgået, hvis man i stedet havde valgt en anden behandlingsteknik eller behandlingsmetode. Reglen går således videre end reglen i nr. 1, idet det ikke er nogen betingelse, at en erfaren specialist i den givne situation måtte antages at ville have valgt den anden teknik eller metode.

Betingelserne for, at der kan ydes erstatning efter denne regel, er følgende:

For det første er det en betingelse, at der på det tidspunkt, hvor behandlingen blev iværksat, faktisk fandtes en anden behandlingsteknik eller anden behandlingsmetode, og at denne faktisk stod til rådighed i den konkrete behandlingssituation, eventuelt i kraft af en henvisning af patienten til en specialist eller til en specialafdeling på et (andet) sygehus. Der kan således ikke tages hensyn til behandlingsmuligheder, som først er blevet taget i anvendelse efter behandlingstidspunktet, eller som dog ikke stod til rådighed i den givne situation, eventuelt ved henvisning eller overflytning af patienten.

For det andet er det en betingelse, at den anden behandlingsteknik eller behandlingsmetode måtte betragtes som ligeværdig med den valgte teknik eller metode, dvs. at den ud fra en medicinsk vurdering måtte antages at ville have været mindst lige så effektiv til behandling af patientens sygdom som den faktisk valgte teknik eller metode. Vurderingen heraf baseres på den medicinske videnskab og erfaring på behandlingstidspunktet. Målestokken er for så vidt på dette punkt den erfarne specialists vurdering, jf. herved bemærkningerne til reglen i nr. 1. Hvis denne vurdering munder ud i, at den alternative behandlingsteknik eller behandlingsmetode i den givne situation ville have været så meget bedre end den faktisk valgte, at en erfaren specialist ville have valgt den anden teknik eller metode, er skade, der herved kunne være undgået, omfattet af reglen i nr. 1. Hvis omvendt vurderingen munder ud i, at en anden behandlingsteknik eller -metode, bedømt på forhånd, måtte anses