



Udskrift af dombogen

DOM

Afsagt den 21. juli 2016 i sag nr. BS 10B-1709/2015:

A
v/værge B

mod
Ankenævnet for Patienterstatningen
Finsensvej 15
2000 Frederiksberg

Sagens baggrund og parternes påstande

Sagen vedrører en prøvelse af Ankenævnet for Patientforsikringens afgørelse hvorefter sagsøgers krav i henhold til Patientforsikringsloven er forældet., herunder vedrører sagen spørgsmålet om, hvem der kan anmelde en patient-skade til patientskademiyndighederne.

Sagsøgeren. A . har endeligt nedlagt følgende påstande:

Principal: Sagsøgte tilpligtes at anerkende, at afgørelsen af den 17. februar 2015 truffet af sagsøgte er ugyldig.

Subsidiært: Sagsøgte tilpligtes at anerkende, at sagsøgers eventuelle krav i henhold til Patientforsikringsloven ikke er forældet.

Mere subsidiært: Hjemvisning.

Sagsøgte. Ankenævnet for Patienterstatningen, har endeligt nedlagt følgende påstand: Frifindelse.

Oplysningerne i sagen

A kom 8 måneder gammel i aflastning hos B og C og fra A var 14 måneder gammel i døgnpleje. Hun havde alene sporadisk kontakt til sin biologiske mor og meget begrænset kontakt til sin biologiske far.

A blev som 9 årig diagnosticeret med en godartet svulst i hjernen. Hun blev opereret herfor på H i alt 4 gange. Disse operationer har medført forskellige vanskeligheder for A blandt andet mangel på hormoner og vanskeligheder med korttidshukommelsen.

Af journaludskrift, fremlagt som sagens bilag 1, fremgår blandt andet:

"25.05.05 Høm. Amb.

Der er kommet tid til operationsdato d. 06.06.05, med indlæggelse og MR-skanning med neuronavigation d. 03.06.05. Vi forsøger om D kan lægge drop den dag.

Vedrørende forældremyndigheden og tilladelse til operationen:

Det er faktisk A'S biologiske mor der har forældremyndigheden. Ifølge E Kommune har hendes plejeforældre, som har den udøvende forældremyndighed i det daglige godt kunne give tilladelse til operation, men A'S mor har krav på at blive informeret.

25.05.05. fortsat

Det er hun så blevet via kommunen, men reagerede åbenbart kraftigt, og man mener, at det vil være godt med at hun blev informeret herinde om operation og risici.

Har derfor tilbudt at hun kan komme d. 30.05.05 kl. 12.00 til at blive informeret af undertegnede. Allerhelst skal vi have et mundtligt tilsagn i det mindste, eller eventuelt skriftlig tilladelse til operation.

Med henblik på operationsdato får hun det sandsynligvis at vide via kommunen, men vores holdning er at sige, at hun bliver opereret i den snarest fremtid, og at mor bliver informeret hvis der er nogen komplikationer. Skal bookes til ambulatoriet mandag kl. 12.00.

G

30.05.2005 Høm. Amb.

A'S biologiske mor F, møder med støtteperson samt sagsbehandler til information om den forestående operation. Informeres om, at A'S tumor er vokset frem igen samme sted, og at den bedste behandling, vi kan tilbyde hende i første omgang, er at foretage en operation. Der er ikke større risiko forbundet med denne operation end der har været med de tidligere operationer. Der er selvfølgelig altid risiko ved en operation med blødning eller infektion. Såfremt der ikke foretages operation, er risikoen at svulsten vokser, således at den forvirker A med symptomer og måske ikke længere kan fjernes ved operation.

G

Forinden den planlagte operation den 6. juni 2005 fremgår af journaludskrift fra H fremlagt som sagens bilag B, blandt andet:

"06.06.05

Har tidl. opereret pt. med subfrontal adgang for et gangliogliom. Tumor blev kun partielt reseceret og viser nu desværre vækst. Pt. er hypofysesubstitueret men har udover reuceret syn på det venstre ingen neurologiske udfald.

Har en lang samtale med plejeforældrene om indgrebet med risiko for yderligere påvirkning af hypothalamus, talecenter som muligvis er flyttet da pt. er venstrehåndet og påvirkning af synet.

Accepterer indgrebet."

Der blev efter operationen opstartet en steroid-behandling (Prednisolon), som den 27. juni 2005 blev påbegyndt nedtrapning af. På grund af ændret syn på højre øje blev behandlingen genoptaget den 15. juli 2005.

Ved senere kontrol hos øjenlæge **I** den 25. juli og 1. august 2005 var synet bedret noget og man påbegyndte på ny nedtrapning af behandlingen.

Ved kontrol hos øjenlægen den 5. august 2005 blev steroid-dosen (Prednisolon) øget, idet øjenlæge **E** ikke var helt tilfreds med synsfunktionen på højre øje.

Ved Statsforvaltningens afgørelse af 2. august 2010 blev der iværksat værgeomål for **A**, vedrørende alle personlige og økonomiske forhold.

B blev værge.

Den 1. juli 2013 anmeldte **B** en behandlingsskade til Patientforsikringen (nu Patienterstatningen). Anmeldelsen er fremlagt som sagens bilag A. Heraf fremgår blandt andet:

"En anden læge end **D** trappede **A** meget hurtigt ud af behandlingen med (Prednisolon), hvilket har kostet **A** en meget stor del af synet på det raske øje.

A gik til øjenkontrol hos overlæge **I** - **H** og han opda- gede ved en kontrol, at **A** var ved at miste synet på sit raske øje og at **A's** syn var nedsat med 50%.

I fik omgående **A** sat i behandling igen med (Prednisolon) og der blev lagt en plan for udtrapningen over meget lang tid.

A er et plejebarn, som vi har haft siden **A** var 8 måneder, og nu bliver 21 år. Vi har lige haft sundhedsfagligt tilsyn fra **J** Kommune, hvor der deltog en sygeplejerske, som i sit daglige arbejde har med hjerneskadede borgere at gøre. Vi blev anbefalet at tage kontakt til patientkontoret med henblik på at søge erstatning for de men, som **A** har fået under operationen.

A er i dag hjerneskadet og afhængig af, at voksenstøtte i døgnets 24 timer. Vi er uforstående over for, at vi ikke tidligere er blevet orienteret om muligheden for at søge erstatning på **A's** vegne."

Patientforsikringen (nu Patienterstatningen) traf den 20. september 2013 afgørelse om, at **A's** erstatningskrav var forældet. Af begrundelsen fremgår, at man har vurderet, at **B** senest den 5. august 2005 hos Øjenlæge **I** på **H** fik kendskab til, at der i forbindelse med behandlingen eventuelt var sket en skade på **A's** syn på højre øje.

Patientforsikringens (nu Patienterstatningens) afgørelse er fremlagt som sagens bilag 4. Heraf fremgår endvidere blandt andet:

"Forældelsesfristen på 5 år begynder at løbe fra det tidspunkt, hvor værgen/patienten fik eller burde have fået kendskab til, at der i forbindelse med behandlingen muligvis er sket en skade. Derimod er tidspunktet for kendskabet til skadens omfang og følger virkninger uden betydning for spørgsmålet om forældelse."

Sagen blev ved afgørelse fra Ankenævnet for Patienterstatningen den 26. maj 2014 hjemvist til fornyet behandling i Patienterstatningen, idet der var fremkommet nye faktiske oplysninger af væsentlig betydning for sagen.

Den 1. september 2014 traf Patienterstatningen på ny afgørelse og fastholdt at A's erstatningskrav var forældet. Afgørelsen er fremlagt som sagens bilag 6. Heraf fremgår blandt andet:

"Det er forsat vores vurdering, at erstatningskravet er forældet.

Vi lægger herved vægt på, at du i 2005 fik kendskab til, at der kunne være sket en skade, og at du havde den daglige forældremyndighed og varetog K's tarv, da hendes biologiske mor ikke var i stand til det. Ifølge sagens oplysninger gav du tilladelse til operationen i 2005, og du var til stede udner A's sygdomsforløb.

Da du kunne give tilladelse til noget så indgribende som en operation, havde du også mulighed for at indgive en anmeldelse til os inden udløb af forældelsesfristen, hvilket havde afbrudt forældelsesfristen.

Det forhold, at du først blev værge for A i 2010, har ikke betydning for anmeldelsesmuligheden.

Det er vores vurdering, at den sene anmeldelse udelukkende skyldes manglende kendskab til Patienterstatning, hvilket ikke har nogen betydning for spørgsmålet om forældelse.

Det har heller ikke betydning for forældelsesfristen, at E Kommune ikke har rådgivet dig om at anmeldelse sagen til os."

Ankenævnet for Patienterstatningen har ved afgørelse af 17. februar 2015 med henvisning til Patienterstatningens begrundelse tiltrådt Patienterstatningens afgørelse. Det er denne afgørelse, som A har indbragt for retten ved nærværende sag.

Af Forslag til Lov om patientforsikring (LFF1990-1991.2.144) fremgår af bemærkningerne til lovforslagets § 17 blandt andet:

"Det findes nødvendigt, bl.a. af hensyn til muligheden for at undersøge grundlaget for erstatningssagerne, at der fastsættes en forældelsesfrist på området. Denne er i stk. 1 sat til 5 år, hvilket svarer til dansk rets almindelige forældelsesfrist, jf. 1908-loven."

Under hovedforhandlingen er der afgivet forklaring af A B og C

A har forklaret, at hun er 23 år gammel. Hun har boet hos C og B hele sit liv. Hun bor nu i L på et bosted.

B har forklaret blandt andet, at A var 8 måneder gammel, da hun i 1993 kom i aflastning hos vidnet. A var sund og rask og et helt normalt barn. Hun var dog lidt forsømt og havde behov for omsorg. Hun udviklede sig fint og var en glad pige med mange kammerater.

Oprindeligt var A blot i aflastning hos dem, men fra september 1994 var hun i døgnpleje hos dem som en frivillig anbringelse.

De har kun mødt F, som er A's biologiske mor, ved enkelte lejligheder. Det var, når det lykkedes C at finde hende på diverse væresteder. De blev i 1994 obmærksom på, at F havde misbrugsproblemer og blandt andet var fængslet på et tidspunkt. Hun havde brug for hjælp.

I 2007 fik de tilladelse fra F til, at A kunne blive konfirmeret. F havde lovet A at hun ville deltage i konfirmationen, men udeblev på dagen A var meget skuffet over dette. A har set sin mor 5 - 6 gange i hele sit liv.

De har fået oplyst, at F den 4. marts 2011 er afgået ved døden.

I 1999 var A hos øjenlæge, der henviste hende til H på grund af nogle synsvanskeligheder. En scanning viste at hun havde en svulst i hjerernen. Hun blev opereret herfor første gang i 2001. De orienterede E Kommune herom. Hun er ikke klar over, hvorvidt E Kommune har orienteret F

A gennemgik i de følgende år i alt 3 operationer. Operationen i juni 2005 skyldtes, at svulsten voksede. Ved operationen blev A åbnet bag øret. Lægen måtte klippe A's synsnerve over for at kunne få svulsten ud. De havde inden operationen flere samtaler med lægen om operationen.

De havde ikke kompetence til at give samtykke til operationen. Den biologiske mor, F's samtykke blev derfor indhentet. De modtog alene den information herom fra kommunen, som kommunen ville give. De var ikke bekendt med dialogen mellem kommunen og F

A fik mange vanskeligheder efter sin operation i 2005. Hun havde erhvervet en hjerneskade, der blandt andet påvirkede hendes produktion af hormoner. Hun kunne ikke styre sin appetit og hendes søvnregulering var forstyrret. Hun fik en udadreagerende adfærd og var ikke længere alderssvarende.

Da A nærmede sig de 18 år talte de med K fra E Kommune og læge G fra H om at blive værge for A. A var meget glad for dette. Plejekontrakten om A udløb når A blev 18 år og der blev lavet en aftale med S Kommune om, at A skulle flytte til et bosted. A bor nu på et bosted i L. De håber at det er det rigtige.

Den som bilag 3 fremlagte plejekontrakt er et eksempel på, hvordan plejekontrakterne så ud. Deres opgave bestod i at drage omsorg for A og op-

drage hende. Det var kommunen, der bestemte alt vedrørende skolevalg og A's operationer. De kunne heller ikke tage beslutninger om f.eks. medicin til A. De blev orienteret af kommunen. De har heller ikke haft mulighed for at få aktindsigt. De har således først set de bilag, som er fremlagt i retssagen, da disse blev fremlagt i sagen.

De har ikke adopteret A .

Foreholdt sagens bilag 14, som efter det oplyste er en email fra januar 2007, forklarede vidnet, at hun ikke husker hvad dette drejede sig om. Der var en dialog med lægerne om A's hormonbehandling, som ikke fungerede. Hun fik også Retalin behandling på grund af sin udadreagerende adfærd. Disse behandlinger er besluttet af lægerne og af kommunen.

Efter operationen i 2005 havde A flere gener, blandt andet nedsat syn på sit raske øje.

Det var først i 2013 at en sundhedsfaglig person gjorde dem opmærksom på Patientforsikringsordningen. De havde ikke tidligere tænkt over muligheden for at A kunne få en erstatning. De kendte ikke reglerne. Men de kunne heller ikke have anmeldt det tidligere, idet de ikke havde kompetencen hertil. De nævnte dog overfor øjenlæge J at det ikke var godt, at A's syn var blevet så dårligt på grund af den for hurtige nedtrapning af behandlingen med Prednisolon. Han burde have gjort dem opmærksom på muligheden for at søge erstatning.

Vidnet C har forklaret blandt andet, at ved operationen i juni 2005 havde man mistanke om meningitis. Han havde ikke kompetence til at give tilladelse til en operation og sagde ikke noget til det. Tilladelsen skulle gives af E kommune, der havde mulighed for at spørge den biologiske mor, hvis de kunne få fat i hende.

Det var hos øjenlægen i august 2005, at de blev opmærksom på A's problemer med synet. Øjenlægen spurgte ind til hendes operation, herunder hvilken medicin hun havde fået. Han satte hendes dosis op igen.

Parternes synspunkter

A har i påstandsdokument af 9. juni 2016, der i det væsentlige er gentaget under proceduren, gjort følgende gældende:

".....

at sagsøgte har anvendt et ikke korrekt faktuel grundlag for vurderingen af, om der foreligger forældelse,

at sagsøgte som begrundelse for forældelsen har henvist til, at værgerne B og A's havde "den daglige forældremyndighed og var retog A's tarv", hvilket ikke er et juridisk korrekt og

anvendeligt begreb.

- at **B** på intet tidspunkt før værgebeskikkelsen i august 2010 har haft pligter eller rettigheder i forhold til sagsøger, som omfattes af forældreansvarslovens bestemmelse om forældremyndighed mv., herunder beslutninger om lægelig operation af omfattende karakter eller den efterfølgende behandling, samt anmeldelse af patientskaden,
- at **B** ikke har haft ret eller pligt til før værgebeskikkelsen til at foretage handlinger for en anmeldelse af patientskaden, hvorfor der ikke foreligger forældelse,
- at Det er uden betydning, hvorledes lægerne på **H** har forstået det retlige sammenhæng angående forældremyndigheden og kommunens forpligtelser som følge af den frivillige anbringelse, ligesom dette omhandler ifølge lægejournalen (bilag 1) selve indgrebet men ikke de meget uheldige tiltag efterfølgende indgrebet og følgerne heraf,
- at I henhold til lov om social service § 44 skulle **E** Kommune have truffet afgørelse om at gennemføre undersøgelsen og/eller behandlingen, herunder den efterfølgende behandling,
- at I henhold til love om social service § 55 skulle **E** Kommune føre tilsyn med sagsøger under ophold uden for hjemmet og træffe afgørelse om ændret anbringelsessted, behandling, uddannelse mv. under opholdet, i det omfang det må anses for nødvendigt under hensyn til formålet med anbringelsen, hvorfor **E** Kommune også skal træffe afgørelser af økonomisk karakter for sagsøger i forhold til en anmeldelse til Patienter-statningen."

Ankenævnet for Patienterstatningen har i påstandsdokument af 2. juni 2016, der i det væsentlige er gentaget under proceduren, gjort følgende gældende:

"

Det fremgår af § 19, stk. 1, i dagældende lov om patientforsikring, at erstatningskrav skal være anmeldt til Patientforsikringen (nu Patienterstatningen) senest 5 år efter, at den erstatningsberettigede har fået eller burde have fået kendskab til skaden.

Af anmeldelsen til Patientforsikringen (bilag A) fremgår det, at **A** søgte erstatning i forbindelse med behandlingen på **H** den 5. juni 2005 og frem, da **A** for hurtigt blev trappet ud af steroidbehandling efter hjerneoperationen den 6. juni 2005, hvilket medførte kraftigt nedsat syn på hendes ellers raske højre øje.

Af journalerne fra **H** (bilag B og 9) fremgår det, at **A**

og hendes plejeforældre den 5. august 2005 fik kendskab til eksistensen af en skade i A's højre øje. A og hendes plejeforældre havde således kendskab til skaden eller burde have haft kendskab til skaden fra den 5. august 2005.

Anmeldelsesfristen på 5 år i patientforsikringslovens § 19, stk. 1, skal således regnes fra den 5. august 2005, hvorfor sagen, for at have været rettidig, skulle være indgivet til Patientforsikringen (nu Patienterstatningen) den 5. august 2010.

A indgav først sagen til Patientforsikringen (nu Patienterstatningen) ved anmeldelse af 1. juli 2013 (bilag A), og kravet er derfor forældet efter dagældende lov om patient-erstatning § 19, stk. 1.

Af de ovenfor nævnte grunde finder den 10 årige forældelsesfrist efter § 19, stk. 2, ikke anvendelse i nærværende sag, idet 5-årsfristen ikke har været suspenderet grundet manglende kendskab til skaden.

A har gjort gældende, at plejeforældrene ikke have kompetence til at anmelde skaden til Patientskademinyndighederne, idet de på daværende tidspunkt ikke havde forældremyndigheden over A

Plejeforældrenes juridiske kompetence efter forældreansvarsloven og service-loven har ingen betydning for vurderingen af, hvem der efter lov om klage- og erstatningsadgang inden for sundhedsvæsenet (tidligere lov om patientforsikring) kan anmelde en patientskade til patientskademinyndighederne.

Det fremgår af dagældende lov om patientforsikring § 13, at patientforsikringsforeningen skulle modtage alle erstatningssager efter loven. Heri lå kravet om anmeldelse af en skade, 2. JUNI 2016 Side 3/5 førend en sag om eventuel erstatning herfor kunne behandles af Patientskademinyndighederne. Dette fremgår også forudsætningsvist af dagældende § 19 vedrørende forældelse.

Loven tager imidlertid ikke stilling til, hvem der skal eller kan indgive en sådan anmeldelse.

Ankenævnet har derfor med rette vurderet, at plejeforældrene kunne have indgivet anmeldelse uanset, at de først i 2010 blev værger for A og uagtet hvem der i forhold til A reelt var forpligtet hertil efter forældreansvars- og/eller serviceloven.

Det hører således ikke under rettens prøvelse i denne sag, hvorvidt A's biologiske forældre og/eller E Sygehus havde den juridiske handlingen til at anmelde skaden.

Ankenævnet har i sin vurdering lagt vægt på, at plejeforældrene den 10. maj

2005 accepterede operationen den 6. juni 2005 og var med under hele sygeforløbet, herunder særligt vedrørende den opfølgende synskontrol og regulering af steroiddosis, jf. bilag B og 9. Heri ligger således, at plejeforældrene varetog **A's** tarv og den daglige omsorg for hende i øvrigt.

Det bemærkes endvidere, at det af begrundelsen i Patienterstatningens afgørelse af 1. september 2014 (bilag 6, side 2) fremgår, at det forhold, at **B** først blev værge for **A** i 2010, ikke har betydning for anmeldelsesmuligheden. Det fremgår heraf, at også Patienterstatningen er af den opfattelse, at **B** kunne have indgivet en anmeldelse inden udløbet af forældelsesfristen. En sådan anmodning ville således ikke være blevet afvist med henvisning til manglende værgemål.

Der er således ingen tvivl om, at plejeforældrene kunne have indgivet anmeldelse til Patientforsikringen (nu Patienterstatningen) på daværende tidspunkt, og at årsagen til, at anmeldelsen først blev indgivet den 1. juli 2013 (bilag A), er begrundet i manglende kendskab til patientskadesystemet.

Manglende kendskab til Patienterstatningen, mangelfuld rådgivning og/eller manglende anmeldelse fra **E** Kommune eller **A's** biologiske forældre har dog ingen betydning for forældelsesfristen, og sidstnævnte forhold er i det hele et mellemværende mellem **A** og **E** Kommune.

Ankenævnet skal således frifindes overfor sagsøgerens principale påstand.

..."

Rettens begrundelse og afgørelse

Indledningsvis bemærkes, at det af ikrafttrædelsesbestemmelserne til lov om klage- og erstatningsadgang inden for sundhedsvæsenet, lov nr. 1113 af 7. november 2011 § 63, stk. 2, nr. 2 fremgår, at den tidligere lov om Patientforsikring, lov nr. 367 af 6. juni 1991 finder anvendelse på skader, der er forårsaget inden lovens ikrafttræden den 1. januar 2007.

Af forarbejderne til lov om Patientforsikring fremgår blandt andet, at formålet med fastsættelsen af en forældelsesfrist var nødvendigt blandt andet af hensyn til muligheden for at undersøge grundlaget for erstatningssagerne.

Af sagen fremgår, at **A** i 1993, som 9 måneder gammel, kom i aflastning hos **B** og **C** og i september 1994 kom i døgnpleje hos disse. Ved Statsforvaltningens afgørelse af 2. august 2010 blev der iværksat værgemål for **A** og **B** blev udpeget som værge.

Efter de afgivne forklaringer må det lægges til grund, at der kun har været sporadisk kontakt til A's biologiske forældre.

Det fremgår ikke af loven, hvem der kan indgive anmeldelse om en patient-skade.

Det fremgår af udskrift fra H's sygejournal, fremlagt som sagens bilag 1, at både A og plejeforældrene den 10. maj 2005 accepterede operationen den 6. juni 2005. De har naturligt deltaget i hele A's sygdomsforløb, herunder den efterfølgende opfølgning og har i den forbindelse været i A's tarv.

Endelig bemærkes, at det i begrundelsen for Patienterstatningsnævnets afgørelse af 1. september 2014 tillige er anført, at det ikke har betydning for anmeldelsesmuligheden, at plejeforældrene først i 2010 blev værger for A.

På denne baggrund må det lægges til grund, at plejeforældrene kunne have foretaget en anmeldelse af den omhandlede skade. Det er i den forbindelse uden betydning for afgørelsen i nærværende sag, hvorvidt A's biologiske forældre eller E's Kommune juridisk måtte have pligt til at anmelde skaden.

Af journaludskrifterne fra H fremgår, at A og hendes plejeforældre den 5. august 2005 blev bekendt med en skade på A's højre øje.

Anmeldelsen overfor Patientforsikringen er sket den 1. juli 2013 af B. Anmeldelsen er derfor sket mere end 5 år efter at A og hendes plejeforældre blev bekendt med skaden.

På ovennævnte baggrund frifindes Ankenævnet for Patienterstatningen derfor.

A skal betale sagens omkostninger til Ankenævnet for Patienterstatningen med 40.000 kr. til dækning af Ankenævnets udgift til advokat.

Der er ved fastsættelsen heraf henset til sagens karakter, forberedelsen og hovedforhandlingens omgang og den anslåede værdi af sagsgenstanden.

Thi kendes for ret:

Ankenævnet for Patienterstatningen frifindes.

Inden 14 dage skal A betale sagens omkostninger til Ankenævnet for Patienterstatningen med 40.000 kr.

Henrik Munkholm
dommer

Udskriftens rigtighed bekræftes.
Retten i Glostrup, den 21. juli 2016.

Louise Stenbæk, Retsassistent