



Udskrift af dombogen

DOM

Afsagt den 21. september 2017 i sag nr. BS 6-1149/2016:

A

mod

Ankenævnet for Patienterstatningen
Finsensvej 15
2000 Frederiksberg

Sagens baggrund og parternes påstande

Denne sag, der er anlagt den 8. december 2016, vedrører en prøvelse af Ankenævnet for Patienterstatningens afgørelse af 9. juni 2016, hvorved ankenævnet fandt, at A S eventuelle krav efter klage- og erstatningsloven som følge af behandlingen på B fra den 24. august 2010 og frem var forældet.

Sagsøgeren, A, har nedlagt påstand om, at sagsøgte, Ankenævnet for Patienterstatningen, tilpligtes at anerkende, at A S eventuelle krav på erstatning i anledning af nerveskade i venstre fod efter lov om klage- og erstatningsadgang inden for sundhedsvæsenet ikke er forældet, og at sagen hjemvises til fornyet behandling.

Ankenævnet for Patienterstatningen har nedlagt påstand om frifindelse.

Sagens værdi er skønsmæssigt opgjort til 241.500 kr.

Oplysningerne i sagen

Denne dom indeholder ikke en fuldstændig sagsfremstilling, jf. retsplejelovens § 218 a, stk. 2.

A klagede den 19. januar 2015 til Patienterstatningen over behandlingsskade påført i forbindelse med operation for stiv platfod i venstre fod/ankel. Det er oplyst i anmeldelsen, at hun blev opereret på B i 2010 og re-opereret samme sted i 2011 samt re-opereret igen på C i 2012. Af sagens oplysninger fremgår det, at den

første operation på **A** fandt sted den 23. august 2010.

Den 19. juni 2015 traf Patienterstatningen afgørelse om, at **A's** eventuelle krav som følge af hendes behandling ved **B** den 23. august 2010 var forældet. Af afgørelsen fremgår det, herunder navnlig om sagsfremstillingen og begrundelsen for afgørelsen:

"Afgørelse

Erstatningskravet er forældet, og vi kan derfor ikke behandle sagen. Afgørelsen er truffet efter Lov om klage- og erstatningsadgang inden for sundhedsvæsenet § 59, stk. 1.

Sagsfremstilling

A har søgt erstatning, fordi hun mener, at hun blev påført en skade i forbindelse med en operation for stiv platfod på **B** 23. august 2010.

A skriver i sin anmeldelse, at hun blev opereret for stiv platfod i venstre ankelled i 2010, hvor hun fik sat syv skruer og to plader ind i foden. Hun skriver også, at hun blev reopereret på **B** i 2011, hvor hun fik taget en plade og fire skruer ud af foden, og at der efterfølgende gik betændelse i operationsåret.

Hun oplyser også, at hun blev reopereret i 2012 på **C**, hvor resten af skruerne og den sidste plade blev fjernet.

A oplyser også, at hun under behandlingsforløbet fik overrevet flere nervebaner i foden/anklen, og at hun konstant har smerter i foden.

Vi har på baggrund af oplysningerne i **A's** anmeldelse, journalmateriale og sagens øvrige oplysninger, lagt følgende hændelsesforløb til grund for afgørelsen:

A blev 14. juli 2010 undersøgt på **B** på grund af en dårlig fungerende venstre fod, og der var grundlag for operation for stiv platfod.

Operationen blev foretaget 23. august 2010, hvor der blev sat fikseringsmateriale i foden. Såret blev syet, og der blev anlagt gipsskinne.

Ved fjernelse af gipsskinnen 6. september 2010 var anklen misfarvet med små blærer/vabler med gammelt blod. Efter fjernelse af det første sting begyndte såret at gabe. Der blev anlagt en ny gipsskinne, og

A fik en ny tid.

Ved kontrol 14. september 2010 var der sivning fra såret og huden omkring såret. Der blev anlagt en sugende forbindelse og en ny gipsskinne, og A blev sat i behandling med antibiotika.

Den 21. september 2010 var der fortsat sivning fra såret. Podning viste ingen vækst af bakterier, og A blev informeret om at stoppe med antibiotika.

Huden omkring anklen var ved sårtilsyn 28. september 2010 fortsat meget porøs og væskede fortsat.

Ved sårkontrol 5. oktober 2010 var sivningen aftagende, og huden omkring såret var tørt. Røntgenundersøgelse viste tilfredsstillende stilling af foden, og skruer og skinner så ud til at sidde pænt.

Ved fjernelse af gipsen 24. november 2010 var foden afhævet og såret var helet.

Den 3. december 2010 kontaktede A B da hendes underben og fod var hævet, og hun havde en del smerter.

Den 9. december 2010 havde A fortsat smerter på ydersiden af foden, og hun fik anlagt en Walker-støvle.

På grund af tiltagende smerter i foden blev A undersøgt på B 21. januar 2011. Det blev vurderet, at smerterne muligvis kunne skyldes irritation fra det isatte materiale.

Den 3. juni 2011 henvendte A sig på B da hun havde hævelse og smerter på ydersiden af venstre fod. Røntgenundersøgelse viste løft af to af skruerne i den yderste skinne, og det blev konkluderet, at generne skyldtes den overfladisk beliggende skinne og lidt løftede skruer, og der var grundlag for at foretage operation.

Operationen blev foretaget 21. juni 2011, hvor skinnen blev frilagt, og fire skruer blev fjernet.

Den 3. august 2011 havde A fortsat smerter og sårproblemer på ydersiden af foden. Såret væskede lidt, og hun var begyndt at tage antibiotika.

Den 31. august 2011 var der vedvarende væsken fra såret på ydersiden

af foden i det gamle år. Der blev foretaget podning, og 2. september 2011 viste podningen vækst af bakterier, og A fik ordineret antibiotika.

Den 16. september 2011 var såret blevet mindre, men det væskede fortsat. A var ophørt med at tage antibiotika.

Ved kontrol 26. september 2011 havde den sidste dyrkning være uden vækst af bakterier. Der var fortsat bedring i såret, men det væskede en smule. A havde fortsat smerter, men disse kunne holdes nede med Panodil, og A behandling blev afsluttet.

Begrundelse

Lov om klage- og erstatningsadgang inden for sundhedsvæsenet gælder kun for skader, der er anmeldt til Patienterstatningen senest 3 år efter, at den erstatningsberettigede har fået eller burde have fået kendskab til skaden. Det står i lovens § 59, stk. 1.

Vi har vurderet, at A senest 3. juni 2011 fik kendskab til eller burde have fået kendskab til, at der i forbindelse med behandlingen eventuelt er sket en skade.

Vi har herved lagt vægt på, at der ved kontrol 14. september 2010 var der sivning fra såret og huden omkring såret, og A blev sat i behandling med antibiotika.

A kontaktede B 3. december 2010, da hendes underben og fod var hævet, og hun havde en del smerter.

Vi lægger også vægt på, at A 3. juni 2011 henvendte sig på B, da hun havde hævelse og smerter på ydersiden af venstre fod. Røntgenundersøgelse viste løft af to af skruerne i den yderste skinne, og det blev konkluderet, at generne skyldtes den overfladisk beliggende skinne, og lidt løfede skruer, og der var grundlag for at foretage operation.

Ved kontrol 26. september 2011 havde den sidste dyrkning være uden vækst af bakterier, men A havde fortsat smerter.

Forældelsesfristen på 3 år begynder at løbe fra det tidspunkt, hvor 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 følgevirkninger uden betydning for spørgsmålet om forældelse.

Det har heller ingen betydning for spørgsmålet om forældelse, at patienten ikke tidligere var opmærksom på muligheden for at søge erstatning hos Patienterstatningen.

Vi har først modtaget anmeldelsen 19. januar 2015, hvilket er mere end 3 år efter, at patienten fik kendskab til eller burde have fået kendskab til, at der i forbindelse med behandlingen muligvis er sket en skade. Kravet er derfor forældet.

Vi gør opmærksom på, at den 3-årige forældelsesfrist i KEL § 59, stk. 1, går forud for den 10-årige forældelsesfrist i KEL § 59, stk. 2. Den 10-årige forældelsesfrist er derfor uden betydning for sagen."

Den 18. december 2015 stadfæstede Ankenævnet for Patienterstatningen afgørelsen af 19. juni 2015, idet Ankenævnet var enig i, at krav om erstatning for en eventuel skade påført ved operationen den 23. august 2010 var forældet. Samtidig sendte Ankenævnet sagen tilbage til Patienterstatningen med henblik på vurdering af behandlingen ved B fra den 24. august 2010 og frem, herunder med henblik på vurdering af om et eventuelt krav i anledning heraf var forældet. Af begrundelsen for afgørelsen fremgår det:

"Begrundelse og resultat

Ifølge klage- og erstatningslovens § 59, stk. 1, skal erstatningskrav være anmeldt til Patienterstatningen senest 3 år efter, et den erstatningsberettigede har fået eller burde have fået kendskab til skaden.

Behandling den 23. august 2010:

Ankenævnet for Patienterstatningen finder, at A eventuelle krav som følge af behandling den 23. august 2010 på B ifølge klage- og erstatningsloven er forældet.

Ankenævnet har herved lagt vægt på, at A fik foretaget operation for platfod i venstre fod på B den 23. august 2010. Der blev indsat fikseringsmateriale i foden. I perioden efter operationen havde A sårproblemer og gener med hævet ben og fod samt smerter, og hun blev blandt andet behandlet med en Walker-støvle. Den 3. juni 2011 blev der foretaget røntgen af foden, som viste løftning af to af skruerne i Variax skinnen. Det blev vurderet, at generne skyldtes den overfladisk beliggende skinne og de lidt løftede skruer, samt at der var grundlag for at foretage operation med fjernelse af materialet. Hun blev opereret igen den 21. juni 2011, hvor skinnen blev frilagt og fire skruer blev fjernet. Ankenævnet vurderer på den baggrund, at A

senest den 3. juni 2011 indså eller burde indse, at hun ved operationen den 23. august 2010 eventuelt var påført en behandlingsskade.

Ankenævnet har også lagt vægt på, at skaden er anmeldt til Patienterstatningen ved e-mail af 19. januar 2015. Der er således forløbet mere end 3 år efter, at **A** vidste eller burde vide, at hun var påført en eventuel skade ved operation den 23. august 2010 og til hendes anmeldelse af erstatningskravet til Patienterstatningen. Et eventuelt krav i anledning heraf er derfor forældet.

3-års fristen i § 59, stk. 1, kan suspenderes i det omfang, den skadelidte befinder sig i utilregnelig uvidenhed om kravet. Det følger heraf, at fristen kan suspenderes, hvis den skadelidte først på et senere tidspunkt bliver bekendt med, at der er indtrådt en skade. Der er derimod ikke grundlag for at se bort fra forældelsesfristen, hvis den sene anmeldelse af kravet alene skyldes manglende kendskab til retsregle. Det er Ankenævnets bedømmelse, at der ikke foreligger omstændigheder, der gør, at forældelsesfristen kan suspenderes.

Det er på denne baggrund ankenævnets vurdering, at et eventuelt krav som følge af operationen den 23. august 2010 på **B** efter klage- og erstatningsloven er forældet. Det kan herefter tiltrædes, at klage for så vidt angår behandling denne dato ikke tages under behandling i Patienterstatningen.

Behandling fra den 24. august 2010 og frem:

Det er ankenævnets bedømmelse, at **A** **5** anmeldelse af 19. januar 2015 til Patienterstatningen er en anmeldelse af behandlingsforløbet på **B** fra den 23. august 2010 og frem. Der er herved lagt vægt på, at det i anmeldelsen er anført, at det ikke vides, om det var operationen den 25. august 2010 (der må rettelig menes den 23. august 2010), der var årsag til skaden, og at hun under hele behandlingsforløbet har fået overrevet nervebaner i foden/anklen.

Patienterstatningen har ved afgørelse af 19. juni 2015 alene taget stilling til behandlingen på **B** den 23. august 2010.

For så vidt angår behandling på **B** fra den 24. august 2010 og frem sendes sagen derfor tilbage til Patienterstatningen til vurdering af, hvorvidt **A** påført en erstatningsberettigende behandlingsskade herved, og om et eventuelt krav i anledning heraf er forældet."

Denne afgørelse blev ikke indbragt for domstolene til prøvelse.

Den 28. januar 2016 traf Patienterstatningen afgørelse om, at . *As*
eventuelle krav som følge af behandlingsforløbet fra den 24. august 2010 og frem også var forældet. Af sagsfremstillingen fremgår om det videre forløb i 2012 og frem:

"Den 12. juni 2012 blev . *A* undersøgt på *C*
på grund af vedvarende smerter i venstre bagfod. Foden var rettet pænt op med god bevægelighed, og . *A* kunne gå i almindelige sko.

Der blev foretaget en knogleskintigrafi (undersøgelse af knoglerne efter indsprøjtning af sporstoffer) 9. juli 2012. Undersøgelsen viste, at en infektion ved skinnen og skrueerne ikke kunne udelukkes. *A*
blev derfor henvist til operation for at fjerne materialet. Efter hendes eget valg blev operationen skudt til oktober.

Den 11. oktober 2012 blev skinnen og skrueerne opereret ud. Der var ikke tegn på infektion, og der var god heling. Der blev anlagt en gips-skinne, som dagen efter blev skiftet til en Walker bandage, da der var en del blødning fra såret.

Ved afbandagering 18. december 2012 havde *A* en sovende fornemmelse på ydersiden af foden. Man mistænkte, at føleforstyrrelserne kunne være en følge af nervepåvirkning i forbindelse med bedøvelsen ved operationen.

A har telefonisk via partsrepræsentanten i januar 2016 oplyst, at hun har haft de beskrevne nervesmerter/føleforstyrrelser siden den første operation i august 2010. Derefter blev smerterne værre. Aktuelt har *A* konstante smerter i foden, som hun dagligt tager smertestillende medicin for.

A har videre oplyst, at hun ikke har fået behandling af foden siden behandlingen på *C* blev afsluttet i december 2012."

Af begrundelsen for afgørelsen fremgår det:

"Lov om klage- og erstatningsadgang inden for sundhedsvæsenet gælder kun for skader, der er anmeldt til Patienterstatningen senest 3 år efter, at den erstatningsberettigede har fået eller burde have fået kendskab til skaden. Det står i lovens § 59, stk. 1.

Ankenævnet for Patienterstatningen har 18. december 2015 afgjort, at en eventuel skade påført efter operationen 23. august 2010 er forældet. I denne afgørelse og begrundelse har vi derfor taget stilling til behandlingsforløbet fra 24. august 2010 og frem.

Forløbet vedr. Infektion:

Vi har vurderet, at *A* senest 2. september 2011 fik kendskab til eller burde have fået kendskab til, at der efter operationen 21. juni 2011 eventuelt var sket en skade i form af infektion.

Vi har herved lagt vægt på følgende forhold:

- I mail til *A* *B* 3. august 2011 beskrev *A*, at hun havde et væskende sår efter operationen, og at hun var begyndt på en 10 dages penicilin kur.
- Ved undersøgelse på *B* 31. august 2011 blev det væskende sår rensset samt podet og dyrket for bakterier.
- *A* blev telefonisk orienteret fra *B* 2. september 2011 om, at dyrkningen viste vækst af bakterier. *A* fik derfor recept på en 10 dages pencillin kur.

Forløbet vedr. føleforstyrrelser/nervesmerter:

Vi har vurderet, at *A* senest 9. december 2010 fik kendskab til eller burde have fået kendskab til, at der i forbindelse med behandlingen eventuelt var sket en skade i form af føleforstyrrelser/nervesmerter.

Vi har herved lagt vægt på følgende forhold:

- Den 9. december 2010 blev *A* *B* undersøgt i sygeplejeambulatoriet på *B* for genanlæggelse af Walker bandage på grund af smerter i foden. Det fremgår af journalmaterialet, at hun i den forbindelse oplyste, at hun havde smerter på ydersiden af foden, og at hun også var generet af følelsesløshed i samme område.
- Partsrepræsentant *D* oplyste på vegne af *A* telefonisk til Patienterstatningen 26. januar 2016, at *A* *5* føleforstyrrelser/nervesmerter har været til stede siden den primære operation i august 2010, og at generne siden er forværret.

..."

Den 9. juni 2016 stadfæstede Ankenævnet for Patienterstatningen afgørelsen

af 28. januar 2016. Af begrundelsen for afgørelsen fremgår det:

"Erstatningskrav skal anmeldes til Patienterstatningen senest 3 år efter, at den, der har ret til erstatning, har fået eller burde have fået kendskab til skaden. Det følger af § 59, stk. 1, i klage- og erstatningsloven.

Ankenævnet for Patienterstatningen vurderer, at A krav vedrørende behandlingen på B den 24. august 2010 og frem er forældet efter denne bestemmelse. Ankenævnet stadfæster derfor Patienterstatningens afgørelse af 28. januar 2016 om, at sagen ikke kan behandles.

Ankenævnet bemærker følgende til afgørelsen:

A blev behandlet på B i perioden 24. august 2010 til 26. september 2011. A har oplyst at hun siden operationen den 23. august 2010 har haft gener i form af smerter og føleforstyrrelser, hvilket hun, som det fremgår af journalmaterialet, således også havde ved anlæggelsen af Walker-banden den 9. december 2010 på B

A fik den 21. juni 2011 foretaget operation med fjernelse af det tidligere indsatte materiale. Ved undersøgelse den 31. august 2011 tog man en prøve til dyrkning, og den 2. september 2011 iværksatte man behandling med antibiotika, da prøvesvaret var positivt for bakterieinfektion.

Ankenævnet vurderer, at A senest den 9. december 2010 var eller burde være bekendt med, at der var opstået en mulig skade i form af føleforstyrrelser og nervesmerter som følge af behandlingen på B i perioden 24. august 2010 og frem. Endvidere vurderer ankenævnet, at A senest 2. september 2011 var eller burde være bekendt med, at der var opstået en mulig skade i form af infektion som følge af behandlingen på B i perioden 24. august 2010 og frem.

A anmeldte skaden til Patienterstatningen den 19. januar 2015, hvilket er mere end 3 år efter, at hun fik eller burde have fået kendskab til skaden.

3-års fristen kan suspenderes, hvis den skadelidte befinder sig i utilregnelig uvidenhed om kravet. Det betyder, at fristen bliver forlænget, hvis den skadelidte først på et senere tidspunkt bliver bekendt med, at der er indtrådt en skade.

Der kan ikke ses bort fra forældelsesfristen, hvis den sene anmeldelse af erstatningskravet alene skyldes manglende kendskab til retsreglerne.

Selvom A ikke på noget tidspunkt under sit behandlingsforløb blev informeret om, at de smerter og føleforstyrrelser hun oplevede kunne være som følge af en behandlingsskade, kan 3-års fristen ikke forlænges.

På denne baggrund vurderer ankenævnet, at sagen er forældet."

Ankenævnets afgørelse er indbragt for domstolene til prøvelse. Sagen angår dog alene A eventuelle krav på erstatning som følge af nervesmerterne og føleforstyrrelserne, idet A under sagen har bekræftet, at hun ikke bestrider, at hendes eventuelle krav som følge af infektionen er forældet.

Forklaringer

A har forklaret, at hendes problemer med venstre fod begyndte ca. 2 år før første operation. Hun havde mange smerter og gik indad på foden. Hun havde ondt i både fod og ankel og kunne ikke træde igennem. Hun opsøgte lægen mange gange, og det blev besluttet, at hun skulle opereres. Efter den første operation var det svært. Hun måtte ikke træde på foden i de første 6 uger. Hun var på C en gang om ugen, fordi operationssåret ikke ville stoppe med at bløde. Der gik derfor et stykke tid, inden hun fik gips på. Da hun så endelig fik gips på, kunne hun begynde at støtte lidt. Derefter fik hun en Walker på. Det var først, da hun fik den af, at hun kunne mærke, at der var smerter. Det gjorde virkeligt ondt. Hun tænkte, at hun aldrig skulle være gået med til en operation, men hun gjorde det jo, fordi hun håbede, at det ville blive godt igen. Hun tænkte ikke på noget tidspunkt, at der kunne være tale om en behandlingsskade. Hendes tanke var, at foden skulle trænes op igen, så ville smerterne gå væk.

Inden operationen sagde overlæge E, at han kunne gøre hende smertefri, og det var hendes forventning, da hun sagde ja til operationen, ellers havde hun ikke ønsket en operation. Bivirkninger og risici fortalte han hende ikke om. Han sagde ikke noget om mulige nerveskader. Det eneste han sagde var, at hun skulle holde op med at ryge, ellers ville han ikke operere hende. Hun fik ikke at vide, hvor lang tid hun skulle være syg. Hun blev oplyst om 6 ugers sygemelding, men ikke andet. Hun var ikke fraværende fra sin arbejdsplads frem til februar, idet hun fik lov at komme på arbejde i en time ad gangen til at starte med.

Da hun fandt ud af, at hun nok ikke blev smertefri, talte hun med overlægen om det, men de talte ikke om andet, end at han ville prøve at operere igen. De talte om, at det kunne være materialet, der generede, men han vidste det ikke.

Den anden operation gik ikke som planlagt, for der gik infektion i såret. Hun blev behandlet for infektionen i 40 dage. Hun havde fortsat de samme smer-

ter.

I 2012 fik hun den tredje operation på C. Lægen startede med at sige, at hun måske havde betændelse i nogle knogler, men det havde hun ikke. Lægen fortalte bare bagefter, hvor svært det havde været at få det indopererede materiale ud. De talte heller ikke denne gang om nerveskader.

Hun anmeldte en mulig skade i januar 2015. Det skete ikke tidligere, fordi hun hele tiden troede på, at det kunne blive bedre. Hun regnede med, at lægerne vidste bedre end hende. Der måtte være en grund til, at de opererede hende 3 gange.

I dag har hun rigtig mange smerter og kan ikke så mange ting. Hun gik ned i tid på arbejde med en dag om ugen. Det skete for 2½ år siden, da hun var 62½ år. I dag er hun 65 år og er gået på pension. Hun arbejdede i 3 holds skift og havde meget stående arbejde. Hun arbejdede på F. Det var fabriksarbejde, hvor hun var med til at producere G. Hun kom tilbage og arbejdede på fuld tid efter operationsforløbet. I dag gør det ondt i foden og hoften. Hun går på smerteklinikken i Holbæk og ved en ergoterapeut for at lære at aflaste foden.

Ved behandlingen på C blev der heller ikke talt om en mulig nerveskade. Det er først kommet ind i billedet efterfølgende, hvor hendes sagsbehandler i fagforeningen har sagt til hende, at smerterne kunne skyldes en skade fra behandlingen, og at hun derfor skulle anmelde det.

Foreholdt bilag 1, side 5, hvoraf det fremgår, at hun den 18. december 2012 på C kom til afbandagering efter fjernelse af skinne og skruer fra venstre fod og "klager over sovende fornemmelse på lat. side af fodranden..." forklarede A at hun ikke husker, at de drøftede denne sovende fornemmelse. Hun har haft denne sovende fornemmelse hele tiden.

Parternes synspunkter

A har i det væsentlige procederet i overensstemmelse med påstandsdokument af 9. august 2017, hvoraf fremgår blandt andet:

"Til støtte for den nedlagte påstand gøres det gældende, at sagsøgers krav på erstatning efter lov om klage- og erstatningsadgang inden for sundhedsvæsenet ikke er forældet.

Det fremgår af lov om klage- og erstatningsadgang indenfor sundhedsvæsenet § 59, stk. 1, at erstatningskrav efter kapitel 3 skal være anmeldt til Patientforsikringsforeningen senest 3 år efter, at den erstatningsberettigede har fået eller burde have fået kendskab til skaden.

Det kan lægges til grund, at sagsøger klagede til Patienterstatningen den 19. januar 2015.

Det gøres gældende, at forældelsesfristen først er at regne fra den 18. december 2012, idet sagsøger fik af vide, at man mistænkte at føleforstyrrelserne kunne være en følge af nervepåvirkning i forbindelse med bedøvelsen ved operationen.

Kravet er herefter ikke forældet.

Det gøres i den forbindelse gældende, at sagsøger under behandlingsforløbet fra den 23. august 2010 og frem fra lægelig side ikke blev informeret om, at hendes smerter og føleforstyrrelser kunne være som følge af en behandlings-skade.

Forældelsesfristen efter lov om klage- og erstatningsadgang inden for sundhedsvæsenet skal først regnes fra det tidspunkt, hvor ^A har fået eller burde have fået kendskab til ikke kun selve skaden, men også kendskab til, *at skaden kunne være forårsaget af behandlingen.*

Bevisbyrden ligger hos sagsøgte, idet det er sagsøgte der skal bevise at sagsøger også havde kendskab til *at skaden kunne være forårsaget af behandlingen.*

Det gøres på den baggrund gældende, at sagsøger var afhængig af den information hun fik fra læger, før hun kunne forventes at vide eller burde vide noget om en eventuel sammenhæng mellem behandling og skade.

Sagsøger havde ikke en lægefaglig baggrund. Der kan ikke stilles krav om, at en almindelig borger skal have lægefaglige forudsætninger for, hvornår der er sket en patientskade. Det skal det lægefaglige personale hjælpe hende med.

Sagsøgers grundlidelse var inden operationen platfod, og sagsøger havde smerter samme sted, som efter operationen.

Dette kan sagsøger dokumentere i form af sagens bilag 11, sagsøgers journal fra egen læge for perioden fra den 5. september 2007 til den 25. august 2010.

Det fremgår af side 4, notat af 29. april 2010, at sagsøger gennem de seneste år havde haft tiltagne belastningssmerter i venstre fod, og at hun havde søgt at afhjælpe tilstanden med passende fodtøj og indlæg uden varig effekt.

Det fremgår videre af side 2, notat af 1. juni 2010, at sagsøger klagede over smerter i venstre ankel, og at smerterne havde stået på i flere år. Herudover fremgår det, at gangdistancen var meget påvirket og reduceret.

Det kan således lægges til grund, at sagsøger forud for operationen i august

2010 havde haft smerter i foden.

Ifølge retspraksis og den juridiske litteratur tillægges dette afgørende betydning, jf. lærebogen, erstatning indenfor sundhedsvæsenet, 1. udgave, 2008, side 256, hvoraf det bl.a. fremgår, at det er derfor afgørende, om symptomerne adskiller sig fra de symptomer, som grundsygdommen medførte, før behandlingen blev iværksat.

I forhold til retspraksis kan sagsøger henvise til Østre Landsrets dom af 25. oktober 2016, 11. afdeling, hvoraf det bl.a. fremgår, at der ikke var ført bevis for at skadelidte før kendskabet til den lægelige vurdering fra februar 2014 vidste eller burde have vidst, at en tidligere diagnose for kræft muligt kunne have medført et andet behandlingsforløb, og at hun derfor kunne have undgået de nu beskrevne skader. Det fremgår endvidere af dommen, at det ikke var bevist at skadelidte vidste eller burde have vist, at der kunne være grundlag for et krav efter den dagældende patientforsikringslov. Retten i Roskilde har indtaget et lignende standpunkt, jf. dommen af 17. marts 2016.

Sagsøgers krav på erstatning efter lov om klage- og erstatningsadgang inden for sundhedsvæsenet er herefter ikke forældet."

Ankenævnet for Patienterstatningen har i det væsentlige procederet i overensstemmelse med påstandsdokument af 10. august 2017, hvoraf fremgår blandt andet:

"Til støtte for den nedlagte frifindelsespåstand gøres det overordnet gældende, at A ikke har godtgjort et grundlag for at tilsidesætte ankenævnets afgørelse af 9. juni 2016 (bilag 9), hvorved ankenævnet fandt, at As eventuelle krav efter klage- og erstatningsloven som følge af behandlingen pi B den 24. august 2010 og frem var forældet.

A anmeldte en patientskade til Patienterstatningen den 19. januar 2015. En forudsætning for, at skaden er rettidigt anmeldt, er herefter, at A først efter den 19. januar 2012 fik eller burde have fået kendskab til skaden, eller at hun først efter den 19. januar 2012 fik eller burde have fået kendskab til, at skaden eventuelt havde sammenhæng med behandlingen, jf. klage- og erstatningslovens § 59, stk. 1.

Afgørende for, hvornår forældelsesfristen begynder at løbe, er As viden eller burde viden om skadens indtræden og skadens eventuelle sammenhæng med behandlingen. Forældelsesfristen er ikke betinget af As nærmere kendskab til skadens omfang eller karakter.

Hvis A har kendskab til de symptomer, skaden giver anledning til, og hvis hun i øvrigt ud fra de givne faktiske omstændigheder måtte indse, at disse symptomer kunne have sammenhæng med behandlingen,

har hun dermed allerede den fornødne viden om, at der kunne være grundlag for at anmelde et krav efter klage- og erstatningsloven.

Alene i særlige situationer vil oplysninger fra lægefagligt personale kunne bringe en patient den fornødne viden om, at der kan være grundlag for et krav efter loven. Hvis patienten på baggrund af de faktiske omstændigheder allerede har fået den fornødne viden om skadens indtræden og om skadens eventuelle sammenhæng med behandlingen, suspenderes forældelsesfristen således ikke yderligere, blot fordi patienten på et senere tidspunkt får oplysninger fra lægefagligt personale, der eventuelt bekræfter patientens viden eller burde viden.

Selvom ^A ved tolkningen af symptomerne i en vis udstrækning vil være afhængig af de informationer, der fås fra læger mv., er det således ikke en betingelse for, at forældelsesfristen begynder at løbe, at hun har fået en lægelig forklaring på, hvilke nærmere fysiologiske forhold, der eventuelt kan have forårsaget skaden.

På baggrund af det i stævningen og sagens bilag anførte kan det lægges til grund, at ^A fik kendskab til skaden i form af nervesmerterne og føleforstyrrelserne allerede ved den primære operation i august 2010 eller i hvert fald senest den 9. december 2010.

Twisten i sagen kan herefter afgrænses til at angå parternes uenighed om, hvornår ^A fik eller burde have fået kendskab til, at skaden eventuelt havde sammenhæng med behandlingen.

Det er ankenævnets opfattelse, at denne viden eller burde viden forelå senest den 9. december 2010, mens det er ^A opfattelse, at hun først den 18. december 2012 havde den fornødne viden.

Ankenævnet har i forhold til ankenævnets opfordring B og C noteret sig, at ^A ikke har oplyst, at hun støtter sit synspunkt om utilregnelig uvidenhed om skadens mulige sammenhæng med behandlingen på andre forhold, end at hun den 18. december 2012 fik oplyst, at føleforstyrrelserne kunne være en følge af nervepåvirkningen i forbindelse med bedøvelsen ved operationen.

Retten kan derfor lægge til grund, at ^A ikke er blevet gjort bekendt med andre faktiske oplysninger af relevans for sagen efter den 19. januar 2012, som hun ikke allerede var bekendt med forinden.

^A har i 2016 oplyst, at hun lige siden operationen i august 2010 har haft nervesmerterne og føleforstyrrelserne, og at de siden er blevet værre (bilag B, s. 2 og bilag 8, s. 1). Af journalnotat af 9. december 2010 fra ^B fremgår ligeledes, at hun havde nervesmerter og føleforstyrrelser (bilag A, s. 8).

Da smerterne efter *As* egne oplysninger således er indtrådt i forbindelse med behandlingen i august 2010 og herefter er blevet værre, har *A* ... allerede af denne årsag den fornødne viden eller burde viden - ikke alene til skaden - men også til den mulige sammenhæng med behandlingen.

På grund af den tidsmæssige sammenhæng har eller burde *A* således have kendskab til, at smerterne muligvis måtte henføres til netop behandlingen. Henset til såvel forværringen af smerterne i perioden efter behandlingen som til den tidsmæssige udtrækning af smerterne har *A* tilmed ikke haft anledning til anse smerterne som et almindeligt smerteforløb efter operationen.

Det må derfor lægges til grund, at *A* allerede kort efter operationsforløbet i august 2010, eller i hvert fald senest den 9. december 2010, havde tilstrækkelig viden om nerveskaderne og føleforstyrrelsernes mulige sammenhæng med behandlingen til, at hun kunne anmelde skaden til Patienterstatningen.

A har påberåbt sig, at hun først den 18. december 2012 fik oplyst, at man mistænkte, at føleforstyrrelserne kunne være en følge af nervepåvirkning i forbindelse med bedøvelsen ved operationen, samt at bevisbyrden er ankenævnets.

Da *A* på baggrund af de ovennævnte faktiske oplysninger har eller burde have det fornødne kendskab til skadens mulige sammenhæng med behandlingen, er det underordnet, at hun eventuelt først den 18. december 2012 får at vide, at føleforstyrrelserne kunne være en følge af nervepåvirkningen i forbindelse med bedøvelsen ved operationen. Oplysningerne angår alene den lægelige forklaring på, hvilke nærmere fysiologiske forhold, der eventuelt kan have forårsaget skaden, og oplysningerne bekræfter alene *As* allerede eksisterende viden eller burde viden om den mulige sammenhæng med behandlingen.

I forhold til bevisbyrden er det endvidere ankenævnets standpunkt, at i en situation som den foreliggende, hvor *A* ubestridt har haft symptomer på skaden siden behandlingen og tillige i perioden efter behandlingen har oplevet en forværring af sine symptomer, da må det være *As* bevisbyrde, at forældelsesfristen har været suspenderet i perioden frem til 3 år for anmeldelsen som følge af utilregnelig uvidenhed om en sammenhæng mellem behandlingen og skaden, jf. Østre Landsrets dom af 5. september 2016 (sag B-1881-15).

A har ikke på det foreliggende grundlag løftet denne bevisbyrde.

Det er ikke en betingelse for, at forældelsesfristen begynder at løbe, at personalet har vejledt om, at skaden kan skyldes behandlingen, jf. FED2006.99Ø. Det forhold, at **A** ikke blev vejledt af lægefagligt personale om, at behandlingen fra den 24. august 2010 og frem muligvis kunne være årsag til hendes nervesmerter og føleforstyrrelser, er derfor ikke afgørende.

Derudover bemærkes det, at forældelsesfristen ikke er knyttet op på patientens viden eller burde viden om, hvorvidt samtlige betingelser for, at der foreligger en skade omfattet af loven, er opfyldte. Dette spørgsmål vil ofte først blive afklaret, når patientskademyndighederne har truffet afgørelse om, hvorvidt der foreligger en skade omfattet af loven eller ej. Det giver selvsagt ingen mening, hvis forældelsesfristen tidligst kunne begynde at løbe, når dette spørgsmål er afgjort af myndighederne.

Da anmeldelsen er sket mere end tre år efter, at skaden er konstateret (slutningen af august 2010 eller senest den 9. december 2010), og da **A** på det foreliggende grundlag ikke har godtgjort, at forældelsesfristen har været suspenderet efter denne dato på grund af utilregnelig uvidenhed, er det eventuelle erstatningskrav, **A** måtte have i henhold til klage- og erstatningsloven, forældet.

Det forhold, at **A** eventuelt har været uvidende om reglerne i klage- og erstatningsloven, har ikke betydning for beregning af forældelsesfristen, og kan derfor ikke føre til et andet resultat."

Rettens begrundelse og afgørelse

Det følger af klage- og erstatningslovens § 59, stk. 1, at erstatningskrav skal være anmeldt senest 3 år efter, at den erstatningsberettigede har fået eller burde have fået kendskab til skaden.

Afgørende for, hvornår forældelsesfristen begynder at løbe, er **A's** viden eller burde viden om skadens indtræden og skadens eventuelle sammenhæng med behandlingen.

På baggrund af sagens oplysninger, herunder navnlig journalnotat af 9. december 2010 fra **B** kan det lægges til grund, at **A** i al fald på dette tidspunkt i forbindelse med undersøgelsen den 9. december 2010 oplyste, at hun havde smerter på ydersiden af foden, og at hun også var generet af følelsesløshed i samme område. Oplysninger er understøttet af et telefonnotat, hvoraf det fremgår, at **A's** partsrepræsentant fra **D** over for Patienterstatningen oplyste, at **A's** føleforstyrrelser og nervesmerter havde været til stede siden den primære operation i august 2010, og at generne siden var forværret.

A har forklaret, at hun inden operationen var plaget af

smerter i fod og ankel som følge af, at hun gik indad på foden og ikke kunne træde igennem. Der er ikke i sagen oplysninger om, at hun forud for operationen i 2010 havde føleforstyrrelser og nervesmerter i foden af samme karakter som efter operationen.

På denne baggrund finder retten, at A senest ved undersøgelsen den 9. december 2010 havde en sådan tilstrækkelig viden om såvel nerveskaderne og føleforstyrrelserne som deres mulige sammenhæng med behandlingen til, at hun kunne anmelde skaden til Patienterstatningen.

Da patientskaden først blev anmeldt til Patienterstatningen den 19. januar 2015, er A eventuelle erstatningskrav i henhold til klage- og erstatningsloven derfor forældet.

Ankenævnet for Patienterstatningens påstand om frifindelse tages herefter til følge.

I sagsomkostninger skal D som mandatar for A til Ankenævnet for Patienterstatningen betale 35.000 kr. Beløbet er fastsat til dækning af Ankenævnet for Patienterstatningens udgift til advokatbistand. Retten har ved fastsættelsen af beløbet lagt vægt på sagens skønnede værdi og omfang.

Thi kendes for ret:

Ankenævnet for Patienterstatningen frifindes.

D som mandatar for A skal inden 14 dage til Ankenævnet for Patienterstatningen betale sagens omkostninger med 35.000 kr.

Sagsomkostningerne forrentes efter rentelovens § 8 a.

Gry Berdiin

Udskriftens rigtighed bekræftes.
Retten i Holbæk, den 21. september 2017.

Helle Alstrup Kristensen, kontorfuldmægtig