



RETEN I AARHUS DOM

afsagt den 28. juni 2022

Sag BS-18580/2019-ARH

A
(advokat Berit Møller Lenschow)

mod

Ankenævnet for Patienterstatningen
(advokat Mette Ramm-Larsen)

Denne delafgørelse er truffet af dommer Anne Segato, dommer Hanne Rokkjær Fløe og dommerfuldmægtig Ditte Johanne Sarto.

Sagens baggrund og parternes påstande

Retten har modtaget hovedsagen den 23. april 2019.

Denne delafgørelse vedrører spørgsmålet om, hvorvidt Ankenævnet for Patienterstatningen (tidligere Ankenævnet for Patientforsikringen) berettiget kunne foretage en prøvelse af det oprindelige tilkendelsesgrundlag i forbindelse med en afgørelse om genoptagelse efter erstatningsansvarslovens § 11.

Spørgsmålet er udskilt ved rettens kendelse af 27. oktober 2020.

Sagsøger, A, har fremsat påstand om, at Ankenævnet for Patienterstatningen tilpligtes at anerkende, at Ankenævnet for Patienterstatningen ved afgørelse af den 22. januar 2019 ikke var berettiget til at efterprøve det oprindelige tilkendelsesgrundlag, og at sagen i konsekvens heraf skal hjemvises til Ankenævnet for Patienterstatningen til fornyet prøvelse af spørgsmålet om genoptagelse efter erstatningsansvarsloven § 11.

Sagsøgte, Ankenævnet for Patienterstatningen, har fremsat påstand om frifindelse.

Dommen indeholder ikke en fuldstændig sagsfremstilling, jf. retsplejelovens § 218 a.

Oplysningerne i sagen

Af journalnotater fra Behandlingssted 1 for perioden fra den 8. februar 2007 til den 23. december 2015, fremgår bl.a., at A den 8. februar 2007 var henvist til forundersøgelse grundet bl.a. knæ smerter. A accepterede efterfølgende operationstilbud om indsættelse af knæproteser i begge knæ.

Af procedurenotat af 16. januar 2008 fremgår, at A fik foretaget operation i venstre knæ med indsættelse af en knæprotese. A blev ifølge journalnotat udskrevet den 21. januar 2008.

Af journalnotat af 13. februar 2008 fremgår, at A blev indlagt grundet infektion i operationssåret. Ifølge procedurenotat af 14. februar 2008 medførte infektionen, at A blev genopereret og såret oprenset.

Af journaltilførslerne for perioden fra den 14. februar 2008 til den 10. november 2008 fremgår, at A gennemgik flere behandlingsforløb og kontroller for bl.a. infektion i operationssåret.

Af procedurenotat af 10. november 2008 fremgår, at A fik fjernet knæprotese i venstre knæ som første led i en "Two-Stage procedure", hvorunder knæprotesen udskiftes.

Af procedurenotat af 20. maj 2009 fremgår, at A fik indsat knæprotese i venstre knæ som andet led i "Two-Stage proceduren".

Af journaltilførsel af 23. juli 2009 (besøgsnotat) fremgår, at det var behandlende læges vurdering, at As behandlingsforløb havde været langt mere kompliceret end forventeligt, og at der derfor blev foretaget en anmeldelse herom til Patientforsikringen.

Af journaltilførslerne for perioden fra den 20. maj 2009 til den 23. december 2015 fremgår, at A i perioden gennemgik flere kontrol- og behandlingsforløb for bl.a. gener i knæ og sårinfektion.

Den 26. januar 2010 traf Patienterstatningen afgørelse om, at As gener som følge af behandlingsforløbet udgjorde en patientskade omfattet af lov om klage- og erstatningsadgang inden for sundhedsvæsenet (KEL). Af afgørelsen og begrundelsen fremgår:

"Afgørelse

Patientforsikringen har fundet, at Deres gener i form af nedsat gangfunktion, indskrænket bevægelighed og smerter i Deres venstre ben som følge af dyb infektion ved operationen den 16. januar 2008 er omfattet af loven som en patientskade. Der henvises til vedlagte hændelsesforløb og begrundelse.

De er berettiget til 50.321 kr. i erstatning for varigt mén. Patientforsikringens afgørelse af dags dato er endelig og kan ankes til Patientskadeankenævnet, jf. nedenfor under Ankevejledning.

Der vil muligvis kunne ydes yderligere erstatning, jf. vedlagte vejledning.

Afgørelsen er truffet i henhold til KEL § 20, stk. 1, nr. 4, og § 24, stk. 1.

Beløbet vil blive udbetalt til Dem gennem Region 1, der er orienteret ved kopi af denne afgørelse. Erstatningen vil normalt blive udbetalt inden for 14 dage.

Grundlaget for beregning af erstatningen fremgår af vedlagte opgørelse og vejledning. Såfremt De har spørgsmål til beregningen, eller der er noget, som De mener, at Patientforsikringen har overset, beder vi Dem rette henvendelse hertil."

...

Begrundelse

Ifølge KEL § 20, stk. 1, nr. 4, kan der ydes erstatning, hvis der ved undersøgelse eller behandling indtræder hændelige komplikationer, der er mere omfattende, end hvad patienten med rimelighed må tåle. Der skal herved tages hensyn til dels skadens alvor, dels patientens sygdom og helbredstilstand i øvrigt samt til skadens sjældenhed og mulighederne for at tage risikoen for dens indtræden i betragtning. Denne regel betyder, at der kun kan ydes erstatning for skader som følge af behandlingen, hvis skaden er sjælden (med en hyppighed på mindre end 2 %) og meget alvorlig set i forhold til patientens grundsygdom.

Patientforsikringen har fundet, at den dybe infektion efter operationen den 16. januar 2008, ligesom Deres gener i form af nedsat gangfunktion, indskrænket bevægelighed og smerter i Deres venstre ben er en hændelig og utilsigtet komplikation omfattet af KEL.

Patientforsikringen har ved sin afgørelse lagt vægt på, at risikoen for dyb infektion og en Two Stage procedure efter indsættelsen af en knæprotese er lille og dermed sjælden i KEL's forstand.

Patientforsikringen har derudover lagt på, at operationen den 16. januar 2008 blev foretaget som følge af slidgigt. Da generne heraf ville være tiltagende, hvis man havde afstået fra operationen, var operationen lægeligt velbegrundet.

Patientforsikringen har ligeledes lagt vægt på, at der var tale om et stort, men hyppigt foretaget, indgreb, som ved et ukompliceret forløb med overvejende sandsynlighed havde medført en forventet sygeperiode på 3 måneder og en vis forbedring af Deres tilstand forud for operationen. Operationen medførte i stedet en betydelig forlængelse af sygeperioden og betydelige varige gener i form af nedsat gangfunktion, indskrænket bevægelighed og smerter i Deres venstre ben.

Patientforsikringen har på baggrund af ovenstående fundet, at der ses at foreligge det udprægede misforhold mellem Deres grundsygdom og den indtrådte hændelige skade, som ovennævnte bestemmelse fordrer.

De er på baggrund af ovenstående derfor berettiget til erstatning efter KEL."

Afgørelsen blev ikke påklaget.

Den 25. februar 2014 anmodede A Patienterstatningen om at genoptage sagen.

Den 20. april 2015 traf Patienterstatningen afgørelse om ikke at genoptage sagen. Af afgørelsen og begrundelsen fremgår:

"Afgørelse

Sagen kan ikke genoptages. Vi har lagt vægt på, at sagens faktiske omstændigheder ikke har ændret sig væsentligt i forhold til dem, der blev lagt til grund ved sagens afslutning.

Afgørelsen er truffet efter § 11 i lov om erstatningsansvar.

Begrundelse

Efter lov om erstatningsansvar § 11, stk.1 kan en afsluttet sag om godtgørelse og erstatning genoptages, hvis sagens faktiske omstændigheder ændrer sig væsentligt i forhold til dem, der blev lagt til grund ved sagens afslutning.

Vi har vurderet, at der ikke på nuværende tidspunkt er sket en væsentlig ændring af sagens faktiske omstændigheder som følge af den anerkendte skade, der kan betyde, at sagen genoptages nu, og der udbetales yderligere erstatning på nuværende tidspunkt.

Vi vurderede i sin tid, at A havde en dårligt fungerende knæprotese med smerter og dårlig gangfunktion. Han har fået godtgørelse for varigt mén for dette. Efter det oplyste, er det fortsat hans helbredsmæssige situation. Han har i år 2012, 2013 og 2014 haft et kortvarigt behandlingsforløb, når han i forbindelse med vægttab skulle

have justeret kompressionsbehandling. En del af As helbredsmæssige gener er kronisk sårdannelse.

Det er oplyst, at sygehuset har anbefalet, at A bliver opereret med udskiftning af knæprotesen. Denne behandling er imidlertid ikke udført endnu, og det kan derfor ikke vurderes, om As varige mén er større end tidligere fastsat, uændret eller om situationen evt. kan blive bedre.

Vedrørende hans erhvervsmæssige situation har vi lagt vægt på, at der heller ikke der er væsentlige ændringer på nuværende tidspunkt, der skyldes følger af behandlingsskaden. Det anførte indtægtstab i år 2006 til 2009, har vi taget stilling til i afgørelse af 6. december 2010. Det er desuden oplyst, at han fortsat arbejder på fuld tid og i samme erhverv som tidligere. Det er oplyst, at han har betydelige gener under arbejdet. Det skyldes, som vi tidligere har vurderet, en kombination af behandlingsskaden og det forhold, at han har to knæproteser, hvilket giver skånehensyn i fysisk belastende arbejde.

Vi har desuden vurderet, at vi ikke har mulighed for at fastsætte en erstatning for et muligt tab i fremtiden. Vi skal i den forbindelse henvise til vores breve af 8. oktober 2014 og 25. november 2014.

På den baggrund er der ikke grundlag for at genoptage sagen."

Afgørelsen blev af A indbragt for Ankenævnet for Patienterstatningen.

Ankenævnet for Patienterstatningen indhentede under sagens behandling en udtalelse fra speciallæge i ortopædkirurgi, overlæge, ph.d., dr. med., professor B.

Ankenævnet for Patienterstatningen traf den 18. december 2015 afgørelse om at tiltræde Patienterstatningens afgørelse. Af afgørelsen og begrundelsen fremgår:

"Afgørelse:

Patienterstatningens afgørelse af 20. april 2015 tiltrædes.

Afgørelse fra Ankenævnet for Patienterstatningen kan indbringes for domstolene inden 6 måneder efter, at afgørelsen er meddelt. Retten kan stadfæste, ophæve eller ændre afgørelsen.

...

Begrundelse og resultat

Efter erstatningsansvarslovens § 11 kan en afsluttet sag om godtgørelse eller erstatning genoptages, hvis sagens faktiske omstændigheder ændrer sig væsentligt i forhold til dem, der blev lagt til grund ved sagens afslutning.

Af de grunde, der er anført af Patienterstatningen, tiltræder Ankenævnet for Patienterstatningen afgørelsen.

Ankenævnet bemærker supplerende, at det fremgår af sagens oplysninger, at A har haft problemer med sår på skinnebenet med baggrund i ikke velfungerende vener. Det er ankenævnets vurdering, at denne tilstand er kronisk og skyldes forudbestående forhold hos A og således ikke med overvejende sandsynlighed kan relateres til patientskaden.

Yderligere bemærker ankenævnet, at det fremgår af journalnotat af 13. juni 2014 på Behandlingssted 1, at A har smerter, dårligt gangfunktion, idet han går med strakt venstre ben, og muskelatrofi (muskelsvind). Det fremgår samtidig af patientskadeerklæring med knæskema fra oktober 2009, at A allerede på daværende tidspunkt havde smerter og dårlig gangfunktion med stift knæ, og at der blev fundet 2 cm. mindre omfang af låret over knæet sammenlignet med det modsatte ben. Det er således ankenævnets vurdering, at der ikke på nuværende tidspunkt er sket en væsentlig ændring i As tilstand.

Ud fra en samlet vurdering af de foreliggende oplysninger finder ankenævnet således, at der hverken i forbindelse med genoptagelsesanmodningen til Patienterstatningen eller i klageskrivelsen til Ankenævnet for Patienterstatningen er nye og faktiske oplysninger, der på nuværende tidspunkt kan begrunde en ændret vurdering af sagen, jf. erstatningsansvarslovens § 11.

Ankenævnet bemærker hertil afslutningsvist, at såfremt der efterfølgende fremkommer nye og for sagen væsentlige oplysninger, der har betydning for afgørelsens resultat, vil sagen kunne genoptages efter anmodning herom.

Der vedlægges en oversigt over det lovgrundlag, som ankenævnet har anvendt."

Den 6. februar 2018 blev A tilkendt seniorførtidspension. Om de helbredsmæssige oplysninger, som ligger til grund for afgørelsen, fremgår:

"Helbredsmæssige oplysninger

Du er sygemeldt med dårlig knæ og oplyser selv, at disse er kommet grundet slitage i forbindelse med dit mangeårige arbejde som kok, hvor du har stået op. Du har fået skiftet knæ og isat proteser 6 gange på venstre knæ samt 1 gang på højre knæ. Du tager daglig relativ stærk medicin for det og holder det i ave på den måde.

Egen læge påpeger i LÆ265 af d. 06-10-2017, at der ikke er yderligere behandlingsmuligheder bortset fra stivgøring af knæet eller amputation, som det har været foreslået af ortopædkirurg. Du er ikke interesseret af nogen af delene.

Der lægges vægt på SME-læges, og egen læges vurdering af at behandlingsmulighederne er udtømte, da der ikke kan peges på yderligere behandlingsmuligheder der kan bedre funktionsniveauet og erhvervsevnen. Set ud fra lægefagligt vurdering vil der varige skånehensyn over-

for fysiske skånehensyn som nævnt ovenfor, og der kan ikke peges på yderligere behandlingsmuligheder der kan have positiv indflydelse på udvikling af arbejdsevnen.”

Den 5. februar 2018 anmodede A Patienterstatningen om at genoptage sagen.

Den 31. maj 2018 traf Patienterstatningen traf afgørelse om, at A var berettiget til udbetaling af erstatning for erhvervsevnetab. Af afgørelsen og begrundelsen fremgår:

”Afgørelse

Du er berettiget til 1.185.800 kr.

Vi har hermed afsluttet sagen.

...

Begrundelse

Efter lov om erstatningsansvar § 11, stk. 1, kan en afsluttet sag om godtgørelse og erstatning genoptages, hvis sagens faktiske omstændigheder har ændret sig væsentligt i forhold til dem, der blev lagt til grund ved sagens afslutning.

Vi afsluttede sagen 6. december 2010. Du har efterfølgende bedt om genoptagelse to gange og vi har i afgørelser af 20. april 2015 og 22. september 2016 afvist, at genoptage sagen.

Du har telefonisk 5. februar 2018 anmodet om, at sagen genoptages. Du har begrundet din anmodning med, at du nu er tilkendt førtidspension.

Vi har herefter indhentet journalmateriale fra kommunen. Det fremgår heraf, at du er tilkendt seniorførtidspension. Du har dermed forladt arbejdsmarkedet, hvilket er en væsentlig ændring af dine forhold. Vi vurderer desuden, at følgerne af den anerkendte behandlingsskade er en medvirkende årsag til tilkendelse af pension.

Vi har på den baggrund vurderet, at betingelserne for at genoptage sagen er opfyldt.”

Patientforsikringens afgørelse blev påklaget til Ankenævnet for Patienterstatningen af Region 1.

Ankenævnet for Patienterstatningen indhentede under sagens behandling en udtalelse fra speciallæge i ortopædkirurgi, overlæge, dr. med., lektor C.

Ankenævnet for Patienterstatningen ændrede den 22. januar 2019 Patienterstatningens afgørelse, idet Ankenævnet for Patienterstatningen ikke fandt grundlag

for, at A skulle tilkendes erstatning for erhvervsevnetab. Af afgørelsen og begrundelsen fremgår:

"Afgørelse

Ankenævnet for Patienterstatningen er ikke enig i Patienterstatningens afgørelse af 31. maj 2018, som derfor ændres.

Der er ikke grundlag for at genoptage As sag med henblik på tilkendelse af erstatning for tab af erhvervsevne.

...

Begrundelse for afgørelsen

En afsluttet sag om godtgørelse eller erstatning kan genoptages, hvis sagens faktiske omstændigheder ændrer sig væsentligt i forhold til dem, der blev lagt til grund ved sagens afslutning. Det følger af § 11 i erstatningsansvarsloven.

Ankenævnet vurderer, at der ikke er grundlag for at genoptage behandlingen af sagen for at træffe afgørelse om tilkendelse af erstatning for tab af erhvervsevne.

Ankenævnet bemærker følgende til afgørelsen:

Patientforsikringen traf den 26. januar 2010 afgørelse om, at A blev påført en behandlingsskade i form af nedsat gangfunktion, indskrænket bevægelighed og smerter i venstre ben som følge af dyb infektion ved operationen den 16. januar 2008, jf. klage- og erstatningslovens § 20, stk. 1, nr. 4. A blev tilkendt godtgørelse og erstatning for skaden, og Patientforsikringen afsluttede herefter sagen ved afgørelse af 6. december 2010.

Ingen af afgørelserne i den afsluttede sag blev indbragt for Ankenævnet for Patienterstatningen.

Patienterstatningen traf den 20. april 2015 afgørelse om, at sagen ikke kunne genoptages, da sagens faktiske omstændigheder ikke havde ændret sig væsentligt i forhold til dem, der blev lagt til grund ved afgørelsen den 6. december 2010. Ankenævnet for Patienterstatningen stadfæstede ved afgørelse af 18. december 2015 Patienterstatningens afgørelse.

Klagen over Patienterstatningens afgørelse af 31. maj 2018 vedrører alene spørgsmålet om, hvorvidt der er grundlag for at genoptage sagen efter § 11 i erstatningsansvarsloven med henblik på tilkendelse af erstatning for tab af erhvervsevne.

Ifølge praksis fra Højesteret er ankenævnet berettiget til at foretage ændringer i tidligere afgørelser, der ikke er påklaget af sagens parter. Ankenævnet anser sig dog ikke for berettiget til at foretage ændringer i afgørelser i en afsluttet sag, fordi afgørelserne i den afsluttede sag ikke kan anses som delafgørelser i forhold til spørgsmålet om genoptagelse efter § 11 i erstatningsansvarsloven.

Selv om ankenævnet ikke foretager ændringer i afgørelser i en afsluttet sag, er ankenævnet i en sag om genoptagelse efter § 11 i erstatningsansvarsloven ikke forpligtet til at lægge Patienterstatningens afgørelser i den afsluttede sag til grund.

Ankenævnet vurderer, at der ikke er grundlag for at genoptage sagen efter § 11 i erstatningsansvarsloven.

Ved vurderingen lægger ankenævnet vægt på, at betingelserne for at yde erstatning efter reglerne i klage- og erstatningsloven ikke kan anses for opfyldt.

Behandlingen på Behandlingssted 1 var igennem hele forløbet i overensstemmelse med, hvorledes en erfaren specialist ville have handlet under de givne forhold, jf. § 20, stk. 1, nr. 1. Der var lægelig grund til at foretage knæoperationen, som blev udført i overensstemmelse med retningslinierne på området. Forud for operationen blev der givet forebyggende behandling med antibiotika, og den opståede infektion blev håndteret korrekt både for så vidt angår udskiftningen af protesen og det videre infektionsforløb.

Den hændelige komplikation med dyb infektion og følgerne heraf er efter ankenævnets vurdering ikke tilstrækkeligt sjælden til, at den giver ret til erstatning efter klage- og erstatningslovens § 20, stk. 1, nr. 4.

Ankenævnet har lagt vægt på, at As risiko for at få en dyb infektion og deraf følgende langvarigt sygeforløb med behov for udskiftning af protesen var på mere end 2 procent på operationstidspunktet den 16. januar 2008. Dette skyldes, at han havde flere risikofaktorer for infektion, herunder svær overvægt med et BMI på over 50 samt kronisk staseeksem med sår. Staseeksem er et symptom på venøs insufficiens (dårligt blodomløb) i benet. A har desuden efterfølgende fået konstateret sukkersyge, hvilket også øger risikoen for infektion, herunder forværring af en allerede opstået infektion.

Da betingelserne for at yde erstatning efter klage- og erstatningsloven ikke er opfyldt, ændrer ankenævnet Patienterstatningens afgørelse af 31. maj 2018 således, at der ikke er grundlag for at genoptage sagen efter § 11 i erstatningsansvarsloven med henblik på tilkendelse af erstatning for tab af erhvervsevne."

Parternes synspunkter

A har i sit påstandsdokument anført:

"...

At det er ubestridt, at Ankenævnet for Patienterstatningen ved afgørelsen af den 22. januar 2019 ikke har realitetsbehandlet spørgsmålet om genoptagelse efter erstatningsansvarsloven § 11.

At Ankenævnet for Patienterstatningen ved afgørelse af den 18. december 2015 stadfæstede Patienterstatningen afslag på genoptagelse af 20. april 2015 i henhold til erstatningsansvarsloven § 11.

At U. 2005.1520 H, U.2015.3233H (arbejdsskadesag) og U.2016.3276H alene understøtter adgangen til at ophæve tidligere "upåklagede" (min fremhævelse) afgørelser..., dvs. de tilfælde, hvor Ankenævnet for Patienterstatningen ikke tidligere har haft mulighed for at prøve tilkendelsesgrundlaget.

At Ankenævnet for Patienterstatning er bundet af det tilkendelsesgrundlag, der, efter As opfattelse, implicit er stadfæstet ved Ankenævnet for Patienterstatningens egen afgørelse af den 18. december 2015.

At Ankenævnet for Patienterstatningen allerede i december 2015 kunne og burde have truffet det, man mente, var en materiel korrekt afgørelse i sagen.

At Ankenævnet for Patienterstatning ved at stadfæste Patienterstatningens afgørelse ved Ankenævnets afgørelse af den 18. december 2015 har forpasset muligheden for at ændre på tilkendelsesgrundlaget på et senere tidspunkt.

At det må lægges til grund, at Ankenævnet for Patienterstatning må anses for at have tiltrådt afgørelsen om anerkendelse af patientskaden ved afgørelse af den 18. december 2015, da man ikke ved denne afgørelse har ændret tilkendelsesgrundlaget, jf. U. 2006.3370H

At der ikke i forbindelse med Ankenævnet for Patienterstatnings afgørelse af den 18. december 2015 er afgivet urigtige oplysninger af A og der heller ikke i øvrigt frem mod Ankenævnet for Patienterstatnings afgørelse af den 22. januar 2019 er kommet væsentlig nye oplysninger

At hensynet til, at der træffes en materiel rigtig afgørelse om erstatningspligten, jf. KEL §58b, stk. 1. og U2005.1520 H og U2016.3276 H er opfyldt, da Ankenævnet for Patienterstatningen har haft mulighed for at træffe en materiel korrekt afgørelse, da man stadfæstede Patienterstatningens afgørelse den 18. december 2015.

At A efter Ankenævnet for Patienterstatnings afgørelse af den 18. december 2015 må have en berettiget forventning om, at tilkendelsesgrundlaget står ved magt.

..."

Ankenævnet for Patienterstatningen har i sit påstandsdokument anført:

" ...

4.1 Prøvelse af ankenævnets afgørelse

Til støtte for den nedlagte påstand om frifindelse overfor As påstand om, at ankenævnet ikke var berettiget til at ef-

terprøve det oprindelige tilkendelsesgrundlag (bilag 2) om erstatningspligt og træffe afgørelse som sket om afslag på genoptagelse efter EAL § 11, gøres det gældende, at det er et helt grundlæggende princip, der følger af det igennem tiden præciserede lovgrundlag, Højesterets praksis samt den ulovbestemte adgang til reformatio in pejus, at ankenævnet er berettiget til at træffe materielt rigtige afgørelser.

4.2 Den konkrete sag

Ankenævnet bestrider, at ankenævnet er forpligtet til at lægge Patienterstatningens oprindelige ansvarsafgørelse (bilag 2) uprøvet til grund - og dermed acceptere en genoptagelse af sagen efter EAL § 11, såfremt genoptagelsesbetingelserne efter EAL § 11 i øvrigt er opfyldt.

I så fald ville ankenævnet skulle realitetsbehandle sagen og eventuelt tilkende yderligere erstatning, såfremt der virkelig var sket en forværring, selvom ankenævnet ikke fandt, at der var grundlag for erstatning. Ankenævnet gør overordnet gældende, at ankenævnet med rette har foretaget en realitetsbehandling af ansvarsgrundlaget i forbindelse med genoptagelsessagen efter EAL § 11.

Ankenævnet gør herunder gældende, at ankenævnet var berettiget til at efterprøve Patientforsikringens afgørelse af 26. januar 2010 (bilag 2) om erstatningspligt, som var en del af den oprindelige erstatningsudmåling, som var afsluttet, og træffe afgørelse som sket om afslag på genoptagelse efter EAL § 11 med henblik på yderligere erstatning og godtgørelse, da ankenævnet fandt, at der ikke var det fornødne ansvarsgrundlag. Det fornødne ansvarsgrundlag er en forudsætning for, at der i det hele taget kan tilkendes erstatning og godtgørelse eller yderligere erstatning og godtgørelse efter EAL § 11.

I sager som denne, hvor ankenævnet ikke tidligere har behandlet sagens materielle spørgsmål, er ankenævnet berettiget til at efterprøve det oprindelige tilkendelsesgrundlag i forbindelse med en genoptagelsessag efter EAL § 11 om ret til erstatning for erhvervsevnetab og komme frem til, at der slet ikke foreligger en erstatningsberettigende behandlingsskade, eller der i øvrigt ikke er grundlag for ansvar, hvorfor en eventuel forværring af patientens tilstand heller ikke kan udløse yderligere erstatning.

Ankenævnet er ikke herved bundet af vurderinger foretaget af Patienterstatningen i tidligere upåklagede afgørelser, idet ankenævnet er berettiget til at træffe materielt korrekte afgørelser, også selv om det måtte indebære, at ankenævnet derved tilsidesætter vurderinger foretaget af Patienterstatningen i upåklagede afgørelser.

Ankenævnet gør gældende, at det er uden betydning, hvorledes afgørelsen kan karakteriseres (delafgørelse eller ikke delafgørelse). Det afgørende er hensynet til, at der træffes en materielt rigtig afgørelse om det påklagede spørgsmål.

As synspunkt om, at U2016.3276H, jf. ovenfor under pkt. 3.2.2, kun sigter til delafgørelser, har ikke støtte i dommens præmisser, jf. nævnte artikel, s. 620. Ankenævnet gør gældende, at det

må lægges til grund, at denne sag fuldt ud kan sidestilles med U2016.3276H.

Idet Patienterstatningens oprindelige afgørelse var en del af en afsluttet erstatningssag, fandt ankenævnet sig ikke berettiget til at ændre den oprindelige afgørelse (bilag 2), som gik ud på, at A konkret fik udmålt og udbetalt godtgørelse for varigt mén. Udbetalingen af godtgørelse til A anfægtes som anført således ikke.

Dette kan imidlertid ikke føre til, at ankenævnet også er forpligtet til at lægge den tidligere afgørelse om erstatningspligt til grund ved vurderingen af, om A er berettiget til yderligere erstatning.

Derimod følger det med rette af den omstridte afgørelse, at grundlaget for den oprindelige afgørelse ikke kan stå ved magt fremover. På denne måde har ankenævnet taget behørigt hensyn til A, idet synspunktet er, at en patient ikke er berettiget til (yderligere) erstatning eller godtgørelse, hvis betingelserne for at opnå erstatning eller godtgørelse ikke er opfyldt.

Ankenævnet træffer afgørelser i partstvister, og også dette indebærer, at ankenævnets afgørelser skal hvile på et korrekt grundlag.

As anførte forventningssynspunkt om fremtidige erstatnings- og godtgørelseskrav vil føre til en tilsidesættelse af disse overordnede principper om, at ankenævnet er berettiget og forpligtet til at træffe materielt rigtige afgørelser.

Ankenævnet bestrider, at det oprindelige tilkendelsesgrundlag "implicit" er stadfæstet ved ankenævnets afgørelse af 18. december 2015 (bilag 4) om afslag på genoptagelse.

Dette kan heller ikke udledes af U.2006.3370H.

Ankenævnets prøvelse i afgørelse af 18. december 2015 indebar alene en stillingtagen til Patienterstatningens afgørelse af 20. april 2015 (bilag 3) om afslag på genoptagelse, idet der ikke var sådanne nye faktiske oplysninger, der kunne begrunde en ændret vurdering af sagen, hvilket ankenævnet var enig i. Allerede fordi der manglede sådanne nye faktiske oplysninger (typisk en forværring), var der ikke anledning til, at ankenævnet vurderede selve spørgsmålet om erstatningsberettigelsen.

Ankenævnet foretog således ikke en realitetsbehandling af ansvarsgrundlaget ved afgørelse af 18. december 2015 (bilag 4), hvilket ankenævnet heller ikke var forpligtet til. Afgørelsen har angivet de hovedhensyn, der har været bestemmende for skønsudøvelsen.

Det bemærkes, at ankenævnets afgørelse (bilag 4) fik samme udfald – nemlig afslag på yderligere erstatning – som den ville have fået, hvis ankenævnet dengang havde foretaget den prøvelse af selve erstatningsgrundlaget, som efterfølgende blev foretaget ved den omtvistede afgø-

relse. Det er derfor konkret uvæsentligt, at sagen dengang blev begrundet med mangel på nye faktiske oplysninger, der kunne begrunde en ændret vurdering af sagen. Det afgørende er, at ankenævnet ikke havde anledning til at gå dybere ind i selve spørgsmålet om erstatningsberettigelsen.

Først efter at Patienterstatningen ved afgørelse af 31. maj 2018 (bilag 6) som følge af nye faktiske oplysninger/forværring genoptog sagen og tilkendte yderligere erstatning, hvilket regionen påklagede, var der anledning til, at ankenævnet efterprøvede tilkendelsesgrundlaget.

Samlet fastholdes det på den anførte baggrund, at ankenævnet har været berettiget til at forholde sig til det oprindelige tilkendelsesgrundlag ved vurderingen af, om der var grundlag for at tilkende yderligere erstatning og træffe afgørelse som sket.
..."

Parterne har under hovedforhandlingen nærmere redegjort for deres opfattelse af sagen.

Rettens begrundelse og resultat

Sagens hovedspørgsmål i denne delhovedforhandling er, om Ankenævnet for Patienterstatningen var berettiget til i afgørelsen af 22. januar 2019 at efterprøve Patienterstatningens oprindelige afgørelse af 26. januar 2010 om erstatningspligt.

Det fremgår af bestemmelsen i KEL § 58 b, at Ankenævnet kan stadfæste, opheve eller ændre de afgørelser, der træffes af Patienterstatningen i medfør af KEL §§ 33 og 55.

Det følger endvidere af almindelige forvaltningsretlige grundsætninger, at en forvaltningsretlig afgørelse kan ændres af en rekursinstans til skade for klageren.

Endelig er det fastslået i retspraksis, at Ankenævnet for Patienterstatningen ikke er forpligtet til at lægge Patienterstatningens afgørelse om erstatningspligt uprøvet til grund i forbindelse med det spørgsmål, der er klaget over, jf. herved afgørelsen trykt i U2016.3276.

Af ovennævnte dom fremgår det bl.a., at der blev lagt afgørende vægt på hensynet til at træffe en materiel rigtig afgørelse om det påklagede spørgsmål.

Af Ankenævnets afgørelse af 17. december 2015 fremgår, at Ankenævnet skulle vurdere, hvorvidt betingelserne for genoptagelse efter EAL § 11, var opfyldt. Af Ankenævnets afgørelse fremgår bl.a., at der ikke forelå nye ændrede forhold, der kunne begrunde en genoptagelse af sagen. Af afgørelsen kan det således udledes, at Ankenævnet – allerede fordi der ikke var grundlag for at genoptage

sagen – ikke realitetsbehandlede spørgsmålet om erstatningspligt eller havde anledning hertil.

Ankenævnet har som følge heraf været berettiget til at forholde sig til det oprindelige tilkendelsesgrundlag.

Det forhold, at Ankenævnet ikke har anset sig for berettiget til at foretage ændringer i den afsluttede sag, kan ikke føre til en anden vurdering.

Herefter tager retten Ankenævnets påstand om frifindelse til følge.

Da sagen ikke afsluttes som følge af denne delafgørelse, tager retten ikke på nuværende tidspunkt stilling til sagsomkostninger.

THI KENDES FOR RET:

Ankenævnet for Patienterstatningen frifindes.



Vejledning

Retten har afsagt dom i sagen.

Hvis du er utilfreds med afgørelsen, kan du som udgangspunkt anke (klage over) dommen til landsretten. Hvis du kun er utilfreds med dommens afgørelse om sagsomkostninger, kan du kære (klage over) denne del af afgørelsen til landsretten.

Ikke alle afgørelser kan ankes eller kæres

Du kan kun anke dommen, hvis forskellen mellem byrettens dom og det resultat, du ønsker at opnå i landsretten, er over 20.000 kr. Hvis forskellen er mindre, skal du have tilladelse fra Procesbevillingsnævnet for at anke.

Landsretten kan afvise at behandle en ankesag, hvis landsretten vurderer, at der ikke er udsigt til, at sagen vil få et andet udfald i landsretten.

Du kan kun kære afgørelser om sagsomkostninger, hvis omkostningsbeløbet er fastsat til mere end 20.000 kr., eller hvis retten har bestemt, at ingen af parterne skal betale sagsomkostninger, og du kræver, at modparten skal betale mere end 20.000 kr. I andre situationer kan du kun kære omkostningsafgørelsen, hvis du får tilladelse fra Procesbevillingsnævnet.

Frister for at anke og kære

Fristen for at anke er **4 uger** fra dommens dato. Hvis du ikke kan anke uden en tilladelse fra Procesbevillingsnævnet, skal du indlevere en ansøgning til Procesbevillingsnævnet inden **4 uger**.

Fristen for at kære omkostningsafgørelsen er **2 uger** fra dommens dato. Hvis du ikke kan kære afgørelsen uden tilladelse fra Procesbevillingsnævnet, skal du indlevere en ansøgning til Procesbevillingsnævnet inden **2 uger**.

Sådan gør du, hvis du vil anke eller kære

Du kan anke dommen på minretssag.dk ved at trykke på knappen "Opret appel" og derefter vælge "Anke" og følge vejledningen. Hvis du vil kære omkostningsafgørelsen, skal du vælge "Kære" og følge vejledningen.

Hvis du søger om tilladelse til anke eller kære hos Procesbevillingsnævnet, skal du indlevere din ansøgning til Procesbevillingsnævnet. Du kan ikke indlevere

ansøgningen på minretssag.dk.

Du kan læse mere på domstol.dk.

Publiceret til portalen d. 28-06-2022 kl. 14:11

Modtagere: Advokat Mette Ramm-Larsen, Sagsøgte Ankenævnet for
Patienterstatningen , Advokat (L) Berit Møller Lenschow, Sagsøger A