



ØSTRE LANDSRET
DOM
afsagt den 6. juni 2022

Sag BS-19730/2021-OLR
(8. afdeling)

A
(advokat Charlotte Rosenberg Gransøe)

mod

Ankenævnet for Patienterstatningen
(advokat Nynne Marie Brandt)

Retten i Lyngby har den 27. april 2021 afsagt dom i 1. instans (sag BS-8389/2017-LYN).

Landsdommerne Mohammad Ahsan, Frosell og Nicolas Bastholm Roy-Bonde (kst.) har deltaget i ankesagens afgørelse.

Påstande

Appellanten, A , har gentaget sine påstande for byretten:

Principal:

Ankenævnet for Patienterstatningen tilpligtes at genoptage A s sag.

Subsidiært:

Hjemvisning.

Indstævnte, Ankenævnet for Patienterstatningen, har påstået dommen stadfæstet.

Forklaringer

A har supplerende forklaret, at baggrunden for A sygemelding den 4. januar 2016 var, at A havde flere og flere sygedage som følge af, at A hævdede op i lysken og benene. Op til sygemeldingen var det i oktober 2015 blevet fastslået, at A's behandlingsskade var en nerveskade, der ikke ville bedres.

A var under arbejdsprøvningen i 2016 i kontakt med virksomhedskonsulent B ca. hver 14. dag og havde bl.a. møder med ham hos kommunen. Deres fælles mål var, at hun skulle ramme det højest mulige antal arbejdstimer. De landede på 10 timer, fordi det fungerede bedst for hende. Konkret kunne hun hvile efter ankomst til arbejdet, arbejde en time, hvile en halv til en hel time og så arbejde en time igen. Det påvirkede hende både økonomisk og psykisk at være nødsaget til at gå yderligere ned i tid.

Kommune 1 kunne have indhentet journal fra gynækolog eller fra anden læge. Hun ved ikke, hvorfor kommunen ikke gjorde det

A har ikke længere gener fra svælget og er ikke svimmel. I dag arbejder A fortsat 10 timer om ugen.

Retsgrundlag

Erstatningsansvarslovens § 11, stk. 1, har følgende ordlyd:

”§11. En afsluttet sag om godtgørelse eller erstatning kan på skadelidtes begæring genoptages, hvis sagens faktiske omstændigheder ændrer sig væsentligt i forhold til dem, der blev lagt til grund ved sagens afslutning. Vurderingen af, om genoptagelse kan ske, skal foretages for hver enkelt erstatningspost for sig, jf. dog stk. 2 og 3.”

Bestemmelsen fik sin nuværende ordlyd ved lov nr. 463 af 7. juni 2001 om ændring af lov om erstatningsansvar mv. Af de almindelige bemærkninger til lovforslaget, nr. L143 af 10. januar 2001, fremgår under de almindelige bemærkninger under pkt. 4.1.4. bl.a.:

”Reglen i lovens § 11 omfatter alene afgørelser om erstatning for varige følger af skaden (erstatning for varigt mén og erhvervsevnetab).

Den begrænsede adgang til at genoptage erstatningssager efter erstatningsansvarslovens § 11 er navnlig blevet kritiseret for at modvirke bestræbelserne på at fastholde flest mulige skadelidte på arbejdsmarkedet, jf. herved betænkningen side 68.

Det kan således anføres, at bestemmelsen medfører en urimelig forskelsbehandling mellem de skadelidte, der forsøger at fastholde deres tilknytning til arbejdsmarkedet, og de skadelidte, der med det samme opgiver deres arbejde. For den, der fortsætter med at arbejde, vil erhvervsevnetabet ofte blive fastsat til mindre end 15 procent, således at den skadelidte ikke får nogen erhvervsevnetabserstatning, jf. erstatningsansvarslovens § 5, stk. 3. Hvis den pågældende efter få år må konstatere, at han eller hun alligevel ikke er i stand til at opretholde en væsentlig og varig tilknytning til arbejdsmarkedet, kan sagen ikke genoptages, idet der ikke er indtrådt uforudsete ændringer i den pågældendes helbredstilstand. Den, der straks opgiver tilknytningen til arbejdsmarkedet, har derimod mulighed for med det samme at få erstattet det fulde erhvervsevnetab.

Arbejdsgruppen [vedrørende revision af erstatningsansvarsloven m.v.] foreslår på denne baggrund, at adgangen til at genoptage sager om erstatning for varige følger udvides, således at ikke kun ændringer i helbredstilstanden kan begrunde, at sagen genoptages, og således, at genoptagelsesadgangen også for de varige skaders vedkommende kommer til at svare til, hvad der følger af almindelige processuelle grundsætninger om materiel retskraft. Genoptagelse skal således efter arbejdsgruppens forslag være betinget af, at de faktiske omstændigheder ændrer sig væsentligt i forhold til dem, der blev lagt til grund ved sagens afgørelse. En ændret vurdering af erhvervsevnetabet, f.eks. fordi det viser sig, at den pågældende alligevel ikke kan bevare sin tilknytning til arbejdsmarkedet, vil dermed også kunne føre til genoptagelse.

...

Justitsministeriet er enig i, at hensynet til så vidt muligt at fastholde de skadelidtes tilknytning til arbejdsmarkedet taler for at lempe den gældende genoptagelsesregel i § 11. Hensynet til de skadelidte taler også for, at erstatningssager bør kunne genoptages i tilfælde, hvor der er udbetalt en vis erhvervsevnetabserstatning, men hvor det efter nogen tid viser sig, at erhvervsevnetabet selv om helbredstilstanden er uændret er væsentligt større end først antaget.

...

Justitsministeriet kan på den anførte baggrund tiltræde arbejdsgruppens forslag om en udvidelse af genoptagelsesadgangen for så vidt angår de varige skader, og lovforslaget er udformet i overensstemmelse hermed."

Af lovforslagets specielle bemærkninger til § 11 fremgår bl.a.:

"Det foreslås, at en afsluttet sag om godtgørelse eller erstatning skal kunne genoptages på den skadelidtes begæring, hvis sagens faktiske omstændigheder ændrer sig væsentligt i forhold til dem, der blev lagt til grund ved sagens afslutning. Genoptagelsesadgangen udvides i forhold til den gældende bestemmelse, hvorefter en sag kun kan genoptages, hvis der sker ændringer i skadelidtes helbredstilstand. Ændringen vil f.eks. have betydning ved en ændret vurdering af erhvervsevnetabet, der ikke nødvendigvis er begrundet i helbredsændringer.

...

Hovedområdet for *stk. 1* er genoptagelse som følge af ændringer i skadelidtes helbredstilstand og/eller ændringer i erhvervsevnetabet.

Det foreslås, at vurderingen af, om der er grundlag for genoptagelse, skal ske for hver enkelt erstatningspost for sig. Det vil således kunne forekomme, at en sag genoptages alene for så vidt angår méngodtgørelsen eller erhvervsevnetabserstatningen. Hvis f.eks. helbredstilstanden er uændret, kan sagen ikke genoptages for så vidt angår méngodtgørelsen, selv om den genoptages for så vidt angår erhvervsevnetabserstatningen. En fornyet vurdering af den enkelte erstatningspost kræver således ændrede forhold vedrørende netop denne post.

En sag kan kun genoptages, hvis der er grundlag for mindst at forhøje enten méngodtgørelsen eller erhvervsevnetabserstatningen. Forhøjelsen skal endvidere være begrundet i ændrede forhold hos den skadelidte, enten helbredsmæssige ændringer eller ændringer i den pågældendes faktiske erhvervsevne.

Med udtrykket "sagens faktiske omstændigheder ændrer sig væsentligt i forhold til dem, der blev lagt til grund ved sagens afslutning" tilsigtes en retstilstand, der svarer til de almindelige processuelle regler om dommes bindende virkning (materiel retskraft): Kunne og burde et anbringende have været gjort gældende under behandlingen af en retssag, kan sagen ikke senere genoptages af den grund. Nye beviser medfører normalt ikke i sig selv, at en sag kan genoptages. Ændringer i lovgivning eller retspraksis kan heller ikke i sig selv begrunde, at sagen genoptages.

Erhvervsevnetabsprocenten skal fastsættes ud fra en vurdering af den skadelidtes faktiske evne til arbejde. Bortfald af forskellige arbejdstilbuds- eller støtteordninger som følge af ændringer i social- og arbejdsmarkedslovgivningen eller ændringer i de samfundsmæssige konjunkturer eller af andre forhold, der ikke vedrører den konkrete skade, kan derfor ikke i sig selv medføre en fornyet behandling af sagen.

Hvis det ved sagens afgørelse er lagt til grund, at den skadelidte forventede at kunne bestride et arbejde, men det senere viser sig, at dette på grund af forhold hos den skadelidte ikke kan lade sig gøre, vil sagen derimod efter omstændighederne kunne genoptages.”

Anbringender

Parterne har for landsretten i det væsentlige gentaget deres anbringender for byretten.

Landsrettens begrundelse og resultat

Patientskadeankenævnet fastsatte ved afgørelse af 28. august 2014 A's samlede erhvervsevnetab efter behandlingsskaden til 50 procent. På tidspunktet for afgørelsen arbejdede A i et fleksjob 17,5 timer om ugen.

A er efterfølgende gået ned i tid og arbejder nu effektivt 10 timer om ugen i fleksjob. Spørgsmålet for landsretten er herefter, om behandlingsskaden er årsagen til den yderligere nedgang i arbejdstiden. Bevisbyrden herfor påhviler A .

Ankenævnet for Patienterstatningen traf den 16. august 2017 afgørelse vedrørende genoptagelse og anførte i sin begrundelse bl.a., at det ikke var dokumenteret eller tilstrækkeligt sandsynliggjort, at behandlingsskaden var årsag til den yderligere nedgang i arbejdstiden.

Efter bevisførelsen for landsretten, herunder A's forklaring og oplysningerne fra Kommune 1 , findes der efter en samlet bedømmelse ikke tilstrækkeligt grundlag for at tilsidesætte ankenævnets vurdering. Landsretten har herved også taget Retslægerådets besvarelser til sagen i betragtning.

I hvert fald som hjemvisningspåstanden er procederet, finder landsretten ikke, at der er grundlag for at tage denne påstand til følge. Landsretten har herved taget i betragtning, at generne efter behandlingsskaden ikke ses forværrede, men bemærker, at en sådan forværring efter erstatningsansvarslovens § 11, stk. 1, ikke er en betingelse for genoptagelse.

Landsretten stadfæster herefter byrettens dom.

Efter sagens udfald skal A i sagsomkostninger for landsretten betale 55.000 kr. til Ankenævnet for Patienterstatningen til dækning af udgifter til advokatbistand. Ud over sagens værdi er der ved fastsættelsen af beløbet til advokat taget hensyn til sagens omfang og hovedforhandlingens varighed.

THI KENDES FOR RET:

Byrettens dom stadfæstes.

I sagsomkostninger for landsretten skal A inden 14 dage betale 55.000 kr. til Ankenævnet for Patienterstatningen. Beløbet forrentes efter rentelovens § 8 a.

Publiceret til portalen d. 06-06-2022 kl. 10:00

Modtagere: Indstævnte Ankenævnet for patienterstatning, Appellant ^A

^A