



Udskrift af dombogen

DOM

Afsagt den 15. juli 2015 i sag nr. BS 42-632/2014:

A

mod

Ankenævnet for Patienterstatning tidl. Patientskadeankenævnet
Firsensvej 15
2000 Frederiksberg

Sagens baggrund og parternes påstande

Denne sag, der er anlagt den 10. juni 2014, vedrører om sagsøgers patient-skade er anmeldt rettidigt, herunder, hvornår sagsøger kan anses for at have fået eller burde have fået kendskab til den konkrete patientskade.

Sagsøger A har nedlagt påstand om, at Ankenævnet for Patienterstatning (tidl. Patientskadeankenævnet) tilpligtes at anerkende, at sagsøgers patientskadeanmeldelse modtaget den 24. maj 2012 er foretaget rettidigt.

Sagsøgte, Ankenævnet for Patienterstatning, har nedlagt påstand om frifindelse.

Oplysningerne i sagen

A havde i 1 år forud for forundersøgelsen til operation den 17. september 2003 haft en tumor bag højre øje. A blev før operationen den 3. oktober 2003 informeret om, at der kunne være risici forbundet med operationen i form af ophævet syn, dobbeltsyn, samt hævelse af øjenregionen. 5 dage efter 1. operation klagede han over dobbeltsyn på grund af nedadadrejning af øjenakslen. Af lægens notat i journalen fremgår, at det alt i alt var fuldstændig forventeligt og normale følger efter operationen, hvilket B A orienteredes om, og at det forventedes, at det gradvist ville fortages sig. Den 8. december 2003 har A ved ambulant undersøgelse angivet, at han har dobbeltsyn. Lægen har noteret, at der er en mistanke om, at der er en resttumor, men at det er tvivlsomt, om man kan gøre yderligere for A uden, at det går ud over øjet – enten motrik eller synet i det hele taget på øjet.

Ved undersøgelsen den 24. februar 2004 har A ikke dobbeltsyn, hvis han anvender en prismebrille, og øjet er kommet længere ind.

Ved undersøgelsen den 29. marts 2005 viste MR-skanningen, at tumoren er vokset specielt i bredden, og A har fået yderligere exophthalmus og han blev indstillet til operation.

Af journalnotatet fra B den 23. september 2005 fremgår det, at A indlægges med henblik på operation, og at hans symptomer i form af hovedpine og lidt synsforstyrrelser på højre side er kommet igen.

A genopereres den 26. september 2005, hvor alt synlig tumor fjernes. Af lægens notat fremgår, at planen på længere sigt er, at næste gang tumoren vokser igen, må øjet formentlig fjernes. Efter operationen kan A bevæge øjet i alle retninger, men angiver at han fortsat har dobbeltsyn,

Af journalen fra B den 29. september 2005 er angivet, at det postoperative forløb er ukompliceret.

Af journalen fra den 11. maj 2006 angives, at A ingen smerter har, men at der er dobbeltsyn ved vertikal yderstilling.

Af journalen fra den 11. oktober 2006 er anført, at A på ny har hævelse, og at øiet bliver trykket fremad af tumor, og at man næppe kom udenom, at A skal opereres igen.

Af journalen fra den 14. marts 2007 fremgår, at A siden sidst har haft symptomer som svinger noget med hævelsen af øjet, som derefter falder til ro, og at man menes om en ny MR-skanning i august/september 2007.

A indgav den 24. maj 2012 anmeldelse af patientskade.

Patientforsikringen traf den 7. december 2012 afgørelse, hvorefter A ikke var pådraget en patientskade.

Patientskadenævnet, nu Ankenævnet for Patienterstatning, traf den 20. november 2013 afgørelse om, at A's krav er forældet.

Forklaringer

Der er under sagen afgivet forklaringer af A

A har forklaret, at op til anmeldelsen smerterne har forandret sig til at blive værre. Før operationerne havde han ikke smerter. Lægen sagde, at smerterne nok skulle gå væk. Efter den anden operation havde han mere vædde fra øjne og næse. Første gang han overvejede, at det var tale om en patientskade, var, da der blev indgivet en anmeldelse. Hans egen læge gav ham en blanket til at anmelde en patientskade. Han fik hjælp af patientrådgiveren på C til at udfylde blanketten.

Efter anden operation kom tumoren igen og har skubbet øjet ud.

Lægen har nu sagt, at øjet skal fjernes for at fjerne tumoren, men han tør ikke få flere operationer på grund af problemer med hjertet.

Parternes synspunkter

Sagsøger, **A** har under sagen i påstandsdokument af 31. marts 2015 anført følgende:

"Til støtte for den nedlagte påstand gøres det overordnet gældende, at **A**'s anmeldelse om patientskaden er rettidigt anmeldt.

I henhold til lov om klage og erstatningsadgang inden for sundhedsvæsenet skal patientforsikringsloven (lovbekendtgørelse nr. 228 af 24. marts 1997) fortsat finde anvendelse på skader forårsaget forud for den 1. januar 2007, jf. § 63 stk. 2 nr. 2.

Det gælder som følge heraf en 5-årig forældelsesfrist for nærværende sag, jf. patientforsikringslovens § 19.

A blev i 2003 og 2005 blev opereret på grund af en godartet Hjernesvulst. Efter operationen oplevede han synsforstyrrelser og kraniesmerter. Forinden indgivelse af anmeldelsen i maj 2012 var generne blevet kraftigt forværret.

A's anmeldelse af patientskaden er modtaget den 24. maj 2012, jf. bilag 8.

I henhold til den 5-årige forældelsesfrist derfor er afgørende, om **A** havde eller burde have haft kendskab til, at de oplevede symptomer udsprang af en patientskade før eller efter den 24. maj 2007.

A havde kendskab til grundsygdommen og det forhold, at generne kunne skyldes operationerne, men at **A** ikke havde eller burde have haft kendskab til, at de oplevede symptomer udsprang af en patientskade.

A blev først i 2011 oplyst, at der muligvis var tale om en patientskade.

En patient kan i sagens natur have meget vanskeligt ved at vurdere, om gener er opstået som følge af en patientskade eller er en almindelig følge af enten grundsygdommen eller en operation. Der består formodning for optimal behandling i sundhedsvæsenet, hvorfor patienten ikke uden grundig information kan forventes at mistænke en patientskade.

Forældelsesfristen skal ifølge praksis fra Højesteret (Højesterets dom af 8. december 2003 i sag 180/2002) regnes fra det tidspunkt hvor den erstat-

ningsberettigede har fået eller burde have fået kendskab til - ikke alene selve skaden - men også til, at denne kunne være forårsaget af sygehusets behandling eller muligvis kunne være undgået ved en anden behandling og dermed til, at der kunne være grundlag for at rejse et krav efter patientforsikringsloven.

Den 5-årige anmeldelsesfrist bør derfor regnes fra 2011, hvor A fik oplyst, at der ikke var yderligere behandlingsmuligheder, at han måske stod til at miste øjet, og at udviklingen af de alvorlige gener muligvis skyldtes en patientskade.

Det gøres endvidere gældende, at spørgsmålet om forældelse skal afgøres i lyset af sundhedspersoners vejlednings- og oplysningspligt ved patientskader, der blev indført i Patientforsikringslovens § 4a med virkning fra 1. januar 2004. A er ikke på noget tidspunkt forinden 2011 blevet vejledt om at generne muligvis kunne være forårsaget af en patientskade, hvorfor det ikke kan bebrejdes A, at han ikke forinden 2011 har været opmærksom på forholdet.

Endelig gøres det gældende, at Patientforsikringen da også har fundet, at A's patientskadeanmeldelse at 24. maj 2012 er foretaget rettidigt, og at det forhold, at en myndighed - med ekspertise inden for området - finder at der ikke er tale om indtrådt forældelse taler for, at Patientskadeankenævnet heller ikke bør finde, at der er indtrådt forældelse."

Sagsøgte, Ankenævnet for Patienterstatning, har i påstandsdokument af 27. marts 2015 anført følgende:

"1. SAGENS GENSTAND OG RETLIGE RAMME

Denne sag angår en prøvelse af Patientskadeankenævnets (nu Ankenævnet for Patienterstatningen) afgørelse af 20. november 2013 (bilag 1), hvorved ankenævnet fandt, at A's eventuelle krav ikke var anmeldt rettidigt og derfor afviste sagen som forældet.

Ankenævnet har kun taget stilling til spørgsmålet om forældelse, og rettens prøvelse af nævnets afgørelse er følgelig begrænset hertil.

Lov om klage- og erstatningsadgang inden for sundhedsvæsenet (Lbkg. nr. 1113 af 7. november 2011) trådte i kraft den 1. januar 2007, jf. lovens § 63, stk. 1. Samtidig blev lov om patientforsikring (Lbkg. nr. 228 af 24. marts 1997) ophævet, jf. samme bestemmelses stk. 2, nr. 2. Patientforsikringsloven finder dog fortsat anvendelse på skader, der er forårsaget inden klage- og erstatningsloven trådte i kraft.

Ankenævnet har i sin afgørelse lagt til grund, at de skader, A har anmeldt som en patientskade, har været til stede siden A's operationer i 2003 og 2005. Dette har A ikke bestridt.

Da den påståede skade således senest opstod i 2005, skal sagen behandles ef-

ter patientforsikringsloven.

Af patientforsikringslovens § 19, stk. 1, fremgår, at erstatningskrav skal være anmeldt til patientforsikringsforeningen senest fem år efter, at den erstatningsberettigede har fået eller burde have fået kendskab til skaden.

Efter lovens ordlyd er det således den erstatningsberettigedes kendskab til eksistensen af en skade, der er afgørende for, hvornår fristen på fem år regnes fra.

Det er uden relevans for kendskabstidspunktet efter lovens § 19, stk. 1, om skaden er varig eller endeligt klarlagt, idet skadesbegrebet i patientforsikringsloven omfatter både helbredelige skader og skader med varige følger.

Der er ikke støtte for, at forældelsesfristen først begynder at løbe på det tidspunkt, hvor patienten bliver klar over, at der foreligger en skade omfattet af patientforsikringsloven. I mange tilfælde vil dette nemlig først være afklaret, efter patientskademyndighederne har truffet afgørelse om, hvorvidt en anmeldt skade er omfattet af loven. Kendskabstidspunktet i lovens § 19 er knyttet til selve skaden.

A i foretog anmeldelse den 22. maj 2012 (bilag B), hvilken blev modtaget i patientforsikringen den 24. maj 2012, og afgørende for sagens tvist er således, hvorvidt A inden den 24. maj 2007 havde kendskab til skaden.

2. INDTRÅDT FORÆLDELSE

Til støtte for den principale påstand om frifindelse gøres det gældende, at A's eventuelle krav er forældet, jf. patientforsikringslovens § 19, stk. 1.

A blev opereret i 2003 og 2005 på grund af en godartet svulst i hjernen. Umiddelbart efter operationen i 2003 og før operationen i 2005 klagede han over symptomer i form af hovedpine og lidt synsforstyrrelser, ligesom A's øje var blevet udstående.

I sin anmeldelse til Patientforsikringen (bilag B) har A angivet, at den omhandler de bivirkninger, som han hele tiden har haft, og som dog er blevet kraftigt forværret.

A har således efter operationerne, og i hvert fald forud for den 24. maj 2007 (fem år før hans anmeldelse til Patientforsikringen) været bekendt med skaderne, ligesom A fra de foreliggende oplysninger må have været bekendt skadernes eventuelle sammenhæng med behandlingen. Dette støttes navnlig af, at A's gener har bestået over en lang periode, og ifølge de lægelige oplysninger og A's egne oplysninger siden de to operationer i 2003 og 2005.

A har ikke godtgjort, at der har foreligget suspension af forældelsesfristen, og A's krav er således forældet, jf. patientforsikringslovens § 19, stk. 1.

Ankenævnet for Patienterstatningen skal derfor frifindes.

Til støtte for den subsidiære påstand gores det gældende, at sagen, såfremt retten finder, at A's krav er rettidigt anmeldt, må hjemvises til materiel behandling, idet Patientskadeankenævnet ikke i den indbragte afgørelse har forholdt sig til, om der foreligger en patientskade omfattet af loven."

Parterne har i det væsentlige procederet i overensstemmelse hermed.

Rettens begrundelse og afgørelse

Ifølge den dagældende patientforsikringslovs § 19, stk. 1 skulle et erstatningskrav være anmeldt til det daværende Patientskadeankenævn senest 5 år efter, at den erstatningsberettigede havde fået kendskab til skaden.

A blev den 3. oktober 2003 opereret for en godartet tumor bag højre øje på B

Det fremgår af journalnotater fra B den 4. oktober 2003, at A's højre øje var udstående og den 7. oktober 2003, at A klagede over dobbeltsyn. Ved kontrol på B den 29. marts 2005 blev det konstateret, at A's højre øje var blevet mere udstående, og det blev indstillet, at han skulle reopereres, idet MR-skanning viste, at tumoren var vokset.

Fra B's journalnotat af 23. september 2005 fremgår det, at A's symptomer var kommet igen i form af hovedpine og lidt synsforstyrrelser på højre side og igen indstilles han til reoperation, hvilket finder sted den 26. september 2005. Den 29. september fremgår det af B's journalnotat, at det postoperative forløb har været ukompliceret.

Sagsøger anmeldte sit erstatningskrav den 24. maj 2012, hvorfor det er afgørende om, A før den 24. maj 2007 havde eller burde have haft kendskab til, at han var påført en patientskade.

Retten finder ikke, at A den 23. september 2005, som ligger forud for reoperationen 3 dage senere, burde have indset, at han var blevet påført en patientskade. Retten lægger derved vægt på, at det fremgår af lægejournalerne før og efter den 24. maj 2007, at der er tale om et forventeligt efterforløb. Efter de oplysninger A har modtaget fra hospitalet i forbindelse med operationerne, har A med rette været af den opfattelse, at der var tale om et forventeligt efterforløb, således som hans tumor var placeret. A har således ikke fået eller burde have fået kendskab til, at skaden, hvis der er en sådan, kunne være forårsaget af sygehusets behandling eller muligvis kunne være undgået ved en anden behandling.

Retten finder derfor, at klagen er indgivet rettidigt, hvorfor sagsøgers påstand tages til følge.

Sagen bør herefter hjemvises til behandling af Ankenævnet for Patienterstatning.

Vedrørende sagens omkostninger skal sagsøgte godtgøre sagsøger udgiften til retsafgift med 2.000 kr. og udgiften til advokatbistand med 68.000 kr. Der lægges herved vægt på sagens værdi af ca. 2 mio. kr., at tiden til forberedelsen af sagen er begrænset og at omfanget af bilag er begrænset.

Thi kendes for ret:

Sagsøgte, Ankenævnet for Patienterstatning, skal anerkende, at sagsøgers patientskadeanmeldelse modtaget den 24. maj 2012 er foretaget rettidigt. Sagsøgte, Ankenævnet for Patienterstatning, skal inden 14 dage betale sagsøger sagens omkostninger med 70.000 kr.

Lene Faurby Ahlers

Udskriftens rigtighed bekræftes.
Retten i Hillerød, den 15. juli 2015.

Helle Christensen, overassistent