

UDSKRIFT
AF
ØSTRE LANDSRETS DOMBOG

DOM

Afsagt den 1. juni 2004 af Østre Landsrets 24. afdeling
(landsdommerne Lyngesen, Lars Lindencrone Petersen og Annette
Andersen (kst.)).

24. afd. nr. B-537-03:

H [REDACTED]
(advokat Jens Rysgaard)

mod

Patientskadeankenævnet
(Kammeradvokaten v/advokat Charlotte Berg)
biint.: KommuneForsikring A/S
(advokat Christina Neugebauer)

Denne sag drejer sig om, hvorvidt H [REDACTED] har krav på
erstatning efter lov om patientforsikring for forskellige ud-
gifter afholdt i forbindelse med en skade, som hendes søn på-
drog sig ved fødslen.

Påstande

H [REDACTED] har nedlagt påstand om, at Patientskadeanke-
nævnet skal anerkende, at hun er berettiget til 50.000 kr. i

erstatning med tillæg af renter principalt fra den 16. november 1997, subsidiært fra sagens anlæg den 21. februar 2003.

Patientskadeankenævnet har påstået frifindelse.

KommuneForsikring A/S, der er indtrådt som biintervenient, har udtalt sig til støtte for Patientskadeankenævnets frifindelsespåstand.

Patientskadeankenævnets afgørelse

Den 16. januar 1996 fødte H[REDACTED] på A[REDACTED] drengen S[REDACTED] som efter fødslen fik stillet diagnosen dyskinetisk cerebral parese.

Patientforsikringen traf den 28. oktober 1998 afgørelse om, at S[REDACTED] ikke var berettiget til erstatning efter lov om patientforsikring, idet forsikringen havde vurderet, at S[REDACTED] ikke med overvejende sandsynlighed var blevet påført skade ved behandlingen på sygehuset.

Denne afgørelse ændrede Patientskadeankenævnet den 17. april 2000, idet nævnet fastslog, at skaden var omfattet af patientforsikringsloven. Sagen blev herefter sendt tilbage til Patientforsikringen med henblik på fastsættelse af erstatning.

Den 28. maj 2001 fastsatte Patientforsikringen S[REDACTED] méngodtgørelse og erstatning for tab af erhvervsevne til 755.000 kr. Stationærtidspunktet for skaden blev fastsat til den 16. januar 1996.

Patientforsikringen anmodede samtidig H[REDACTED] om at fremsende dokumentation for sit erstatningskrav vedrørende udgifter afholdt som følge af S[REDACTED] skade.

Ved skrivelse af 29. juli 2001 opgjorde H[redacted] sit erstatningskrav til i alt 773.531,70 kr. Kravet omfattede udgifter til køb af handicapbil, særlig indretning af hjemmet, speciel klapvogn, digitalkamera, løbende omkostninger til elektrostimulation og batterier samt udgifter til kørsel og rideterapi. Endvidere omfattede kravet dækning af løntab og udgifter til psykologsamtaler og fysioterapi for hende selv.

Den 20. december 2001 traf Patientforsikringen afgørelse om, at H[redacted] for afholdte og varige, løbende udgifter var berettiget til en erstatning på 50.000 kr. med tillæg af renter fra den 16. november 1997, som er månedsdagen efter, at Patientforsikringen modtog anmeldelsen af kravet.

Patientskadeankenævnet fastsatte den 21. august 2002 S[redacted] varige mén til 100 % og tillagde ham yderligere 755.000 kr. i mængdøtgørelse og erstatning for tab af erhvervsevne.

Patientskadeankenævnet ændrede samtidig Patientforsikringens afgørelse af 20. december 2001, som var påklaget af Kommune-Forsikring A/S, således at erstatningen til H[redacted] bortfaldt. Begrundelsen herfor var følgende:

" ...

Efter erstatningsansvarslovens § 1 dækkes udgifter til rimelige og nødvendige foranstaltninger, der har til formål at søge skadelidte helbredt, eller som står i forbindelse med skadelidtes helbredelse. Der ydes som udgangspunkt alene erstatning for udgifter frem til stationærtidspunktet. Efter stationærtidspunktet kan der i visse tilfælde ydes en kapitaliseret erstatning, hvilket vil sige at man ikke erstatter krone for krone.

Nævnet finder efter en konkret vurdering, at der ikke foreligger særlige omstændigheder som kan begrunde en afvigelse fra hovedreglen i denne sag, hvor Sebastians tilstand var stationær ved fødslen.

Udgangspunktet i dansk erstatningsret er, at alene den skadelidte er berettiget til godtgørelse og erstatning. I ganske særlige tilfælde kan der dog ydes erstatning til anden end den direkte skadelidte.

I afgørelsen fra Patientforsikringen af 20. december 2001 er der skønsmæssigt ydet en erstatning på 50.000 kr. til H[REDACTED]. Denne havde fremsat et krav på 773.531,70 kr.

Det fremgår af Patientforsikringens afgørelse af 20. december 2001, at H[REDACTED] havde gjort krav gældende om dækning af udgifter til rideterapi og lignende behandling, udgifter til transport til behandling samt andre udgifter til behandlingen af skaden, psykologsamtaler og fysioterapi for sig selv i forbindelse med henholdsvis den psykiske og fysiske belastning ved S[REDACTED] skade.

Det fremgår af de fremsendte regninger for fysioterapi, at H[REDACTED] modtog fysioterapi i perioden fra den 13. maj 1997 til den 5. maj 2000. Af fax-skrivelse af 3. oktober 2001 fremgår det, at H[REDACTED] har haft 20 timers behandling hos psykolog. Der foreligger ikke nærmere oplysninger om behandlingsperioden eller om årsag til behandlingen.

Nævnet finder, at der ikke kan ydes erstatning for disse udgifter, da udgifterne ikke er afholdt for at behandle S[REDACTED] men derimod H[REDACTED] som ikke er den skadelidte, hvorfor der ikke er grundlag for at yde erstatning til behandling.

Nævnet finder med samme begrundelse, at der ikke er grundlag for at erstatte H[REDACTED] tabte arbejdsfortjeneste.

Det fremgår videre af sagen, at der har været udgifter til egenbetaling for rideterapi og svømmeterapi for S[REDACTED]. Nævnet finder, at disse udgifter svarer til forældres sædvanlige udgifter til børns fritidsinteresser, hvilket også fremgår af Roskilde Kommunes begrundelse for afslag på at dække denne egenbetaling.

Samlet finder nævnet herefter, at H[REDACTED] ikke er berettiget til erstatning.

..."

Opgørelsen af kravet

De krav, som er omfattet af denne sag, er opgjort og begrundet således i H[redacted] skrivelse af 29. juli 2001:

"...

Psykolog og fysioterapi

H[redacted] (mor) har i en periode efter at handicappet er blevet konstateret og diagnosticeret gået til psykolog for behandling af den i denne forbindelse opståede sorg. Denne omkostning kan opgøres til ca. kr. 9.792,00 (egenbetaling) på i alt 24 konsultationer.

Da vi grundet S[redacted] handicap har mange daglige tunge løft og "forkerte arbejdsstillinger" har det været nødvendigt, i perioder, at gå til fysioterapi, dette kan opgøres til ca. kr. 3.540,00 for perioden indtil dags dato.

Rideterapi

Vedrørende rideterapi har vi grundet S[redacted] handicap gået til speciel handicapridning (også bevilget af kommunen) hvor vi har haft en egenbetaling på kr. 10.800,00 (36 måneder, i perioden indtil dato).

...

Ekstraordinær kørsel (i perioden 98-99)

Vi har som et resultat af S[redacted] handicap haft ekstraordinær kørsel til og fra behandlinger, børnehaver, "operationer"/undersøgelser m.m. Disse omkostninger blev i denne periode ikke refunderet af kommunen. Efterfølgende er disse omkostninger dækket ind af kommunen. Dette kan kun på nuværende tidspunkt "gøres op" på et overordnet plan hvilket betyder, at vi har anslået dette til:

- Behandlinger	km.	300,00
- Børnehaver (26 uger)	km.	8.800,00
- Operationer/undersøgelse	km.	500,00
I alt	km.	<u>9.600,00</u>

Opgjort til statens takster ca.

Kr. 1,32/km (lave takst) kr. 12.672,00

Førnævnte omkostninger er ikke refunderet af andre instanser.

...

Særlig indretning

I forbindelse med speciel indretning af badeværelset har dette delvist været dækket af kommunen. Da vi bor i lejet lejlighed har vi selv dækket omkostninger til nymaling efter endt ombygning samt egen andel til ny vaskemaskine, idet den gamle ikke kunne genanvendes (grundet placering og lågens åbning). Denne omkostning beløber sig i alt til kr. 5.700,00 (egen andel vaskemaskine, maling og arbejds løn.)

Speciel klapvogn

I forbindelse med S [REDACTED] pådragede skade har det været nødvendigt at anskaffe en speciel "baby-jogger" til trods for at vi havde både almindelig klapvogn og kørestol. Denne er blevet bevilget af kommunen med en egenbetaling på kr. 600,00 som også er en direkte påført omkostning i forbindelse med Sebastians pådragede skade.

Digitalt kamera (kommunikationshjælpemiddel)

Som et resultat af S [REDACTED] pådragede skade har S [REDACTED] ikke noget klart verbalt sprog. Af samme årsag har vi fra kommunen fået bevilget et digitalt kamera til kommunikation mellem "hjemmet og børnehaven". I denne forbindelse har det været nødvendigt at anskaffe supplerende enheder som eksempelvis 220V strømforsyning, genopladelige batterier, yderligere RAM-kort til kamera, ny computer og printer, alle enheder som ikke kan dækkes og er dækket af kommunen. Denne omkostning som ligeledes er et direkte resultat af S [REDACTED] pådragede skade kan opgøres til:

- 220V strømforsyning	kr.	699,00
- Genopladelige batterier	kr.	600,00
- Yderligere RAM-kort til kamera	kr.	1.699,00
- Andel af ny computer og printer (50%)	kr.	<u>10.000,00</u>
I alt		<u>12.998,00</u>

..."

Kravet udgør samlet 56.102 kr., men er under denne sag begrænset til det beløb, som Patientforsikringen tilkendte ved afgørelsen af 20. december 2001.

Posten "særlig indretning" omfatter også et skab til 1.107 kr.

Oplysninger om ydelser fra det offentlige

Der er fremlagt skrivelser fra Roskilde Kommune vedrørende perioden fra den 14. juli 1998 til den 31. januar 2002, hvorefter der i medfør af § 28 i lov om social service er bevilget H[REDACTED] merudgiftsydelse som følge af de merudgifter og andre udgifter, der er forbundet med S[REDACTED] handicap.

Det fremgår heraf, at der for 1998 er bevilget 715 kr. pr. måned til handicapridning efter fradrag af egenbetaling og 1.700 kr. til dækning af transport i forbindelse med S[REDACTED] ophold i børnehave.

For 1999 er udgiften til handicapridning 1044 kr. pr. måned, hvoraf kommunen betaler 744 kr., ligesom der er bevilget transportgodtgørelse til behandling og træning m.m. for 400 km pr. måned à 1,34 kr. pr. km. Transport til børnehave er inkluderet i prisen for opholdet.

For 2000 er udgiften til handicapridning 1044 kr. pr. måned, hvoraf kommunen betaler 744 kr. Der ydes endvidere godtgørelse for transport til behandling, træning og fritidskørsel samt særskilt godtgørelse for transport til børnehave.

I 2001 ydes godtgørelse for transport til behandling, træning, fritidskørsel og særskilt godtgørelse for transport til børnehave.

Lægeerklæringer

Overlæge ved børneafdelingen på R [REDACTED] S [REDACTED]
[REDACTED] har den 29. juli 2003 afgivet følgende udtalelse:

"...

S [REDACTED] var indlagt som nyfødt på børneafdelingen, R [REDACTED] og han har siden været fulgt her ambulant.

I løbet af første leveår blev det konstateret at den motoriske udvikling ikke var normal og det blev på et meget tidligt tidspunkt anbefalet at S [REDACTED] som led i behandling af de motoriske problemer blev behandlet med svømning i varmtvandsbassin og handicapridning. Begge dele for at styrke muskeltur, balance og koordination. Han startede med svømning i 1 års alderen og ridning ca. 18 mdr. gammel. ...

Det anbefales fortsat at S [REDACTED] behandles i varmtvandsbassin og med ridefysioterapi.

..."

Læge L [REDACTED] har den 26. august 2003 attesteret, at hun to gange, henholdsvis den 1. marts 1999 og den 23. januar 2003, har henvist H [REDACTED] til fysioterapi på grund af rygmerter opstået i forbindelse med løft af S [REDACTED]

Forklaringer

F [REDACTED] har forklaret, at han er far til S [REDACTED]. S [REDACTED] er normalt begavet, men svært motorisk handicappet og kræver overvågning døgnet rundt.

I oktober 1997 blev det klart for dem, at S [REDACTED] havde en hjerneskade. Problemet er, at det sociale system ikke træder til, førend der er konstateret en skade, og man kan ikke få udbetalt ydelser efter serviceloven med tilbagevirkende kraft. Kommunen rådgav dem ikke om mulighederne for hjælp, og

de måtte selv undersøge de gældende regler, hvilket var meget kompliceret.

De har opgjort deres udgifter til et nettobeløb, idet alle ydelser fra det offentlige er fratrasket.

H har fået slidgigt i ryggen som følge af de mange tunge løft i den daglige pasning af S. Hun har fået fysioterapeutisk behandling herfor.

Størstedelen af den ekstraordinære kørsel vedrører transport til og fra den institution for motorisk handicappede, som S. går i, og som er beliggende i København. Kørslen vedrørende behandling er opgjort i underkanten.

Rideterapien gavner S. motorik og balance. Terapien er anbefalet af lægerne. S. begyndte at ride, da han var 18 måneder gammel. Det er en speciel form for ridning, hvor der er en bagrytter på, idet S. ikke kan sidde selv. S. var på et tidspunkt blevet træt af at ride, og bevillingen fra kommunen bortfaldt. S. går fortsat til ridning i dag.

Kommunen har anerkendt behovet for en babyjogger, men kan på grund af de gældende regler kun yde et tilskud på 50 %. Tilsvarende gælder for vaskemaskinen og skabet i badeværelset.

S. kan ikke udtrykke sig verbalt. Kamera og pc er derfor nødvendige hjælpemidler i den daglige kommunikation mellem hjemmet og børnehaven, idet der føres en billedbog over S. dagligdag.

Parternes procedure

H[REDACTED] har gjort gældende, at hun har lidt et tab på mindst 50.000 kr., svarende til de afholdte udgifter til behandling mv. af S[REDACTED] og hende selv. Tabet, som er dokumenteret, er en direkte og adækvat følge af den skade, som S[REDACTED] har pådraget sig.

Hun har afholdt udgifter for S[REDACTED], som er den umiddelbart skadelidte, og under disse særlige omstændigheder må hun anses for at være indtrådt i S[REDACTED] krav på erstatning.

Udgifterne er ikke omfattet af den godtgørelse og erstatning, som allerede er tilkendt S[REDACTED]. Der er tale om helbredelsesudgifter, som i vidt omfang er afholdt efter lægelig anbefaling/ordinering. Kommunen har godkendt udgifterne. Der er tale om merudgifter, som ikke kan karakteriseres som udgifter, forældre sædvanligvis har til deres børns ophold. Udgifterne må i hvert fald betragtes som "andet tab" i erstatningsansvarslovens forstand.

Det afvises, at stationærtidspunktet for skaden har betydning for hendes muligheder for at gøre kravet gældende.

Hun har opfyldt sin tabsbegrænsningspligt, idet hun har søgt udgifterne dækket gennem tilskud fra det offentlige. Det var ikke muligt at få dækket udgifterne fra det offentlige, før end skaden blev opdaget.

Kravet skal forrentes fra den 16. november 1997, som er månedsdagen efter, at Patientforsikringen modtog anmeldelsen af kravet.

Patientskadeankenævnet har gjort gældende, at der ikke er hjemmel til at yde en skønsmæssig erstatning.

Det er som udgangspunkt kun den umiddelbart skadelidte, som efter gældende ret kan få dækket helbredelsesudgifter og andet tab. Andre end skadelidte kan kun under helt særlige omstændigheder få dækket deres udgifter som følge af skaden. Det kræves dertil, at udgifterne har været nødvendige som led i helbredelsen af skadelidte. Allerede som følge heraf kan H[REDACTED] ikke få dækket udgifterne til psykolog og fysioterapi, som vedrører hende selv.

For så vidt angår de øvrige udgifter er der ikke i den foreliggende sag grundlag for at fravige det nævnte udgangspunkt. Disse udgifter må i øvrigt anses for omfattet af den allerede tilkendte mængodtgørelse og erstatning, og der er derfor ikke grundlag for at yde yderligere erstatning.

Der er ikke den fornødne sammenhæng mellem den anerkendte skade og afholdelsen af udgifterne. Skaden var stationær allerede ved fødslen, og der kan derfor ikke være tale om helbredelsesudgifter. Udgifterne skal i givet fald dækkes som "andet tab", hvilket kræver, at udgifterne er dokumenteret. Kørselsudgifterne er ikke dokumenteret og kan derfor ikke kræves erstattet. Udgifterne må betragtes som helt sædvanlige udgifter for familier med børn, og sådanne udgifter kan ikke kræves erstattet.

H[REDACTED] har ikke opfyldt sin tabsbegrænsningspligt, idet hun ikke har søgt tilskud fra det offentlige for alle kørselsudgifterne og for kravet på 12.998 kr. vedrørende indkøb af digitalkamera mv.

Et eventuelt krav kan først forrentes fra sagens anlæg, subsidiært en måned efter, at kravet ved skrivelsen af 29. juli 2001 blev rejst over for Patientforsikringen.

Landsrettens begrundelse og resultat

Udgifterne til psykolog og fysioterapeut vedrører alene H[REDACTED]
[REDACTED]. Da det alene er den umiddelbart skadelidte, S[REDACTED]
[REDACTED] der kan kræve erstatning efter patientforsikringslo-
ven, frifindes Patientskadeankenævnet for denne del af H[REDACTED]
[REDACTED] påstand.

De øvrige udgifter, som ikke kan anses for egentlige helbre-
delsesudgifter eller andet tab for S[REDACTED] må anses for
omfattet af den allerede tilkendte mængodtgørelse og erstat-
ning. Som følge heraf er der heller ikke grundlag for at yde
erstatning herfor, og Patientskadeankenævnet frifindes derfor
også for denne del af H[REDACTED] påstand.

T h i k e n d e s f o r r e t :

Patientskadeankenævnet frifindes.

H[REDACTED] skal inden 14 dage betale 12.000 kr. i sags-
omkostninger til Patientskadeankenævnet.

(Sign.)

Udskriftens rigtighed bekræftes. Østre Landsrets kontor, den 1. juni 20
P.j.v.

Maria Stege
Maria Stege
overassistent