



RETEN I SVENDBORG DOM

afsagt den 15. januar 2021

Sag BS-

A
(advokat Adam Ringsby-Brandt)

mod

Ankenævnet for Patienterstatningen
(advokat Lars Carstens)

Denne afgørelse er truffet af dommer Gert Holst Matthiesen.

Sagens baggrund og parternes påstande

Sagen er anlagt den 29. marts 2019. Sagen drejer sig om hvorvidt et erstatningskrav er forældet.

Sagsøgeren, A, har fremsat følgende påstand:

Sagsøgte, Ankenævnet for Patienterstatningen, skal anerkende, at A's erstatningskrav ikke er forældet, og at sagen hjemvises til fornyet behandling ved Ankenævnet for Patienterstatningen.

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

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

Oplysningerne i sagen

Det fremgår af sagen, at A efter at være blevet diagnosticeret med tarmsygdommen Colitis Ulcerosa i efteråret påbegyndte en behandling med lægemidlet Pentasa. A oplevede bivirkninger af lægemidlet i form af bl.a. nedsat nyrefunktion. Han klagede til Patientforsikringen, der ved afgørelse af den 21. februar 2006 anerkendte, at han var berettiget til erstatning for bivirkninger i form af nyrefunktionstab efter medicinsk behandling med præparatet. Patientforsikringen opgjorde hans erstatning til 412.040 kr. for svie og smerte, varigt mén og erhvervsevnetab. De afsluttede sagen ved afgørelse af den 14. juni 2006, hvor der blev givet afslag på erstatning for helbredelsesudgifter og andet tab samt tabt arbejdsfortjeneste.

A gennemførte en nyretransplantation den 4. oktober 2016. Transplantationen forbedrede midlertidigt hans tilstand.

Han søgte Patientforsikringen om genoptagelse ved brev af den 23. februar 2018, idet han oplyste, at der var sket forværring af hans nyrefunktion. Han oplyste endvidere, at hans livskvalitet var dårlig, og at han ikke havde haft mulighed for at varetage et job i studietiden, som varede 7 år.

Patientforsikringen afslog ved afgørelse af den 23. marts 2018 at genoptage sagen med henvisning til, at kravet var forældet. Det hedder i Patientforsikringens afgørelse således:

”Begrundelse:

Når en lægemiddelskade er anerkendt af Patienterstatningen, og der er tilkendt erstatning for skaden, kan sagen genoptages op til 10 år efter den sidste afgørelse om udmåling af erstatning. Det følger af klage- og erstatningslovens § 60 b, stk. 3. Bestemmelsen gælder også for afgørelser, der er truffet efter lov om erstatning for lægemiddelskader.

10-årsfristen er absolut og kan ifølge loven ikke under nogen omstændigheder blive suspenderet. Selv om følgerne af en skade først viser sig senere end 10 år efter den sidste afgørelse om udmåling af erstatning, er der ikke mulighed for at genoptage sagen til fornyet behandling.

I din sag er den seneste afgørelse om erstatning truffet 19. april 2006. Vi har modtaget din anmodning om genoptagelse mere end 10 år fra denne afgørelse.

Vi kan derfor ikke genoptage sagen.”

A klagede over afgørelsen til Ankenævnet for Patienterstatningen, der den 3. oktober 2018 stadfæstede Patientforsikringens afgørelse om afslag på genoptagelse på grund af forældelse, jf. klage- og erstatningslovens § 60 b, stk. 3.

Parternes synspunkter

A har i sit påstandsdokument anført følgende:

”Til støtte for påstanden gøres det overordnet gældende, at der ikke er indtrådt forældelse af As erstatningskrav, idet forældelseslovens 30-årige forældelsesfrist i § 3, stk. 1, nr. 1 omfatter *alle* krav på erstatning eller godtgørelse for personskade.

Det gøres derfor gældende, at As sag skal hjemvises til fornyet behandling ved Ankenævnet for Patienterstatningen.

Af betænkning nr. 1460 fra 2005 om revision af forældelsesloven (s. 125) fremgår det, at formålet med den 30-årige forældelsesfrist i anledning af personskader var, at den skulle indsættes for at skabe klarhed og forudsigelighed om retstilstanden, samtidigt med, at en frist af denne længde i langt de fleste tilfælde ville tilgodegøre hensynet til skadelidte på en tilstrækkelig måde.

Hvis lægemiddelskader fuldstændigt og absolut forældes 10 år efter, at der er truffet en positiv afgørelse om erstatning, afskærer dette effektivt personers erstatningskrav på baggrund af senfølger, der indtræder længe efter den pågældende skades indtræden og længe efter tidspunktet for udmålingen af erstatningen.

En forældelsesregel på 10 år i forbindelse med senfølger fra en lægemiddelskade er således i strid med de hensyn, der netop ligger til grund for revisionen af forældelseslovens regler omkring forældelse ved personskade.

Af forældelseslovens § 28 følger, at forældelseslovens regler finder anvendelse i den udstrækning andet ikke følger af den anden lov eller forholdets særlige beskaffenhed.

Det er sagsøgers opfattelse, at der i A's tilfælde er tale om et forhold af en særlig beskaffenhed, der berettiger en udfyldende anvendelse af forældelseslovens § 3, stk. 1, nr. 1.

Det forhold, at A's fysiske forhold først ændrer sig efter, at erstatningskravet efter Ankenævnets opfattelse er forældet, nødvendiggør en anvendelse af forældelseslovens regler.

Derudover har de faktiske omstændigheder med hensyn til sagsøgers personlige og sundhedsmæssige forhold ændret sig væsentligt for sagsøger, bl.a. med hensyn til sagsøgers meget begrænsede jobmuligheder, der er en direkte følge af lægemiddelskaden.

A har med andre ord ikke haft mulighed eller anledning til at suspendere den forældelsesfrist, som *Ankenævnet* har lagt til grund, og har derved været afskåret fra at få sin sag revurderet.

Derfor mener sagsøger ikke, at en anvendelse af forældelsesfristen i Klage- og erstatningslovens § 60b, stk. 3 i denne sag vil være forenelig med den altovervejende hovedregel om, at personskader forældes 30 år efter den skadevoldende handlingens ophør, hvilket bør føre til, at forældelseslovens regler, herunder § 3, stk. 1, nr. 1, finder anvendelse som udfyldende regel.

Sagsøger mener derfor, at forældelsen løber i 30 år fra det tidspunkt, hvor behandlingen med lægemidlet Pentasa ophørte, den 15.01.2003, subsidiært fra skadestidspunktet den 23.01.2002, som fastsat af Patienterstatningen."

Ankenævnet for Patienterstatningen har i sit påstandsdokument anført følgende:

"3. ANBRINGENDER:

Til støtte for den nedlagte påstand gør ankenævnet følgende synspunkter gældende:

Ankenævnet gør overordnet gældende, at der ikke er grundlag for at tilsidesætte ankenævnets afgørelse af 3. oktober 2018 (bilag 5).

3.1 Forældelse efter KEL § 60 b

Det gøres gældende, at As mulige erstatningskrav er forældet, idet anmodningen om genoptagelse af sagen er indgivet mere end 10 år efter, at der senest forelå en bindende afgørelse om anerkendelse af erstatningspligt eller udmåling af erstatning, jf. KEL § 60 b, stk. 3.

3.1.1 *Den lovmæssige baggrund*

Der gjaldt i henhold til daværende lov om erstatning for lægemiddelskader § 22, stk. 1, en 3-årig forældelsesfrist for krav om erstatning for

lægemiddelskader. Af lovens § 22, stk. 2, fremgik desuden en absolut forældelsesfrist på 10 år efter den dag, hvor lægemidlet blev udleveret til skadelidte.

Daværende lov om erstatning for lægemiddelskader blev ophævet i forbindelse med indførelsen af KEL, hvorefter erstatning for lægemidler behandles efter KEL, herunder de særlige forældelsesregler i KEL §§ 59-60 b.

KEL § 60 b blev indført ved lov nr. 519 af 26. maj 2014. Af denne ændringslovs § 4, stk. 8, følger, at KEL § 60 b finder tilsvarende anvendelse for bindende afgørelser truffet i medfør af den ophævede lov om erstatning for lægemiddelskader, således at spørgsmål om forældelse herefter skal afgøres efter de regler, som følger af KEL.

Af KEL § 60 b, stk. 1, følger, at der gælder en 3-årig forældelsesfrist for erstatningskrav som følge af en skade fra tidspunktet, hvor der er truffet afgørelse om anerkendelse af en skade omfattet af kapitel 3 eller 4 eller afgørelse om udmåling af erstatning for en sådan skade.

Af KEL § 60 b, stk. 3, fremgår videre, at forældelse indtræder senest 10 år efter den i stk. 1 nævnte afgørelse, dog senest 30 år efter den dag, hvor skaden er forårsaget, eller lægemidlet er udleveret til skadelidte.

Af forarbejderne til lov nr. 519 af 26. maj 2014 (lovforslagets side 39) fremgår af de specielle bemærkninger til KEL § 60 b, stk. 3, at bestemmelsen fastsætter længden af den absolutte forældelsesfrist samt begyndelsestidspunktet herfor.

Af forarbejderne (lovforslagets side 41) følger desuden, at den absolutte forældelsesfrist også omfatter eventuelle senfølger. Der indtræder således forældelse 10 år efter, at der er truffet en bindende afgørelse om anerkendelse eller udmåling af erstatning – uanset om patienten har mulighed for at kende erstatningskravet eller ej.

Med den absolutte forældelsesfrist fastsættes et endeligt tidspunkt, hvor erstatningskravet ikke længere kan gøres gældende. Herved sættes der ligeledes en tidsgrænse for den mulige suspension af den 3-årige forældelsesfrist, der følger af KEL § 60 b, stk. 1.

Henvisningen til den 30-årige forældelsesfrist i KEL § 60 b, stk. 3, er alene relevant i tilfælde, hvor den 10-årige forældelsesfrist ikke er udløbet, idet der under alle omstændigheder indtræder forældelse, hvis der er gået 30 år fra det tidspunkt, hvor lægemidlet er udleveret.

Den 10-årige forældelsesfrist i KEL § 60 b, stk. 3, er tilsvarende den almindelige, absolutte forældelsesfrist som fastsat i KEL § 59, stk. 2. Den 10-årige forældelsesfrist i KEL § 59, stk. 2, svarer til den absolutte forældelsesfrist i produktansvarsloven og er samtidig i overensstemmelse med den 10-årige opbevaringspligt for journaler i medfør af § 15, stk. 1, i bekendtgørelse om autoriserede sundhedspersoners patientjournaler. Hensynet bag reglen er således, at det skal være muligt i tilstrækkeligt omfang at belyse sagen ved journalmateriale, som alene opbevares i 10 år.

Det er således fra lovgivers side fastlagt, at der skal gælde en absolut forældelsesfrist på 10 år i sager om patientskader. Det er korrekt – som anført af A – at dette medfører, at det er patienten, som må bære risikoen for senfølger, der først viser sig mere end 10 år efter patientmyndighedens anerkendende afgørelse. Dette er netop den retlige konsekvens af en absolut forældelsesfrist.

3.1.2 *Det faktiske forløb*

Patientforsikringen traf den 19. april 2006 (bilag 1) afgørelse om at tilkende godtgørelse og erstatning i henhold til daværende lov om erstatning for lægemiddelskader § 9, stk. 1, til A.

Der forelå hermed "...en bindende afgørelse om anerkendelse af erstatningspligt eller udmåling af erstatning...", og den 10-årige absolutte forældelsesfrist i KEL § 60 b, stk. 3, skal derfor regnes fra Patientforsikringens afgørelse af 19. april 2006.

Patienterstatningen modtog A's anmodning om genoptagelse den 23. februar 2018.

Det gøres derfor som nævnt gældende, at der ikke kan ske genoptagelse af A's sag, da der var gået mere end 10 år siden den seneste afgørelse, jf. KEL § 60 b, stk. 3.

3.2 Forældelse efter forældelsesloven

Ankenævnet bestrider, at forældelseslovens regler finder anvendelse i nærværende sag.

3.2.1 *Den lovmæssige baggrund*

Det følger af forældelseslovens § 1, at loven finder anvendelse, medmindre andet følger af særlige bestemmelser om forældelse i anden lov.

Som redegjort for i afsnit 3.1.1 gælder der særlige forældelsesregler for erstatning i medfør af KEL, herunder KEL § 60 b, stk. 3.

Forældelseslovens § 28 indeholder regler om udfyldning af specialregler med forældelseslovens regler. Bestemmelsen er tiltænkt at finde anvendelse i de situationer, hvor særregler om forældelse ikke tager stilling til alle aspekter heraf. I det tilfælde gælder der en formodning for, at der skal ske en udfyldelse af fortolkningstvivilen med reglerne i forældelsesloven. Denne formodning gælder naturligvis ikke, når andet (direkte) følger af den konkrete særregel, som i nærværende sag er KEL § 60 b, stk. 3.

Af lovbemærkningerne til KEL § 60 b (lovforslagets side 41) følger, at forældelseslovens § 28 gælder i den udstrækning, at andet ikke følger af KEL. I forlængelse heraf følger det udtrykkeligt af lovbemærkningerne, at forældelseslovens regler ikke regulerer krav på erstatning, fx som følge af senfølger, idet sådanne erstatningskrav vil være omfattet af KEL § 60 b.

Som eksempel på situationer, hvor forældelsesloven finder anvendelse i relation til en patienterstatning, nævnes i lovbemærkningerne (lovforslagets side 41), at forældelseslovens § 5 gælder for (penge)kravet på den erstatning, der er udmålt ved afgørelse, dvs. alene selve udbetalingen af erstatningen, jf. lovbemærkningerne til KEL § 60 b.

Det gøres herefter gældende, at ankenævnet med rette har behandlet As anmodning om genoptagelse efter KEL § 60 b og ikke efter forældelseslovens regler.

Det bestrides, at når KEL § 60 b ikke udtrykkeligt udelukker anvendelse af de almindelige forældelsesregler, må det modsætningsvist følge, at forældelseslovens bestemmelser finder anvendelse som supplement.

Til støtte herfor gøres det gældende, at KEL § 60 b, stk. 3, netop udtrykkeligt og udtømmende fastlægger en absolut forældelsesfrist på 10 år svarende til den almindelige, absolutte forældelsesfrist inden for patientskadesager, jf. KEL § 59, stk. 2. Som nævnt i afsnit 3.1.1 har KEL § 60 b, stk. 3, 2. led, sin egen 30-årige forældelsesregel, som i sig selv gør op med As synspunkt om, at den 30-årige forældelsesregel i forældelsesloven må finde anvendelse som udfyldningsregel.

Det gøres således gældende, at princippet om lex specialis understøtter, at nærværende sag skal behandles efter forældelsesreglerne i KEL § 60 b og ikke forældelseslovens regler.

Ankenævnet gør endvidere gældende, at A's erstatningskrav i øvrigt ikke har karakter af en fordring på erstatning eller godtgørelse i anledning af personskade som anført i forældelseslovens § 3, stk. 3, nr. 1, men derimod er erstatning i medfør af den særlige patienterstatningsordning, hvor patienters adgang til erstatning for skader opstået i forbindelse med lægelig behandling er lempet i medfør af KEL.

Selve betalingskravet kan ikke gøres gældende mod Patienterstatningen eller ankenævnet. Ved sådanne fordringer vil debitor være det pågældende behandlingssted. Forældelsesloven er også af disse grunde ikke relevant i forhold til Patienterstatningen eller ankenævnet.

Det bestrides på den anførte baggrund, at forældelseslovens § 28 hjemler mulighed for, at nærværende sag skal behandles efter forældelseslovens regler, herunder forældelseslovens § 3, stk. 3, nr. 1, hvorefter forældelse indtræder 30 år efter den skadevoldende handlings ophør.

3.3 Erstatningskrav efter de almindelige erstatningsretlige regler

KEL § 60 b er ikke til hinder for, at patienten kan rejse et erstatningskrav efter de almindelige erstatningsretlige regler i tilfælde, hvor patientens ret til erstatning er forældet som følge af overskridelse af 10-års fristen i henhold til KEL.

I sådanne tilfælde vil den sagsøgte part ikke være ankenævnet, men derimod det pågældende behandlingssted, og søgsmålet vil ikke kunne støttes på KEL's regler, men på sædvanlige erstatningsretlige regler.

På samme vis vil det være de almindelige regler i forældelsesloven, herunder forældelseslovens § 3, stk. 3, nr. 1, som finder anvendelse på et sådant erstatningskrav.

A har i nærværende sag ikke rejst krav efter de almindelige erstatningsretlige regler, hvilket heller ikke ville give mening, da den sagsøgte part er ankenævnet og ikke det pågældende behandlingssted.

Af disse grunde er forældelseslovens regler heller ikke aktuelle i nærværende sag.

Det gøres derfor sammenfattende gældende, at ankenævnet med rette har fundet, at der i henhold til KEL § 60 b, stk. 3, er indtrådt forældelse af A's erstatningskrav."

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

Rettens begrundelse og resultat

Det er ubestridt, at Patientforsikringen traf "en bindende afgørelse om anerkendelse af erstatningspligt eller udbetaling af erstatning" den 19. april 2006 i relation A's krav om godtgørelse og erstatning, jf. den dagældende lov om erstatning for lægemiddelskader § 9, stk. 1.

Spørgsmålet om forældelse af A's krav på yderligere erstatning for senfølger skal derfor som udgangspunkt behandles efter klage- og erstatningslovens § 60 b, der i stk. 3, indeholder en absolut forældelsesfrist på 10 år.

Begyndelsestidspunktet for beregningen af denne frist er datoen for Patientforsikringens afgørelse den 19. april 2006.

Det fremgår af bestemmelsens forarbejder, at der er "tale om en absolut forældelsesfrist, der ikke kan suspenderes, og som indebærer, at patienten uanset om vedkommende havde mulighed for at kende til skaden – afskæres fra at rejse (nye eller nu opgjorte) erstatningskrav senere end 10 år efter, at skaden er forårsaget, eller at lægemidlet er udleveret" (pkt. 2.4.1.1. i forslag til lov om ændring af bl.a. lov om klage- og erstatningsadgang inden for sundhedsvæsenet).

Der er ikke grundlag for at antage, at spørgsmålet om forældelse af As krav skal behandles efter reglerne i forældelsesloven, heller ikke i medfør af dennes § 28, idet forældelsesbestemmelserne i lov om klage- og erstatningsadgang inden for sundhedsvæsenet, må anses for *lex specialis* til forældelseslovens bestemmelser, jf. herved forældelseslovens § 1.

Ankenævnets frifindelsespåstand tages derfor til følge.

Efter sagens udfald skal A betale sagens omkostninger til Ankenævnet for Patienterstatningen.

Sagsomkostningerne er efter sagens værdi, forløb og udfald fastsat til dækning af advokatudgift med 20.000 kr. Ankenævnet for Patienterstatningen er ikke momsregistreret.

THI KENDES FOR RET:

Ankenævnet for Patienterstatningen frifindes.

A skal til Ankenævnet for Patienterstatningen betale sagsomkostninger med 20.000 kr.

Beløbet skal betales inden 14 dage.

Sagsomkostningerne forrentes efter rentelovens § 8 a.



Vejledning

Retten har afsagt dom i sagen.

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

Ikke alle afgørelser kan ankes eller kæres

Dommen kan kun ankes, 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 omkostningsafgørelsen kun kæres, hvis du får tilladelse fra Procesbevillingsnævnet.

Frister for at anke og kære

Fristen for at anke er 4 uger fra dommens afsigelse. 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 afsigelse. 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 der. Hvis du vil kære omkostningsafgørelsen, skal du vælge "Kære" og følge vejledningen der.

Hvis du ønsker at søge tilladelse til anke eller kære hos Procesbevillingsnævnet, skal du indlevere din ansøgning til Procesbevillingsnævnet. Du kan ikke indle-

2

vere ansøgningen på minretssag.dk. Du kan få mere vejledning om, hvordan du søger tilladelse hos Procesbevillingsnævnet på domstol.dk.

Du kan få mere vejledning blandt andet om retsafgift på domstol.dk.

Publiceret til portalen d. 15-01-2021 kl. 14:31

Modtagere: Sagsøgte Ankenævnet for Patienterstatningen, Advokat (L)

Adam Ringsby-Brandt, Sagsøger A, Advokat Ulla Juhl

Singh