



Udskrift af dombogen

DOM

Afsagt den 7. april 2015 i sag nr. BS 12-1399/2014:

A
v/ B

mod
Patientskadeankenævnet
Patientombuddet
Finsensvej 15
2000 Frederiksberg

Sagens baggrund og parternes påstande

Under denne sag, der er anlagt den 21. august 2014, har sagsøgeren, A ved værge B efter sin endelige påstand krævet sagsøgte, Patientskadeankenævnet, dømt til at anerkende, at anmeldelsesfristen for klage over behandlingen den 27. juni 2009 og frem på hospitalet C ikke var sprunget ved anmeldelsen den 12. november 2013, jf. § 59, stk. 1, i lov om klage- og erstatningsadgang indenfor sundhedsvæsenet.

Sagsøgte har nedlagt påstand om frifindelse.

Sagens nærmere omstændigheder er følgende:

Sagen angår en prøvelse af Ankenævnet for Patientskadeerstatningens afgørelse af 26. februar 2014, hvorved nævnet tiltrådte Patienterstatningens afvisning af at behandle A's patientskadesag, fordi den treårige anmeldelsesfrist i klage- og erstatningslovens § 59, stk. 1, var overskredet på tidspunktet for klagens indgivelse den 12. november 2013. Af anmeldelsen fremgår, at han mener at være blevet påført en patientskade i form af en overset ledbåndsskade i højre fod ved undersøgelserne på hospitalet C den 27.-28. juni 2009.

Det fremgår af journalnotater af 27. juni 2009 fra hospitalet C at han samme dag var styrtet under et speedwayløb, hvorved han pådrog sig et åbent skinnebendsbrud på højre side. Det fremgår også, at han blev opereret på hospitalet C den 28. juni 2009, hvorved der blev påsat et orthofix-apparat og påbegyndt behandling med penicillin. han blev overflyttet til D hospital den 29. juni 2009.

Det fremgår af journalnotatet fra D fra 1. juli 2009, at arret var fint og reaktionsløst. Pindhullerne var fuldstændig fine, og der var ingen sivning eller rødme. Han blev udskrevet samme dag.

I journalnotat fra 6. juli 2009 er det beskrevet, at der var kommet lidt blødning fra såret på skinnebenet, men at han ellers havde det fint. Ved en undersøgelse den 14. august 2009 havde han det fint, der var ingen direkte eller indirekte ømhed og han måtte igen belaste benet fuldt ud. Røntgenundersøgelse to dage tidligere viste en udvisket brudlinje, der sad meget fint, og der var tegn på heling. Orthofix-apparatet blev fjernet 10. september 2009. Pindhullerne var pæne, og der blev anlagt en forbindelse.

Han henvendte sig på skadestuen på D den 13. september 2009 efter at være faldet i hjemmet. Han havde betydelig ømhed i højre skinneben. Røntgenundersøgelse viste, at bruddet var i pæn stilling. Ved kontrol den 18. september 2009 havde han fortsat smerter. Røntgenundersøgelsen samme dag gav mistanke om fornyet brud, og der blev anlagt en gipsskinne. Den 12. oktober 2009 blev han set på afdelingen igen. Røntgenundersøgelse viste en pæn akseret stilling. Den 27. oktober 2009 blev gipsbandagen fjernet. Man fandt ved undersøgelser ingen ømhed, men nedsat bevægelighed, hvilket var forventeligt efter så lang tids bandagering. Gipsskinnen blev fjernet den 27. oktober 2009. Der var ingen ømhed over bruddet. Ved kontrol 10. november 2009 var der heller ikke ømhed ved brudstedet, og der var fri bevægelighed i fodleddet. Han blev instrueret i genoptræningsøvelser for fodleddet, og behandlingen på D blev afsluttet.

Ved undersøgelsen på Ortopædkirurgisk afdeling godt ni måneder senere, den 30. august 2010, fandt man normal aktiv funktion i anklen. Anklen var dog øm og tydelig hævet, ligesom der var udtalt betændelse i ankelledet. Der blev derfor fundet grundlag for at foretage en MR-scanning af anklen for at være sikker på, at der ikke var noget galt i leddene ("intraartikulært"). Svaret fra MR-scanningen forelå den 16. september 2010 og viste udtalt betændelse ("synovit") i anklen og foden, samt forskydning i ankelledet. Scanningen viste desuden en øget bredde mellem læg- og skinnebenet ("breddeøget syndesmose"), hvilket blev vurderet som "angiveligt foreneligt med en syndesmoseruptur".

På baggrund af fundene gjort ved MR-scanningen blev det på D besluttet at indstille scanningsresultatet til en multidisciplinær konference, der fandt sted den 17. september 2010. Ud over ovenstående fandt man under konferencen en breddeøgning i det "tibiofibulære" led i anklen; det vil sige leddet mellem knoglerne i underbenet og foden. Det blev derfor besluttet at indkalde han til en kontrolundersøgelse, hvorunder der blandt andet skulle foretages røntgen af begge ankelled for at visualisere en eventuelt breddeøgning.

Denne kontrolundersøgelse fandt sted den 25. oktober 2010. Her fandt man fortsat tydelig betændelse ("synovit") i ankelledet og normal bevægelighed,

men "antydningvis let skuffeløshed" i højre ankelled i forhold til venstre. Det fremgår af journalen, at det blev besluttet at booke han til en operation for at "rense op i leddet mellem tibia og fibulare, evt. rekonstruere ligament og formentlig også fiksere med en syndesmoseskruer i en periode. Familien er indforstået med dette."

Denne operation blev foretaget på E den 22. februar 2011 efter en forundersøgelse samme steds den 18. januar 2011, hvor det under henvisningsårsag var anført, at sagsøgeren var indlagt til rekonstruktion af syndesmosen. Den foreliggende MR-scanning gav mistanke om syndesmoseruptur. Under operationen den 22. februar 2011 blev det konstateret, at ind mod syndesmosen var foreholdene helt normale, men lige nedenfor ligamentum var der megen betændelse, og der blev åbnet ind til leddet, hvor man fandt et svært ophævet led, og helt bag til kunne man konstatere et meget slapt ligament, og det var det, der var årsagen til den omfattende skuffeløshed. Efter grundig oprensning blev bagerste ligament strammet op, således at skuffeløsheden ophørte. Sagsøgeren skulle komme til kontrol seks uger efter, hvor man ville overveje opstart af genoptræning.

Speciallæge i ortopædisk kirurgi, F, afgav den 10. maj 2013 en speciallægeerklæring til H Forsikring i en ulykkesforsikrings sag. Han beskrev heri fortsat udtalte klager fra højre underekstremitet, og hovedparten af klagerne var lokaliseret til højre fodled, mens der kun var relativt beskedne klager svarende til brudstedet. Sagsøgerens funktionsniveau blev beskrevet som relativt lavt, men han kunne dog fortsat køre speedway, idet man ikke anvender højre fod så meget i denne sportsgren. Tilstanden var stationær, og på sigt var der væsentligt forøget risiko for slidgigt.

Klage til patienterstatning blev indgivet den 12. november 2013 og afvist på grund af fristoverskridelse i henhold til den treårige anmeldelsesfrist, hvilket sagsøgte tiltrådte den 26. februar 2014, hvorefter nærværende sag blev anlagt.

Forklaringer

A har forklaret, at han stadig har svært ved at løbe. Han er ved at uddanne sig til mekaniker. På værkstedet står man meget op, så når han kommer hjem fra skole, er han meget træt i højre fod. Han er også meget øm i foden. Da han oprindeligt fik gipsen af efter heling af benbruddet, fik han at vide, at han bare skulle løbe og gå frit, men han kunne næsten ikke støtte på foden. Der kom ikke noget genoptræningstilbud fra sygehuset. Han gik derfor til genoptræning hos en privatantaget fysioterapeut, der heller ikke vidste, hvorfor han ikke kom i bedring efter benbruddet. Da han blev opereret i februar 2011, vidste han egentlig ikke, hvad der skulle laves. Lægerne overvejede at isætte en skrue eller lave et anker, og han fik ingen oplysninger om, at der skulle foreligge en overbelastning.

Han har videre på sagsøgt advokats spørgsmål forklaret, at da han var på D i august 2010, var der fokus på anklen, men lægerne havde ikke nogen idé om, hvad der var galt, før de åbnede i forbindelse med operationen i februar 2011.

G har forklaret, at hun er mor til sagsøgeren. Da han skulle opereres igen i februar 2011, vidste hverken sønnen eller hun selv, hvad der skulle ske. Lægerne var usikre på, hvad der var galt, men det regnede de med at finde ud af, når de åbnede op. Bagefter fik de så at vide, at sagsøgeren havde problemer med ledbåndene og senerne. Det var hende, der kørte ham til genoptræning, og fysioterapeuten syntes, at det var for dårligt, at de ikke kunne få sagsøgeren genoptrænet. Det var først ulykkesforsikringsselskabets uvildige læge, der påpegede, at C ikke havde set det med ledbåndet, og herefter blev det anmeldt til Patienterstatningen.

Parternes synspunkter

Sagsøgeren har i sit påstandsdokument til støtte for sin påstand gjort følgende gældende:

" Det gøres overordnet gældende, at der er tilstrækkeligt grundlag for at tilsidesætte Patientskadeankenævnets afgørelse af 26. februar 2014 (bilag 9).

Patientskadeankenævnet har ved afgørelsen af 26. februar 2014 vurderet, at A senest den 25. oktober 2010 burde have fået kendskab til, at der kunne være sket skade ved behandlingen på hospitalet C Patientskadeankenævnet har dermed fastsat den 3-årige anmeldelsesfrist i KEL § 59, stk. 1, til at løbe fra den 25. oktober 2010. Som følge deraf har Patientskadeankenævnet afvist eventuelle krav som forældet, idet anmeldelsen til Patienterstatningen først blev modtaget den 12. november 2013.

Af KEL § 19, stk. 1, følger det, at der ikke ydes erstatning for grundlidelsen. De følger som er forårsaget af underbensfrakturen, og dermed ikke behandlingen, ydes der ikke erstatning for.

Det gøres herefter gældende, at anmeldelsesfristen i KEL § 59, stk. 1 først løber fra det tidspunkt, hvor A

har 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 behandlingen. Først fra dette tidspunkt har A haft kendskab til de omstændigheder, som er af betydning for, om der er mulighed for at få anerkendt en patientskade.

Det fremgår af de helbredsmæssige oplysninger (bilag 3 og bilag 4), at man henholdsvis den 25. oktober 2010 og den 18. januar 2011 alene mistænkte ledbåndsskade eller syndesmoseruptur.

Først ved operationen den 22. februar 2011 på E bekræftede man, at der i fodleddet var beskadigede ledbånd.

Det gøres på den baggrund gældende, at anmeldelsesfristen i KEL § 59 ikke er sprunget ved anmeldelsen den 12. november 2013 fordi, at A tidligst fra den 22. februar 2011, med almindelig agtpågivened, kunne have fået viden om, at der på hospitalet C kunne være begået en behandlingsfejl i form af overset ruptur af ledbånd i foden.

Først fra den 22. februar 2011 kunne A således have viden om, at hans aktuelle gener i foden muligvis kunne skyldes behandlingen på hospitalet C om ikke grundlidelsen."

Sagsøgte har i sit påstandsdokument til støtte for sin påstand gjort følgende gældende:

"Af klage- og erstatningslovens § 59, stk. 1 fremgår, at erstatningskrav skal være anmeldt til Patientforsikringen senest tre år efter, at den erstatningsberettigede har fået eller burde have fået kendskab til en skade omfattet af loven.

Fortolkningen af, hvordan fristen i klage- og erstatningslovens § 59, stk. 1 beregnes, skal ske i lyset af forældelseslovens § 2, stk. 4 og § 3, stk. 2, hvorefter begyndelsestidspunktet for forældelsesfristen i sager om erstatning uden for kontrakt som udgangspunkt regnes fra skadens indtræden, men at begyndelsestidspunktet kan suspenderes, hvis skadelidte er ubekendt med sit krav.

I sidstnævnte tilfælde kan suspension ske til det tidspunkt, hvor skadelidte fik eller burde have fået kendskab til skaden. Ved denne vurdering er det afgørende, om skadelidte burde have indset, at generne kunne være en følge af det erstatningspådragende forhold, eller at der muligt kunne gøres et erstatningskrav gældende jf. FED 2000.2334V og FED 2002.396V.

Ved Højesterets dom af 8. december 2003 (utrykt) og FED 2006.99 Ø blev det fastslået, at forældelsesfristen først regnes fra det tidspunkt, hvor den erstatningsberettigede har fået eller burde have fået kendskab til ikke alene skaden, jf. ovenfor, men også til, at denne kunne være forårsaget af den pågældende behandling.

Endelig bemærkes, at det afgørende for fastlæggelsen af begyndelsestidspunktet for forældelsesfristens beregning er, at den erstatningsberettigede har fået eller burde have fået kendskab til eksistensen af en skade omfattet af loven. Derimod kan suspension af anmeldelsesfristen ikke ske, indtil skaden er endeligt klarlagt eller opgjort, ligesom ukendskab til patientforsikringsordningen (retsuvidenhed) heller ikke medfører suspension.

Argumentation:

Til støtte for den nedlagte frifindelse påstand gøres det overordnet gældende, at der ikke er grundlag for at tilsidesætte Ankenævnets for Patientskadeerstatningens afgørelse af 26. februar 2014 (bilag 9).

Ankenævnets for Patientskadeerstatningen har med rette vurderet, at A'S eventuelle krav på erstatning efter klage- og erstatningsloven ikke blev anmeldt senest tre år efter, at A og dennes forældre har eller burde have fået kendskab til skaden, hvorfor A'S eventuelle krav er forældet i medfør af klage- og erstatningslovens § 59, stk. 1.

Det følger af sagens omstændigheder, at A blev behandlet for brud på højre skinneben på først hospital C og senere på D i perioden fra den 27. juni til den 10. november 2009, hvor A'S behandling blev afsluttet. Fokus i behandling lå i denne periode udelukkende på skinnebenet. Det medgives derfor, at A og dennes familie i 2009 hverken vidste eller burde vide, at der kunne være sket en skade, der kunne have sammenhæng med behandlingen på hospital C.

Det gøres imidlertid gældende, at A og dennes familie tidligt i løben af det nye behandlingsforløb med fokus på foden/anklen, der blev initieret den 30. august 2010, vidste eller burde vide, at der kunne være sket en skade, samt at denne kunne have sammenhæng med behandlingen.

A og dennes forældre fik eller burde i hvert fald senest den 25. oktober 2010 have fået kendskab til eksistensen af skaden i A'S højre fod/ankel, idet A'S og dennes forældre denne dato tydeligt blev orienteret om, at der var konstateret en skade i et eller flere led i A'S højre fod/ankel.

Der er ikke oplysninger om, at skaden i højre fod/ankel kunne væ-

re opstået på andre tidspunkter end ved det traumatiske, åbne skinnebendsbrud den 27. juni 2009. Derfor vidste eller burde

A og dennes familie have vidst, skaden i højre fod/ankel kunne have været overset under den hidtidige behandling og undersøgelse, og at dette kunne udgøre en patientskade.

Senest den 25. oktober 2010 vidste eller burde A og dennes familie altså have vidst, at der dels var sket en skade i A's højre fod/ankel, og dels, at denne skade kunne have sammenhæng med behandlingen, idet der var tale om en overset læsion i foden/anklen. Det fremhæves, at A og dennes familie i anmeldelsen til Patienterstatningen (bilag 6) selv påpegede, at den evt. patientskade måtte bestå i en overset ledbåndsskade i foden i forbindelse med undersøgelsen på hospital C

Det fremhæves også, at skaden i den højre fod/ankel anatomisk er tæt på bruddet på højre underben, at der i tiden efter bruddet på underbenet i flere perioder var problemer med højre underben/fod/ankel med belastningssmerter, at A den 25. oktober 2010 blev booket til en operation herfor, og at A og hans forældre tydeligt blev informeret herom.

Sagen skulle derfor, for at have været rettidig, have været indgivet til Patienterstatningen senest tre år herefter, den 25. oktober 2013. A indgav imidlertid først den 12. november 2013, hvorefter et evt. krav på dette tidspunkt var forældet.

Det faktum, at der først under operationen den 22. februar 2011 skete en endelig og præcis klarlæggelse af, hvilken skade i anklen der var tale om, er uden betydning for forældelsesfristens starttidspunkt."

Rettens begrundelse og resultat

Formålet med fristen for anmeldelse er at sikre, at mulighederne for at få sagen belyst ikke forvitrer, som årene går. I nærværende sag er sagsøgte af den opfattelse, at der foreligger en fristoverskridelse på 18 dage.

Sagsøgeren blev i juni 2009 behandlet på C for et åbent benbrud, og her overså man muligvis en ledbåndsskade. Den 16.-17. september 2010 var der mistanke om, at der var noget galt med syndesmosen, jf. også journalnotatet af 18. januar 2011 fra forundersøgelsen, men ved operationen i februar 2011 konstateredes det, at denne var normal, og at det i stedet for var ligamentum talo-fibulare, der var beskadiget. Indtil da havde der blot været tale om, at "ligament" eventuelt skulle rekonstrueres, men "ligament" er

ikke i journalen oversat til "ledbånd", og derfor løber anmeldelsesfristen ikke fra oktober 2010, hvor syndesmosen var det centrale i lægernes optik, men først fra februar 2011, hvor syndesmosetesten blev afvist og den rette skade opereret.

Derfor tages sagsøgerens påstand til følge.

Efter sagens udfald skal sagsøgte betale sagsonkostninger til sagsøgeren, der ikke er momsregistreret, og som har betalt en samlet retsafgift på 4.000 kr. Hovedforhandlingen tog en time og 40 minutter inkl. pause, og beløbet til godtgørelse af sagsøgerens udgift til advokat kan derfor og efter det oplyste om en sagsværdi på ca. 380.000 kr. passende fastsættes til 40.000 kr., hvorfor sagsøgte i sagsomkostninger til sagsøgeren i alt skal betale 44.000 kr.

Thi kendes for ret:

Sagsøgte, Patientskadeankenævnet, tilpligtes at anerkende, at anmeldelsesfristen for klage over behandlingen den 27. juni 2009 og frem på hospitalet C ikke var sprunget ved anmeldelsen den 12. november 2013.

Sagsøgte skal inden 14 dage betale 44.000 kr. i sagsomkostninger til sagsøgeren, A .

Alex Nymark
Dommer

Udskriftens rigtighed bekræftes.
Retten i Odense, den 7. april 2015.

Klaus Rasmussen, Kontorfuldmægtig