



Udskrift af dombogen

DOM

Afsagt den 21. oktober 2019 i sag nr. BS [REDACTED]

Region [REDACTED]

[REDACTED]

mod

T [REDACTED]

[REDACTED]

Sagens baggrund og parternes påstande

Sagen vedrører spørgsmål om, hvorvidt sagsøgeren, Region [REDACTED], har krav på tilbagebetaling af erstatning, som regionen har udbetalt til sagsøgte, T [REDACTED].

Region [REDACTED] har nedlagt påstand om, at T [REDACTED] til Region [REDACTED] tilpligtes at betale 186.704,22 kr. med tillæg af rente af 107.670,22 kr. fra den 5. juli 2016 og af 79.034,00 fra den 17. januar 2018 til betaling sker.

Påstandsbeløbet fremkommer således:

De facto udbetalt	kr. 212.085,00
Fratrukket modregning	<u>kr. 25.380,78</u>
Tilbagebetaling	<u>kr. 186.704,22</u>

T [REDACTED] har nedlagt påstand om frifindelse.

T [REDACTED] har nedlagt en selvstændig principal påstand, hvorefter Region [REDACTED] tilpligtes til T [REDACTED] at betale 630,00 kr. med tillæg af renter fra den 29. november 2015 til betaling sker, 79.034,00 kr. med tillæg af renter fra den 14. januar 2016 til betaling sker, samt 20.000,00 kr. med tillæg af renter fra den 9. januar 2015 til betaling sker.

T [REDACTED] har nedlagt en selvstændig subsidær påstand, hvorefter Region [REDACTED] tilpligtes til T [REDACTED] at betale 630,00 kr. med tillæg af renter fra den 29. november 2015 til betaling sker, samt 20.000,00 kr. med tillæg af renter fra den 9. januar 2015 til betaling sker.

Oplysningerne i sagen

Nærværende sag vedrører T [REDACTED] forpligtelse til at tilbagebetale for meget udbetalt patientskadeerstatning.

Baggrunden for udbetaling af erstatningen var en skade, som T [REDACTED] blev påført i forbindelse med en forsinket diagnose vedrørende venstresidig grenbrok.

Patienterstatningen traf afgørelse herom af 6. oktober 2015. Det fremgår af afgørelsen, at T [REDACTED] er berettiget til 207.500 kr. i erstatning for varigt mén. I afgørelsen er medtaget en ankevejledning, hvoraf blandt andet fremgår:

"...Region [REDACTED] og andre med retlig interesse i sagen kan også anke afgørelsen.

(...)

Ankenævnet kan tiltræde afgørelsen eller ændre den, så erstatningen forhøjes eller nedsættes. Ankenævnet kan også ændre den oprindelige afgørelse, så hele erstatningen bortfalder og skal betales tilbage"

I forbindelse med erstatningens udbetaling fremsendte Region [REDACTED] den 29. oktober 2015 et udbetalingsbrev til T [REDACTED]. Af udbetalingsbrevet fremgår blandt andet:

"Endvidere gøres opmærksom på, at afgørelsen kan ankes til Ankenævnet for Patienterstatning enten af dig som skadelidte eller af Region [REDACTED]. Ankenævnet for Patienterstatningen kan tiltræde eller ændre afgørelsen. Hvis ankenævnet beslutter at ændre afgørelsen, kan dette ske til fordel for dig, så skaden anerkendes i videre omfang, Ankenævnet kan også ændre afgørelsen til skade for dig, så du i mindre omfang eller slet ikke er berettiget til erstatning, og at du derfor helt eller delvist skal betale skal betale erstatningen tilbage"

Ved Ankenævnet for Patienterstatnings afgørelse af 22. marts 2016 blev det bestemt, at T [REDACTED] ikke havde krav på erstatning for varigt mén.

Ved Region [REDACTED] brev af 2. juni 2016, blev T [REDACTED] derfor anmodet om at tilbagebetale det skyldige beløb til Region [REDACTED] i alt kr. 212.085,00. Den 4. maj 2016 havde Patientforsikringen imidlertid afgjort, at T [REDACTED] havde et yderligere krav, der inklusiv renter udgjorde 104.414,78 kr., og hvoraf tabt arbejdsfortjeneste udgjorde 79.034 kr. Region [REDACTED] modregnede beløbet på 104.414,78 kr. i tilbagebetalingskravet på 212.085 kr., således at Region [REDACTED] opgjorde kravet mod sagsøgte til 107.670,22 kr.

Ved afgørelse af 27. november 2017 bestemte Ankenævnet for

Patienterstatningen, at T [REDACTED] heller ikke var berettiget til erstatningen for tabt arbejdsfortjeneste, som Region [REDACTED] ellers havde modregnet i tilbagebetalingskravet. Region [REDACTED] har derfor medtaget beløbet i påstandsbeløbet til effektiv betaling.

Forklaring

T [REDACTED] har forklaret, at hun i sin e-boks modtog kopi af læge G [REDACTED] klage. Hun ringede til Patienterstatningen, der sagde at der som sådan ikke var tale om en klage, og hun ikke skulle tænke på det. Hun opfattede det blot som om, at lægen ikke ville påtage sig hele skylden. Da hun modtog udbetalingsbrevet af 29. oktober 2015 fra Region [REDACTED] om tilkendelse af 212.085 kr., læste hun brevet, men noterede sig ikke nærmere det anførte om klageadgang, da hun jo af Patienterstatningen var blevet oplyst, at der ikke var tale om en klage. Hun noterede sig, at hun modtog erstatningsbeløbet på sin nemkonto. Da hun modtog Ankenævnet for Patienterstatnings afgørelse af 22. marts 2016, om at hun alligevel ikke havde krav på erstatning, ringede hun til erstatningsadvokaterne, for nu kunne hun ikke længere kunne finde ud af det.

Parternes synspunkter (proceduren)

Region [REDACTED] har til støtte for sine påstande anført følgende i påstandsdokument af 2. september 2019:

”Ad. Påstandens opgørelse

Nærværende sag vedrører sagsøgtes forpligtelse til at tilbagebetale for meget de facto udbetalt patientskadeerstatning svarende til den nedlagte påstand stor kr. 186.704,22 med tillæg af rente som anført.

Påstandsbeløbet dækker over to beløb:

1. kr. 107.670,22

Den første udbetaling fandt sted den 29. oktober 2015, hvor sagsøger udbetalte kr. 212.085 (bilag 4). Sagsøgte har bekræftet, at beløbet er udbetalt til sagsøgte, jf. sagsøgtes processkrift A.

Udbetalingen var baseret på Patienterstatningens afgørelse af 6. oktober 2015 (bilag 1), der blev omgjort af ankenævnet ved afgørelse af 22. marts 2016 (bilag 2).

Ved sagsøgers brev af 2. juni 2016 (bilag 3) blev sagsøgte blev anmodet om at tilbagebetale det skyldige beløb til sagsøger i alt kr. 212.085,00, hvoraf kr. 104.414,78 blev modregnet, hvorefter resttilbagebetalingskravet udgør kr. 107.670,22. Bilag 3 er ligeledes grundlaget for sagsøgers rentekrav.

Bilag 3 er tilsyneladende fremlagt i en ufuldstændig version, idet side 3 mangler (selve fakturaen). Side 3 fremlægges som derfor som bilag 3.1.

Modregningsbeløbet stort kr. 104.414,78 udgjordes af den erstatning, som Patienterstatningen tildelte sagsøgte ved brev af 4. maj 2016 (bilag C), der var en omgørelse af Patienterstatningens afgørelse af 15. marts 2016 (bilag A). Modregningsbeløbet er nærmere specificeret i bilag 3, side 1.

Posten stor kr. 107.670,22 kan opsummeres således:

De facto udbetalt	kr. 212.085,00 (bilag 4)
Fratrukket modregning	kr. 104.414,78 (bilag A, bilag C og bilag 3)
Tilbagebetaling	kr. 107.670,22

2. kr. 79.034,00

Som nærmere redegjort for i sagsøgers processkrift af 17. januar 2018 vedrører dette beløb det forhold, at det overfor omtalte modregningsbeløb blev reduceret som følge af, at ankenævnet ved afgørelse af 27. november 2017 (bilag 10) traf afgørelse om, at sagsøgte ikke var berettiget til tabt arbejdsfortjeneste, jf. Patienterstatningens afgørelse af 4. maj 2016 (bilag C). Det oprindelige modregningsbeløb stort kr. 104.414,78 skal således reduceres med kr. 79.034 (posten "tabt arbejdsfortjeneste" i bilag 3) svarende til kr. 25.380,78.

Det bemærkes, at modregningskravet reelt burde reduceres med yderligere kr. 2.456,53 svarende til den opgjorte rentepost i bilag 3 ved "tabt arbejdsfortjeneste" med den virkning, at sagsøgers krav på tilbagebetaling ville forøges tilsvarende, hvilket sagsøger efter omstændigheder har valgt at se bort fra.

Sagsøgers tilbagebetalingskrav stort kr. 186.704,22 kan herefter opsummeres således:

De facto udbetalt	kr. 212.085,00 (bilag 4)
Fratrukket modregning	kr. 25.380,78 (bilag 3 og 10)
Tilbagebetaling	kr. 186.704,22

Sagsøgte har ikke beregningstekniske indsigelser mod sagsøgers krav, jf. sagsøgtes processkrift A.

Til støtte for rentedatoen den 5. juli 2016 henvises til bilag 3.1, og til støtte for rentedatoen den 17. januar 2018 henvises til sagsøgers processkrift af 17. januar 2018, hvorved påstanden blev forhøjet.

Ad. Sagsøgers krav på tilbagebetaling og ret til modregning

Til støtte for den nedlagte påstand gøres det gældende, at sagsøgte som følge af afgørelsen fra Ankenævnet for Patienterstatning er forpligtet til at tilbagebetale den udbetalte erstatning til sagsøger.

Udfaldet af ankenævnets afgørelser indebærer, at udbetalingen til sagsøgte ikke er sket med rette, og at beløbet derfor fuldt ud skal tilbagebetales svarende til den nedlagte påstand.

Det fremgår udtrykkeligt af Patienterstatningens skrivelse (bilag 1, s. 3), at ankenævnet i forbindelse med en klage kan ændre afgørelsen, således at hele erstatningen bortfalder og skal betales tilbage. Samme konkrete og udtrykkelige forbehold fremgår af sagsøgers udbetalingsbrev af 29. oktober 2016 (bilag 4).

Det gøres således gældende, at sagsøgte har været behørigt informeret om den mulige konsekvens af en klage over Patienterstatningens afgørelser.

Sagsøgers tilbagebetalingskrav er desuden fastslået af Højesteret ved to domme fra december 2017, der er optrykt i UfR 2018.1149 H og 2018.1156 H, der vedrører lignende tilbagebetalingssager, hvori Højesteret har fastslået, at det afgørende er, om den udbetalende myndighed (dvs. regionen) i sin udbetalingsmeddelelse har taget et tilstrækkeligt klar forbehold om risikoen for tilbagebetaling ved en klagesag. Samme praksis har landsretten efterlevet, senest Vestre Landsrets dom af 25. september 2018.

Det gøres gældende, at sagsøgers forbehold i bilag 4 fuldt ud lever op til det forbehold, som både Højesteret og Vestre Landsret har blåstemplet i tilsvarende sager.

Det gøres således sammenfattende gældende, at sagsøgers tilbagebetalingskrav er fuldt ud berettiget, og at sagsøger har været berettiget til delvist at sikre sit tilbagebetalingskrav ved modregning som sket, ligesom det gøres gældende at sagsøger i henhold til almindelige regler om modregning i samme retsforhold har været berettiget til at foretage modregning som sket.

Ad sagsøgte selvstændige betalingspåstand

Sagsøgte betalingspåstand stor kr. 107.670,22 dækker over de erstatningsposter, der fremgår af bilag 3 og bilag C.

Som det fremgår af ovenstående, har ankenævnet ved afgørelsen af afgørelse af 27. november 2017 (bilag 10) truffet afgørelse om, at sagsøgte ikke er berettiget til erstatning for tabt arbejdsfortjeneste med et beløb stort kr. 79.034,00. Af samme årsag bestrides sagsøgte krav på erstatning for tabt arbejdsfortjeneste som grundløst.

De øvrige poster i sagsøgte selvstændige betalingspåstand dækker over "midlertidige udgifter" og "Svie- og smerte", som udgør sagsøges

modregningskrav som redegjort for ovenfor. Det bestrides således, at sagsøgte har krav på særskilt udbetaling af disse erstatningsposter.”

T [REDACTED] har til støtte for sine påstande anført følgende i påstandsdokument af 8. september 2019:

"Ankenævnet for Patienterstatningen kan ændre Patienterstatningens afgørelser til skade for T [REDACTED] som sket.

Men det bestrides, at en sådan omgørelse hjemler ret til at kræve erstatningsbeløbet tilbagebetalt og / eller foretage modregning.

Regionens anbringender bestrides i det hele, herunder bestrides det, at Regionen har løftet bevisbyrden for, at der er hjemmel til at kræve det udbetalte beløb tilbagebetalt, ligesom det bestrides, at Regionen har løftet bevisbyrden for, at Regionen har hjemmel til at foretage modregning.

1) Regionen har ikke hjemmel til at kræve det udbetalte beløb tilbagebetalt

Principalt gøres det gældende,

at Regionens tilbagebetalingskrav skal bedømmes efter reglerne om *condictio indebiti* i overensstemmelse med Højesterets domme af 7. december 2017, og at T [REDACTED] efter disse regler har ret til at beholde det udbetalte erstatningsbeløb.

Subsidiært gøres det gældende,

at T [REDACTED] har ret til at beholde det udbetalte beløb, som Regionen kræver tilbagebetalt, i alt kr. 186.704,22, jf. Erstatningsansvarsloven § 16, stk. 1, 3. pkt., jf. § 24, stk. 1 i Lov om Klage- og Erstatningsadgang inden for Sundhedsvæsenet samt Patienterstatningens afgørelse af 6. oktober 2015 og § 33, stk. 4 i Lov om Klage- og Erstatningsadgang inden for Sundhedsvæsenet.

Anbringenderne er uddybet nedenfor:

1.1. Principalt – Condictio indebiti:

Højesterets domme afsagt d. 7. december 2017 fastslår, at reglerne om *condictio indebiti* afgør, hvorvidt et udbetalt beløb af Regionen i en patientskadesag kan kræves tilbagebetalt, hvis det seneste viser sig, at beløbet er modtaget med urette (omgørelse af afgørelsen ved klageinstans).

Der skal ifølge Højesteret foretages en rimelighedsbedømmelse, hvor det er afgørende:

- 1) Om Regionen har påklaget afgørelsen
- 2) Om Regionen tager konkret forbehold ved udbetalingen af erstatningen

I nærværende sag er afgørelsen vedrørende godtgørelse for varigt mén af 6. oktober 2015 påklaget af læge G [REDACTED] d. 8. oktober 2015.

Regionen udbetalt erstatningen og ved udbetalingsbrev af 29. oktober 2015 (bilag 4) anførte de bl.a.:

"Endvidere gøres opmærksom på, at afgørelsen kan ankes til Ankenævnet for Patienterstatningen enten af dig som skadelidte eller af Region [REDACTED]. Ankenævnet for Patienterstatning kan tiltræde eller ændre afgørelsen. Hvis ankenævnet beslutter at ændre afgørelsen, kan dette ske til fordel for dig, så skaden anerkendes i videre omfang. Ankenævnet kan også ændre afgørelsen til skade for dig, så du i mindre omfang eller slet ikke er berettiget til erstatning, og at du derfor helt eller delvist skal betale erstatningen tilbage."

Spørgsmålet er herefter, om det er et tilstrækkeligt klart forbehold til at opfylde betingelserne for, at der med rette kan rejses krav om tilbagebetaling.

Højesteret har i nævnte dom af 7. december 2017 direkte anført følgende:

"Forud for regionens udbetaling af dette beløb havde J [REDACTED] i Patientforsikringens afgørelse af 10. oktober 2013 modtaget en klagevejledning, hvori det var anført, at en klage til ankenævnet kunne indebære, at erstatningen blev forhøjet eller nedsat, og at ankenævnet også kunne ændre den oprindelige afgørelse, så hele erstatningen ville bortfalde og skulle betales tilbage."

Højesteret finder, at denne vejledning fra Patientforsikringen ikke kunne sidestilles med eller træde i stedet for et konkret forbehold om tilbagesøgning fra regionens side."

Højesteret finder således ikke, at indholdet af det "forbehold" som blev anført i klagevejledningen kunne sidestilles eller træde i stedet for et konkret forbehold om tilbagesøgning fra regionens side.

Derfor er stort set samme ordlyd i denne sag i udbetalingsbrevet fra 29. oktober 2015 på ingen måde et konkret forbehold, som berettiger Regionen

til at søge tilbagebetaling af det udbetalte beløb. At formuleringen er flyttet fra klagevejledningen til udbetalingsbrevet betyder selvsagt ikke, at der pludseligt er tale om et konkret forbehold.

Formuleringen i brevet af fra Regionen (bilag 4) om, at Ankenævnets omgørelse kan medføre, at man skal tilbagebetale erstatning til Regionen, kan ikke betragtes som et forbehold, og så meget desto mindre som et ”konkret” forbehold. Dertil kommer, at formuleringen er hyppigt og rutinemæssigt brugt af regionerne, jf. også bilag E, hvilket tillige understøtter, at formuleringen ikke udgør et ”konkret forbehold”.

Højesteret har i en tidligere sag desuden tydeliggjort, at det er skadelidtes interesser, der skal beskyttes i sådanne sager. Det følge således af U.2016.3276H), som vedrørte en materiel afgørelse i en sag mellem skadelidte og Ankenævnet for Patienterstatningen:

”Det bemærkes herved, at det beror på en selvstændig vurdering, om regionen kan kræve tilbagebetaling, og at tilbagebetalingsreglerne i tilstrækkelig grad beskytter den person, der i god tro [min fremhævnings] har modtaget erstatning eller godtgørelse i henhold til en myndigheds afgørelse herom”.

Det gøres således gældende, at T [redacted] på tidspunktet for regionens udbetaling havde en velbegrundet forventning om, at hun havde ret til beløbet, og at dette ikke kunne kræves tilbagebetalt, hvorfor den udbetalte patienterstatning allerede af denne grund ikke kan kræves tilbagebetalt.

Sammenfattende er sagsøger således ikke berettiget til at kræve beløbet tilbagebetalt.

1.2. Subsidiært - Erstatningsansvarslovens § 16:

For så vidt angår anvendelsesområdet for Erstatningsansvarsloven (herefter ”EAL”) § 16 bemærkes det indledningsvist, at T [redacted] er tilkendt erstatning i henhold til kapitel 3 i Lov om Klage- og Erstatningsadgang inden for Sundhedsvæsenet (herefter ”KEL”) § 20.

Krav om erstatning efter KEL, kapitel 3, skal dækkes af et forsikringsselskab, jf. KEL § 30, men offentlige myndigheder er dog undtaget fra denne hovedregel, idet offentlige myndigheder kan vælge at være selvforsikrede, jf. KEL § 31, stk. 1.

Regionen skal således i det pågældende retsforhold anses som en ikke-offentlig myndighed. Regionen kan derfor f.eks. sammenlignes med et forsikringsselskab, og Regionen er således underlagt de almindelige regler, der gælder for ethvert andet ansvarsforsikringsselskab, der skal udbetale erstatning i henhold til EAL. Det fremgår således også direkte af KEL § 24,

stk. 1, at EAL finder anvendelse.

Af § 16, stk. 1 fremgår flg.:

”Godtgørelse og erstatning kan kræves betalt 1 måned efter, at skadevolderen har været i stand til at indhente de oplysninger, der er fornødne til bedømmelse af erstatningens størrelse. Er det, forinden endelig opgørelse kan finde sted, givet, at skadevolderen i alt fald skal betale en del af det krævede beløb, kan denne del forlanges udbetalt efter reglerne i 1. pkt. Et sådant udbetalt beløb [min fremhævning] samt beløb, der er udbetalt som midlertidig erhvervsevnetabserstatning, kan ikke senere kræves tilbagebetalt eller modregnet i andre erstatningsposter.”

Som det fremgår af EAL § 16, stk. 1, 3. pkt., kan tidligere udbetalte erstatningsbeløb ikke senere kræves tilbagebetalt.

Allerede derfor har T [REDACTED] udtrykkelig lovhjemmel til at afvise det af Regionens fremsatte tilbagebetalingskrav.

Det er - mig bekendt - heller aldrig forekommet, at et forsikringsselskab har forsøgt at rejse tilbagebetalingskrav over for skadelidte i de tilfælde, hvor et forsikringsselskab efter EAL har udbetalt erstatningsbeløb for f.eks. varigt mén, men hvor man senere – f.eks. på baggrund af en erklæring fra Retslægerådet eller en ny udtalelse fra Arbejdsmarkedets Erhvervssikring - finder ud af, at skadelidtes méngrad som følge af den ansvarspådragende handling udgør mindre end først antaget – eller der slet ikke er årsagssammenhæng overhovedet.

Der er afsagt talrige domme om erstatningskrav omfattet af EAL, hvor domstolene har afvist årsagssammenhæng mellem den ansvarspådragende handling og skadelidtes invaliditetstab, og hvor skadevolder / forsikringsselskabet jo - i lighed med Regionens i nærværende sag – allerede har udbetalt en foreløbig erstatning (f.eks. på grundlag af en forkert vurdering i en vejledende udtalelse fra Arbejdsmarkedets Erhvervssikring, jf. EAL § 10), uden derved at kræve erstatningsbeløbet tilbagebetalt.

Dette er helt sammenligneligt med denne sag, hvor Ankenævnet for Patienterstatningen ændrede Patienterstatningens afgørelse, og Regionens nu kræver beløbet tilbagebetalt.

Erstatningsbeløbet, som T [REDACTED] var berettiget til, jf. Patienterstatningens afgørelse af 6. oktober 2015 er således omfattet af EAL § 16's anvendelsesområde, hvorfor Regionens ikke kan kræve beløbet tilbagebetalt.

For T [REDACTED] havde et retskrav på udbetalingen, jf.

dagældende KEL § 33, stk. 4.

Af dagældende KEL § 33, stk. 4 fremgår følgende:

”Patientforsikringsforeningens afgørelser meddeles vedkommende forsikringsselskab, staten eller selvforsikrende regionsråd eller kommunalbestyrelse, som herefter skal udbetale de fastsatte ydelser inden 1 måned”.

Lovgiver har således besluttet, at Regionen skal udbetale den ydelse, som patientskademyndighederne fastsætter, endda allerede 1 måned efter afgørelsen, uagtet at ankefristen er 3 måneder.

Det fremgår ikke af nævnte bestemmelse, at et sådant udbetalt beløb kan kræves tilbagebetalt, hvis ankeinstansen senere omgør afgørelsen.

Derimod fremgår det bl.a. af forarbejderne til bestemmelsen (LFF2012-2013.1.31 pkt. 2.2.1) at:

”Patienten skal således også fremover have udbetalt en evt. erstatning lige så uproblematisk og hurtigt som hidtil. Det gælder også i situationer, hvor der opstår uenighed mellem de erstatningspligtige (fx en region og et privatsygehus) om, hvem der er erstatningspligtig i en konkret sag”.

Endvidere fremgår det bl.a. af pkt. 4.1. om indførelsen af KEL § 33, stk. 4:

”Formålet med ændringen er at sikre, at en patient med krav på patientskadeerstatning efter loven, fortsat får udbetalt sin erstatning senest en måned efter Patientforsikringen har truffet afgørelse i sagen. Afgørelsen kan som hidtil ankes inden for en 3-månedersfrist af både skadelidte og den erstatningspligtige”.

Der er intet i lovens forarbejder der indikerer, at det heraf forudsætningsvist følger, at beløbet med hjemmel i KEL § 33, stk. 4 kan kræves tilbagebetalt ved en eventuel senere omgørelse. Tværtimod.

Hensynet i KEL § 33, stk. 4 er således skadelidtes retsstilling – ikke skadevolders / regionens retsstilling.

Det skal her fremhæves, at den nugældende KEL § 33, stk. 4, indeholder automatisk opsættende virkning, hvis en afgørelse fra Patienterstatningen påklages. Dette var ikke tilfældet i dagældende § 33, stk. 4, som finder anvendelse i denne sag, og Ankenævnet har ikke truffet afgørelse om, at klagen skulle have opsættende virkning.

Så derfor ”Forinden endelig opgørelse”, jf. ordlyden i EAL § 16, kunne finde sted, var det – på baggrund af Patienterstatningens afgørelse af 6. oktober 2015 samt KEL § 33, stk. 4 – ”givet, at skadevolderen i alt fald [skulle] betale en del af det krævede beløb”. Og ”et sådant udbetalt beløb” kan ikke

”kræves tilbagebetalt”, jf. ordlyden i EAL § 16.

T [REDACTED] har således hjemmel til at afvise Regionens krav, jf. EAL § 16.

2) og 3) Modkravet - Regionen skal udbetale erstatningen til T [REDACTED]

Det gøres gældende,

- at Regionen har pligt til at udbetale erstatningsbeløbene kr. 630,00 med tillæg af renter fra d. 29. november 2015, kr. 79.034,00 med tillæg af renter fra d. 14. januar 2016 samt kr. 20.000,00 med tillæg af renter fra d. 9. januar 2015, jf. Patienterstatningens afgørelse af 4. maj 2016 (bilag C), jf. dagældende KEL § 33, stk. 4,
- at Regionen ikke lovligt kan foretage modregning, jf. også EAL § 16, eller kræve tilbagebetaling,
- at Regionens manglende udbetaling af beløbene er retsstridig.

Jeg henviser i det hele til det ovenfor anførte, idet Regionen har pligt til at udbetale beløbet, jf. ordlyden i dagældende KEL § 33, stk. 4.

Denne lovhjemlede pligt går forud for Regionens synspunkter om, at Regionen kan kræve det udbetalte beløb tilbagebetalt, ligesom denne lovhjemlede pligt i øvrigt går forud for obligationsretlige regler.

T [REDACTED] er således tilkendt erstatning i henhold til Patienterstatningens afgørelse af 4. maj 2016 (bilag C).

Af dagældende KEL § 33, stk. 4, fremgår det udtrykkeligt, at Regionen skal udbetale de af Patienterstatningen fastsatte ydelser inden 1 måned efter, at Patienterstatningen har truffet afgørelse.

Endvidere fremgår det udtrykkeligt af EAL § 16, stk. 1, at udbetalte beløb bl.a. ikke kan modregnes i andre erstatningsposter.

Regionen har imidlertid foretaget modregning af:

- Godtgørelse for varigt mén, jf. EAL § 4
- i erstatningsposterne:
- Erstatning for udgifter, jf. EAL § 1,
 - Erstatning for tabt arbejdsfortjeneste, jf. EAL § 2, samt
 - Godtgørelse for svie og smerte, jf. EAL § 3

Modregningen er derfor ulovlig, jf. EAL § 16, hvilket også er fastslået for

nyligt ved U.2018.3314 V:

”Da det beløb, der er betalt for meget, og de beløb, der nægtes udbetalt for at udligne det for meget betalte beløb, angår den samme erstatningspost, nemlig tabt arbejdsfortjeneste, er bestemmelsen i erstatningsansvarslovens § 16, stk. 1, 3. pkt., hvorefter et for meget udbetalt beløb ikke senere kan kræves tilbagebetalt eller modregnet i »andre« erstatningsposter, ikke til hinder for, at L A/S (forsikringsselskabet) søger kompensation for det for meget betalte beløb som sket.”

Det er endvidere retsstridigt, at Regionen afviser at udbetale de af Patienterstatningen fastsatte ydelser, jf. den klare ordlyd i KEL § 33, stk. 4, hvorefter Regionen har pligt til at udbetale beløbet. Klagen blev ikke tillagt opsættende virkning.

Det skal her igen fremhæves, at den nugældende KEL § 33, stk. 4, indeholder automatisk opsættende virkning, hvis en afgørelse fra Patienterstatningen påklages. Dette var ikke tilfældet i dagældende § 33, stk. 4, som finder anvendelse i denne sag, og Ankenævnet har ikke truffet afgørelse om, at klagen skulle have opsættende virkning.

Ovenstående påvirkes ikke af, at Ankenævnet for Patienterstatningen ved afgørelse af 27. november 2017 har ændret Patienterstatningens tidligere afgørelse vedrørende kravet på erstatning for tabt arbejdsfortjeneste (afvist retten til kr. 79.034,00). Skulle retten være af en anden opfattelse henvises til sagsøgtes selvstændig subsidiaire påstand.

Såfremt sagsøger havde udbetalt erstatningsbeløbet – som de har pligt til at gøre – svarende til kr. 104.414,78 i overensstemmelse med afgørelse af 4. maj 2016 fra Patienterstatningen, ville spørgsmålet om tilbagebetaling efter Ankenævnets afgørelsen af 27. november 2017 falde tilbage på de almindelige tilbagesøgningsregler, *condictio indibiti*, jf. ovenfor, og eftersom sagsøger ikke har påklaget afgørelsen fra Patienterstatningen, vil sagsøger allerede af den grund ikke være berettiget til tilbagebetaling af beløbet, jf. dommene fra Højesteret nævnt ovenfor.

Det er således helt uberettiget, at sagsøger har valgt ikke at udbetale beløbene fra Patienterstatningens afgørelse af 4. maj 2016, ligesom det er omgåelse af tilbagebetalingsreglerne, når sagsøger i stedet vælger at modregne i andre erstatningsposter, jf. ovenfor.

Tilbagebetalingskravet er et selvstændigt krav, som nu prøves ved domstolene, og sagsøger kan ikke ved sådan omgåelse tvinge modregning igennem vedrørende forskellige myndighedsafgørelse samt forskellige erstatningsposter.

Såfremt retten ikke finder, at EAL § 16 om forbud mod modregning i forskellige erstatningsposter finder anvendelse, henviser jeg til formuerettens almindelige regler om tvungen modregning.

Det gøres gældende, at det almindelige formueretlige principper om modregning ikke er opfyldt, hvorfor sagsøger heller ikke med hjemmel heri kan modregne beløbet. Dette vil blive uddybet nærmere under hovedforhandlingen. "

Rettens begrundelse og afgørelse

Det fremgik af Patienterstatningens ankevejledning til afgørelsen af 6. oktober 2015, at Ankenævnet for Patienterstatningen kunne tiltræde afgørelsen eller ændre den, så erstatningen blev forhøjet eller nedsat, og at Ankenævnet også kunne ændre den oprindelige afgørelse, så hele erstatningen bortfaldt og skulle betales tilbage.

Ligeledes fremgik det er Region [REDACTED] udbetalingsbrev af 25. oktober 2015, at afgørelsen kunne ankes til Ankenævnet for Patienterstatning, der kunne tiltræde eller ændre afgørelsen og Ankenævnet kunne herunder ændre afgørelsen skade for sagsøgte, så sagsøgte i mindre omfang eller slet ikke var berettiget til erstatning, og at sagsøgte derfor helt eller delvist skal betale skal betale erstatningen tilbage.

Henset hertil finder retten, at T [REDACTED] ikke på tidspunktet for udbetalingen af erstatningen, hvor ankefristen ikke var udløbet, havde en velbegrundet forventning om, at beløbet ikke kunne kræves tilbagebetalt. Det forhold, at det var en læge, der indbragte sagen for Ankenævnet for Patienterstatningen, kan ikke føre til et andet resultat. Region [REDACTED] gives derfor medhold i den nedlagte betalingspåstand.

T [REDACTED] har modtaget et beløb, som hun efter Ankenævnet for Patienterstatningens afgørelser ikke var berettiget til. Herefter, og efter det ovenfor anførte om tilbagesøgning, har Region [REDACTED] således efter almindelige obligationsretlige regler været berettiget til at foretage modregning som sket. Da erstatningsansvarslovens § 16, stk. 1, 3. pkt. og § 33 i lov om klage- og erstatningsadgang inden for sundhedsvæsenet ikke kan føre til et andet resultat, frifindes Region [REDACTED] af de af T [REDACTED] selvstændigt nedlagte påstande.

Sagsomkostningerne fastsættes således, at 4.800 kr. dækker udgift til retsafgift, og 40.000 kr. vedrører Region [REDACTED] udgift til advokatbistand og indbefatter moms. Ved fastsættelsen af beløbet til advokatbistand har retten lagt vægt på sagens økonomiske værdi og omfang.

Thi kendes for ret:

T [REDACTED] skal inden 14 dage til Region [REDACTED] betale 186.704,22 kr. med tillæg af renter af 107.670,22 kr. fra den 5. juli 2016 og af 79.034,00 kr. fra den 17. januar 2018.

T [REDACTED] skal inden 14 dage betale sagsomkostninger til Region [REDACTED] med 44.800 kr. Omkostningsbeløbet forrentes i medfør af rentelovens § 8a.

Bo Dietz
retsassessor

Udskriftens rigtighed bekræftes.
Retten i Aalborg, den 21. oktober 2019.

Inger Christiansen, kt.fm. tlf. 99688590