

**2009 12-1****Patientklagenævnets pligt til at vejlede om konsekvenserne af en afgørelse truffet af nævnet**

18. september 2009

I fortsættelse af behandlingen af en konkret klagesag om en fars ret til aktindsigt i sin søns patientjournal tog ombudsmanden af egen drift et generelt spørgsmål om Patientklagenævnets vejledningspligt op til behandling.

Forvaltningsret
115.1
115.3
2.4

Baggrunden var at faren, mens klagesagen var under behandling i Patientklagenævnet, fik frakendt forældremyndigheden over sin søn. Som konsekvens heraf havde faren ikke længere ret til aktindsigt i sønnens journal.

Patientklagenævnet kritiserede i sin afgørelse to sundhedspersoner for at have tilbageholdt nogle bilag som efter nævnets opfattelse – dengang – burde være udleveret til faren. Det fremgik imidlertid ikke af afgørelsen at faren i mellemtiden havde mistet forældremyndigheden.

Efter ombudsmandens opfattelse burde Patientklagenævnet – bl.a. som følge af god forvaltningsskik – i afgørelsen udtrykkeligt have omtalt dommen i forældremyndighedssagen og dommens konsekvenser for farens ret til aktindsigt i sin søns patientjournal. På den måde ville både faren selv og andre sundhedspersoner få kendskab til dommen og dens konsekvenser.

(J.nr. 2007-4199-402).

Ombudsmandens udtalelse**”1. Patientklagenævnets klagesagsbehandling**

Det er Patientklagenævnets opgave at behandle klager over den faglige virksomhed der udøves af personer inden for sundhedsvæsenet, jf. § 2, stk. 1, i lov om klage- og erstatningsadgang inden for sundhedsvæsenet (senest lovbe kendtgørelse nr. 214 af 21. januar 2009). Nævnets kompetence omfatter efter bestemmelsen bl.a. klager over sundhedspersoners håndtering af anmodninger om aktindsigt i patientjournaler.

Om Patientklagenævnets reaktionsmuligheder bestemmer lovens § 3 at nævnet kan give udtryk for sin opfattelse af sagen, herunder eventuelt fremsætte kritik over for sundhedspersonen eller søge iværksat andre sanktioner. Næv-

nets reaktionsmuligheder er nærmere præciseret i § 15, stk. 1, i bekendtgørelse nr. 885 af 4. november 2003 om forretningsorden for Sundhedsvæsenets Patientklagenævn.

Nævnet tager ved sine afgørelser stilling til om der er grundlag for at kritisere den eller de indklagede læger for den behandling mv. som der er klaget over. Nævnets bedømmelse angår dermed forholdene på det tidspunkt hvor behandlingen mv. fandt sted.

Patientklagenævnet har i sit brev af 17. januar 2008 over for mig oplyst at nævnet i afgørelsen i den konkrete sag ikke fandt grundlag for at nævne at klageren – under behandlingen af sagen i nævnet – havde fået frakendt forældremyndigheden over sin søn. Nævnet lagde vægt på at det ikke var relevant at inddrage forældremyndighedssagen ved vurderingen af om der var grundlag for at kritisere de to indklagede læger for deres håndtering af klagerens anmodning om aktindsigt.

Det kan ikke give mig anledning til bemærkninger at nævnet undlod at inddrage disse nye faktiske oplysninger (nova) i forbindelse med vurderingen af lægernes faglige virksomhed. Jeg henviser til det jeg har anført ovenfor om nævnets bedømmelsesgrundlag.

At nævnet ikke var forpligtet til at inddrage nova i forbindelse med vurderingen af klagesagen, betyder efter min opfattelse imidlertid ikke at det ikke var relevant at nævne forældremyndighedssagen i afgørelsen.

2. Vejledningspligt

Efter min opfattelse burde nævnet i forbindelse med behandlingen af sagen have overvejet om der som følge af vejledningspligten i afgørelsen var anledning til at oplyse om forældremyndighedssagen og dens konsekvenser for klagerens adgang til aktindsigt.

2.1. Retsgrundlaget

Vejledningspligten er reguleret i forvaltningslovens § 7, stk. 1, som har følgende ordlyd:

'En forvaltningsmyndighed skal i fornødent omfang yde vejledning og bistand til personer, der retter henvendelse om spørgsmål inden for myndighedens sagsområde.'

Om indholdet af pligten til at vejlede efter forvaltningslovens § 7, stk. 1, er der bl.a. anført følgende i punkt 30 i Justitsministeriets vejledning (Retsinformation nr. 11740 af 4. december 1986), s. 22:

'Vejledning efter § 7, stk. 1, bør sikre, at borgeren får tilstrækkelig orientering om, hvilken betydning reglerne på det pågældende område har for vedkommende, og hvordan den pågældende lettest og mest effektivt kan opfylde de eventuelle krav, der er i lovgivningen. Vejledningen bør endvidere orientere om hvilken fremgangsmåde, der skal følges af den, der henvender sig til myndigheden, og om hvilke oplysninger, som skal tilvejebringes af borgeren som led i en sags behandling.'

Ifølge bestemmelsens ordlyd gælder vejledningspligten kun i afgørelsessager og i forhold til personer 'der retter henvendelse om spørgsmål inden for myndighedens sagsområde'. Det følger imidlertid af god forvaltningsskik og almindelige retsgrundsætninger at myndigheden også i andre tilfælde skal give vejledning. Myndigheden bør efter omstændighederne således yde vejledning selv om borgeren ikke har bedt om det, hvis myndigheden ud fra sagens oplysninger kan vurdere at der er behov for vejledning, herunder eksempelvis hvis der er grund til at tro at borgeren har misforstået eller ikke kender de relevante regler. Se nærmere herom Sten Bønsing, *Almindelig forvaltningsret* (2009), s. 196 ff, Jens Garde mfl., *Forvaltningsret – Sagsbehandling*, 6. udg. (2007), s. 155 ff, John Vogter, *Forvaltningsloven med kommentarer* (2001), s. 214 ff, Jon Andersen mfl., *Forvaltningsret* (2002), s. 379 ff, og Steen Rønsholdt, *Forvaltningsret* (2006), s. 277 ff.

Jeg henviser i tilknytning hertil til min udtalelse i Folketingets Ombudsmands beretning for 1989, s. 370*, vedrørende anerkendelse af en lidelse som erhvervs sygdom efter arbejdsskadeforsikringsloven. Jeg gav i sagen udtryk for at jeg mente det havde været ønskeligt hvis Den Sociale Ankestyrelse – ud over at give vejledning efter arbejdsskadeforsikringsloven – også havde vejledt om muligheden for erstatning efter erstatningsansvarsloven. Sagen viser også at der i visse tilfælde kan være behov for at myndigheden vejleder om spørgsmål der vedrører andre retsområder end myndighedens egne.

Særligt i tilfælde hvor en myndigheds svar eller handlemåde kan virke vildledende, kan der være en pligt til at vejlede. Jeg henviser i den forbindelse til sagen omtalt i Folketingets Ombudsmands beretning for 1973, s. 50 ff*. Sagen drejede sig om en kommune der i nogle sager om udstykning i landzone havde meddelt sin stilling til sagen uden at tilkendegive at kommunen ikke var kompetent til at træffe afgørelse i sagen. Boligministeriet og ombudsmanden var enige om at der her – hvor kommunens svar kunne virke vildledende – burde have været vejledt om hvilken myndighed der kunne give tilladelse.

2.2. Nærmere om Patientklagenævnets vejledningspligt

I sit brev af 17. januar 2008 opregner Patientklagenævnet de reaktionsmuligheder som nævnet har efter lov om klage- og erstatningsadgang og regler fastsat i medfør af loven. Nævnet bemærker at nævnet ved afgørelsen i den

konkrete sag tog stilling til om der var grundlag for at kritisere lægerne for deres håndtering af klagerens anmodning om aktindsigt. Som nævnt under punkt 1 ovenfor bemærker nævnet i den forbindelse at nævnet ikke anså det for relevant at nævne konsekvenserne af dommen i forældremyndighedssagen da det ikke havde betydning for vurderingen af de indklagede læger. Nævnet konstaterer afslutningsvis at det ikke ville være i overensstemmelse med formålet med nævnets virksomhed hvis nævnet udtalte sig om konsekvenserne af en dom afsagt efter at den hændelse der var blevet klaget over, fandt sted.

Jeg må forstå det sådan at nævnet ikke anser sig for forpligtet til at vejlede om retlige eller faktiske forhold som ikke direkte vedrører nævnets bedømmelse af en indklaget sundhedsperson, uanset om disse forhold har eller kan få betydning for konsekvenserne af en afgørelse truffet af nævnet.

Som nævnt ovenfor under punkt 2.1 er vejledningspligten imidlertid ikke udelukkende knyttet til myndighedens eget sagsområde. Hvis der er risiko for at borgeren ikke kender de relevante faktiske eller retlige forhold, kan vejledningspligten indtræde også vedrørende forhold der ikke direkte hører under myndighedens eget sagsområde. Det samme må nødvendigvis gælde hvis en borger risikerer at lide retstab ved at sagens øvrige parter eller andre myndigheder eller myndighedspersoner ikke får den fornødne vejledning.

I den konkrete sag er der risiko for at klagerens søn lider et retstab hvis en sundhedsperson mod forevisning af afgørelsen fra Patientklagenævnet udleverer de akter fra sønnens patientjournal som i henhold til afgørelsen ikke burde have været undtaget fra aktindsigt. Endvidere er der risiko for at klageren selv – med afgørelsen i hånden – går forgæves med en fornyet anmodning om aktindsigt.

De hensyn der ligger bag forvaltningslovens § 7, stk. 1, og hensynet til god forvaltningsskik betyder efter min opfattelse at vejledningspligten efter omstændighederne bør udstrækkes til at omfatte de særlige tilfælde hvor én myndighed har kendskab til retlige eller faktiske omstændigheder som kan føre til at en borger lider et retstab hvis ikke en anden myndighed eller myndighedsperson får kendskab til de nævnte særlige omstændigheder og betydningen af dem.

Med Patientklagenævnets ændrede praksis på området bliver klageren og den indklagede sundhedsperson – sidstnævnte ved at modtage en kopi af nævnets første brev til klageren – gjort bekendt med at Patientklagenævnets afgørelse ikke i sig selv fører til at der skal gives aktindsigt.

Det er imidlertid min opfattelse at nævnets ændrede praksis ikke i sig selv indebærer at der i alle tilfælde er givet den fornødne vejledning. Jeg har lagt

vægt på at indholdet af den information nævnet giver, ikke i tilstrækkelig grad sikrer imod at aktindsigt bliver givet uretmæssigt i særlige tilfælde som det foreliggende. Informationen forhindrer efter min opfattelse heller ikke at klageren fejlagtigt får en forståelig forventning om at han nu har ret til (yderligere) aktindsigt.

Videre har jeg lagt vægt på at informationen alene er tilgængelig for den indklagede sundhedsperson og ikke for andre sundhedspersoner der kan blive mødt med en anmodning om aktindsigt på grundlag af nævnets afgørelse.

Det er på den baggrund min opfattelse at Patientklagenævnet i afgørelsen i den konkrete sag udtrykkeligt burde have omtalt dommen i forældremyndighedssagen og dommens konsekvenser for klagerens ret til aktindsigt i sin søns patientjournal efter § 20 i lov om patienters retsstilling (nu sundhedslovens § 37). På den måde ville både klageren selv og de sundhedspersoner som på grundlag af afgørelsen måtte blive præsenteret for en fornyet anmodning om aktindsigt, blive gjort bekendt med dommens konsekvenser.

Som en yderligere grund til at nævnet ikke omtalte forældremyndighedssagen i afgørelsen, bemærker nævnet i brevet af 17. januar 2008 at nævnet ikke med sikkerhed ville kunne udtale sig om klagerens ret til aktindsigt på tidspunktet for afgørelsen eller på et andet, senere tidspunkt. Nævnet henviser i den forbindelse til at forholdene igen kan ændre sig, f.eks. hvis klageren på ny får forældremyndighed over sin søn.

Efter min opfattelse kan denne indsigelse dog ikke føre til at nævnet helt må undlade at vejlede, da nævnet blot kan tage et passende forbehold når det omtaler forældremyndighedssagen.

Jeg mener ikke at omfanget af Patientklagenævnets vejledningspligt med ovenstående bliver urimeligt byrdefuld, da området for denne udvidede vejledningspligt alene omfatter de ganske særlige tilfælde hvor nævnet specifikt er bekendt med omstændigheder som har betydning for retten til aktindsigt i en søns eller datters patientjournal, f.eks. når forældremyndigheden frakendes, eller når barnet bliver myndigt.”

Sagsfremstilling

Den 20. juni 2007 traf Patientklagenævnet afgørelse i en sag hvor en far klagede over at han ikke havde fået fuld aktindsigt i sin søns patientjournal. Nævnet kritiserede de to læger som havde håndteret klagerens anmodning om aktindsigt, for bl.a. at have tilbageholdt nogle bilag som efter nævnets opfattelse burde være udleveret.

Det fremgik af oplysningerne i sagen at klageren, inden Patientklagenævnet traf afgørelse, var blevet frakendt forældremyndigheden over sin søn ved dom afsagt af Vestre Landsret.

Som konsekvens af dommen havde klageren ikke længere mulighed for at få aktindsigt i sønnens journal efter bestemmelsen i § 20 i lov om patienters retsstilling (nu sundhedslovens § 37).

Da det imidlertid ikke fremgik af Patientklagenævnets afgørelse af 20. juni 2007 at klageren havde mistet forældremyndigheden over sin søn og derfor ikke længere havde adgang til aktindsigt, besluttede jeg at undersøge dette særlige aspekt af sagen nærmere. Ved brev af 8. januar 2008 bad jeg derfor Patientklagenævnet om en udtalelse. Jeg skrev bl.a. følgende:

"Det er (...) nærliggende at forstå nævnets afgørelse i aktindsigtssagen sådan at klager nu på grundlag af afgørelsen kan opnå aktindsigt i de dokumenter/bilag som han efter nævnets opfattelse burde have haft da han i sin tid i breve af henholdsvis 21. juli og 19. november 2004 anmodede om aktindsigt.

Denne forståelse underbygges tillige af Patientklagenævnets afgørelse af 12. juli 2007 vedrørende (klagerens) anmodning om aktindsigt i klagesagen hos Patientklagenævnet. Af afgørelsen fremgår således bl.a. følgende:

'For så vidt angår Deres anmodning om aktindsigt i de undtagne dokumenter i Deres søns journal, der har været genstand for Deres klage efter sundhedsloven (tidligere lov om patienters retsstilling), skal nævnet vejlede Dem om, at de skal rette henvendelse til (...) Sygehus.'

På baggrund heraf anmoder jeg Patientklagenævnet om en udtalelse om hvorfor nævnet ikke i afgørelsen af 20. juni 2007 udtrykkeligt omtalte dommen i forældremyndighedssagen og dommens konsekvenser for klagerens ret til aktindsigt efter § 20 i lov om patienters retsstilling (nu sundhedslovens § 37)."

Patientklagenævnet svarede den 17. januar 2008. Nævnet skrev bl.a. følgende:

"Det er Patientklagenævnets faste praksis at tage stilling til klagen, som den er anført af klager, i dette tilfælde (klageren).

Det fremgår af sagen, at (klageren) klagede til Patientklagenævnet over, at han i juli 2004 og januar 2005 kun fik delvist aktindsigt i sin søn, (...)’s

journal. På dette tidspunkt havde (klageren) del i forældremyndigheden over (sønnen).

Det fremgår af § 2 i klage- og erstatningsloven (tidligere § 12 i centralstyrelsesloven), at Patientklagenævnet behandler klager over den faglige virksomhed, der udøves af personer inden for sundhedsvæsenet. En klage over håndteringen af en anmodning om aktindsigt i patientjournaler mv. er omfattet af bestemmelsen.

Videre fremgår af § 3 i klage- og erstatningsloven (tidligere § 14 i centralstyrelsesloven), at Patientklagenævnet kan give udtryk for sin opfattelse af sagen, herunder eventuelt fremsætte kritik over for den pågældende sundhedsperson mv.

I medfør af denne bestemmelse er det i § 15, stk. 1 i bekendtgørelse nr. 885 af 4. november 2001 om forretningsorden for Sundhedsvæsenets Patientklagenævn fastsat, hvilke reaktioner Patientklagenævnet kan benytte i sine afgørelser. Det fremgår således af denne bestemmelse, at nævnet ved sine afgørelser tager stilling til, om der er grundlag for kritik af en indklaget sundhedsperson.

Nævnet tog således ved sin afgørelse af den 20. juni 2007 stilling til, om der var grundlag for at kritisere lægerne i juli 2004 og januar 2005 for deres håndtering af (klagerens) anmodning om aktindsigt i hans søns journal. Nævnet fandt grundlag for at kritisere to læger for deres håndtering af anmodningen om aktindsigt.

Nævnet har således i (klagerens) sag taget stilling til klagen over den ufuldstændige aktindsigt givet i henholdsvis juli 2004 og januar 2005. Nævnet har taget stilling til det faktum, som lå til grund for sagen på det påklagede tidspunkt i henhold til den lovgivning, der var gældende på det påklagede tidspunkt.

Det fremgår af sagen, at (klageren) ved Vestre Landsrets dom af 3. maj 2005 blev frakendt forældremyndigheden over sin søn, (...).

Patientklagenævnet fandt ikke grundlag for i afgørelsen af den 20. juni 2007 at nævne, at (klageren) havde fået frakendt forældremyndigheden over sin søn, idet dette efter Patientklagenævnets opfattelse ikke var relevant i forhold til vurderingen af de indklagede læger. Det var Patientklagenævnets opgave at tage stilling til, om der var grundlag for at kritisere håndteringen af anmodningen om aktindsigt i juli 2004 og januar 2005, og på det tidspunkt havde (klageren) del i forældremyndigheden over sin søn.

Det er nævnets opfattelse, at det ikke ville være stemmende med formålet med nævnets virksomhed, hvis nævnet i en afgørelse, som den foreliggende, udtalte sig om de retlige konsekvenser af en dom, som blev afgivet efter den påklagede hændelse.

Det skal i den forbindelse anføres, at nævnet ikke med sikkerhed ville kunne udtale sig om, hvorvidt (klageren) på tidspunktet for afgørelsen eller efterfølgende kunne få aktindsigt i sin søns journal. En afgørelse herom træffes af den myndighed, der har journalen i sin besiddelse, på baggrund af de regler der til enhver tid er gældende og ud fra det faktum, der kan lægges til grund. Eksempelvis kan (klagerens) retsstilling ændre sig, hvis han igen får forældremyndigheden over sin søn.

Af denne grund har nævnet, da (klageren) efter nævnets afgørelse bad nævnet om aktindsigt i ikke-udleverede journalakter, henvist ham til at rette henvendelse til (...) Sygehus.

Foranlediget af Ombudsmandens henvendelse i denne sag vil nævnet dog overveje at forbedre den vejledning, som nævnet giver klager i forbindelse med antagelsen af en sag, hvor der klages over mangelfuld aktindsigt eller afvisning af at give aktindsigt, således at det står klager helt klart, at nævnet ikke foranlediger aktindsigt, og at nævnet ikke ved sin afgørelse tager stilling til, om klager efter nævnets afgørelse er berettiget til at få aktindsigt."

I fortsættelse heraf oplyste Patientklagenævnet ved brev af 29. april 2008 at nævnet nu ville indføre en ny praksis når det behandlede klager om aktindsigt. I brevet som sendes til klageren når nævnet antager klagen, ville nævnet for fremtiden således skrive følgende:

"Nævnet skal vejlede Dem om, at nævnet ikke har kompetence til ved sin endelige afgørelse at pålægge en sundhedsperson at foretage en bestemt handling eller behandling. Nævnet kan således ikke direkte foranstalte, at Deres anmodning om aktindsigt bliver imødekommet. Det skal endvidere oplyses, at nævnet ved sin afgørelse ikke tager stilling til, om De *efter* nævnets afgørelse vil være berettiget til aktindsigt."

Nævnet oplyste i tilknytning hertil at den indklagede sundhedsperson ville modtage en kopi af brevet til klager i forbindelse med nævnets anmodning om en udtalelse. På den måde ville sundhedspersonen blive bekendt med at Patientklagenævnet ikke kan sørge for at en anmodning om aktindsigt bliver imødekommet.

NOTER: (*) FOB 1973, s. 50, og FOB 1989, s. 370.

