



Udskrift af dombogen

DOM

afsagt den 31. oktober 2017 i sag nr. BS 150-671/2015:

Boet efter **A**
(advokat **B**)
mod

Ankenævnet for Patienterstatningen

(Kammeradvokaten ved advokat Flemming Orth ved
advokatfuldmægtig Tugba Öztunc)

Parternes påstande og sagens baggrund

Sagen er anlagt den 9. juli 2015 af **A**, der afgik ved døden den 31. juli 2016.

Sagsøger, boet efter **A** har nedlagt endelig påstand om, at Ankenævnet for Patienterstatningen skal anerkende, at den anerkendte patient-skade påførte **A** et varigt mén på 5 %.

Sagsøgte, Ankenævnet for Patienterstatningen, har påstået frifindelse.

Sagen vedrører prøvelse af den del af Ankenævnet for Patienterstatningens afgørelse af 23. januar 2015, hvorved ankenævnet ændrede Patienterstatningens afgørelse af 20. maj 2014 om, at **A** ved en anerkendt patientskade var påført et varigt mén på 5 %. Ankenævnet traf afgørelse om, at **A** ved skaden, der fortsat anerkendtes, ikke kunne anses at være påført et varigt mén på 5 % eller derover.

Oplysningerne i sagen

Denne dom indeholder ikke en fuldstændig sagsfremstilling, jf. retsplejelovens § 218 a, stk. 2, idet dog den afgivne forklaring er gengivet neden for. En dækkende sagsfremstilling er indeholdt i Patienterstatningens afgørelse af 20. maj 2014, side 5 og 6.

Sagens økonomiske værdi er 28.926 kr., svarende til den méngodtgørelse, **A** var blevet tilkendt ved Patienterstatningens afgørelse.

Sagen er oprindeligt anlagt med påstand om betaling af 488.612,78 kr. og er herefter ikke overgået til behandling efter retsplejelovens regler om sager om mindre krav. Sagens økonomiske værdi blev nedsat til 28.926 kr. ved den ændrede påstand i boets påstandsdokument af 5. september 2017.

Der er under sagens forberedelse rettet spørgsmål til Retslægerådet, der har

svaret ved udtalelse af 2. maj 2017.

Retten har - under henvisning til oplysning om, at arving i boet efter A. C, har retshjælpsdækning - tilbagebetalt tidligere betalt retsafgift.

C har under hovedforhandlingen den 3. oktober 2017 som partsrepræsentant forklaret, at hun er A's datter. Hendes mor var uddannet på kontor, men arbejdede i børnehave og som medhjælper forskellige steder. Før moderen fik den nye hofte, var hun med ude at rejse og besøge hende i Australien. Efter operationen mistede moderen livskvalitet og måtte sige fra til f.eks. at gå ture, ordne sin have og kolonihave, og hun havde brug for megen hvile. Hun støttede sig altid til noget, når hun stod op, og fik en rollator til sidst, fordi hun havde mange pludselige falduheld. Hun kunne ikke rigtigt gå op ad trapper, herunder f.eks. stige op i et tog. Hun kunne kun bevæge sig få meter. Hun hjalp moderen med rengøringen til sidst. Hun kan ikke sige, om moderen klagede mest over smerter eller træthed. Moderen kunne godt inden operationen sige, at hun havde smerter i ryggen. Hun tog smertestillende medicin for både låret og ryggen.

Parternes synspunkter

Boet efter A. har i sit påstandsdokument anført bl.a. følgende:

"(...) I Patienterstatningens afgørelse af 20. maj 2014, jf. bilag 1, blev A's skade i form af forlænget sygeperiode samt forværrede varige gener på grund af re-operation i september 2012 som følge af en fejlplaceret hofteskålskomponent anerkendt som værende en erstatningsberettigende patientskade.

På den baggrund blev A fundet berettiget til kr. 15.300 i godtgørelse for svie og smerte og kr. 28.926 i godtgørelse for et varigt mén på 5%. Méngraden blev vurderet midlertidigt, og der blev henvist til, at A havde gener i form af smerter, nogen muskelsvind, let haltende gang og udtrætbarhed. Det blev samtidig vurderet, at den væsentligste del af generne ikke skyldtes re-operationen i september 2012.

I afgørelse af 15. oktober 2014, jf. bilag 3, fandt Patienterstatningen, at A ikke var berettiget til yderligere erstatning eller godtgørelse. Der blev vedrørende méngraden henvist til, at A var fuldt kompenseret for den anerkendte behandlingsskade ved det allerede tilkendte varige mén på 5%.

Sagsøgte traf afgørelse d. 23. januar 2015, jf. bilag 5, hvor Patienterstatningens afgørelse af 20. maj 2014 blev ændret således, at det varige mén som følge af patientskaden blev vurderet til mindre end 5%. Der blev ikke ændret ved anerkendelsen af patientskaden eller udmålingen af godtgørelse for svie og smerte. Uddybende blev det vedrørende méngraden anført, at "*Ankenævnet finder endvidere, at årsagen til de vedvarende gener i venstre hofte og ben ikke kan fastslås med sikkerhed, men at generne svarer til, hvad der erfa-*

ringsmæssigt relativt ofte forekommer efter indsættelse af et kunstigt hofteled, selv når operationen er udført korrekt og er forløbet uden komplikationer”.

I Retslægerådets besvarelse af 2. maj 2017 er det i spørgsmål 2 anført, at **As** smerter i form af lyske- og lårsmerter samt trætheds og svaghedsførmelse delvist kan være forårsaget af den primære operation af 14. august 2006. I besvarelsen af spørgsmål C er det videre beskrevet, at **As** træthed i hoften og benet med stor sandsynlighed skyldes fejlplaceringen af ledskålen.

På den baggrund gøres det gældende, at der er en forskel af lægefaglig karakter i Retslægerådets og sagsøgtes vurdering af årsagssammenhængen, og at Retslægerådets vurdering derfor må lægges til grund.

Retslægerådet har henført **As** varige gener i form af træthed i hofte og ben som en direkte følge efter den fejlplacerede hofteskål, jf. spørgsmål C. På den baggrund gøres det gældende, at **A** pådrog sig varige gener svarende til et varigt mén på 5% som en direkte følge af den anerkendte patientskade.

Retslægerådets udtalelse udgør det fornødne sikre grundlag til at tilsidesætte sagsøgtes afgørelse af 23. januar 2015, da forskellen mellem de to instansers vurdering er af lægefaglig karakter.

Samlet set gøres det derfor gældende, at **A** med overvejende sandsynlighed blev påført et varigt mén på 5% som følge af den anerkendte patientskade i overensstemmelse med Patienterstatningens afgørelse af 20. maj 2014, jf. bilag 1. Dermed skal sagsøger have medhold i den nedlagte påstand."

Ankenævnet for Patienterstatningen har i sit påstandsdokument anført bl.a. følgende:

"Det gøres overordnet gældende, at der ikke er grundlag for at tilsidesætte Ankenævnet for Patienterstatningens (herefter ankenævnet) afgørelse af 23. januar 2015 (bilag 5), hvorved ankenævnet vurderede, at sagsøgeren ikke var berettiget til godtgørelse for varigt mén. (...)

Ankenævnet gør gældende, at afdøde **A** ikke blev påført et varigt mén på 5 % eller derover som følge af den anerkendte patientskade.

Den anerkendte patientskade består i, at hofteprotesekomponenten ved operationen den 14. august 2006 blev indsat med en for stejl hældning og dermed ikke i overensstemmelse med erfaren specialiststandard, jf. lov om klage- og erstatningsadgang inden for sundhedsvæsenet § 20, stk. 1, nr. 1.

As gener i form af vedvarende lænderygsmarter samt smerter og træthedsførmelse i lårbensmuskulaturen skyldtes ikke en for stejl placering af hofteskålkomponenten, da der ikke er lægevidenskabelig evidens her-

for.

Det taler ligeledes imod årsagssammenhæng, at *AS* gener midlertidigt forsvandt efter reoperationen i september 2012, hvor hofteskålskomponenten opnåede en god placering. Generne vendte efterfølgende tilbage.

AS gener var derimod en sædvanlig følge af den foretagne operation, ligesom generne sandsynligt skyldes sagsøgerens egne forhold, herunder svære degenerative forandringer i lænderyggen.

Retslægerådets udtalelse af 2. maj 2017 ændrer ikke på ankenævnets vurdering. Retslægerådet anfører i besvarelsen af spørgsmål 2 og A, at *AS* trætheds- og svaghedsfornemmelse i hoften og benet *delvist* kan være forårsaget af fejlplaceringen af ledskålen ved operationen den 14. august 2006, mens Retslægerådet i sin besvarelse af spørgsmål C anfører, at hendes træthed i hoften og benet med *stor sandsynlighed* kan skyldes fejlplaceringen.

Retslægerådet anfører således på intet tidspunkt – som ellers angivet af sagsøger i påstandsdokumentet – at *AS* gener i form af træthed i hofte og ben er en *direkte følge* af den fejlplacerede hofteskål.

Endvidere anfører Retslægerådet i sin besvarelse af spørgsmål B, at omtrent 20 % af patienter, der har fået foretaget en kunstig hofteoperation, dør med smerter i lysken og låret samt smerter på ydersiden af hoften. Ligeledes følger det af Retslægerådets besvarelse af spørgsmål C, at smerter i lårbensmuskulaturen er en sædvanlig følge efter indsættelse af en kunstig hofte.

De gener, som *A* havde, svarer altså til, hvad der erfaringsmæssigt ofte forekommer efter indsættelse af et kunstigt hofteled, også selvom operationen er udført korrekt, og uden der er tilstødt komplikationer i behandlingsforløbet.

Der er således ikke med Retslægerådets udtalelse tilvejebragt noget sikkert grundlag for at tilsidesætte ankenævnets vurdering.

Ankenævnet gør derfor gældende, at Retslægerådets udtalelse og det af sagsøger anførte ikke giver tilstrækkeligt sikkert grundlag for at tilsidesætte ankenævnets vurdering af, at sagsøgers trætheds- og svaghedsfornemmelse i hoften og benet samt smerter i lårbensmuskulaturen ikke med overvejende sandsynlighed er forårsaget af fejlplaceringen af ledskålen, men derimod mere sandsynligt er sædvanlige følger af indsættelsen af en kunstig hofte og skyldtes *AS* egne forhold, herunder hendes svære degenerative forandringer i lænderyggen.

Endelig gør ankenævnet gældende, at selv *hvis* retten ligesom Retslægerådet skulle finde, at *AS* trætheds- og svaghedsfornemmelse i hoften og benet samt smerter i lårbensmuskulaturen enten *delvist* eller med stor sandsynlighed kan være forårsaget af operationen den 14. august 2006, var generne hos sagsøger ikke af en sådan karakter, at de kan medføre et varigt mén på 5 % eller derover, jf. erstatningsansvarslovens § 4, stk. 1, 4. pkt.

Af ovenstående grunde er der således ikke grundlag for at yde godtgørelse for varigt mén efter erstatningsansvarslovens § 4. *AS* gener ville med overvejende sandsynlighed ikke være blevet reduceret i et omfang, som kan berettigede til et varigt mén på 5 %, hvis patientskaden ikke var indtrådt."

Parterne har under hovedforhandlingen uddybet disse synspunkter.

Rettens begrundelse og afgørelse

Retten må lægge til grund, at Retslægerådet ikke er enig med Ankenævnet for Patienterstatningen i, at der ikke er lægefaglig evidens for, at en for stejl placering af hofteskålskomponenten kan medføre bl.a. træthedsfornemmelse i lårbensmuskulaturen, idet Retslægerådet under svar C har bemærket bl.a., at *AS* træthed i hoften og benet med stor sandsynlighed skyldtes fejlplacering af ledskålen og i den forbindelse har henvist til, at dette er den alment anerkendte opfattelse af symptomer hos patienter, som angivet i lærebøger og artikler.

Efter formuleringen af Retslægerådets svar har retten imidlertid ikke et sikkert grundlag for at sidestille den *store* sandsynlighed, som Retslægerådet henviser til, med en *overvejende* sandsynlighed for, at trætheden i hoften og benet var forvoldt af fejlplaceringen af ledskålen, jf. herved § 20, stk. 1, i lov om klage- og erstatningsadgang inden for sundhedsvæsenet.

Det må endvidere lægges til grund, at de øvrige symptomer mest sandsynligt var sædvanlige følger af indsættelse af kunstig hofte eller skyldtes *AS* degenerative forandringer i lænderyggen og derfor ikke er godtgørelsesberettigende.

Da boet efter *A* herefter ikke har bevist den fornødne årsags-sammenhæng mellem fejlplaceringen af ledskålen og trætheden i hoften og benet, har retten ikke anledning til at tage stilling til vurderingen af mén-grad.

Der er herefter ikke grundlag for at tilsidesætte ankenævnets afgørelse, hvorefter patientskaden ikke har medført et varigt mén på 5 % eller derover. Ankenævnet frifindes derfor.

Efter sagens udfald sammenholdt med parternes påstande fastsættes sagsomkostninger som anført nedenfor. Beløbet er til dækning af advokatbistand og er inkl. moms, idet det er oplyst, at ankenævnet ikke er momsregistreret. Retten har ved fastsættelsen af beløbet lagt vægt på sagens økonomiske værdi, der indtil forberedelsens slutning den 5. september 2017 var ca. 488.000 kr., dens forløb og dens omfang, herunder med forespørgsel til Retslægerådet.

Thi kendes for ret:

Ankenævnet for Patienterstatningen frifindes.

Inden 14 dage skal boet efter **A** til Ankenævnet for Patienterstatningen betale sagsomkostninger med 50.000 kr., der forrentes efter rentelovens § 8 a.

Henrik Gjørup

Udskriftens rigtighed bekræftes.
Retten i Horsens, den 31. oktober 2017.

Ditte Nørgaard, Retsassistent