



Udskrift af dombogen

DOM

Afsagt den 25. februar 2009 i sag m. BS 150-728/2008:

A

(Advokat C
mod
Patientskadeankenævnet
Vimmelskiftet 43, 2. sal
1161 København K
(Kammeradvokaten v/advokat G

Sagens baggrund og parternes påstande

Sagen angår prøvelse af en forvaltningsakt vedrørende udmåling af mén-
godtgørelse. Sagen er anlagt den 27. marts 2008 af A, der
er enearving efter skadelidte, B

A's påstand er, at Patientskadeankenævnet tilpligtes at
anerkende, at B er berettiget til yderligere 178.065 kr.,
subsidiært et mindre beløb efter rettens skøn, med tillæg af renter fra den 26.
juli 2005, jf. erstatningsansvarslovens § 16, vedrørende godtgørelse for va-
rigt mén som følge af patientskade den 24. november 2005.

Patientskadeankenævnets påstand er frifindelse

Oplysningerne i sagen

Patientskadeankenævnet har den 19. september 2007 truffet afgørelse i en
klagesag angående patientskade, som A's nu afdøde ægte-
fælle, B, var påført. Af afgørelsen fremgår blandt andet
følgende:

"Sagens baggrund:

Ved Patientforsikringens afgørelse af 29. marts 2006 (j.nr. 05-5086) blev
B anset for at være påført en efter patientforsikrings-
lovens § 2, stk. 1, nr. 4, erstatningsberettigende skade i form af blødning re-
sulterende i inkontinens og inkomplet paraplegi i forbindelse med operation
på H den 24. november 2005.

Ved Patientforsikringens afgørelse af 29. marts 2006 blev B

... tilkendt foreløbig erstatning for varigt mén på 20 %, kr. 79.140,00, samt godtgørelse for svie og smerte på kr. 1.350,00.

...

Patientforsikringen har den 31. oktober 2006 truffet afgørelse om, at B's død ikke med overvejende sandsynlighed skyldes patienteskaden.

Med brev af 22. november 2006 har De fremsat yderligere kommentarer. De har herved anført, at ... Patientforsikringens afgørelse af 31. oktober 2006 påklages for så vidt angår nedsættelsen af godtgørelsen for varigt mén. De har hertil bemærket, at der ikke både kan ske aldersreduktion og reduktion for mellemkommende død, subsidiært at reduktionen for mellemkommende død kun skal ske med halvdelen.

Patientskadeankenævnet har indhentet en udtalelse fra Patientforsikringen og har modtaget sagens akter. De har modtaget kopi af udtalelsen samt Patientforsikringens lægelige vurderinger.

Patientforsikringen har i sin udtalelse af 12. marts 2007 fastholdt afgørelsen.

Ved brev af 29. marts har De ... fortsat bestridt, at der kan foretages samtidig aldersreduktion og reduktion for mellemkommende død. De har anført, at når der sker maksimal aldersreduktion er der ikke grundlag for reduktion på grundlag af mellemkommende død. De har anført, at det vil være i strid med landsrets praksis at foretage reduktion med mere end 1/2.

Deres klage har herefter været behandlet på et møde i Patientskadeankenævnet den 19. september 2007.

Sagsfremstilling:

Der henvises til sagsfremstillingen i Patientforsikringens afgørelse af 29. marts 2006, hvoraf følgende fremgår:

"...

Den 26. maj 2005 blev B undersøgt på H efter henvisning fra sin læge på grund af forsnævring af rygmarvskanalen i nakke-regionen. Han var tidligere opereret for tilsvarende og havde gennem de seneste år oplevet tiltagende gangforstyrrelser og aftagende funktion i armene samt smerter ud over venstre skulder og i nakken.

Den 5. oktober 2005 var B til ambulant kontrol. Man mente, der tillige var tale om forsnævring i rygmarvskanalen i lænden. Man var dog tvivlende over for det hensigtsmæssige i at foretage operation begge steder, blandt andet henset til B's høje alder. Sagen blev lægeligt konfereret, og man fandt grund til at tilbyde operation.

Ved undersøgelse den 22. november 2005 er det anført, at tilstanden var forværret de seneste 6-12 måneder. Resulterende i gangbesvær og styringsbesvær i begge ben, samt en fornemmelse af spastiske stød og udstrålende smerter i benene. Endvidere skuldersmerter med udstråling til armene.

Den 24. november 2005 blev der foretaget en rygmarsoperation i nakke-regionen og i lænden. Den følgende dag havde B udviklet lammelse i benene. En MR-scanning viste, at der var en forholdsvis stor blodansamling, der trykkede på marven. Samme dag foretog man derfor operation til fjernelse af blodansamlingen.

Den 28. november 2005 beskrev man i journalen en svær kræftnedsættelse i venstre ben og nærmest lammelse af højre ben. Den 29. november 2005 observerede man dårlig vandladnings- og afføringskontrol. Den 2. december 2005 kunne B vrikke med begge fodled, dog mest venstre. Tæerne var lammede.

Den 5. december 2005 blev han overflyttet til genoptræning. Han havde haft god effekt af operationen for så vidt angår funktionen af armene. B oplevede imidlertid ingen bedring af benfunktionen. På genoptræningscenteret normal afføringskontrol, men vandladning ved hjælp af kateter.

Den 7. december 2005 blev B indlagt på S til observation for et slagtilfælde, idet han om morgenen havde fået et ildebefindende. Ved ankomsten var der i et halvsidig ansigtslammelse i venstre side. En CT-scanning viste ikke tegn på hverken blødning eller blodprop i hjernen. Under indlæggelsen fandt man tegn på urinvejsinfektion og opstartede antibiotisk behandling. Endvidere fik B blodtransfusion, da man fandt at han havde en lav blodprocent. Den 15. december 2005 blev B tilbageflyttet til genoptræningscenteret.

I anmeldelsen er det anført, at B efter en rygoperation er delvist lammet i begge ben og ikke har kontrol over vandladning og afføring. Endvidere er det anført, at han ikke kan stå eller gå og har nedsat sensibilitet. Ydermere er det anført, at B måtte reopereres på grund af et hæmatom.
..."

Det er oplyst, at B blev overflyttet fra S til R den 19. maj 2006 med diagnosen apopleksi. B havde dårligt hjerte, forhøjet blodtryk, synkebesvær og var halvsidigt lammet som følge af apopleksien. Under indlæggelsen blev B tiltagende dårlig og afgik ved døden den 15. juni 2006.

Begrundelse for Patientskadeankenævnets afgørelse:

Da sagen vedrører spørgsmål om skader indtruffet før den 1. januar 2007 finder den dagældende lov om patientforsikring anvendelse, jf. § 63, stk. 2, nr. 2, i klage- og erstatningsloven.

Det tiltrædes, at der er erstatningsgrundlag i patientforsikringslovens § 2, stk. 1, nr. 4.

Nævnet har herved lagt vægt på, at risikoen for udvikling af et stort postoperativt hæmatom med kompression af nederste del af rygmarven medførende blivende inkomplet lammelse og føleforstyrrelser af begge ben, samt påvirkning af blære- og tarmfunktion findes at være meget lille. Endvidere har nævnet lagt vægt på, at komplikationen i forhold til grundlidelsen er relativt alvorlig, og at komplikationen overstiger hvad der med rimelighed må tåles til denne type operation.

Efter patientforsikringslovens § 5, stk. 1, fastsættes erstatning og godtgørelse efter reglementet i erstatningsansvarsloven.

...

Varigt mén

Efter erstatningsansvarslovens § 4 fastsættes godtgørelse for varigt mén under hensyn til skadens medicinske art og omfang og de forvoldte ulemper i skadelidtes personlige livsførelse. Godtgørelsen udgør kr. 6.595 pr. méngrad (2006). Ved en méngrad på under 5 procent ydes ingen godtgørelse, og der ydes alene godtgørelse for den del af det varige mén, som skyldes patient-skaden.

Var skadelidte ved skadens indtræden fyldt 40 år, nedsættes godtgørelsen for varigt mén med 1 % for hvert år, skadelidte var ældre end 39 år ved skadens indtræden. Var skadelidte fyldt 60 år nedsættes godtgørelsen med yderligere 1 % for hvert år, skadelidte var ældre end 59 år ved skadens indtræden. Godtgørelsen nedsættes dog ikke yderligere efter det fyldte 69. år.

Ved skadens indtræden var B 90 år, hvorfor godtgørelsen for varigt mén skal nedsættes med 40 %.

B blev ved Patientforsikringens afgørelse af 29. marts 2006 tilkendt foreløbig godtgørelse på kr. 79.140,00 for varigt mén på 20 %, med aldersreduktion på 40 %.

Ved Patientforsikringens afgørelse af 31. oktober 2006 blev B's samlede mén vurderet til 65 %. B afgik ved døden den 15. juni 2006, og var således afgået ved døden inden udbetalingen af den endelige godtgørelse.

I erstatningsretlig praksis sker der nedjustering af godtgørelsen, såfremt skadelidte afgår ved døden inden udbetaling heraf. Dette er således ikke lovreguleret, som aldersreduktionen efter erstatningsansvarslovens § 4, stk. 2, men alene fastsat i retspraksis. Da godtgørelsen er en kompensation tiltænkt den skadelidte, begrundes nedjusteringen af godtgørelsen med, at der ved udmåling af erstatning og godtgørelse bør foretages en rimelig nedsættelse, med afgørende vægt på, hvor længe skadelidte nåede at leve med skaden.

På denne baggrund har Patientskadeankenævnet praksis for, at erstatningen nedjusteres med 4/5, når patienten afgår ved døden mellem ca. 1 og 6 måneder efter patientskaden.

Praksis om nedsættelse af godtgørelsesbeløbet, som følge af mellemkom-

mende død gælder ved siden af reglement om aldersreduktion i erstatningsansvarslovens § 4, stk. 2. Aldersreduktion regulerer godtgørelsens størrelse forholdsmæssigt for den enkelte skadelidte i forhold til dennes alder ved skadens indtræden og nedjusteringen af godtgørelse efter retspraksis foretager en rimelighedsvurdering under hensyn til, hvor længe skadelidte faktisk levede med den påførte skade. Således ville skadelidtes arvinger, ved skadelidtes mellemkommende død inden den endelige godtgørelses udbetaling, der ikke fik foretaget den efter erstatningsansvarsloven fastsatte aldersreduktion, få betydeligt større godtgørelse, end skadelidte der får foretaget den ved lov fastsatte reduktion og som samtidig skal leve længere med de gener, der er den principielle årsag til at skadelidte har fået godtgørelsen.

Det er oplyst, at B afgik ved døden 6 måneder og 22 dage efter patientskadens indtræden, hvorefter Patientforsikringens afgørelse om nedjustering med 4/5 er i overensstemmelse med Patientskadeankenævnets praksis, hvorfor Patientskadeankenævnet fastholder Patientforsikringens afgørelse herom."

Parternes synspunkter

A har gjort gældende, at der ikke kan foretages fradrag for mellemkommende død, når der er foretaget maksimalt aldersfradrag efter erstatningsansvarslovens § 4, stk. 2. Formålet med erstatningsansvarslovens § 4, stk. 2, er at reducere godtgørelsen i forhold til gennemsnitsbetragtninger om den forventede restlevetid (midellevetiden). Da B på tidspunktet for patientskaden havde "overlevet" gennemsnittet med mere end 15 år, og der allerede er foretaget maksimalt fradrag på 40 % efter erstatningsansvarsloven, giver det ikke nogen mening også at reducere godtgørelsen for mellemkommende død. I givet fald foretages et uhjemlet, urimeligt og ulogisk dobbeltfradrag.

A har videre gjort gældende, at der bør lægges vægt på, at B ved patientskaden pådrog sig særdeles alvorlige lidelser (65 % mén), der var altoverskyggende i tiden mellem patientskaden og dødsfaldet. Der sker således ikke på nogen måde overkompensation.

Til støtte for den subsidiære påstand har A gjort gældende, at Patientskadeankenævnets egenudviklede praksis om reduktion med 4/5 grundet mellemkommende død er ufunderet og savner støtte i retspraksis. Den nævnte praksis strider mod erstatningsretlig sædvane, hvor eventuelle brøkdelsreduktioner udgør 1/3, 1/2 og 2/3 og evenmelt bortfald, men aldrig 4/5 eller andre brøkdeler.

Patientskadeankenævnet har gjort gældende, at det af bestemmelsen i erstatningsansvarslovens § 4, stk. 2, følger, at der ved udmåling af godtgørelse for varigt mén skal foretages fradrag for alder efter de i bestemmelsen fastsatte retningslinjer. Patientskadeankenævnets afgørelser er helt i overensstemmelse hermed.

Patientskadeankenævnet har videre gjort gældende, at det af såvel retspraksis som administrativ praksis følger, at der foretages reduktion i en på grundlag af erstatningsansvarslovens bestemmelser udmålt mængdsgodtgørelse, hvis skadelidte afgår ved døden, før godtgørelsen kommer til udbetaling. Patientskadeankenævnet har med rette og i overensstemmelse med såvel administrativ praksis som retspraksis ved udmåling af reduktionen på 4/5 lagt vægt på, at skadelidte døde kun godt seks måneder efter patientskaden.

Rettens begrundelse og afgørelse

Retten finder, at der ikke er grundlag for at tilsidesætte Patientskadeankenævnet fortolkning af erstatningsansvarslovens § 4, stk. 2, hvorefter reduktion af mængdsgodtgørelse i medfør af denne bestemmelse ikke afskærer yderligere reduktion i tilfælde af skadelidtes mellemkommende død.

Patientskadeankenævnet har ved udmåling af reduktion for mellemkommende død lagt vægt på den tid, der gik fra patientskade til dødsfald. Retten finder, at dette kriterium ikke er usagligt. Ankenævnet har ikke godtgjort omstændigheder, der i øvrigt kunne tale for, at nævnets vurdering skulle være behæftet med fejl eller have medført et åbenbart urigtigt resultat.

Da der herefter ikke er det fornødne sikre grundlag for at tilsidesætte Patientskadeankenævnets afgørelse, tager retten nævnets frifindelsespåstand til følge.

Ved fastsættelse af sagsomkostninger har retten lagt vægt på sagens værdi og udfald.

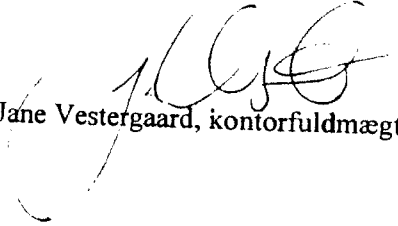
Thi kendes for ret:

Sagsøgte, Patientskadeankenævnet, frifindes.

Sagsøger, , skal inden 14 dage til sagsøgte, Patientskadeankenævnet, i sagsomkostninger betale 27.500 kr.

Seerup
Dommer

Udskriftens rigtighed bekræftes.
Retten i Lyngby, den 26. februar 2009.



Jane Vestergaard, kontorfuldmægtig