

Udskrift af dombogen

DOM

Afsagt den 10. juli 2018 i sag nr. BS 37A-4078/2015:

A

mod
Ankenævnet for Patienterstatningen
Finsensvej 15
2000 Frederiksberg

Sagens baggrund og parternes påstande

Denne sag, der er anlagt den 13. juli 2015, vedrører en prøvelse af Ankenævnet for Patienterstatningens afgørelse, hvorved ankenævnet afviste, at sagsøgeren var påført en skade omfattet af lov om klage- og erstatningsadgang inden for sundhedsvæsenet. Ankenævnet traf oprindelig afgørelse den 13. januar 2015. Under sagens behandling har sagen været forelagt Retslægerådet, og på baggrund af Retslægerådets besvarelse genoptog ankenævnet sagens behandling og traf en ny afgørelse i sagen den 12. august 2016, hvor ankenævnet opretholdt resultatet i afgørelsen af 13. juli 2015, men med en ændret begrundelse.

A har nedlagt påstand om, at Ankenævnet for Patienterstatningen skal anerkende, at A er påført en erstatningsberettiget skade, jf. lov om klage- og erstatningsadgang inden for sundhedsvæsenet § 20, stk. 1, nr. 4.

Ankenævnet for Patienterstatningen har nedlagt påstand om frifindelse.

Dommen indeholder ikke en fuldstændig sagsfremstilling, jf. retsplejelovens § 218 a.

Oplysningerne i sagen

I A egen læges journalnotat af 27. maj 2011 er symptomerne vedrørende hendes klage over smerter i skulderen beskrevet således:

"...

Jf. ovenstående er der betydelige smerter i skulderen. De har brændende karakter. Primært har jeg egentlig opfattelsen af, at de brændende smerter sidder uden på huden. Hun har fornemmelsen af, at området er noget hævet og det er ubehageligt når man palperer fra ca. midtlinien, thorax og hele vejen omkring om til scapula ned på overarmen. Det viser sig imidlertid, at smerterne sidder dybt inde og der er ikke

nogen dysæstesier og heller ikke nogen ændret følesans. Hun har betydelige smerter når hun bevæger armen. Der er egentlig ikke noget særlig fast stop ved passiv undersøgele, men hun kan ikke bevæge ret meget pga. smerterne. Det ligner bestemt en frossen skulder. ..."

A blev den 14. juni 2011 opereret på X Hospital for en frossen skulder.

Det fremgår videre af egen læges journalnotat af 3. oktober 2012, at hun den 18. januar 2012 blev henvist til X Hospital, Neurologisk ambulatorium på grund af simple langvarige eller kroniske ikke-maligne smerter. Ifølge notatet resulterede undersøgelsen i følgende konklusion:

" ...

Svar på NEMG sammenfattet som svær neurofysiologiske abnormaliteter foreneligt med ve. sid. n. axillaris affektion, formentlig opstået i forbindelse med anlæggelse af infiltrationsanæstesi. ..."

A blev den 11. marts 2014 undersøgt af overlæge B, Neurologisk Klinik, Y der den 25. marts 2014 afgav en speciallægeerklæring, hvoraf blandt andet fremgår følgende:

"

...

Aktuelle

Patientens sygehistorie startede i foråret 2010, hvor hun havde smerter i sit knæ og endte med at blive opereret for minisken i sit højre knæ. Gik i meget lang tid derefter med krykstocke, og måske derfor mener hun, at hun fik ondt i sin venstre skulder. Disse smerter tog til i det efterfølgende år og resulterede i at hun blevet vurderet for sine skuldersmerter i oktober 2010, hvor hun var byldeømt over ledkapslen. Blev behandlet med Steroidinjektion og akupunktur uden det hjalp noget særligt, og patienten endte med at blive viderehenvist til X Hospital, Ortopædkirurgisk Afdeling, hvor man vurderede at patienten havde en frossen skulder (...). Patienten blev derfor tilbudt en operation på venstre skulder, hvor man lavede en partiel synovektomi i skulderleddet og brisement på skulderleddet. Efterfølgende havde patienten udtalte smerter og fik derfor anlagt blokader et par gange i de to uger hun var indlagt på Ortopædkirurgisk Afdeling. Selve operationen foregik i kombineret skalenerblokade og spinal anæstesi. Patienten havde inden operationen udbredte smerter i skulderen, men også i de omkringliggende områder svarende til skulderblad og overarm, men efter operationen blev hun i tiltagende grad overfølsom på huden, og ikke kun svarende til venstre overekstremitet, men også ydersiden af begge ben, startende først i højre side. ...

Objektivt

Vågen og klar, men påvirket af situationen og meget smerteklagende. Har en meget stålsat mening om at hendes problemer skyldes operationen. Taler godt dansk. Ingen afasi eller dysartri. Virker ikke depressiv. Sidder med venstre arm i mitella og bevæger ikke venstre overekstremitet under anamnesen. Ernæringstilstanden betydeligt over middel med en vægt på 95 kg og en anslået højde på 160 cm. Svarende til kranienerver er der intakte forhold, dog kan patienten ikke løfte venstre skulder. Også indskrænket sidevers bevægelser i nakken på grund af smerter, idet det trækker fra venstre skulder. Man kan ikke berøre venstre skulder, skulderblad, overarm eller underarm på venstre side, da patienten har meget kraftig smertereaktion her-

fra. Noget lignende, men i mindre grad, gælder ved berøring lateralt på begge lår. Patienten har ikke dysæstesi svarende sin venstre hånd. Ved kraftundersøgelser er der normal kraft overalt. Musculus deltoideus på venstre side er ikke atrofieret, men abduktionskraften kan ikke undersøges på grund af smerter i skulderen. Der er lidt krafteftergivenhed på grund af smerter i skulderen ved undersøgelse af kraft indad- og udadrotation i skulderen samt over albuen, men man har ikke indtryk af kraftnedsættelse noget steder.

I underekstremiteterne er der fuldgod kraft og normal trofik. Gangfunktionen er upåfaldende, og hæl- og tågang. Der er egale dybe reflekser. Sensibiliteten angives med svær dysæstesi svarende til de ovennævnte steder i venstre overekstremitet, samt lateralt på de to lår. Ellers normal sensibilitet andre steder.

Konklusion

50-årig kvinde, nu knapt 3 år efter en operation for en venstresidig skulder periartrrose. Der er påviselig nervus axillaris skade på venstre side, som højst sandsynligt er kommet i forbindelse med skalenerblokaden i forbindelse med operationen. Patienten frembyder imidlertid meget mere udbredte symptomer end svarende til en ren nervus axillaris skade, idet der er meget udtalt dysæstesi i nerveforsyningsområder som går langt ud over denne nerve, inklusive begge underekstremiteter. Kraften lader sig ikke nøjere undersøge på grund af patientens smerter, men umiddelbart er det ikke mit indtryk at der er påvirkning af kraftfunktioner og heller ikke atrofi af musculus deltoideus, som forsyner nervus axillaris. På nuværende tidspunkt er der tale om en meget svær kronisk smertetilstand, som er udbredt til store dele af kroppen, og selv om der har været en organisk kerne omkring disse smerter, forekommer det sandsynligt at der er et udtalt psykisk moment i patientens smerteopfattelse, som formentligt også er blevet forværret af hendes socialt meget belastede situation. Patienten havde også før operationen udbredte smerter omkring skulderområdet, men disse er gradvist blevet forværret, og akut forværret omkring operationstidspunktet, men kan ikke henføres isoleret til en nervus axillaris skade eller for den sags skyld andre isolerede nerver. Tilstanden virker kronisk på nuværende tidspunkt og prognosen anses derfor for at være ringe, både hvad angår patientes smerter, men også erhversprognosemæssigt.

..."

A indgav anmeldelse om erstatning efter lov om klage- og erstatningsadgang inden for sundhedsvæsenet i forbindelse med behandlingen på X Hospital i perioden 14. juni 2011 og frem. Patienterstatningen har den 21. maj 2014 truffet følgende afgørelse:

"

...

Afgørelse

Du er ikke berettiget til erstatning efter lov om klage- og erstatningsadgang inden for sundhedsvæsenet.

Betingelserne for at yde erstatning efter lovens § 19, stk. 1, og § 20, stk. 1, er ikke opfyldt.

...

Begrundelse

Efter KEL § 19, stk. 1, og § 20, stk. 1, ydes der erstatning, hvis patienten er blevet

påført en skade.

Det er endvidere en betingelse, at skaden med overvejende sandsynlighed er en følge af den behandling eller undersøgelse, som patienten har fået, og ikke en følge af den sygdom, patienten blev behandlet for.

Vi har vurderet, at du ikke er blevet påført en skade som følge af behandlingen på
X Hospital.

Vi har ved afgørelsen lagt vægt på, at det fremgår af den indhentede speciallægeerklæring, at dine nuværende gener ikke isoleret kan henføres til en skade på nervus axillaris eller andre isolerede nerver. Vi har lagt vægt på, at der ikke er påvirkning af kraftfunktioner heller ikke atrofi (muskelsvind) af musculus deltoideus (skulderleds-muskel), som nervus axillaris er bevægenerve for.

Vi har desuden lagt vægt på, at operationen og behandlingen på X Hospital blev udført i overensstemmelse med erfaren specialiststandard.

Dine gener skyldes, efter vores vurdering, mest sandsynligt en kronisk smertetilstand, som er udbredt til store dele af kroppen. Dette gælder også for dine smerter på lårene. Desuden havde du også før operationen udbredte smerter omkring skulder-området.

På denne baggrund er det vores vurdering, at dine nuværende gener mest sandsynligt skyldes din grundsygdom og ikke behandlingen.

Sagen kan derfor ikke anerkendes efter loven og du er ikke berettiget til erstatning.
..."

A indbragte den 20. august 2014 denne afgørelse for Ankenævnet for Patienterstatningen.

I forbindelse med Ankenævnet for Patienterstatningens behandling af sagen blev der indhentet en vurdering fra en lægekonsulent i Ankenævnet, E

Af dennes notat fremgår blandt andet følgende konklusion:

"...

Operatøren beskriver tilstanden som klassisk frossen skulder - og anfører ikke neuralgiforme smerter forud for operationen.

Risikoen for beskadigelse af nervefletværket ved anlæggelse af nerveblok er under 1 % - men i dette tilfælde er der lagt gentagne blokader med deraf øget risiko for beskadigelse.

Der er tillige operativ risiko for beskadigelse ved kapselløsning sv til den nedre del mod aksillen idet n. axillaris ligger 5-10 mm væk fra dette område

Der tilkommer helt klart et smerteproblem efter operationen - som i dette tilfælde kræver indlæggelse i 14 dage og kompliceret smertedække med gentagne nerveblokader og flerstof smertestillende

SKL undersøges senere i forløbet af neurolog med støtte af nerveafledning - og der er da neuralgiforme smerter uden muskelsvækkelse svarende til D.1.9.7 med et skøn over mermenet

Jeg er slædes ikke enig med PF - men mener at skl er påført skade i form af neuralgiforme smerter med en mengrad sv til smerte uden muskelsvind eller bevægeindskrænkning med skønnet mermen 5%

Grundlidelsen er men forventet sygelighed på 3 mdr - og tilstanden er stationær efter yderligere 3 mdr
..."

Ved afgørelse af 13. januar 2015 tiltrådte Ankenævnet for Patienterstatningen Patienterstatningens afgørelse af 21. maj 2014.

Der har under sagen været stillet spørgsmål til Retslægerådet, der den 10. juni 2016 har besvaret de stillede spørgsmål således:

"...

Spørgsmål 1:

Retslægerådet bedes besvare om operationen den 14. juni 2011 på X Hospital var i overensstemmelse med almindelig anerkendte lægefaglige retningslinjer? Besvarelsen bedes begrundet.

Sagsøger blev 14.06.11 opereret for en frossen skulder efter at konservativ behandling med blandt andet binyrebarkhormonblokader ikke havde haft effekt. Operationen blev foretaget i en kombination af spinalbedøvelse og nerveledningsblok, og man fjernede irriteret slimhinde samt stramt skulderkapselvæv, ligesom sammenvoksninger blev brudt ved, at skulderen blev bevæget igennem i bedøvelse. Retslægerådet finder, at operationen blev foretaget i overensstemmelse med almindelige anerkendte lægefaglige retningslinjer.

Spørgsmål 2:

Retslægerådet bedes besvare om behandlingen før og efter operationen den 14. juni 2011 på X Hospital var i overensstemmelse med almindelig anerkendte lægefaglige retningslinjer? Besvarelsen bedes begrundet.

Der var inden operationen forsøgt konservativ behandling uden effekt, og sagsøger frembød kliniske tegn til en såkaldt frossen skulder. Retslægerådet finder, at det på den baggrund var velindiceret at foretage operation som beskrevet i besvarelsen af spørgsmål 1. Sagsøger blev efter operationen genoptrænet med intensiv smertebehandling omfattende både peroral smertestillende medicin og nerveblokader.

Retslægerådet finder, at dette var i overensstemmelse med almindelige anerkendte lægefaglige retningslinjer.

Spørgsmål 3:

Retslægerådet bedes besvare, om det er overvejende sandsynligt (mere end 50 procent), at sagsøger blev påført en skade ved behandlingen på X Hospital?

Retslægerådet bedes begrunde svaret, ligesom rådet bedes angive de forhold, der taler for henholdsvis imod, at sagsøger blev påført en skade ved behandlingen.

I efterforløbet havde sagsøger mange smerter, og sagsøger blev udredt med nerveledningsundersøgelse, der viste tegn til beskadigelse af en nerve i skulderregionen - nerve axillaris.

Retslægerådet finder, at denne nerveskade mest sandsynligt (mere end 50 %) er op-

stået i forbindelse med operationen eller efterbehandlingen, hvor der gentagne gange blev anlagt nerveblokada, der efter Retslægerådets opfattelse vil kunne lede til nervebeskadigelse.

Retslægerådet er ikke i stand til at pege på andre årsager til nervebeskadigelsen.

Spørgsmål 4:

Såfremt spørgsmål 3 besvares bekræftende, bedes Retslægerådet beskrive, hvilke gener sagsøger blev påført ved behandlingen.

Retslægerådet bedes angive, hvilke bilag besvarelsen bygger på.

Sagsøger klager ifølge bilag 8 over en lang række gener, der ikke kan tilskrives beskadigelse af nervus axillaris. Retslægerådet finder således, at kun en mindre del af sagsøgers smerter og føleforstyrrelser kan tilskrives nerveskaden - mere specifikt følesans og smerter i huden ved skulderrundingen.

Retslægerådet finder ikke, at de resterende gener beskrevet i bilag 8 er forenelige med skade opstået på baggrund af operationen 14.06.11 og den efterfølgende behandling.

Spørgsmål 5:

Om det er overvejende sandsynligt (mere end 50 procent), at sagsøger blev påført forværring af forudbestående gener ved behandlingen på ☒ Hospital.

Besvarelsen bedes begrundet.

Retslægerådet finder ikke, at sagsøger er påført en forværring af en bestående lidelse ved behandlingen på ☒ Hospital. Sygdomsforløbet med efterfølgende skuldersmerter repræsenterer, fraset nervebeskadigelsen, et forløb af sagsøgers lidelse, der ikke er udløst af behandlingen, men er begrundet i forhold hos sagsøger selv.

...

Spørgsmål D:

Retslægerådet bedes oplyse, hvilke lidelser/gener sagsøger havde i venstre skulder efter operationen den 14. juni 2011.

Retslægerådet bedes herunder oplyse, hvorvidt disse lidelser/gener adskiller sig fra lidelserne/generne før operationen, jf. spørgsmål A, og - i givet fald - hvordan.

Spørgsmålet har resumekarakter og kan vanskeligt besvares udtømmende. Retslægerådet kan dog oplyse, at sagsøger før operationen klagede over smerter i venstre skulder plus bevægeindskrænkning. Efter operationen har sagsøger klaget over smerter i venstre skulder + bevægeindskrænkning, føleforstyrrelser ved venstre skulder/arm samt på begge ben.

Spørgsmål E:

Retslægerådet bedes oplyse, om sagsøgers gener efter operationen, jf. spørgsmål D, isoleret kan henføres til en skade på nervus axillaris (bevægenerve for skuldermuskul) eller andre isolerede nerver.

Retslægerådet bedes i den forbindelse oplyse, om der kan konstateres påvirkning af kraftfunktioner eller muskelsvind af den skulderledsmuskel (musculus deltoideus), som nervus axillaris er bevægenerve for.

Beskadigelse af nervus axillaris vil give føleforstyrrelser ved skulderrundingen samt lammelse af muskulaturen omkring skulderrundingen. Ifølge bilag 8 er der føleforstyrrelser ved skulderrundingen, hvor sagsøger ikke tåler berøring, men der er ingen sikker kraftnedsættelse, da undersøgelsen ikke kan gennemføres suffcient. Der er dog intet muskelsvind tydende på lammelse.
..."

På baggrund af Retslægerådets udtalelse genoptog Ankenævnet for Patienterstatningen sagen og meddelte den 12. august 2016, at Ankenævnet fastholdt resultatet i afgørelsen af 13. januar 2015, men med en anden begrundelse. Af den nye afgørelse fremgår blandt følgende:

"...
Begrundelse for afgørelsen

...

Retslægerådet har i sin udtalelse af 10. juni 2016 fundet, at A
med overvejende sandsynlighed er blevet påført en skade i form af beskadigelse af nerve i skulderregionen (nervus axillaris) som følge af operationen den 14. juni 2011 eller efterbehandlingen med flere nerveblokader.

Ankenævnet vurderer på baggrund af Retslægerådets udtalelse, at A
er påført en behandlingsskade i form af beskadigelse af nerve i skulderregionen, men at skaden ikke er mere omfattende, end hvad A
med rimelighed må tåle.

Ankenævnet bemærker følgende til afgørelsen:

A er med overvejende sandsynlighed blevet påført en skade i form af beskadigelse af nerve i skulderregionen (nervus axillaris) som følge af behandlingen den 14. juni 2011 og frem.

Efter ankenævnets vurdering blev behandlingen udført i overensstemmelse med, hvorledes en erfaren specialist på det pågældende område under de i øvrigt givne forhold ville have handlet.

Der var relevant lægeligt grundlag for at udføre operationen den 14. juni 2011, fordi A havde kliniske tegn på en frossen skulder. Ankenævnet lægger vægt på, at man inden operationen havde forsøgt konservativ behandling med blandt andet binyrebarkhormonblokader uden effekt.

Operationen blev foretaget i en kombination af spinalbedøvelse og nerveledningsblok, og man fjernede relevant irriteret slimhinde samt stramt skulderkapselvæv, ligesom sammenvoksninger blev brudt ved, at skulderen blev bevæget igennem i bedøvelse.

I efterforløbet havde A mange smerter. Hun fik foretaget en nerveledningsundersøgelse, der viste tegn til beskadigelse af en nerve i skulderregionen - nervus axillaris.

Ankenævnet vurderer, at beskadigelse af nerve i skulderregionen (nervus axillaris) med overvejende sandsynlighed er en følge af operationen den 14. juni 2011 eller

efterbehandlingen, hvor der gentagne gange blev anlagt nerveblokade, som kan lede til nervebeskadigelse.

Ankenævnet finder på denne baggrund, at den opståede skade i form af beskadigelse af nerve i skulderregionen (nervus axillaris) er en hændelig komplikation, der kan indtræde selv ved behandling, der er udført i overensstemmelse med, hvorledes en erfaren specialist ville have handlet.

Der ydes erstatning, hvis der ved undersøgelse eller behandling sker en skade i form af en infektion eller en anden komplikation, der er mere omfattende, end patienten med rimelighed skal tåle. Der skal tages hensyn til, hvor alvorlig skaden er, set i forhold til patientens sygdom og helbredstilstand, skadens sjældenhed og muligheden for at tage risikoen for skadens indtræden i betragtning. Det følger af klage- og erstatningslovens § 20, stk. 1, nr. 4.

Det er et krav efter klage- og erstatningsloven, at skaden skyldes behandlingen, og at skaden er meget sjælden og alvorlig i forhold til den sygdom, patienten blev behandlet for. Ved behandling af en alvorlig sygdom må patienten acceptere mere omfattende skader end ved behandling af en mindre alvorlig sygdom.

Ankenævnet vurderer, at skaden er tilstrækkelig sjælden til, at den giver ret til erstatning efter loven. Det skyldes, at denne komplikation i form af beskadigelse af nerve i skulderregionen (nervus axillaris) sker i mindre end to procent af de tilfælde, hvor man opererer for frossen skulder.

Ankenævnet vurderer imidlertid, at skaden ikke er tilstrækkelig alvorlig til at give ret til erstatning efter loven.

A har ifølge speciallægeerklæring fra overlæge B af 25. marts 2014 en lang række gener, der ikke med overvejende sandsynlighed kan tilskrives behandlingsskaden i form af beskadigelse af nerve i skulderregionen (nervus axillaris).

Beskadigelse af nervus axillaris vil give føleforstyrrelser ved skulderrundingen samt lammelse af muskulaturen omkring skulderrundingen. Ifølge speciallægeerklæring fra overlæge B af 25. marts 2014 er der føleforstyrrelser ved skulderrundingen, hvor A ikke tåler berøring, men der er ingen sikker kraftnedsættelse, da undersøgelsen ikke kan gennemføres sufficient. Der er dog intet muskelsvind tydende på lammelse.

Ifølge speciallægeerklæringen har A mere udbredte symptomer, end hvad der svarer til en ren nervus axillaris skade, idet der er meget udtalt dysæstesi (en ubehagelig, smertefuld, abnorm følelse der udløses ved berøring; beskrives som en sviende, brændende, stikkende og /eller prikkende fornemmelse) i nerveforsyningsområder, som går langt ud over denne nerve, inklusiv begge under-ekstremiteter.

Det er alene generne i form af ændret følesans og smerter i huden ved skulderrundingen, der med overvejende sandsynlighed kan tilskrives behandlingsskaden. Det er således kun en mindre del af A samlede smerter og føleforstyrrelser, der kan tilskrives behandlingsskaden.

Ankenævnet vurderer, at der ikke er sket en forværring af den bestående grundlidelse som følge af behandlingen på X Hospital. Sygdomsforløbet med efterfølgende skuldersmerter skyldes med overvejende sandsynlighed forhold hos

hende selv, bortset fra nervebeskadigelsen og følgerne heraf, som kan tilskrives behandlingen.

Videre har ankenævnet lagt vægt på, at A forud for operationen havde en frossen skulder med brændende smerter i selve skulderen og smerter i de omkringliggende områder svarende til skulderblad og overarm, som gav bevægelsesindskrænkninger.

Ankenævnet vurderer samlet ud fra de foreliggende omstændigheder, at behandlingsskaden ikke er tilstrækkelig alvorlig, set i forhold til grundsygdommen, og generne som følge af behandlingsskaden er ikke mere omfattende, end hvad A med rimelighed må tåle under de givne omstændigheder.

Ankenævnet vurderer på den baggrund, at A ikke er påført en erstatningsberettigende skade jf. klage- og erstatningsloven.
..."

Sagsøger har endvidere anmodet Center for Private Erstatningssager i Arbejdsmarkedets Erhvervssikring om en vejledende udtalelse vedrørende A varige mén og erhvervsevnetab som følge af behandlingsforløbet på X Hospital.

I vejledende udtalelse af 27. december 2017 har Center for Private Erstatningssager i Arbejdsmarkedets Erhvervssikring vurderet, at det varige mén er 5 procent, og at erhvervsevnetabet er mindre end 15 procent. Af udtalelsen fremgår endvidere blandt andet følgende:

"...

Varigt mén

...

Vi har lagt vægt på, at A aktuelt klager over kroniske smerter i venstre skulder og arm, venstre side af rygskulderbladet, smerter i nakke samt hovedpine. A klager endvidere over svær funktionsnedsættelse i skulder og arm.

Ved speciallægeundersøgelse den 11. marts 2014 blev der konstateret føleforstyrrelser ved venstre skulder. Der kunne ikke konstateres sikker kraftnedsættelse, idet undersøgelsen ikke kunne gennemføres suffcient. Der var ikke muskelsvind af den skulderledsmuskel (musculus deltoideus), som nervus axillaris er bevægenerve for.

A havde forud for operationen smerter og bevægeindskrænkning i venstre skulder.

...

Vi har fastsat det varige mén med udgangspunkt i vores vejledende méntabel:

Efter tabellens D.1.9.7. vurderes funktionstab som følge af kvæstelser, for eksempel refleksdystrofi og neurogene smerter skønsmæssigt.

Ved vurderingen af refleksdystrofi vil både smerter og vægtning af andre forhold, som for eksempel nedsat bevægelighed, muskelsvind og trofiske forstyrrelser, indgå

i vurderingen af m´net.

På baggrund af ovenstående vurderer vi således, at A som følge af behandlingen på X Hospital har fået en skade på nervus axillaris med gener i form af neuralgiforme smerter i venstre skulder med en méngrad svarende til smerte uden muskelsvind.

Vi vurderer at de behandlingsrelaterede gener kan fastsættes til skønsmæssigt til 5 procent.

...

Erhvervsevnetab

...

I det kommunale akter er det beskrevet, at A i virksomhedspraktikken hos C grundet smerter i armene ikke var i stand til at lægge duge sammen. Generne var til tider så udtalte, at A efter en halv time var for udmattet til at fortsætte. Det er endvidere beskrevet, at A fik rygsmerter af at sætte potteplanter på plads.

I maj 2017 var A sygemeldt grundet betændelse i lårene.

A mener selv, at hun grundet gener i højre fod og knæ ikke kan bruge pedalen på en symaskine og derfor ikke tror at hun kan fortsætte som syerske.

Det er vores vurdering, at behandlingsforløbet på X Hospital har medført begrænsede skadesfølger i form af neuralgene smerter ved venstre skulder uden kraftnedsættelse eller muskelsvind. Vi vurderer derfor, at A funktionsniveau i væsentligt omfang er påvirket af andre forhold som ikke kan tilskrives de behandlingsrelaterede skader.

Vi har ved denne vurdering lagt vægt på, at de beskrevne gener i højre ankel og knæ, rygsmerter, betændelse i lårene samt generne i højre arm i væsentlig grad præger A funktionsevne.

På baggrund af ovenstående finder vi det således ikke i tilstrækkeligt omfang sandsynliggjort, at behandlingsforløbet på X Hospital har medført et erhvervsevnetab på 15 procent eller derover.

..."

Sagsøgers advokat har i stævningen anslået sagens værdi til mén på 25% svarende til 188.825 kr., og erhvervsevnetab på 50 % svarende til 1.215.000 kr., i alt 1.403.825 kr.

Forklaringer

Der er afgivet forklaring af A

har forklaret blandt andet, at hun blev sygemeldt i maj 2010, fordi hun havde forstuvet sin fod. I maj 2010 skulle hun opereres i sit knæ i samme ben, og hun gik derefter med krykke. Hun var på det tids-

punkt syerske med eget firma og havde også rengøringsarbejde. I arbejdet som syerske stod hun for det meste op ved et bord, og hun brugte også sin fod til at styre symaskinen. Hun skulle hente og bringe det tøj, som hun skulle lave syarbejde på, i ^D og det var svært for hende. Hun forsøgte imidlertid at beholde sit arbejde. Hun fik smerter i armen, og det var måske fordi, hun gik med krykker. Hun tænkte, at det måske ville gå væk, når hun stoppede med at bruge krykker, men det skete ikke. Hun tog til læge og blev henvist til speciallæge, der gav hende blokader i skulderen. Efter nogen tid kunne lægen konstatere, at det ikke blev bedre, og han opfordrede hende til at få en henvisning til en kikkertundersøgelse. Hendes knæ er nu fint. Umiddelbart før operationen i skulderen var hun generet af skulderen, når hun tog jakke og tøj af og på. Smerterne var ikke konstant til stede, men smerterne kom, når hun bevægede armen. Nu har hun smerter hele døgnet. Det kom efter operationen. Efter operationen kunne hun med det samme, da smerterne ikke længere var medicindæmpet, mærke, at der var en ny, anderledes smerte, som ikke føltes rigtig. Da fysioterapeuten kom dagen efter operationen, kunne hun slet ikke tåle, at han skulle røre hende. Hun kunne slet ikke bevæge armen. Smerten er så dyb og udbredt, så når hun bevæger armen, får hun meget smerte over det hele, som om skindet sprækker. Det sidder uden på huden, på skulderen og det øverste af armen, men især foran ved skulderen. Hun kan ikke tage bussen, fordi det sker, at mennesker rører ved hende, og så kommer hun til at skriges på grund af smerte. Det var ikke sådan inden operationen. Hun har også smerte særlig i øverste del af armen. Hun elsker sit job og sit firma. Det er stort for hende at have et eget firma. Hun har ikke solgt sine maskiner i håb om, at hun en dag igen kan komme til at bruge dem. Hvis hun havde smerter før operationen, tog hun bare et par Panodil-tabletter, men nu er hun endt med metadon. Det præparat, der er nævnt i journalen ved navn Omeprazol er et mavesyreregulerende præparat. Før operationen tog hun kun Panodil. Lægen ville ikke udskrive morfin til hende før operationen. Hun får stadig Metadon, fordi hun ikke kunne mærke nogen effekt af Contalgin.

Hun havde kun føleforstyrrelse på højre lår. Det kom, mens hun var indlagt, på grund af den måde, hun lå i sengen på, mens hun var indlagt i 14 dage. Hun lå på højre side, for at hendes arm ikke skulle ramme sengehesten. Generne på låret kommer og går, og de er der ikke hele tiden. Efter hun var blevet udskrevet, var hun glad og gik en lang tur, og da hun kom hjem, kunne hun ikke sove på grund af gener i låret. Det føltes brændende og sviende. Hendes læge kontaktede smerteklinikken og forklarede dem, hvad der var galt, og hun kom på smerteklinikken samme dag. Der fik hun oplyst, at det skyldtes en inflammation, hun havde fået af at ligge på højre side i sengen. Det generer hende ikke som sådan. Hun har lært at leve med det.

Hendes gener er mest på skulderen, men smerten kan også gå op ad halsen/nakken, hvis hun har bevæget armen, f.eks. fordi hun har været i bad. Hun har også i lang tid haft smerte der, hvor de har givet hende blokade i en muskel, men hun mærker ikke længere smerte der, når hun rører ved det. Smer-

ten går også ned i venstre underarm. Der har aldrig været nogen gener i venstre ben. Der har kun været gener i højre ben.

Hun kan ikke holde noget med begge hænder. Hun kan måske sy små ting. Hun modtager bistandshjælp. Hun har på et tidspunkt talt med kirurgen om ny operation for frossen skulder. Han sagde, at det ikke ville hjælpe noget. Hun tænker på, hvad der kan være galt, for hun vil gerne have sit liv tilbage.

Parternes synspunkter

A advokat har i påstandsdokument af 30. maj 2018 anført følgende:

" ...

Det gøres gældende, at der er et tilstrækkeligt sikkert grundlag for at tilside-sætte ankenævnets afgørelse af 12. august 2016 (bilag B).

Det gøres gældende, at komplikationen i form af beskadigelse af nerven i skulderregionen (nervus axillaris) er mere omfattende end, hvad sagsøger med rimelighed må tåle.

I den forbindelse gøres det gældende, at sagsøgers grundlidelse (frossen skulder) ubehandlet ikke ville have givet hende de gener, som hun har fået som følge af nervebeskadigelsen. Det fremgår af Retslægerådets besvarelse af spørgsmål 4, at hun som følge af behandlingsskaden har fået gener i form af føleforstyrrelser og smerter i huden ved skulderrundingen. Det fremgår desuden af besvarelsen af spørgsmål 5, at sagsøger - udover skuldersmerter som følge af grundlidelsen - efter operationen har gener som følge af nervebeskadigelsen.

Arbejdsmarkedets Erhvervssikring har vurderet, at de gener, som hun er blevet påført som følge af behandlingsskaden (skade på nervus axillaris) svarer til en méngrad på 5 % med gener i form af neuralgiforme smerter i venstre skulder (bilag 18).

Det fremgår af lægekonsulent E vurdering (bilag A), at der inden operationen den 14. juni 2011 ikke er allodyni (øget smertefølsomhed/smerter ved berøring) eller følesansændring. Det fremgår endvidere af bilag A, at sagsøger efter operationen har udviklet neuralgiforme smerter svarende til nervus axillaris svarende til armen.

Det gøres gældende, at kravet om en skades relative alvor i almindelighed vil være opfyldt, hvis behandlingen medfører en større grad af helbredsforringelse, end grundsygdommen ubehandlet sandsynligvis ville have medført.

I denne sag er der ikke tale om en forværring af grundsygdommen, som muligvis ville være indtrådt uden behandling. Der er derimod tale om gener, som

udelukkende kan henføres til beskadigelsen af nerven (behandlingsskaden) og ikke grundsygdommen.

Det gøres herefter gældende, at den påførte behandlingsskade i form af beskadigelse af nerve i skulderregionen, der i sig selv udgør et varigt mén på 5 %, er tilstrækkelig alvorlig set i forhold til sagsøgers grundlidelse (kliniske tegn på en frossen skulder) til, at skaden er mere omfattende end, hvad sagsøger med rimelighed må tåle.

Til støtte herfor gøres det gældende, at sagsøger er blevet påført gener af en anden art end dem, som hun i forvejen havde som følge af grundsygdommen i form af smerter og bevægeindskrænkning i venstre skulder. Der er således tale om nyttilkomne gener i form af neuralgiforme smerter i venstre skulder med føleforstyrrelser ved skulderrundingen, hvor sagsøger ikke tåler berøring (bilag 8), dvs. gener som hun ikke havde forud for behandlingen.

Det bemærkes, at der mellem parterne er enighed om, at sjældenhedskriteriet i § 20, stk. 1, nr. 4 er opfyldt.

Da såvel sjældenheds- som alvorlighedskriteriet må anses for at være opfyldt, bør der herefter ske anerkendelse af behandlingsskaden i form af beskadigelse af nerven i skulderregionen (nervus axillaris) i henhold til § 20, stk. 1, nr. 4 i lov om klage- og erstatningsadgang inden for sundhedsvæsenet.
..."

Advokaten for Ankenævnet for Patienterstatningen har i påstandsdokument af 24. maj 2018 anført følgende:

"...

Det gøres overordnet gældende, at der ikke er grundlag for at tilsidesætte ankenævnets afgørelse af 12. august 2016 (bilag B).

Ankenævnet har truffet afgørelse efter inddragelse af Retslægerådets udtalelse og har på baggrund af rådets lægelige vurderinger skønnet, at sagsøgeren ikke ved behandlingen er påført en skade, der er mere omfattende, end hvad sagsøgeren med rimelighed må tåle, jf. klage- og erstatningslovens 20, stk. 1, nr. 4.

Der er ikke ved Arbejdsmarkedets udtalelse (bilag 18) eller i øvrigt tilvejebragt grundlag for at tilsidesætte denne vurdering.

Som nærmere begrundet i ankenævnets afgørelse, har sagsøgeren en lang række gener, der ikke med overvejende sandsynlighed kan tilskrives behandlingsskaden i form af beskadigelse af nerve i skulderregionen.

Gener, der ikke kan tilskrives behandlingen, men som må anses som en del af grundlidelsen, er ikke omfattet af loven og medtages ikke som en del af ska-

den ved vurderingen af, om alvorlighedskravet er opfyldt.

Ved vurderingen af alvorlighed skal karakteren af sagsøgerens grundlidelse og helbredstilstand i øvrigt inddrages, idet skadens alvorlighed skal vurderes i relation hertil.

Forud for behandlingen havde sagsøgeren gener i form af smerter og bevægeindskrænkning i venstre skulder. Herudover havde sagsøgeren efter behandlingen en lang række gener, der ikke kan tilskrives behandlingen. Retslægerådet har tilmed vurderet, at kun en mindre del af sagsøgerens smerter og føleforstyrrelser kan tilskrives behandlingsskaden, jf. besvarelsen af spørgsmål 4.

Idet sagsøgeren - udover generne fra nerveskaden - har en lang række andre gener, herunder skuldergener, er behandlingsskaden ikke tilstrækkeligt alvorlig. Der består således ikke et misforhold mellem behandlingsskaden og sagsøgerens grundlidelse og helbredstilstand i øvrigt, og der er herefter ikke grundlag for at anfægte ankenævnets vurdering, hvorefter sagsøgeren ikke er påført en skade, der er mere omfattende, end hvad hun med rimelighed må tåle.

Det forhold, at sagsøgeren ved behandlingen bliver påført en komplikation, der medfører smerter af en anden karakter end de smerter, som hun led af i forvejen grundet grundlidelse, medfører ikke, at alvorlighedskravet er opfyldt.

..."

Parterne har i det væsentligste procederet i overensstemmelse hermed.

Rettens begrundelse og afgørelse

Retten lægger til grund, at A grundlidelse er en frosen skulder, og at hun ifølge journalnotat af 27. maj 2011 forud for operationen havde gener i form af betydelige smerter i skulderen, en fornemmelse af, at området var hævet og betydelige smerter, når hun bevægede armen.

Retten lægger endvidere til grund, at A efter operationen har smerter, således at hun ved undersøgelsen i marts 2014 ikke kunne løfte venstre skulder og også havde begærnet bevægelse i nakken på grund af smerter, idet det trak fra venstre skulder. Hun var endvidere særdeles følsom over for berøring af venstre skulder, skulderblad, overarm eller underarm på venstre side. Hun havde ikke føleforstyrrelse ved venstre hånd. Ved kraftundersøgelser var der normal kraft overalt.

Retslægerådet har fundet, at den gennemførte operation var velindiceret og blev foretaget i overensstemmelse med almindelige anerkendte lægefaglige retningslinjer.

Efter Retslægerådets udtalelse er den nerveskade, som der ved undersøgelse er fundet tegn på i skulderregionen mest sandsynligt opstået i forbindelse med operationen eller efterbehandlingen.

Retten lægger efter Retslægerådets udtalelse endvidere til grund, at en lang række af de gener, som A klager over ikke kan tilskrives beskadigelse af den pågældende nerve i skulderregionen, og at kun følesans og smerter i huden ved skulderrundingen kan tilskrives nerveskaden..

Ankenævnet for Patienterstatningen har anerkendt, at skaden på nervus axillaris opfylder kravet til sjældenhed i klage- og erstatningslovens § 20, stk. 1, nr. 4.

Spørgsmålet er herefter, om de smerter, som kan henføres til denne skade, er mere omfattende, end A med rimelighed må tåle.

Efter oplysningerne om de gener, der for A var forbundet med den frosne skulder, sammenholdt med Retslægerådets vurdering af, hvilke gener, der kan henføres til en beskadigelse af den pågældende skuldernerve, finder retten, at A ikke har bevist, at der er et sådant misforhold mellem hendes grundlidelse og skaden som følge af operationen, som overstiger, hvad hun med rimelighed måtte tåle, jf. klage- og erstatningslovens § 20, stk. 1, nr. 4.

Retten tager herefter Ankenævnet for Patienterstatningens påstand om frifindelse til følge.

Vedrørende sagens omkostninger forholdes som nedenfor bestemt, idet retten kan oplyse, at der er tilkendt passende beløb til dækning af udgift til advokatbistand 120.000 kr. Retten har ved fastsættelsen taget hensyn til sagens værdi, forløb og udfald.

Thi kendes for ret:

Ankenævnet for Patienterstatningen frifindes.

A skal inden 14 dage betale sagens omkostninger til Ankenævnet for Patienterstatningen med 120.000 kr.

De idømte sagsomkostninger forrentes efter rentelovens § 8 a.

Anette Burkø

Udskriftens rigtighed bekræftes.
Københavns Byret, den 10. juli 2018.

Susan Larsen, kontorfuldmægtig