



## Udskrift af dombogen

### DOM

Afsagt den 21. maj 2019 i sag nr. BS 10H-366/2017:

A  
v/ værgerne B og C  
[Redacted]  
mod  
Ankenævnet for Patienterstatning  
Finsensvej 15  
2000 Frederiksberg

### Sagens baggrund og parternes påstande

Sagen vedrører spørgsmålet, om hvorvidt en afgørelse fra Ankenævnet for Patienterstatningen om sagsøgers manglende ret til erstatning for patientskade, skal ophæves og hjemvises, jf. § 20, stk. 1, nr. 4 i lovbekendtgørelse nr. 1113 af 7. november 2011 om klage- og erstatningsadgang inden for sundhedsvæsenet (KEL).

Sagsøger har nedlagt påstand om, at Ankenævnets afgørelse af 3. november 2016 under sagsnummer 16/3507/EC ophæves, og at sagen hjemvises.

Sagsøgte påstand er frifindelse.

### Oplysningerne i sagen

Denne dom indeholder ikke en fuldstændig sagsfremstilling, jf. retsplejelovens § 218 a, stk. 2. Forklaring fra hovedforhandlingen er gengivet.

Retslægerådet har den 10. august 2018 besvaret følgende spørgsmål i sagen:

*Spørgsmål 1:*

*Hvor mange kejsersnit foretages der årligt i Danmark, henholdsvis plan- og ikke-planlagt (akut eller sub akut)?*

*Må indgrebet betragtes som et standardindgreb/banalt indgreb?*

*SVAR:*

*Der foretages cirka 6000 planlagte kejsersnit årligt.*

*Der foretages cirka 6000 ikke planlagte kejsersnit årligt.*

*Kejsersnit kan betragtes som et standardindgreb. Retslægerådet finder ikke, at*

*begrebet "banalt indgreb" er tilstrækkeligt klart til, at Retslægerådet kan udtale sig om, hvorvidt et kejsersnit kan karakteriseres som sådant. Retslægerådet kan dog konstatere, at operative indgreb, hvor man åbner bughulen, således som man gør ved kejsersnit, altid er forbundet med en vis risiko for blandt andet:*

*blødning, infektion og skade på organer. Kejsersnit indebærer også en vis risiko for barnet i form af skade og i sjældne tilfælde død i forbindelse med forløsningen, ligesom indgrebet i forhold til naturlig forløsning giver forøget risiko for vejrtrækningsbesvær i nyfødthedsperioden. Disse risici danner blandt andet grundlag for, at man anbefaler naturlig fødsel, hvis ikke der foreligger specielle forhold, der taler herimod.*

*Spørgsmål 2:*

*Retslægerådet bedes oplyse, om det kejsersnit, som sagsøger blev forløst ved, var akut eller sub akut?*

*Det bedes beskrevet, om der på daværende tidspunkt var overhængende risiko for sagsøgers liv og helbred eller moderens liv og helbred?*

*Er det et indgreb, der almindeligvis må betragtes som et lavrisiko indgreb?*

*SVAR:*

*I Danmark har man de senere år ikke anvendt begrebet subakut kejsersnit.*

*Man skelner mellem:*

- o Planlagte kejsersnit, hvilket defineres som kejsersnit udført mere end 8 timer efter beslutningen om kejsersnit blev taget.*
- o Akutte kejsersnit, hvilket defineres som kejsersnit udført mindre end 8 timer efter beslutningen om kejsersnit blev taget.*

*De akutte kejsersnit klassificeres i grader:*

- o Grad 1: Mor og/eller barn er i overhængende fare. Det tilstræbes, at barnet er forløst indenfor 15 minutter, med mindre hensynet til moderens sikkerhed tilsiger andet.*
- o Grad 2: Mor eller barn er i fare, men ikke i overhængende livsfare. Det tilstræbes, at barnet er født indenfor 30 minutter.*
- o Grad 3: Ustabil situation, men ingen umiddelbar fare. Det tilstræbes, at barnet er født indenfor 1 time.*

*Det er uklart, hvorledes man skal kategorisere kejsersnit, der tilstræbes udført 1 til*

*7 timer efter beslutningen herom blev taget. Nogle vil kategorisere disse som subakutte. Retslægerådet vurderer, at sagsøgers kejsersnit kan kategoriseres som akut, grad 3.*

*Spørgsmål 3:*

*Retslægerådet bedes oplyse, om der på det tidspunkt, hvor kejsersnittet blev besluttet, udestod andre muligheder — ikke nødvendigvis ligestillet med kejsersnittet — men alternative muligheder til en fødsel uden hjælp til moderen?*

*Udestod der fortsat muligheder for, at fødslen kunne gennemføres, hvis den blev stimuleret yderligere eller andet ve-drop, eventuelt i kombination med at der blev lagt et kirurgisk snit ind for at øge fødselsgangen og/eller hjælp med sugekop, tang eller på anden måde end kejsersnit?*

*SVAR:*

*Retslægerådet finder begrebet "uden hjælp til moderen" uklart. Retslægerådet kan dog udtale, at beslutningen om at tilbyde kejsersnit blev givet i henhold til anerkendte retningslinjer. Retslægerådet kan også tilføje, at disse retningslinjer er baseret på en afvejning af fordele og ulemper ved at fortsætte fødslen frem for at foretage kejsersnit. Havde man valgt at fortsætte fødslen, er det muligt, at den var endt med vaginal fødsel. Dog ville man i så fald løbe en øget risiko for komplikationer.*

*Ja, der var fortsat mulighed for, at fødslen kunne gennemføres, hvis den blev stimuleret yderligere.*

*Nej, der var ikke mulighed for at hjælpe med kirurgisk snit, sugekop, tang eller anden teknik. Disse muligheder kan først tilbydes, når livmoderhalsen er fuldt åben, hvilket langt fra var tilfældet. Det kan i øvrigt tilføjes, at kirurgisk snit med henblik på at øge fødselsgangen (symfyseolyse) ikke anvendes i Danmark.*

*Spørgsmål 4:*

*I forlængelse af Retslægerådets besvarelse af spørgsmål 3, bedes Retslægerådet oplyse, om der under betragtning af de alternative muligheder der var for at hjælpe fødslen yderligere - kan siges noget om, og med nogen grad af overvejende sandsynlighed, at hvis der ikke var blevet gennemført et kejsersnit, som sket, så ville alternativet med sikkerhed eller overvejende grad af sandsynlighed have været, at sagsøger ville have fået alvorlige skader eller ville være død?*

*SVAR:*

*Retslægerådet vurderer, at sagsøger ikke med størst sandsynlighed havde fået alvorlige skader eller ville være død, hvis ikke der var gennemført kejsersnit. Retslægerådet skal bemærke, at fødselslægerne ikke inddrager begrebet "overvejende grad af sandsynlighed for alvorlige skader eller død" i afvejningen af fordele og ulemper ved kejsersnit. Man accepterer kun meget mindre risici end,*

*hvad der ligger i dette begreb.*

*Spørgsmål 5:*

*Hvor ofte forekommende er den skade, som sagsøger rent faktisk fik — skade på plexus brachialis — i forbindelse med et kejsersnit?*

*Er det korrekt, at forekomsten er ekstra sjælden/meget lav risiko for skade?*

*SVAR:*

*Retslægerådet vurderer, at denne skade forekommer meget sjældent (under 1 %) ved kejsersnit.*

*Spørgsmål 6:*

*Retslægerådet bedes beskrive den skade som sagsøger blev pådraget skade på plexus brachialis ?*

*Hvilke gener og funktionsnedsættelse giver skaden direkte og indirekte?*

*Hvad er prognosen: Efter det oplyste har sagsøger blandt andet følenedsættelse/ føleforstyrrelser, der er smertende/fantomsmarter, og hun har som følge heraf afgnavet noget af sine fingre.*

*Kan sagsøger forvente, at disse føleforstyrrelser, nedsat brug af armen, og andre gener fra skaden på plexus brachialis er varige ?*

*Hvilken funktionsmæssig betydning vil skaden få for hendes brug af hånden, herunder finmotorik, følelse i fingre, brug af arm m. v. ?*

*Kan skaden fremadrettet medføre nye følgeskader i form af f.eks. større risiko for overbelastning af den modsatte arm, rygproblemer som følge af dårlig medsving af armen eller påvirkning af kropsholdning og kropfunktion m. v. ?*

*SVAR:*

*Der er tale om en mekanisk påvirkning af de nerverødder, der går fra rygmarven til armen. Den mekaniske påvirkning kan være tryk eller oftest træk, hvorved nerverne for en periode eller varigt mister deres funktion. I nogle tilfælde, som i dette, rammes også nerver til en del af det autonome (ufrivillige) nervesystem.*

*Gener og funktionsnedsættelse findes i alle grader og med varierende normalisering i det første leveår. I det aktuelle tilfælde har det givet anledning til ændret følesans på venstre hånd og arm, samt at venstre øjenlåg hænger lidt mere end højre.*

*Der kan ikke forventes yderligere normalisering, og nuværende status er varig. Det fremgår af journalmateriale, at funktionstabet primært vedrører følesansen, og at venstre hånd anvendes til alle daglige funktioner inklusiv tegning. Hun er venstrehåndet. Det kan ikke vurderes, hvorledes den nedsatte følesans vil påvirke senere brug af hånden og fingre i fremtiden. Det er ikke sandsynligt, at skaden*

fremadrettet medfører nye følgeskader.

Spørgsmål A:

Retslægerådet bedes oplyse, om A og hendes mors tilstand ubehandlet, dvs. uden forløsning ved kejsersnit, indebar nærliggende risiko for alvorlig invaliditet eller død for A og/eller hendes mor ?

Retslægerådet bedes begrunde sit svar.

SVAR:

Retslægerådet forstår ved begrebet "nærliggende risiko", at risikoen var så stor, at den i væsentlig grad overskred risikoen ved at foretage kejsersnit. På den baggrund besvarer Retslægerådet spørgsmålet med et ja: risikoen ved ikke at gennemføre kejsersnit var væsentlig større, end risikoen ved at gennemføre kejsersnit.

Spørgsmål B:

I forlængelse af spørgsmål 1 anmodes Retslægerådet om at oplyse, hvor mange akutte tvillingekejsersnit, der iværksættes årligt i Danmark efterfødsel uden fremgang i mere end et døgn.

SVAR:

Retslægerådet kan oplyse, at begrebet "fødsel uden fremgang" primært anvendes hos fødende med veletablerede veer. Sædvanligvis vil man hos disse fødende etablere vestibulerende drop efter et par timer uden fremgang, hvis man vurderer, at den manglende fremgang skyldes utilstrækkelig vekraft. Hvis man efter nogle timer med tilstrækkelig vekraft stadig konstaterer manglende fremgang, anbefaler man sædvanligvis kejsersnit.

På baggrund af ovenstående vurderer Retslægerådet, at det er meget sjældent, at man ved tvillingefødsler først foretager kejsersnit efter et helt døgn "uden fremgang".

Man kan tolke spørgsmålet som vedrørende hyppigheden af kejsersnit mere end et døgn efter spontan vandafgang som i sagsøgers tilfælde. Retslægerådet kan ikke komme med præcis angivelse heraf, men Retslægerådet vurderer, at det forekommer hos under 5 % af alle tvillingegraviditeter, det vil sige i størrelsesordenen 50 gange årligt i Danmark.

Spørgsmål C:

Retslægerådet bedes oplyse, om et ikke planlagt tvillingekejsersnit som foretages på baggrund af manglende fremgang efter 30 timer, som i A konkrete tilfælde, er ukompliceret/ banalt/enkelt.

Herunder bedes Retslægerådet oplyse, om et akut tvillingekejsersnit på baggrund af manglende fremgang efter 30 timer kan sammenlignes med behandlingen for

*blindtarmsbetændelse i forhold til indgrebets enkelthed, farlighed og omfang.*

*Retslægerådet bedes begrunde sit svar.*

*SVAR:*

*Der henvises til besvarelsen af spørgsmål 1.*

*Ukompliceret: Tvillingekejsersnit anses generelt for at være vanskeligere at gennemføre, end kejsersnit ved enkeltfoldsgraviditeter. De kan derfor ikke kategoriseres som hverken ukompliceret, banalt, eller enkelt. Hvis kvinden har været i fødsel og specielt, hvis den ledende tvillings hoved er trængt ned i fødselsvejen, kan indgrebet blive endnu sværere at gennemføre.*

*Både blindtarmsoperationer og kejsersnit er ofte lettere at gennemføre, selvom begge operationer nogle gange kan være vanskelige. En væsentlig forskel på de to operationer er, at man ved blindtarmsoperationen har god tid til at løse eventuelle problemer. Ved kejsersnit skal der af hensyn til børnene handles relativt hurtigt.*

*Retslægerådet vurderer derfor, at tvillingekejsersnit, på baggrund af manglende fremgang efter 30 timer, kun delvist kan sammenlignes med operation for blindtarmsbetændelse. Derfor vil man tilstræbe, at en meget erfaren operatør deltager i kejsersnit på tvillingegraviditeter.*

*...."*

## **Forklaringer**

B har forklaret blandt andet, at fødslen forløb således, at vandet gik og da de kom på hospitalet, gik hun lidt rundt. Der var tale om to store tvillinger, så hun var et besværet og kunne derfor ikke gå i trapper. Hun lå i lang tiduden at der skete noget. Hun havde nogle søde jordmødre, de prøvede forskelligt og hun havde fået sat to bånd på maven og både hun og tvillingerne blev jævnlige kontrolleret. Som tiden gik blev hun mere og mere træt og der skete fortsat ikke noget. På et tidspunkt fik hun smerter og hun fik ondt. Hun fik en epiduralblokalde i ryggen. Det stoppede forløbet og de syntes ikke at der skete mere. De talte om, at hun nu havde ligget i 30 timer, var 7 cm åben og nu måtte der ske noget. De aftalte, at der skulle laves et kejsersnit og herefter lå hun og afventede dette. De tjekkede børnene yderligere et par gange. Der var en før hende, som skulle have kejsersnit. Hun var træt. Der gik over en time fra de aftalte kejsersnit og til at det blev gennemført. Personalet virkede ikke bekymret for hende og de afventede bare. Af selve kejsersnittet husker hun ikke så meget, andet end at der stod to sygeplejersker ved hende og at hun selv kastede op i en brækpose. Hun fik oplyst børnenes køn når de blev født. De skulle bruge lidt længere tid på at sy hende sammen.

Efter fødslen opdagede de hurtigt, at A ikke var som hun skulle være.

Hendes øjelåg hang. Da hun påpegede dette på hospitalet fik hun bare oplyst, at A nok havde slugt fostervand og at hun var pylret.

Efter 5 uger, hvor der havde været problemer med A og hvor hun havde oplevet, at der var en "knæklyd" når hun løftede op i A, foretog sundhedsplejersken en øvelse med A og konstaterede, at der ikke var kraft og modstand i A venstre arm og hun blev anmodet om, straks at søge læge, hvilket hun gjorde.

Skaden har medført, at A venstre arm er funktionsnedsat. A har ingen smerter, hun kan ikke mærke hverken arm eller de tre yderste fingre. De tre yderste fingre på venstre hånd er ikke funktionsdygtige og lillefingeren kunne i princippet blive amputeret. A har i 2018 bidt mere af fingeren og lidt af den anden finger.

A mærker ikke smerte og der er føleforstyrrelser i fingrene. A siger, at det snurrer i fingrene og hun bider i dem indtil det stopper. Hun kan ikke strække det yderste led i langefingeren og ringfingeren. De kan sættes på plads manuelt, men bliver der ikke. Stadigvæk nu som 8 årig bidder hun i fingre og hun har bidt mere af lillefingeren og mangler neglen på ringfingeren.

Hun får medicin mod følelseforstyrrelsen. Denne hjælp i begyndelsen, men den virker ikke længere. Selv har hun forsøgt alt, med "Go negl", tape m.v., og bandagisterne har ingen løsning på problemet. Efter aftale med lægen er de stoppet med at give A medicinen, da den ikke længere virker.

Når A er på ferie, og da er i konstant kontakt med voksne, da kan hun godt få pæne fingre. Det er når hun er alene, at det sker.

De var på et tidspunkt på ferie og A faldt og slog armen. Efter hjemkomst og et par uger, opdagede de en "golfkugle" på armen. De kontaktede skadestuen. Kuglen var brandvarm og på hospitalet tegnede de den op med tus.

A havde ingen feber. De sagde, at de skulle se tiden an. Dagen efter var kuglen lige så varm og de kontaktede igen hospitalet og fik da samme svar. Hun blev sur og der blev da hentet en læge, der kiggede på det. A blev indlagt og blev opereret dagen efter. A havde ingen smerter.

A tilstand er i de senere år ændret på den måde, at der nu er nemmere for hende at fortælle forældrene, hvordan hun har det. Hun bidder sig ind til knoglen og A fingre på venstre hånd er tykkere, end normalt, men det vides ikke hvorfor. Hun har fået oplyst, at man ikke kan gøre noget for A før at hun er 15 år. Da kan det vurderes, om hun vil have gavn af en operation. De går løbende til kontroller på grund af A følelsesforstyrrelser og smerter, men personalet har ingen idéer til, hvad der skal ske.

A er venstrehåndet og hun bruger venstre, indtil det ikke er muligt og herefter bruger hun højre. Der er en del ting som hun ikke kan. Hvis de f.eks.

skal spille bold bruger hun højre, hånd, men ind imellem giver hun op.

Børn kan være onde ved hinanden og i vuggestuen og børnehaven, kunne alle jo se, at A bed i fingrene. Det fik de forklaret for børnene og det gik fint. Da A startede i skolen forklarede forældrene, hvorfor A så anderledes ud, men det kræver en del at få børn til at forstå, hvorfor A bider i sig selv.

A har problemer med det autonome nervestystem i og med, at hendes venstre øjenlåg hænger og hun har en stor og en lille pupil. Problemet med øjelåget er dog blevet bedre, og det er mest når hun er træt, at hun ikke kan styre det. Det er ikke det, som generer hende i dagligdagen.

### **Parternes synspunkter**

Sagsøgeren har gjort gældende,

### **HOVEDANBRINGENDER:**

Sagsøger har tidligere ved Retten på Frederiksberg fået dom over sagsøgte, om anerkendelse at sagsøgers skade på plexus brachialis er opstået i forbindelse med forløsningen ved kejsersnit, og ikke opstået forud her for under livet i livmoderen.

Det var herefter forventningen, at sagsøgte så ville genoptage sagen og foretage udmåling, men sagsøgte traf ny afgørelse om afvisning nu under angivelse af, at skaden, som blev pådraget sagsøger, ikke er tilstrækkelig alvorlig til at kunne blive anerkendt efter KEL § 20, stk. 1, nr. 4. Sagen drejer sig derfor om dette spørgsmål.

### **Til støtte for at sagsøgers skade skal anerkendes efter § 20, stk. 1, nr. 4, gøres gældende:**

Efter loven skal der ske anerkendelse, hvis komplikationen går ud over det, som patienten med rimelig skal tåle. Ved vurdering af om tålegrænsen er overskredet, lægges der vægt på 2 kriterier:

Den relative alvorlighed af skaden og skadens sjældenhed.

Af bemærkningerne til lov om patientforsikring § 2 (som uændret er videreført i KEL § 20) fremgår herom:

”Komplikationsalvor skal sammenholdes med karakteren af alvoren af patientens grundsygdom og helbredstilstand i øvrigt. Hvis grundsygdommen ubehandlet indebærer en nærliggende risiko for alvorlig invaliditet eller for patientens død, må der også accepteres en betydelig risiko for alvorlige komplikationer i forbindelse med behandlingen af den.”



Parterne er enige om, at der ved vurdering af alvor og spørgsmål om grundsygdommen ubehandlet efter betænkning nr. 1346 om revision af lov om patientforsikring, der ved mere standardprægede indgreb kan lægges vægt på den normale risiko ved behandlingen fremfor skadeevne ubehandlet. Hvis der ikke gjaldt en sådan regel, ville det indebære, at standardprægede og normalt ukomplicerede indgreb, f.eks. omkring blindtarmsbetændelse, der, hvis de ikke gennemføres, medfører alvorlig skade eller død, skulle vurderes i forhold til en målestok, der i forhold til indgrebets standardprægede og normalt banalagtige karakter ville være uproportionelt.

### **Kejsersnit er et standard, lavrisiko indgreb:**

Det første spørgsmål, som skiller parterne ad, er, hvorvidt et kejsersnit, som i sagen, skal bedømmes behandlet eller ubehandlet, det vil sige om det er et standardpræget og normalt ufarligt indgreb. Sagsøgte gør under sagen (processkrift A) gældende, at kejsersnittet ikke var et standardindgreb, og at den relative bedømmelse i denne sag derfor bør ske ud fra udgangspunktet i moderens situation ubehandlet, det vil sige uden mulighed for kejsersnit. Sagsøger mener omvendt, at kejsersnit er et standardindgreb, der meget sjældent medfører nogen betydelig risiko for skade. Der må endvidere ved risikoen for skaden ses på den konkrete skade, ikke skader i almindelighed ved kejsersnit.

Ved vurdering af risikoen for den indtrufne skade, henvises ikke mindst til den første retssag og de lægelige oplysninger, der blev forelagt der, ikke mindst specialistudtalelsen og Retslægerådets udtalelse samt fra sagsøgte selv. Her blev det oplyst, at den påførte skade på plexus brachialis ved et kejsersnit efter sagsøgtens opfattelse ikke er set tidligere. Specialisten udtalte, at han i sin karriere havde set nogen tilfælde her af, og det er også beskrevet i litteraturen, men der er enighed om, at i forhold til det antal forløsninger ved kejsersnit, der er pr. år, er det et uforsvindeligt lille antal – måske en forekomst under 1/100.000, det vil sige ekstremt sjældent, hvor man normalt inden for patienterstatningen opererer med, om forekomsten er over eller under 2 %. Risikoen for den faktisk indtrådte skade er dermed nærmest ikke eksisterende, og dermed ikke en del af den påregnelighed, som ligger bag lovens tankegang om relativ alvorsbedømmelse. Ifølge de foreliggende oplysninger fra WHO blev på verdensplan i 2014 18,7 % af alle børn forløst ved kejsersnit – i Danmark er det lige under 20 %. For så vidt angår tvillingegegraviteter, ligger forekomsten af kejsersnit højere. Ifølge oplysninger, der kan findes ved enkelt opslag på internettet, så har formanden for fødselslægerne i Danmark, Charlotte Søgaard, udtalt om kejsersnit ved tvillinger:

”En tvillingefødsel skal gå slag i slag, for det er vigtigt, at tvilling B fødes relativt hurtigt efter tvilling A. Sker det ikke, er der risiko for blodtilførslen til tvilling B, og derfor kan det være nødvendigt med kejsersnit. Kun hvis børnene ”står” rigtigt i maven, og dermed kan presses ud uproble-

matisk, får kvinden lov til at føde.”

Det er samme sted oplyst, at flere end 50 % af tvillingefødslerne i 2009 skete ved kejsersnit, jfr. tal for Sundhedsstyrelsen. Der er således mere end tredobbelte forekomst af kejsersnit ved tvillinger i forhold til de 20 %, der kommer til verden i Danmark ved kejsersnit, hvor der kun er ét barn.

Dette skal sammenholdes med Retslægerådets besvarelse i sagen, hvoraf det fremgår, at man tyer til kejsersnit, langt før der er risiko for barn eller moder, jfr. svar på spørgsmål 4 og spørgsmål A.

For sagsøger understreger Retslægerådets besvarelse netop det banale og standardkarakter, kejsersnit har, også ved tvillingefødsler. Hvis der var nogen risici af større art forbundet ved kejsersnit, så skulle der være stærkere og klarere indikation, end blot at fødslen var træg eller lignende. Det er netop fordi, at kejsersnit er et standard og normalt helt banalt indgreb, der ikke efterlader sig skader, at retningslinjerne for kejsersnit er, at der skal trædes til kejsersnit langt før, at der er nogen større komplikationer i fødslen.

Kejsersnit skal derfor vurderes på lige fod med andre standardindgreb, som ville medføre alvorlig udvikling af grundsygdommen, hvis de ikke foretages, f.eks. blindtarmsbetændelse. Skaden i denne sag skal ikke vurderes relativt ud fra, at der ikke kunne foretages kejsersnit, og dermed med langt højere risiko. Idet sagsøgte således tilsyneladende har lagt de forkerte juridiske præmisser til grund for sin bedømmelse, er sagsøgte afsluttet allerede som følge heraf mangelbehæftet og skal tilsidesættes.

Der er hverken konkret tale om en skade, som var påregnelig – den var ekstrem sjælden – og der er også generelt betragtet ved kejsersnit meget lille risiko for skade i det hele taget.

#### **Den faktiske skades alvor:**

I relation til den relative bedømmelse i forhold til den faktisk indtrådte skade, så er den som oven anført ekstrem sjælden, og skaden på plexus brachialis er særdeles invaliderende. Sagsøger kan ikke bruge sin arm særlig godt, og ikke sine fingre. Det medfører dels betydelig nedsat funktion, men også afledte skadevirkninger i form af dårligere gangafvikling og lignende, der kan eller vil medføre følgeskader over tid, ligesom den følelsesforstyrrelse, der er ud i fingeren, har medført, at sagsøger, da hun var lille, har skadet sig selv ved at have bidt en halv finger af. Ménggraden vurderes at være i størrelsesorden 20-25 %.

Efter sagsøgers opfattelse er der derfor tale om en alvorlig komplikation, efter et ellers ufarligt og banalt indgreb.

#### **Risikoens betydning for vurderingen:**

Ved vurdering skal der efter lovens forarbejder i høj grad indgå risikoen for

den indtrådte skade. Det fremgår af bemærkningerne til § 2:

”Det andet led i vurderingen af, om komplikationen går ud over, hvad patienten med rimelighed må tåle, er den hyppighed hvormed den i almindelighed kan forventes at indtræde, kombineret med en konkret vurdering af, i hvilket omfang der i det enkelte tilfælde var anledning til at tage risikoen for dens indtræden i betragtning. I jo højere grad den pågældende komplikation må forventes som en normal risiko ved den konkrete undersøgelse eller behandling, i jo højere må patienten tåle den uden ret til erstatning.”

Det fremgår videre af forarbejderne, at det, der navnlig er relevant ved de sjældne komplikationer, der ikke omfattes af lægens informationspligt, og forarbejderne anfører videre:

”Der kan ikke opstilles bestemte grænser, baseret på den statistiske sjældenhed af den pågældende komplikation, men hyppigheden vil være et af de momenter, der indgår i vurderingen af, om den går ud over, hvad patienten må tåle, fordi risikoen måtte anses for at være så ringe, at der ikke var grund til at tage den i betragtning.

Dette hænger tillige sammen med, at de to led i bedømmelsen – komplikationens relative alvor og dens sjældenhed eller i øvrigt uventede karakter – normalt må vurderes samlet ved bedømmelsen af, om skaden går ud over, hvad patienten med rimelighed må tåle. Hvis mis-forholdet mellem grundsygdommens og komplikationens alvor er særlig udtalt, kan der slækkes på kravet til dens sjældenhed. - - - omvendt kan der slækkes på kravet til komplikationens relative alvor, hvis der er tale om en ekstrem sjælden, måske hidtil ukendt, komplikation.”

Af bemærkninger til loven følger således, at selv om sagsøger ikke skulle have ret i, at den relative bedømmelse må tage udgangspunkt i kejsersnittets hyppigt forekommende standard og standardprægede karakter og dermed ikke ”grundsygdommen ubehandlet”, så skal der under alle omstændigheder efter lovens forarbejder tages hensyn til den ekstremt sjældenhed, som den faktisk indtrådte skade på plexus brachialis, forekommer ved kejsersnit også ved tvillingefødsler. Den ekstreme sjældenhed medfører, at skaden har været ganske upåregnelig og dermed overskrider det, som sagsøger skulle tåle.

#### **BEGREBET ”PATIENTEN” OG ”GRUNDSYGDOM”:**

Sagen rejser endvidere spørgsmål om, hvad der skal forstås ved ”patienten” og ”grundsygdom”. Sagsøger har ikke haft nogen sygdomme. Sagsøger var, bortset fra den skade hun fik ved kejsersnittet, fuldstændig rask.

Det bestrides grundlæggende, at sagsøger kan betragtes som patienten eller betragtes som havende en forudbestående grundsygdom.

Der er ikke i almindelig erstatningsret eller i loven om patientforsikring i dag

i KEL grundlag for at identificere sagsøger med hendes mor. Det bestrides derfor grundlæggende, at der indgår en grundsygdom i sagsøgers forløb, der kan have betydning for vurderingen af hendes ret til erstatning. At hendes mor kunne være kommet til skade ved undladt kejsersnit, og at det deraf kunne have afledte virkninger for sagsøger, hvis hun ikke blev taget ved kejsersnit, er ikke udtryk for en grundsygdom i lovens forstand. Sagsøger bestrider derfor grundlæggende, at der skal ses på andet, end om skaden er indtrådt i forbindelse med forløsningen, og om skaden er så tilpas sjælden – under 2 % - at den efter reglerne skal anerkendes. Men som oven anført, selv om det ikke er tilfældet, og der skal sammenholdes med en ”grundsygdom”, er betingelserne opfyldte.

**Sagsøgte** har gjort følgende anbringender gældende:

### **Overordnet**

Til støtte for frifindelsespåstanden gøres det overordnet gældende, at der ikke er grundlag for at tilsidesætte ankenævnets afgørelse af 3. november 2016 (bilag 1), hvor Ankenævnet vurderede, at A ikke er påført en patientskade i medfør af klage- og erstatningslovens (KEL) § 20, stk. 1, nr. 4.

Det må ved bevisbedømmelsen tages i betragtning, at ankenævnet på grund af sin sammensætning, der bl.a. omfatter medlemmer med lægevidenskabelig baggrund, brugen af speciallægekonsulenter ved afgørelserne og gennem behandling af et stort antal sager har en særlig erfaring i at bedømme sager efter KEL, og at der derfor skal være et sikkert grundlag for at tilsidesætte afgørelsen. Det gøres overordnet gældende, at A ikke har ført bevis herfor.

### **Det retlige grundlag**

En patient er berettiget til erstatning efter KEL, hvis følgende betingelser er opfyldt: Patienten skal ved behandlingen, undersøgelsen m.v. med overvejende sandsynlighed være påført en skade, jf. lovens § 19, stk. 1, jf. § 20, stk. 1. Endvidere skal skaden med overvejende sandsynlighed være forvoldt på en af de i § 20, stk. 1, nr. 1-4, anførte måder.

Det er en forudsætning for anerkendelse efter KEL § 20, stk. 1, nr. 4, at der som følge af behandlingen indtræder skade i form af komplikationer, der er mere omfattende end, hvad patienten med rimelighed må tåle. Der skal tages hensyn til skadens alvor, patientens sygdom og helbredstilstand i øvrigt samt til skadens sjældenhed og mulighederne for at tage risikoen for skaden i betragtning.

Ved vurderingen af skadens relative alvor lægges der vægt på, om grundlidsen ubehandlet indebar nærliggende risiko for alvorlig invaliditet eller død, jf. forarbejderne til patientforsikringslovens § 2, stk. 1, nr. 4. Erstatning kan derfor ikke ydes for selv alvorlige skader, hvis grundsygdommen ubehandlet ville have indebåret nærliggende risiko for alvorlig invaliditet eller for patien-

tens død.

Af betænkning nr. 1346 om revision af lov om patientforsikring fremgår dog, at der kan lægges vægt på prognosen ”behandlet”, hvis den behandling, der kurerer sygdommen, er forholdsvis banal.

#### **Ikke grundlag for anerkendelse efter § 20, stk. 1, nr. 4**

Ankenævnet for Patienterstatningen har vurderet, at skaden i form af følger efter skade på plexus brachialis ikke er mere omfattende, end hvad A med rimelighed må tåle efter loven. Skaden er sjælden, men relativt set ikke tilstrækkeligt alvorlig til at berettige til erstatning jf. KEL § 20, stk. 1, nr. 4.

A gener

A fik som følge af kejsersnittet en skade på plexus brachialis, der har resulteret i delvis lammelse af armen og påvirkning af øjenlågets funktion og øjet (Horners syndrom). Hun fik konstateret nedsat strækkeevne i fingre og håndled på venstre side. Der har dog igennem årene været en gradvis bedring i venstre arm og venstre hånds motoriske funktion. A er venstrehåndet og bruger i dag venstre arm som sin primære arm/hånd. Forstyrrelsen ved venstre øje med blandt andet hængende øjenlåg er bedret betydeligt over årene, og der er ikke tegn på synsforstyrrelse eller påvirkede øjenbevægelser som følge af skaden.

Forløbet har været kompliceret af neuropatiske smerter af en karakter og voldsomhed, som medfører, at A bider sig i fingrene, og man har bl.a. været nødt til at amputere 5. fingers yderste led. Hun modtager medicinsk behandling med Gabapentin mod de neuropatiske smerter, og der har kun været en delvis effekt heraf.

I efteråret 2014 blev der i ortopædkirurgisk regi fundet tilfredsstillende bevægelighed i både skulder, albue og hånd. A har fortsat relativt svære gener i sin venstre hånd herunder de generende føleforstyrrelser og smerter i fingrene, som har medført de i sagen omtalte afgravninger.

#### Skadens relative alvor

Samlet er A gener, som følge af skaden på plexus brachialis, imidlertid ikke tilstrækkelig alvorlige relativt set, da grundlidelsen ubehandlet kunne have medført alvorlig skade eller døden.

#### Nærliggende risiko for alvorlig skade

Ankenævnet lagde ved alvorlighedsvurderingen vægt på, at tvillingefødslen havde været i gang i 30 timer, da man tog beslutningen om akut kejsersnit. Kejsersnittet blev ordineret på grund af tegn på et misforhold mellem størrelsen af moderens bækken og bækkenmål i forhold til den størrelse og omfang, som den ledende fosterdel havde.

Videre lagde ankenævnet vægt på, at kejsersnittet var akut, fordi livmoderen bliver tiltagende udtrættet ved at arbejde med veer uden, at fødslen afsluttes. Kan en livmoder ikke længere trække sig sammen og arbejde, kan konsekvensen for moderen blive en skade på livmoderen eller blødning af voldsom og dermed livstruende karakter. Havde man ikke foretaget kejsersnittet, kunne situationen også have udviklet sig livstruende for børnene.

Grundlidelsen ubehandlet indebar således nærliggende risiko for alvorlig skade.

Retslægerådet anfører i svaret på spørgsmål 4, at sagsøger ikke med størst sandsynlighed havde fået alvorlige skader, eller ville være død, hvis ikke der var gennemført kejsersnit.

Det anførte indebærer imidlertid ikke, at der ikke var en "nærliggende fare for alvorlig skade". Sidstnævnte indebærer en lavere, men lægeligt relevant risiko, der medfører, at behandlingen - trods dennes risici - er indiceret. Det er ikke en betingelse, at det med overvejende sandsynlighed kan fastslås, at patienten ville have lidt en alvorlig skade.

Tilsvarende anfører Retslægerådet da netop også videre i svaret på spørgsmål 4, at, at fødselslæger ikke inddrager begrebet "overvejende grad af sandsynlighed for alvorlige skader eller død" i afvejningen af fordele og ulemper ved kejsersnit, idet man kun accepterer meget mindre risici.

Videre anfører Retslægerådet i svaret på spørgsmål A, at Retslægerådet ved begrebet "nærliggende risiko" forstår, at risikoen var så stor, at den i væsentlig grad overskred risikoen ved at foretage kejsersnit.

Retslægerådet vurderede derfor, at risikoen ved ikke at gennemføre kejsersnit var væsentlig større, end risikoen ved at gennemføre kejsersnit.

Grundlidelsen ubehandlet – ikke et standardindgreb

Ankenævnet har med rette vurderet alvorligheden set i forhold til grundlidelsen ubehandlet. Det er korrekt, som påpeget af A at der i visse tilfælde kan lægges vægt på grundlidelsen behandlet uden komplikationer. Det gælder imidlertid alene, hvis behandlingen er ukompliceret. Som anført i ankenævnets afgørelse er et akut tvillingekejsersnit et større operativt indgreb.

Retslægerådets erklæring giver heller ikke på dette punkt grundlag for at tilsidesætte ankenævnets afgørelse.

Af Retslægerådets svar på spørgsmål 1 fremgår, at der årligt foretages 12.000 kejsersnit i Danmark. Af Retslægerådets svar på spørgsmål B fremgår imidlertid, at kejsersnit efter et helt døgn uden fremgang i fødslen forekommer hos under 5 % af alle tvillingegraviditeter, dvs. ca. 50 gange årligt i Danmark.

Videre anfører Retslægerådet i svaret på spørgsmål C, at tvillingekejsersnit generelt anses for at være vanskeligere at gennemføre, end kejsersnit ved enkeltfoldsgraviditeter. Et tvillingekejsersnit kan derfor ikke kategoriseres som hverken ukompliceret, banalt, eller enkelt.

### **Rettens begrundelse og afgørelse**

I medfør af § 58 d i lovbekendtgørelse nr. 1113 af 7. november 2011 om klage- og erstatningsadgang inden for sundhedsvæsenet (KEL), kan afgørelser truffet af Ankenævnet for Patienterstatningen indbringes for retten, der kan stadfæste, ophæve eller ændre afgørelsen. Retten kan således foretage en fuldstændig efterprøvelse af afgørelsen vedrørende spørgsmålet om, hvorvidt sagsøger er erstatningsberettiget.

I medfør af lovens § 20, stk. 1, nr. 4 er en patient erstatningsberettiget, hvis der som følge af blandt andet behandling, indtræder skade, der er mere omfattende, end hvad patienten med rimelighed må tåle.

Der skal herved tages hensyn til dels skadens alvor, dels patientens sygdom og helbredstilstand i øvrigt samt til skadens sjældenhed og mulighederne i øvrigt for at tage risikoen for dens indtræden i betragtning.

Ved sagens vurdering af begrebet "patientens sygdom og helbredstilstand i øvrigt" lægger retten til grund, at uanset at en graviditet og fødsel ikke er en sygdom, så kan det være nødvendigt at foretage et operativt indgreb eller at yde mor og barn medicinsk behandling, for at forhindre en nærliggende risiko for alvorlig invaliditet eller for død hos mor eller barn.

Derved sidestilles en fødsel/forløsning med begrebet "sygdom og helbredstilstand" og hvis mor/barns tilstand ubehandlet således indebærer nærliggende risiko for alvorlig invaliditet eller for en eller begge personers død, må der accepteres en betydelig risiko for alvorlige komplikationer i forbindelse med indgrebet/behandlingen.

Det fremgår af Retslægerådets besvarelse af spørgsmål A, at risikoen for alvorlig invaliditet ved sagsøgers manglende forløsning med kejsersnit var forøget, men samtidigt udtaler rådet (spørgsmålene 3 og 4), at rådet er af den opfattelse, at en fortsat forløsning - evt efter yderligere stimulering med ve-medicin - kunne være endt med en vaginal fødsel og at sagsøger ikke med størst sandsynlighed havde fået alvorlige skader eller ville være afgået ved døden, hvis kejsersnittet ikke blev gennemført.

Ved rettens vurdering af den givne situation, som mor og barn befandt sig i ved kejsersnittets udførelse, kan det på grundlag af retslægerådets besvarelse af spørgsmål B lægges til grund, at B havde været i fødsel i

mere end et døgn og at man først da traf afgørelse om forløsning ved kejsersnit. Som det fremgår af Retslægerådets besvarelse forekommer denne situation alene omkring 50 gange årligt i Danmark (ud af 6.000 akutte kejsersnit pr. år).

Det fremgår imidlertid også af rådets besvarelse af spørgsmål 1 og 2, at sagsøger blev forløst ved et akut kejsersnit af grad 3, hvilket vil sige, at der forelå en ustabil situation, men uden nogen overhængende fare for hverken mor eller barn og af sagens oplysninger i øvrigt fremgår det, at alle målte værdier for sagsøger, forud for forløsningen, var fuldt ud normale.

Det lægges herefter til grund, at den overvejende sandsynlige følge af fødselen og forløsningen, uden foretagelse af kejsersnittet, ikke var en nærliggende risiko for alvorlig invaliditet eller for død hos mor eller barn.

Sagsøger fik ved forløsningen en skade på plexus brachialis og det fremgår af retslægerådets besvarelse af spørgsmål 6, at der er tale om en skade på de nerverødder, der går fra rygmarven til armen, hvilket har givet anledning til nedsat følesans i venstre hånd og arm, samt at venstre øjenlåg hænger lidt mere end højre. Retslægerådet udtaler, at tilstanden er varig og at der ikke kan forventes yderligere normalisering. Funktionstabet berører følesansen i venstre hånd, der anvendes til alle daglige funktioner og sagsøger har således en varig nerveskade.

Ifølge Retslægerådets besvarelse af spørgsmål 5 er skaden meget sjældent (under 1 %) og i medfør af Arbejdsskadestyrelsens mentabel af 2012, pkt. 1.9.1.2 medfører den sædvanligvis en méngrad på mellem 20 - 65 % (for den dominerende hånd/arm).

Det er herefter rettens vurdering, at der er tale om en komplikation, der i alvor går ud over hvad sagsøger med rimelighed må tåle og sagsøger er derfor erstatningsberettiget og gives fuldt medhold i sagen.

Ved fastsættelse af sagens omkostninger har retten taget udgangspunkt i landsretspræsidenternes takster for omkostninger i proceduresager. Sagsøger har skønnet sagens værdi til 1,6 mio. kr. Der er i sagen sket forelæggelse for retslægerådet og sagens skriftsveksling har været forholdsvis omfattende. Retten fastsætter herefter et passende beløb til dækning af advokatomkostninger med 90.000,- kr. med tillæg af moms, ialt 112.500,- kr. Sagsøgte pålægges tillige at betale retsafgift i sagen, opgjort til 2.000,- kr., jf. retsplejelovens § 332, jf. retsafgiftslovens § 2, stk. 3, jf. § 1, stk. 4.

### **Thi kendes for ret:**

Ankenævnets for Patienterstatningens afgørelse af 3. november 2016 under sagsnummer 16/3507/EC ophæves, og sagen hjemvises.

Inden 14 dage skal sagsøgte, Ankenævnet for Patienterstatningen betale sa-



gens omkostninger til Statskassen med ialt 114.500,- kr. Beløbet forrentes i medfør af rentelovens § 8a.

Anja Olsen  
retsassessor

Udskriftens rigtighed bekræftes.  
Retten i Glostrup, den 21. maj 2019.

Heidi Brix, kontorfuldmægtig