

Udskrift af dombogen

DOM

Afsagt den 6. februar 2014 : sag nr. BS 36A-2153/2011:

A

mod

Patientskadeankenævnet

Sagens baggrund og parternes påstande

Denne sag, der er anlagt den 15. april 2011, vedrører sagsøgers krav på erstatning i anledning af den behandling, som han modtog på **B** i hospital i 2008.

Sagsøger, **A**, har nedlagt sålydende påstande:

"...

Principalt

Sagsøgte tilpligtes at anerkende, at de gener fra ryggen, højre ben og højre fod, der kunne konstateres hos sagsøger på tidspunktet for sagsøgtes afgørelse af 21. oktober 2010, er følge af den behandling, sagsøger modtog på **B** i Hospital i 2008, jf. KEL § 21, stk. 1, jf. § 20, stk. 1 nr. 1, og subsidiært KEL § 20, stk. 1 nr. 4.

Sagsøgtes afgørelse af 21. oktober 2010 ophæves, og sagen hjemvises til fornyet behandling og opgørelse af sagsøgers samlede erstatningskrav.

Subsidiært

Sagsøgte tilpligtes at anerkende, at sagsøgers mengrad som følge af den i afgørelsen af 21. oktober 2010 anerkendte patientskade, er mere end 10 %, samt at patientskaden har været årsag til tabt arbejdsfortjeneste.

..."

Sagsøgte har nedlagt påstand om frifindelse.

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

Oplysningerne i sagen

Ved Patientskadeankenævnets afgørelse af 21. oktober 2010, der stadfæstede Patientforsikringens afgørelse af 3. december 2009, blev det anerkendt, at sagsøger var påført en erstatningsberettigende skade i form af en højresidig dropfod, jf. klage- og erstatningslovens § 20, stk. 1, nr. 4, og sagsøger blev tilkendt 72.300 kr. i godtgørelse for et varigt mén på 10 %.

Ved Patientskadeankenævnets afgørelse af 17. juni 2011, der stadfæstede Patientforsikringens afgørelse af 29. november 2010, blev sagsøgers krav på tabt arbejdsfortjeneste og erstatning for erhvervsevnetab ikke taget til følge.

Sagen har været forelagt Retslægerådet, der i udtalelse af 1. august 2012 har besvaret de stillede spørgsmål således:

..."

Med sagens tilbagesendelse skal Retslægerådet besvare de stillede spørgsmål således:

Spørgsmål 1:

*Retslægerådet bedes oplyse, hvilke gener/lidelser der kunne konstateres hos sagsøgeren, da sagsøgeren blev undersøgt på 1 **C HOSPITAL** og **B** Århus i sommeren 2008.*

Retslægerådet bedes oplyse, om der henover sommeren var en bedring sagsøgerens gener, samt om det er muligt at konkludere, hvorvidt der ved afslutningen af undersøgelsesforløbene i august 2008 var tale om midlertidige eller varige gener.

Der kunne konstateres degeneration af de tre nederste disci i lænderyggen med en højresidig prolaps på L4/5 niveau strækkende sig ud mod nerverodskanalen og en midtstillet til højresidig prolaps på L5/S1 niveauet. I løbet af sommeren 2008 anføres bedring af patientens symptomer. Om tilstanden i august 2008 var præget af midlertidige eller varige gener kan ikke afgøres.

Spørgsmål 2:

*Retslægerådet bedes oplyse, hvilke gener/lidelser, der kunne konstateres hos sagsøgeren inden operationen på **B** Hospital den 11. november 2008.*

Som anført ovenfor diskus prolaps på de to nederste niveauer i lænderyggen med smerter i ryg og smerter, føleforstyrrelser og kraftnedsættelse i højre fod.

Spørgsmål 3:

Retslægerådet bedes oplyse, hvilken operation der på baggrund af sagens

billedmateriale og yderligere lægelige materiale var indikation for at udføre den 11. november 2008.

Retslægerådet bedes i den forbindelse særligt tage stilling til

- *om det på baggrund det lægelige materiale kunne konstateres, af sagsøgeren led af en såkaldt ekstraforaminal prolaps,*
- *om der var indikation for at fjerne denne, samt*
- *om man ved operationen fjernede den såkaldte ekstraforaminale prolaps.*

Det er ikke Retslægerådets opgave at stille indikationer for behandling. Det foretagne indgreb 11.11.08 vurderes som velindiceret og udført i overensstemmelse med almindeligt anerkendte retningslinier. Det vurderes, at der ikke har foreligget en ekstraforaminal prolaps (prolaps beliggende udenfor rodkanalen).

Spørgsmål 4:

Retslægerådet bedes oplyse, om operationen den 11. november 2008 blev udført i overensstemmelse med den indikation, som Retslægerådet mener forelå, jf. besvarelsen af spm. 3, herunder om operationen blev udført i overensstemmelse med almindeligt anerkendte retningslinjer.

Retslægerådet bedes i den forbindelse særligt tage stilling til,

- *om der blev opereret på det (de) korrekte niveau(er),*
- *om den eventuelle ekstraforaminale prolaps blev fjernet,*
- *om der ved operationen blev forårsaget skader, der ikke kan anses for at være en naturlig og forventelig følge af det foretagne indgreb, samt*
- *om der ved operationen blev begået lægefaglige fejl.*

Retslægerådet bedes særskilt oplyse, hvilken betydning det har for besvarelsen af spørgsmålet, om der blev begået lægelige fejl, hvis der ikke blev fjernet en eventuelt tilstedeværende ekstraforaminal prolaps ved operationen den 11. november 2008, jf. besvarelsen af spørgsmål 3.

Der henvises til besvarelsen af spørgsmål 3. Scanning efter operationen 11.11.08 viste, at der var opereret på korrekte niveauer. I forbindelse med operationen opstod en skade på 5. lumbale nerverod, en velkendt om end sjælden komplikation, og denne må betegnes som et hændeligt uheld.

Spørgsmål 5:

Retslægerrådet bedes oplyse, hvilke gener/lidelser, der kunne konstateres hos sagsøgeren efter operationen den 11. november 2008.

Retslægerrådet bedes i den forbindelse vurdere, hvad der var årsagen til disse gener, herunder

- *om generne skyldes den måde operationen forløb på, jf. besvarelsen af spm. 4, eller*
- *om generne skyldes sagsøgerens eventuelle forudbestående lidelser, jf. besvarelsen af spm 1, og*
- *om genernes karakter og sværhedsgrad var ændret i forhold til undersøgelserne inden operationen. I bekræftende fald bedes ændringen beskrevet.*

Efter operationen konstateredes symptomer og fund forenelig med den ovenfor beskrevne læsion af nerveroden, herunder især forværring af følenedsættelse i højre underben og fod samt udtalt forværring af kraftnedsættelse i højre fod. Begge disse fund var i mindre udtalt grad til stede forud for operationen, og for kraftnedsættelsens vedkommende var denne beskeden før operationen men udtalt efter operationen.

Spørgsmål 6:

Retslægerrådet bedes oplyse, hvilken operation der på baggrund af sagens billedmateriale og yderligere lægelige materiale var indikation for at udføre den 13. november 2008.

Retslægerrådet bedes i den forbindelse særligt tage stilling til,

- *om det på baggrund det lægelige materiale kunne konstateres, af sagsøgeren led af en såkaldt ekstraforaminal prolaps,*
- *om der var indikation for at fjerne denne, samt*
- *om man ved operationen fjernede den såkaldte ekstraforaminale prolaps*

Som anført i besvarelsen af spørgsmål 3 er det ikke Retslægerrådet opgave at stille indikationer for behandling. Det foretagne indgreb 13.11.08 (reoperationen) vurderes som velindiceret og udført i overensstemmelse med almindeligt anerkendte retningslinjer. Der er heller ikke ved denne lejlighed konstateret ekstraforaminal prolaps.

Spørgsmål 7:

*Retslægerrådet bedes oplyse, om operationen den 13. november 2008 på **D SYGETHUS** blev udført i overensstemmelse med den indikation, som Retslægerrådet mener forelå, jf. besvarelsen af spm. 6, herunder om operationen blev udført i overensstemmelse med almindeligt anerkendte*

retningslinjer.

Retslægerådet bedes i den forbindelse særligt tage stilling til,

- *om der blev opereret på det (de) korrekte niveau (er),*
- *om den eventuelle ekstraforaminale prolaps blev fjernet,*
- *om der ved operationen blev forårsaget skader, der ikke kan anses for at være en naturlig og forventelig følge af det foretagne indgreb, samt*
- *om der ved operationen blev begået lægefaglige fejl.*

Retslægerådet bedes særskilt oplyse, hvilken betydning det har for besvarelsen af spørgsmål, om der blev begået lægelige fejl, hvis der ikke blev fjernet en eventuelt tilstedeværende ekstraforaminal prolaps ved operationen den 13. november 2008, jf. besvarelsen af spørgsmål 6.

Der henvises til besvarelsen af spørgsmål 6. Det vurderes, at også denne operation var udført på de korrekte niveauer, og der findes ikke grundlag for at antage, at dette indgreb forårsagede skader.

Spørgsmål 8:

Retslægerådet bedes oplyse, hvilke gener/lidelser, der kunne konstateres hos sagsøgeren efter operationen den 13. november 2008.

Retslægerådet bedes i den forbindelse vurdere, hvad der var årsagen til disse gener, herunder

- *om generne skyldes den måde operationen forløb på jf. besvarelsen af spm. 7 eller*
- *om generne skyldes sagsøgerens eventuelle forudbestående lidelser jf. besvarelsen af spm. 1, og*
- *om genernes karakter og sværhedsgrad var ændret i forhold til undersøgelserne inden operationen. I bekræftende fald bedes ændringen beskrevet.*

Tilstanden efter operationen 13.11.08 var i det væsentlige uændret og betinget af grundsygdommen.

Spørgsmål 9:

Retslægerådet bedes oplyse, hvilke gener/lidelser, der kunne konstateres hos sagsøgeren efter operationen i München den 16. juni 2009

Retslægerådet bedes i den forbindelse vurdere, hvad der var årsagen til disse gener, herunder

- om generne skyldes den måde operationerne den 11. november 2008 og 13. november 2008 forløb på, eller
- om generne skyldes sagsøgerens eventuelle forudbestående lidelser jf. besvarelsen af spm. 1.

Efter tredje operation 16.06.09 i München angives nogen bedring hvad angår smerter, men i øvrigt uændret tilstand.

Spørgsmål 10:

Retslægerådet bedes oplyse, hvad der var det forventelige resultat såfremt operationen den 11. november 2008 var forløbet som planlagt. Retslægerådet bedes begrunde svaret, om muligt på baggrund af statistisk materiale.

Spørgsmålet er hypotetisk og kan ikke besvares. Det kan dog oplyses, at succesraten ved operation for diskusprolaps i lænderyggen er omkring 90 %, den samlede komplikationsrate er omkring 5-10 %, heraf er langt de fleste lette og forbigående.

Spørgsmål 11:

Giver sagen i øvrigt Retslægerådet anledning til bemærkninger

Nej.

Spørgsmål A:

Retslægerådet bedes oplyse hvilke af sagsøgers gener, der er forbundet med/er en følge af sagsøgers dropfod?

Dropfod indebærer gangbesvær betinget af den dårlige kraft i fodens bagoverbøjning, dette kan yderligere medføre øget faldrisiko og funktionsindskrænkning i øvrigt i en lang række situationer.

Spørgsmål B:

Retslægerådet bedes oplyse hvilke andre gener end dem, som er forbundet med/er en følge af sagsøgers dropfod, sagsøger led af på tidspunktet for sagsøgtes afgørelse den 21. oktober 2010 (bilag 1)?

Der foreligger ikke lægelige sagsakter senere end 17.05.10 og således ikke for dette tidspunkt, hvorfor spørgsmålet ikke kan besvares.

Spørgsmål C:

Retslægerådet bedes oplyse, om disse andre gener mest sandsynligt er en følge af:

- a) Sagsøgers grundlidelse
- b) Operationen den 11. november 2008

c) Operationen den 13. november 2008

d) Andre forhold

Såfremt der er usikkerhed forbundet med svaret, bedes Retslægerådet nærmere beskrive, hvad der taler for/imod en årsagssammenhæng mellem sagsøgers øvrige gener og forhold a), b), c) eller eventuelt d).

Se ovenfor

Spørgsmål D:

Hvis generne var en følge af komplikationer ved behandlingen af sagsøger, jf. spørgsmål C, bedes Retslægerådet skønne, hvor ofte sådanne komplikationer forekommer (angivet i procent)?

Der henvises til besvarelsen af spørgsmål 10.

..."

Forklaringer

Der er afgivet forklaring af sagsøger.

Sagsøger har forklaret, at han var 39 år i 2008. Han var kaptajn på jumbofly. De er to kaptajner om bord. Han fløj dengang for **E**

Selskabet har gode arbejdsvilkår, herunder lønmæssigt. Han har haft bopæl i

F siden 1995. Han har dyrket sport, siden han var 14 år. Han har løbet og trænet, og han var i fin form. Den 14. april 2008 besøgte han sine forældre i **G**. Han løb 14 km om morgenen. Han havde problemer med ryggen. Den var irriteret. Det havde været sådan et stykke tid. Han har kunnet mærke, at han ved belastning fik irritation af ryggen. Han fløj til Frankfurt og steg om bord på flyet til **F**. Her blev problemerne værre, og han talte med nogle kolleger om, hvorvidt han skulle søge læge. Han ville have styr på det. Han tog på hospitalet i **F** og fik foretaget scanninger, der viste, at han havde en prolaps. Lægen ville operere ham. Han konsulterede en dansk læge, som han kendte. Denne læge sagde, at man kun anbefaler operation, hvis prolapsen betyder, at man ikke kan styre sin vandladning, og det var ikke tilfældet. Han blev ordineret meget morfika, mens han var i fysioterapi. Han kom på et andet hospital, hvor de også ville operere. Han fløj tilbage til Danmark som passager. Han ville under konservativ behandling i Danmark. Han rådførte sig med **H** på **C HOSPITAL**

, men han kunne ikke tage ham som patient. Han kom derfor til **I** i på **B HOSPITAL** og fuldførte den konservative behandling. Han kom tilbage til **H** der vurderede, at han var stabiliseret. På daværende tidspunkt ville hverken **H** eller **I** anbefale en operation. Han blev undersøgt i **F**, fik sin helbredsmæssige godkendelse og startede igen på arbejde. Han fungerede fint og dyrkede sport. Når han fløj lange ture, var han generet i ryggen, men ikke noget, der forhindrede ham i at flyve. Han under-

søgte forskellige operationsmuligheder- og typer og talte med kolleger. De anbefalede en operation. De sagde, at det var en "non event". Han kontaktede **I** og bookede en operation. Han fløj til Frankfurt og kørte i bil til **O**. Han blev opereret og var sengeliggende i 24 timer, fordi der havde været megen blødning, og der var sket en læsion af durablæren. Næste morgen tog to sygeplejersker ham ud af sengen. Han kollapsede næsten, fordi han ikke kunne støtte på højre ben. **I** lavede en følelsetest. Der var ingen funktion fra knæet og ned i højre ben. **I** ville se tiden an til næste dag. Han blev kørt på **D** fordi **I** havde vagt her næste dag. Han lå i modtagelsen. Der var ingen bedring. Om aftenen skulle han have foretaget en MRI scanning, men han kunne på grund af sin størrelse ikke passe ind i scanneren, der var en mindre scanner til forskningsbrug. **I** spurgte, om han måtte "bløppe" ham for at få ham ind i scanneren. Han sagde nej, da han ikke kunne holde ud at være i scanneren. **I** tog ud til et foredrag, men kom tilbage. Der blev lavet en CT scanning, og **I** spurgte, om de ikke skulle få det lavet det med det samme. Han accepterede at blive opereret igen, selvom han var bange. Næste morgen blev han kørt tilbage til **B**. Han var den eneste patient. Det var op til jul. Han blev nærmest tvangsudskrevet, selvom man plejer at ligge mindst 3 dage. Hans fod og ben var lam. Der gik 14 dage til han kunne gå med krykker. Han kontaktede **H** der sagde, at han skulle komme derover. Hans far kørte ham derover. **H** undersøgte ham og så på scanningerne. Han sagde, at det, der var foregået, ikke var rigtigt, og at han skulle søge erstatning. Han bad **H** om at operere ham, men efter at han fik mere viden om den operationsteknik, man bruger i Danmark, tog han til München og blev opereret der med kikkert. Dengang kunne man ikke operere med kikkert på **C** det kan man i dag. Her bekræftede man, at der ved den første operation havde været stærke blødninger, og at man havde famlet i blinde og herunder fjernet sundt prolaps væv, mens man ikke havde fjernet det, der skulle have været fjernet. Efter operationen fik han det straks bedre. Der kom føling i benet, men rygsmerterne blev værre. Det skyldtes formentlig, at der var blevet fjernet sundt prolapsvæv. Han havde smerter navnlig om natten. Han søgte stadig behandlingsmuligheder og fik kontakt til en læge i München. Han fik en yderligere operation og fik det bedre. Lægen i München udtalte, at det var et mirakel. Han har ikke haft en helbredsmæssig godkendelse fra den 1. november 2008 til 9. januar 2013. Han arbejder nu igen som pilot. Han henvendte sig til selskabet efter 4 år og 6 måneder - inden udløbet af certifikatperioden på 5 år. Han fik efter en undersøgelse af en dr. **K** en helbredsmæssig godkendelse i henseende til at arbejde i flyselskabet, men kun til at flyve som styrmand. Den restriktion blev senere ophævet. Han forventer at kunne flyve igen som kaptajn. Han har i dag mén. Han kan ikke skynde sig - gå stærkt eller løbe - men han er i bedring hver dag. Hans højre fod er stadig delvis lammet, men han har nu 75 % føling i foden. Den lette parese sidder i L5/S1, som der ikke er blevet rørt ved endnu, men hvor der kun er fjernet væv. Han har planer om at få lavet en ny operation til at rette dette ved at få indsat en titaniumsplade. Han føler sig berøvet mange oplevelser i privatlivet.

Adspurgt af sagsøgtes advokat vedrørende bilag 3 forklarede sagsøger, at han ikke husker en telefonkontakt den 10. november 2008 med H

Det er rigtigt, at operationen blev booket den 6. november. Han kontaktede begge læger. Han foretrak at blive opereret af H men fik at vide, at H ikke havde tid til at operere ham. Lægerne vidste ikke, at han talte med begge. Det er dog muligt, at han sagde det til H. Han havde forventet en 3 måneders rekonvalescens. Han fik løn fra flyselskabet. Lønnen blev udbetalt, således at han fik fuld løn i 2 måneder efter sygdommeldingen og halv løn i 4 eller 6 måneder svarende til 3 måneders fuld løn. Det passer, at han fik løn i januar, februar, marts 2009. Han blev opereret i München i sommeren 2009. Han er blevet opereret i alt 4 gange, senest i maj eller juni 2012, hvor han fik sat kunstige led sat ind i ryggen. Hans ryggener blev som sagt værre efter operationen i München. Han kunne ikke identificere, hvor smerterne kom fra. Det var en stikkende følelse, som hvis en skruetrækker blev stukket ind i siden. Men det blev afhjulpet efter operationen af dr. L i Tyskland i maj 2012.

Parternes synspunkter

Sagsøger har i påstandsdokument af 17. december 2013 anført følgende:

"ANBRINGENDER

- Patientforsikringen har anerkendt, at sagsøgers samlede méngrad var større end 10 %, men at alene 10 % af méngraden kunne henføres til patient-skaden. Dette har sagsøgte tiltrådt. Sagsøger gør gældende, at grundliddelsen, der i denne sammenhæng beskrives af sagsøgte som "let dropfod", ikke har bidraget til méngraden.
 - Sagsøger afviser, at hans mistede arbejdsfortjeneste skyldes en grundliddelse i form af slidgigt i ryggen og 2 større diskusprolapser, jf. at han såvel før som efter operation og genoptræning har været i stand til at arbejde som pilot, og jf. at méngraden må antages at være over 10 %.
- ..."

Sagsøgte har i påstandsdokument af 19. december 2013 anført følgende:

"...

Det retlige grundlag

Sagen skal afgøres i henhold til klage- og erstatningsloven, jf. lovbekendtgørelse nr. 547 af 24. juni 2005.

En patient er alene berettiget til erstatning efter klage- og erstatningsloven, hvis følgende betingelser er opfyldt:

Patienten skal ved behandling, undersøgelse med videre med overvejende

sandsynlighed være påført en skade, jf. lovens § 19, stk. 1, jf. § 20, stk. 1. Der ydes ikke erstatning for skader, som er en følge af grundsygdommen. Kravet indebærer i henhold til forarbejderne, at loven ikke dækker skadelige følger eller anden helbredsforringelse, der skyldes den sygdom, patienten led af på forhånd. Normale følger af grundsygdommen eller komplikationer, der må henføres til selve grundsygdommens forløb, dækkes derfor ikke.

Hvis der kan påvises en skade, som ikke er en følge af grundsygdommen, skal denne skade endvidere med overvejende sandsynlighed være forvoldt på en af de i § 20, stk. 1, nr. 1-4 anførte måder.

Efter § 20, stk. 1, nr. 1, erstattes en skade, der med overvejende sandsynlighed ville være undgået, hvis en erfaren specialist på det pågældende område under de givende forhold ville have handlet anderledes ved undersøgelse, behandling eller lignende.

Efter § 20, stk. 1, nr. 4, erstattes en skade som følge af undersøgelse, herunder diagnostiske indgreb, eller behandling, hvis skaden 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.

Såfremt der er påvist en erstatningsberettigende skade udmåles godtgørelse og erstatning i henhold til reglerne i erstatningsansvarsloven, jf. klage- og erstatningslovens § 24, stk. 1.

Det følger af erstatningsansvarsloven, jf. lovbekendtgørelse nr. 885 af 20. september 2005, § 4, at der ydes godtgørelse for varigt mén, hvis størrelse fastsættes til et kapitalbeløb, der beregnes under hensyn til (patient)skadens medicinske art og omfang og de forvoldte ulemper i skadelidtes personlige livsførelse.

Der ydes som anført ovenfor ikke godtgørelse for det varige mén, som skyldes grundlidelsen.

Efter erstatningsansvarslovens §§ 1 og 2 ydes der endvidere erstatning for tabt arbejdsfortjeneste som følge af (patientskaden)skaden.

Det er patienten, som har bevisbyrden for, at betingelserne for anerkendelse samt godtgørelse og erstatning er opfyldt.

Anbringender

Der er ikke grundlag for at tilsidesætte Patientskadeankenævnets afgørelser af 21. oktober 2010 (bilag 1) og 17. juni 2011 (bilag 18), hvorefter **A** af de grunde som fremgår af afgørelserne, ikke er berettiget til

yderligere godtgørelse for varigt mén eller til erstatning for tabt arbejdsfortjeneste eller erhvervsevnetab.

A har således hverken påvist, at han opfylder betingelserne i henhold til klage- og erstatningslovens § 19, stk. 1 eller § 20, stk. 1, nr. 1 eller 4, for anerkendelse af yderligere gener end den allerede anerkendte højresidige dropfod eller, at denne dropfod berettiger til erstatning for tabt arbejdsfortjeneste, jf. erstatningsansvarslovens § 2.

A's **principale påstand**
Der er ikke grundlag for at tilsidesætte Patientskadeankenævnets afgørelse af 21. oktober 2010 (bilag 1), hvorefter **A's** højresidige dropfod ikke alene er en følge af behandlingen af **A**, og hvorefter **A's** rygsmerte med overvejende sandsynlighed skyldes **A's** grundlidelse i form af en degenerativ ryglidelse.

A har således ikke fremført anbringender til støtte for sin principale påstand eller på anden vis redegjort for de faktiske eller retlige omstændigheder, som skulle kunne føre til, at han gives medhold i sin denne.

Hertil kommer, at Patientskadeankenævnets afgørelser støttes af Retslægerådets udtalelse af 1. august 2012, hvorefter **A** allerede inden operationen den 11. november 2013 havde smerter i ryggen samt smerter, føleforstyrrelser og kraftnedsættelse i højre fod, og hvorefter tilstanden efter operationen den 13. november 2008 er betinget af grundsygdommen, jf. besvarelsen af spørgsmål 2 og 8.

Selv hvis retten måtte lægge til grund, at alle **A's** gener er en følge af behandlingen, har **A** ikke godtgjort, at betingelserne i lovens § 20, stk. 1, nr. 1 eller 4 er opfyldt.

A har således ikke påvist, at operationerne den 11. og 13. november 2008 blev udført i strid med, hvordan en erfaren specialist på det pågældende område og under de i øvrigt givne forhold ville have handlet.

Tværtimod kan det på baggrund af Retslægerådets udtalelse af 1. august 2012 lægges til grund, at der ikke blev overset nogen ekstraforaminal prolaps, samt at begge operationer var velindiceret og blev udført i overensstemmelse med almindeligt anerkendte retningslinjer, jf. i det hele besvarelsen af spørgsmål 3-7.

A har heller ikke påvist, at de eventuelle skader var mere omfattende, end hvad han med rimelighed måtte tåle under hensyn til dels skadens alvor, dels sygdommen og helbredstilstanden i øvrigt samt til skadens sjældenhed og mulighederne i øvrigt for at tage risikoen for dens indtræden i betragtning, jf. klage- og erstatningslovens § 20, stk. 1, nr. 4.

Tværtimod kan det lægges til grund, at betingelserne ikke er opfyldt, idet der ikke er oplysninger om en forværring af **A** rygger som følge af operationerne, og idet tilstanden i henhold til Retslægerådets besvarelse af spørgsmål 8, som anført var betinget af grundsygdommen.

Den omstændighed, at Patientskadeankenævnet anerkendte, at **A's** højresidige dropfod er omfattet af betingelserne for anerkendelse i klage- og erstatningslovens § 20, stk. 1, nr. 4, giver ikke grundlag for at fastslå, at det samme gør sig gældende vedrørende alle **A** gener.

A's subsidiære påstand
Ad Varigt mén

A har ikke redegjort for de faktiske eller retlige omstændigheder, som skulle kunne føre til en tilsidesættelse af Patientskadeankenævnets skønsmæssige afgørelse af 21. oktober 2010 (bilag 1), hvorefter den anerkendte patientskade har medført et varigt mén på 10 %

A's egen antagelse om, at grundlidelsen ikke har bidraget til det varige mén kan ikke i sig selv føre til en tilsidesættelse af Patientskadeankenævnets afgørelse.

Ad Tabt arbejdsfortjeneste

A har ikke godtgjort, at hans sygdomsmelding skyldtes den anerkendte patientskade i form af højresidig dropfod, der til dels også var en følge af grundlidelsen.

A sygdomsmelding skyldtes med overvejende sandsynlighed grundlidelsen i form af slidgigt og to større diskusprolaps. Patientskadeankenævnets vurdering støttes af Retslægerådets udtalelse af 1. august 2012, hvorefter **A's** gener var til stede forud for operationerne i november 2008, og hvorefter det som anført må lægges til grund, at **A's** tilstand også efter den 13. november 2008 var betinget af grundsygdommen, jf. besvarelserne af spørgsmål 2 og 8.
..."

Vedrørende sagens omkostninger er det gjort gældende, at Såfremt Patientskadeankenævnet må anses for den vindende part kan beløbet til dækning af udgifter til advokatbistand med udgangspunkt i sagens skønsmæssige værdi og arbejdets omfang fastsættes i den høje ende af intervallet kr. 68.750,- - 143.750,-, jf. præsidenterne for Vestre og Østre Landsrets notat af 17. december 2008 om sagsomkostninger i civile sager.

A er blevet opfordret til at opføre sagens skønsmæssige værdi, men har ikke efterkommet denne opfordring. Det er Patientskadeankenævnets opfattelse, at værdien herefter må opgøres

skønsmæssigt til at være i intervallet kr. 1.000.001,- - 2.000.000,-.

Patientskadeankenævnet henser herved dels til påstanden om, at **A** anser sig for berettiget til yderligere godtgørelse for varigt mén (uden angivelse af i hvilket omfang) samt erstatning for tabt arbejdsfortjeneste (uden nærmere angivelse af med hvilken løn eller i hvilken periode), dels til, at **A** under sagen også har påstået erstatning for et erhvervsevnetab på minimum 15 % (uden angivelse af nuværende indtjeningsevne eller tidligere årsløn).

Påstanden om erstatning for et erhvervsevnetab er først blevet frafaldet i forbindelse med **A's** påstandsdokument.

Ved fastsættelsen inden for intervallet bør sagsomkostningerne i henhold til samme notat udmåles i den høje ende, idet der har været foretaget syn og skøn derved, at sagen har været forelagt for Retslægerådet.
..."

Parterne har i det væsentligste procederet i overensstemmelse hermed.

Rettens begrundelse og afgørelse

Ad den principale påstand.

Det fremgår blandt andet af Patientankenævnets afgørelse af 21. oktober 2010, der stadfæstede Patientforsikringens afgørelse af 3. december 2009, at "Nævnet har lagt vægt på, at Deres klient inden operationen den 11. november 2008 på **B** havde symptomer på en let dropfod. Af journalen fra **C** den 26. maj 2008 fremgår det således, at Deres klient havde tydelig nedsat kraft over storetåens grundled på højre side. Nævnet har endvidere lagt vægt på, at en dropfod der har været i flere måneder kan efterlade en grad af usikkerhed i foden, selv efter en vellykket operation. Nævnet har således vurderet, at Deres klients samlede varige mén for en vis dels vedkommende skyldes denne forudbestående dropfod....Nævnet har endelig vurderet, at Deres klients gener i form af rygsmerter med overvejende sandsynlighed skyldes hans grundlidelse i form af en degenerativ ryglidelse".

Det fremgår af Retslægerådets udtalelse af 1. august 2012, at sagsøger allerede inden operationen den 11. november 2008 havde smerter i ryggen, føleforstyrrelser og kraftnedsættelse i højre fod, jf. besvarelsen af spørgsmål 2 og 8. Det fremgår endvidere, at der ikke blev overset nogen ekstraforaminal prolaps, samt at såvel operationen den 11. november 2008 som operationen den 13. november 2008 var velindicerede og blev udført i overensstemmelse med anerkendte retningslinjer, jf. besvarelsen af spørgsmålene 3 - 7.

På denne baggrund - og da sagsøger ikke i øvrigt har anført anbringender til

støtte for den principale påstand, ligesom der heller ikke under hovedforhandlingen er fremkommet oplysninger af faktisk eller retlig karakter til støtte for denne påstand - findes der ikke grundlag for at tilsidesætte Patient-skadeankenævnets afgørelse af 21. oktober 2010. Det forhold, at det efter sagsøgers forklaring er fejlagtigt, når det i sagsfremstillingen i afgørelsen er anført, at *"...Deres klient havde kunnet flyve i to måneder, hvorefter han havde været sygemeldt i fire måneder"*, hvilket efter sagsøgers forklaring forholder sig omvendt, kan ikke føre til andet resultat.

Ad den subsidiære påstand.

Det fremgår af Patientskadeankenævnets afgørelse af 17. juni 2011, der stadfæstede Patientforsikringens afgørelse af 3. december 2009, vedrørende tabt arbejdsfortjeneste, at *"Nævnet har således vurderet, at Deres klients sygdommeldinger og deraf mulige mistede arbejdsfortjeneste med overvejende sandsynlighed skyldes Deres klients grundlidelse i form af slidgigt i ryggen og to større diskusprolapper. Nævnet har i den forbindelse lagt vægt på, at Deres klient ved patientskaden alene er påført et forholdsvis beskedent varigt mén på 10 %"*.

Det følger af § 24, stk. 2, i lov om klage- og erstatningsadgang inden for sundhedsvæsenet, jf. § 2, stk. 1, i lovebkendtgørelse om erstatningsansvar, at der kan ydes erstatning for tabt arbejdsfortjeneste, såfremt skaden har medført uarbejdsdygtighed.

Overfor Retslægerådets udtalelse som ovenfor anført finder ikke, at sagsøger har godtgjort, at der er grundlag for at tilsidesætte det af Patientskadeankenævnet foretagne skøn, hvorefter sagsøgers mistede arbejdsindtægt skyldes hans grundlidelse.

Af samme grund - og da sagsøgers forklaring om sit helbredsmæssige forløb ikke kan føre til andet resultat - finder retten heller ikke, at sagsøger har godtgjort, at der er grundlag for at tilsidesætte det af Patientskadeankenævnet foretagne skøn vedrørende fastsættelsen af méngraden. Det bemærkes herved, at sagsøger efter sin forklaring i dag har generhvervet sit flycertifikat og kun har mindre skader.

Sagsøgte frifindes således.

Vedrørende sagens omkostninger forholdes som nedenfor bestemt, idet retten kan oplyse, at der er tilkendt passende beløb til dækning af udgift til advokatbistand med 100.000 kr. Retten har ved fastsættelsen taget hensyn til sagens skønnede værdi, forløb og udfald.

Thi kendes for ret:

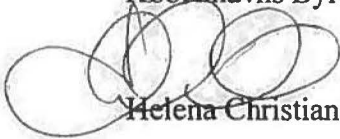
Sagsøgte, Patientskadeankenævnet, frifindes.

Sagsøger, .A skal inden 14 dage til sagsøgte, Patientskade-
ankenævnet, betale sagens omkostninger med 100.000 kr.

De idømte sagsomkostninger forrentes efter rentelovens § 8a.

Lone Molsted
dommer

Udskriftens rigtighed bekræftes.
Københavns Byret, den 6. februar 2014.



Helena Christiansen, kontorfuldmægtig