

EGE

Kammeradvokaten
v/adv. Lene Damkjær Christensen
Vimmelskaftet 47
1161 København K

J. nr. 12-2216

MODTAGET
- 2 OKT. 2003

UDSKRIFT

af

DOMBOGEN FOR VESTRE LANDSRET

D O M

afsagt den 1. oktober 2003 af Vestre Landsrets 12. afdeling
(dommerne Marie S. Mikkelsen, Hanne Kildal og Tina Gehlert
Schmidt (kst.)) i 1. instanssag B-1134-02

G [REDACTED]

(advokat Svend Aage Helsinghoff, Århus)

mod

Patientskadeankenævnet

(Kammeradvokaten v/advokat Lene Damkjær Christensen, Køben-
havn v/ advokatfuldmægtig Tine Egelund Olsen).

Denne sag, der er anlagt den 14. maj 2002, drejer sig om,
hvorvidt sagsøgeren, G [REDACTED] erhvervsevne er varigt
nedsat med mere end 15 % som følge af en patientskade, der
opstod i forbindelse med en operation den 5. oktober 1998.

Sagsøgeren har nedlagt påstand om, at sagsøgte, Patientskade-
ankenævnet, tilpligtes at anerkende, at sagsøgeren har et er-
hvervsevnetab på 50 % som følge af patientskaden, subsidiært
en lavere procentsats.

Sagsøgte har nedlagt påstand om frifindelse.

Sagens nærmere omstændigheder er følgende:

Sagsøgeren ansøgte den 7. januar 1997 om førtidspension. I
den forbindelse oplyste sagsøgerens praktiserende læge M [REDACTED]
[REDACTED] bl.a., at sagsøgeren siden den tidlige ungdom havde

haft rygsmerter, og at han i 1990 fik påvist en Morbus Scheuermann og en scoliose, der er henholdsvis en udviklingsfejl og en skævhed i ryggen. Det fremgår videre, at sagsøgeren i flere år ikke havde arbejdet på fuld tid på grund af helbredsgener, der var forværret.

Om hans uddannelses- og erhvervsforløb er i øvrigt anført følgende i ansøgningen:

"Kl. er udgået af 10 kl. i 1975. ... Fra 1975 til nov. 76 har kl. få og korte arbejdsforhold samt perioder hvor kl. modtaget bistandshjælp. Fra nov. 76 til feb. 77 har kl. arb. På C Ophører da han bliver fyret ... Fra feb. 77 til april 1978 er kl. arbejdsløs og modtager au. I jobtilbud fra april 1978 til okt. 78, men opsiger sit arbejde ... Er i beskæftigelse efterfølgende indtil 21.6.79, blev opsagt. I arbejde fra sidst i juli 1979 til sept. 79 og opsiger arbejdet ... Fra sept. 79 til marts 1981 har kl. arbejde på J Derefter to meget korte arbejdsforhold indtil han får rengøringsarbejde 31.3.81 og til aug. 81. ... Arbejde hos en vinduespudser fra nov. 81 til dec. 81. Fra jan. 82 arbejde på et vaskeri. ... Fra maj 1982 arbejde på et vaskeri. ... Rengøringsarbejde i maj 83, først deltid og senere fuldtid. ... I nov. 83 har kl. arbejde på R og bliver fyret. I slutningen af 1983 har kl. flere løse jobs. I ovennævnte perioder hvor kl. ikke har været i arbejde har han i nogle perioder haft au, andre perioder modtaget bistandshjælp. Herefter har kl. flere jobs som ved rengøringsarbejder og heraf en del år som selvstændig ved rengøring. Solgte firmaet i aug. 89, pga. stor gæld og blev ansat i firmaet indtil 26.2.90, hvor kl. blev sygemeldt. Fra aug. 1991 til sept. 92 har kl. rengøringsarbejde. Fyret pga. for mange sygedage. 1.1.94 ansat som badeassistent i K Svømmehal og i 3 mdr. Ophørte pga. rygsmerter. Fik herefter arbejde ved rengøring 11/2 t. dgl., men indtægt svarende til 20 t. samt fri bil. Her arb. kl. i 4 mdr. men ophørte pga. der ikke var me-

re arbejde. Klarede arbejdet, men havde ondt hele tiden.

Blev derefter ansat i et salgsfa. 30 t. ugtl., men ophørte pga. uvoerensstemmelser ...

Ansatt ved rengøring på H gymnasium i 1 ½ år fra 1995-96. Var arb.leder og arbejde 3 t. men fik løn for 6 t. og sommetider for 8 t. Ophørte da gymnasiet lukkede.

Kl. var i Spanien fra 17.9.-28.12.96. Arbejdede som altnuligmand forskellige steder. Det var ikke hver dag kl. havde arbejde. Rejste hjem da kl. ikke tjente nok til at leve for samt fik det dårligt psykisk samt forværrede rygsmelter."

Det fremgår af en forambulant undersøgelse foretaget den 30. juni 1998, at han i december 1997 faldt bagover og slog nakken i jorden. Umiddelbart efter faldet kunne han ikke bevæge arme og ben, og siden havde han haft en brændende fornemmelse ud i armene og håndfladerne, over lænden og i mindre udtalt grad ned i benene. Han var på undersøgelsestidspunktet blev tiltagende stivbenet og havde fået smerter ned i benene.

Den 23. marts 1998 traf Revaliderings- og Pensionsnævnet i R Amt afgørelse om, at sagsøgeren ikke havde ret til højeste eller mellemste førtidspension. Afgørelsen blev påklaget til Den Sociale Ankestyrelse.

Sagsøgeren blev opereret den 5. oktober 1998 for forsnævring af rygmarvskanalen og reopereret akut den 6. oktober 1998 på grund af hæmatomdannelse, der medførte, at han kortvarigt var delvist lammet.

Af journalnotat af 3. december 1998 udarbejdet af lægekonsulent P. [redacted] tll brug for pensionssagen fremgår bl.a., at sagsøgeren under ambulant genoptræning havde vist tegn på venstresidig diskusprolaps ved 4. lændehvirvel.

Den 22. juni 1999 traf Den Sociale Ankestyrelse afgørelse i pensionssagen, og sagsøgeren blev tilkendt mellemste førtids-

pension efter lov om social pension § 14, stk. 2, nr. 1, idet Ankestyrelsen skønnede, at hans erhvervsevne var nedsat med omkring 2/3. Af afgørelsen fremgår bl.a.:

"...

Ankestyrelsen har lagt vægt på, at De har en discusprolaps i halshvirvelsøjlen med medullær påvirkning, der medfører betydeligt gangbesvær.

Endvidere er der let demens og karakterneurose.

Pensionen tilkendes fra 1. maj 1997.

...

Det er oplyst i sagen, at De har en psykisk lidelse samt en ryglidelse.

Deres helbred er bl.a. beskrevet i resultat af røntgenundersøgelse, foretaget i januar 1997, generel helbredsundersøgelse af 1. marts 1997 fra Deres læge, statusbedømmelse af 17. marts 1997 fra speciallæge K. [redacted], erklæring af 13. maj 1997 fra speciallæge S. [redacted], erklæring af 15. august 1997 fra psykolog J. [redacted], udtalelse af 20. juni 1997 fra kiroprakter M. [redacted], erklæring af 6. maj 1998 fra speciallæge O. [redacted], udskrivningsbrev fra maj 1998 fra A. [redacted], [redacted], undersøgelsesresultat af 30. juni 1998 fra R. [redacted], undersøgelsesresultat af 7. juli 1998 fra A. [redacted], udskrivningsbrev af 6. november 1998 fra R. [redacted], og undersøgelsesresultat af 13. november 1998 samt statusattest af 9. november 1998 fra læge L. [redacted].

I klagen er det bl.a. anført, at Deres tilstand er forværret efter et fald den 17. december 1997, hvor De slog ryg og hoved. De har fået nedsat Deres før-lighed i ben og arme.

Deres følesans er særlige følsomme. Det medfører meget smerte på store dele af kroppen, men i yderste fingerspids har De nedsat følelse, hvilket medfører, at De taber mange ting. De har ligeledes svært ved at korrigere Deres bevægelser.

Under behandlingen af sagen har vi modtaget supplerende oplysninger om Deres helbred fra henholdsvis R. [redacted] samt R. [redacted].

..."

Patientforsikringen traf den 27. april 2000 afgørelse om, at sagsøgeren som følge af operationen den 5. oktober 1998 var berettiget til erstatning efter lov om patientforsikring.

Af henvisningsnotat af 24. november 2000 fra fysioterapeut B■■■■■■■■■■ tll iæge M■■■■■■■■■■ fremgår, at sagsøgeren havde betydelige funktionsnedsættelser, balanceproblemer, føleforstyrrelser, nedsat koordination, kraft og sensitibilitet.

Ved skrivelse af 27. marts 2001 meddelte Patientforsikringen sagsøgerens advokat, at sagsøgeren var berettiget til godtgørelse for svie og smerte, varigt mén samt erstatning for tab af erhvervsevne. Patientforsikringen vurderede, at sagsøgerens tilstand var stationær den 19. januar 1999, og at hans erhvervsevne var varigt nedsat med 15 % som følge af behandlingsskaden. Af afgørelsen fremgår bl.a.:

"...

Patientforsikringen har vurderet, at G■■■■■■■■■■ arbejdsophør og overgang til førtidspension, kun i mindre omfang skyldes behandlingsskadens følger, skønsmæssigt svarende til et tab af erhvervsevne på 15 %. Begrundelsen er, at der var forudbestående forhold, der væsentligt begrænsede G■■■■■■■■■■ arbejdssevne.

Patientforsikringen har lagt vægt på, at G■■■■■■■■■■ i en længere årrække før skaden ikke var i stand til at arbejde på fuld tid på grund af helbredsmæssige gener, at han søgte pension i februar 1997 og at han er tilkendt pension med virkning fra den 1. maj 1997 - hvilket er før tidspunktet for behandlingsskaden. Ved pensionsafgørelsen er der endvidere heller ikke lagt vægt på følgerne af behandlingsskaden.

..."

I skrivelse af 1. april 2001 til sagsøgte anførte sagsøgeren:

"...

Jeg ser mig nødsaget til endnu engang at gøre rede for hvordan jeg har det efter operation af en forsnævring af halshvirvelsøjlenes marvskede (og ikke en diskosprolaps i nakken som der er omtalt i erstatningsberegningen og som der aldrig er blevet omtalt i nogen sygejournaler.

Det startede med at jeg blev sygemeldt for lændesmerter, i 1990 der blev foretaget en røntgen der blev konstateret at jeg havde en mb. scheurmann, men man kunne ikke forstå at denne skulle gøre så ondt, jeg kom dog under revalideringen.

Jeg havde brændende fornemmelser i mine hænder og kun mine hænder helt tilbage fra 1990, og dette forsøgte de at forklare med det nok var enten nervebetændelse, eller blokeringer i nakke eller skulder, selv om jeg fortalte at der var noget med min nakke.

At disse symptomer stammede fra nakken og at det kunne forklare at jeg havde ondt i ryggen, kom frem da jeg efter et fald fra 20 cm fik problemer med bevægelsesapparatet, en MR scanning af min nakke, viste en indsnævring af rygmarvsskeden, dette skulle opereres, det var åbenbart en operation der normalt går godt og at man derefter kan mærke en betydelig forbedring, (jeg snakkede med en patient der var blevet opereret 8 gange i nakken og halsen, og det var gået fint.

Men ikke med mig, jeg blev lam, og efter det aftog brændte det i hele min krop meget mere end det havde gjort før ligeledes kunne jeg ikke stå på mine ben, og jeg har stadig brændende fornemmelser i mine arme og begge ben.

Mine føleforstyrrelser i mine ben er ikke nævnt og i hele min krop, sammen med de symptomer jeg ellers har nævnt.

Jeg går på nuværende tidspunkt til behandling af min nakke og gener pga af denne hos B [REDACTED] [REDACTED] i Lystrup dette er startet for nogle mdr siden

Mit fodrodben er ligeledes sunket pga dårlig gang."

Patientskadeankenævnet finder videre, at de senere påviste diskusprolaps ikke kan tilskrives behandlingsskaden. Patientskadeankenævnet har lagt vægt på, at det fremgår af journalnotat af 12. oktober 1998 på K [REDACTED], at G [REDACTED] i et halvt år forud for operationen havde haft smerter i venstre ben tydende på diskusprolaps, og at CT.skanning den 12. oktober 1998 samme sted viste venstresidig prolaps i L4 og højresidig protrusion med rodkontakt på L5. Patientskadeankenævnet finder

tillige, at G. [redacted] impotens ikke kan tilskrives behandlingsskaden, da der ved den forambulante undersøgelse den 11. juni 1999 på A. [redacted] er anført, at G. [redacted] igennem en årrække havde været delvist impotent.

Patientskadeankenævnet finder således, at en betydelig del af G. [redacted] nuværende gener ikke kan tilskrives behandlingsskaden, men må tilskrives G. [redacted] grundlidelse, forsnævring af rygmarvskanalen med påvirkning af rygmarven, og de senere påviste diskusprolaps i lænderyggen.

Har en personskaade, efter at skadelidtes helbreds-tilstand er blevet stationær, medført varig nedsættelse af skadelidtes evne til at skaffe sig indtægt ved arbejde, tilkommer der skadelidte erstatning for tab af erhvervsevne, idet der dog ikke ydes erstatning, såfremt erhvervsevnetabet er mindre end 15 procent, jf. erstatningsansvarslovens § 5.

Patientskadeankenævnet finder, at G. [redacted] [redacted] erhvervsevnetab som følge af behandlingsskaden ikke overstiger 15 procent som fastsat af Patientforsikringen, og at G. [redacted] [redacted] erhvervsevne også forud for behandlingsskadens indtræden var betydeligt nedsat. Patientskadeankenævnet har lagt vægt på, at G. [redacted] siden begyndelsen af 1990'erne har haft rygsmærter og brændende smerter i begge hænder, at der senere er tilkommet gangforstyrrelser, og at han som følge af disse gener kun har haft en begrænset tilknytning til arbejdsmarkedet i form af korterevarende ansættelser på nedsat tid. Patientskadeankenævnet har videre lagt vægt på, at behandlingsskadens følger i form af let forværring af forudbestående dysæstesi i arme, hænder og begge ben, samt krampe-tendens i armene kun udgør en mindre del af det samlede symptom-billede i form af mangeårige ryggen med svære symptomer og kliniske tegn på rygmarvspåvirkning i halsen, følger efter diskusprolaps i lænderyggen, dysæstesi i arme, hænder og ben, let demens og karakterneurose. Patientskadeankenævnet har videre lagt vægt på, at G. [redacted] [redacted] i februar 1997 søgte førtidspension, og at Den Sociale Ankestyrelse ved afgørelse af 1. juli 1999 tilkendte mellemste førtidspension med virkning fra den 1. maj 1997 på grundlag af G. [redacted] [redacted] forudbestående helbredsgener. Det er således Patientskadeankenævnets vurdering, at G. [redacted] [redacted] arbejdsophør og overgang

til førtidspension kun i mindre omfang kan tilskrives behandlingsskadens følger svarende til et erhvervsevnetab på 15 procent."

Forklaringer:

Sagsøgeren har forklaret, at han overvejende har haft fysisk krævende arbejde. Han måtte dog ophøre med dette på grund af rygsmærter. Han har endvidere forsøgt med kontorarbejde, men også her havde han rygsmærter. Han blev revalideret til kontorskole, men han var der kun ganske kort. Han husker ikke, om det var i 80'erne eller 90'erne. Han kunne ikke gennemføre det på grund af smerter i lænden. På H Gymnasium var han ansat som arbejdsleder, men han deltog også i rengøringen. Han havde en del ondt i ryggen, men årsagen til, at han stoppede, var, at gymnasiet lukkede. Han ville ellers være fortsat der. Han blev separeret, mens han opholdt sig i Spanien. Samtidig havde han fortsat problemer med ryggen, og han fik et nervesammenbrud. Det var denne kombination, der var årsag til, at han søgte pension. Han har ikke haft arbejde siden opholdet i Spanien. På grund af faldet i december 1997 i Spanien, hvor der var opstået nye skader, klagede han over afgørelsen fra Revaliderings- og Pensionsnævnet. Man fandt da ud af, at han havde rygmarvsindsnævring, og at smerterne ikke var psykisk betinget. Han fik det ikke bedre, og det blev besluttet, at han skulle opereres. Da han vågnede efter operationen, fik han lammelser, og han blev derfor opereret igen samme aften. De fandt da en stor blodansamling bag en muskel. Da han vågnede igen, havde han en række andre symptomer. Han kunne bl.a. ikke gå uden støtte. Hans situation var blevet væsentligt forværret ved operationen. Før operationen kunne han løbe. Det kan han ikke længere. Han kan gå, men han skal koncentrere sig, når han går. Det er rigtigt, at hans gangdistance var begrænset allerede inden operationen. Han kan ikke

længere arbejde. Han har forsøgt at hjælpe sin kone, der har et rengøringsfirma, men det kan han ikke.

Parternes procedure:

Sagsøgeren har til støtte for sin påstand gjort gældende, at det er patientskaden den 5. oktober 1998, som er hovedårsagen til sagsøgerens nuværende gener, og at det var patientskaden, der var den udløsende faktor for erhvervsophøret. Det fremgår således af beskrivelser af sagsøgerens tidligere arbejdsforløb, at sagsøgeren havde en fast tilknytning til arbejdsmarkedet indtil operationen. Det fremgår endvidere, at sagsøgerens helbredsmæssige tilstand blev forværret efter operationen, og der er derfor ikke grundlag for at fastslå, at sagsøgeren ikke ville have stået til rådighed for arbejdsmarkedet, hvis skaden ikke var indtrådt. Sagsøgerens samlede erhvervs-evnetab er efter retspraksis totalt set på 75 %, og der er ikke holdepunkter for at fastslå, at de forudbestående lidelser i sig selv ville være erhvervshindrende med mere end 25 %. Dertil kommer at sagsøgerens pensionsansøgning delvis skyldtes sociale problemer, og sagsøgeren fik afslag herpå med henvisning til, at der var revalideringsmuligheder. Sagsøgte henviser i sin begrundelse til, at Den Sociale Ankestyrelse ved afgørelsen af 1. juli 1999 tilkendte mellemste førtidspension med virkning fra den 1. maj 1997. Den Sociale Ankestyrelse traf imidlertid sin afgørelse også ud fra oplysningerne om skaderne ved operationen, men kunne ikke i afgørelsen direkte henvise til patientskaden, da denne først efterfølgende blev anerkendt af Patientforsikringen. Da det endvidere følger af lov om social pension § 33, stk. 2, 1. punktum, at pensionen skal tilkendes senest med virkning fra den 1. i måneden efter, at der er forløbet 3 måneder fra ansøgningstidspunktet, er afgørelsen derfor ikke udtryk for, at Ankestyrelsen har vurderet, at betingelserne for at udbetale pension allerede var opfyldt den 1. maj 1997. Det må i den

forbindelse tillægges processuel skadevirkning, at sagsøgte ikke har efterkommet en opfordring til at fremlægge de lægelige vurderinger i sagen.

Sagsøgte har til støtte for sin påstand gjort gældende, at der ikke er grundlag for at tilsidesætte sagsøgtes afgørelse. Der er til sagsøgte knyttet lægefaglig ekspertise, og ifølge praksis medfører sagsøgtes særlige sagkundskab, at der skal være et sikkert grundlag for at tilsidesætte afgørelsen. Sagsøger har ikke godtgjort, at der er et sådant sikkert grundlag, idet sagen hverken har været forelagt Arbejdsskadestyrelsen eller Retslægerådet. Det følger af lov om patientforsikring § 2, at forsikringsdækningen efter denne lov alene omfatter følgerne af patientskaden. Den del af følgerne, der hidrører fra sagsøgers grundlidelse, dækkes således ikke. Sagsøgte lagde ved sin afgørelse vægt på, at sagsøgers erhvervsevne også forud for behandlingsskadens indtræden var betydeligt nedsat. Sagsøger havde i en længere årrække før skaden ikke været i stand til at arbejde på fuld tid på grund af helbredsmæssige gener, og han havde ikke været tilknyttet arbejdsmarkedet siden 1996. Der forelå således forudbestående forhold, der væsentligt begrænsede sagsøgers erhvervsevne. Sagsøgte har derfor med rette vurderet, at sagsøgers arbejdsophør og overgang til førtidspension kun i mindre omfang skyldes behandlingsskadens følger. Endelig er det med rette tillagt betydning, at sagsøger søgte og fik tilkendt helbredsbetingsbetaget førtidspension. Sagsøger blev ved Den Sociale Ankestyrelses afgørelse af 1. juli 1999 tilkendt mellemste førtidspension, hvilket svarer til et erhvervsevnetab på ca. 2/3, med virkning fra den 1. maj 1997. Ankestyrelsen lagde således ikke vægt på følgerne efter operationen, idet pensionen ifølge lov om social pension § 33, stk. 2, 2. punktum, tidligst kan udbetales fra den 1. i måneden, efter at betingelserne for tilkendelse af pension er opfyldt.

Landsrettens begrundelse og resultat:

Det fremgår af sagens oplysninger, herunder de lægelige erklæringer, at sagsøgeren allerede forud for operationen den 5. oktober 1998 havde betydelige helbredsmæssige gener, der påvirkede hans arbejdssituation. Han havde således i flere tilfælde siden 1990 måttet opgive arbejdsforhold på grund af sygdom, ligesom han i 1997 ansøgte om pension.

Selvom Den Sociale Ankestyrelse i sin afgørelse om pension henviste til lægelige erklæringer afgivet efter operationen den 5. oktober 1998, må det efter lov om social pension § 33, stk. 2, 2. punktum, antages, at betingelserne for tilkendelse af pension allerede var opfyldt den 1. maj 1997, fra hvilket tidspunktet pensionen blev bevilget.

Som følge heraf, og da det af sagsøgeren i øvrigt anførte ikke kan føre til et andet resultat, har sagsøgeren ikke godtgjort, at nedsættelsen af sagsøgerens erhvervsevne som følge af patientskaden overstiger 15 %. Der er således ikke grundlag for at ændre sagsøgtes afgørelse, og landsretten tager derfor sagsøgtes påstand om frifindelse til følge.

T h i k e n d e s f o r r e t :

Sagsøgte, Patientskadeankenævnet, frifindes.

Inden 14 dage skal sagsøgeren, G [REDACTED] betale 30.000 kr. i sagsomkostninger til sagsøgte.

Marie S. Mikkelsen

Hanne Kildal

Tina Gehlert Schmidt

(kst.)

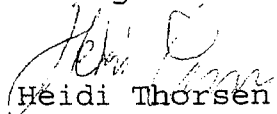
ofr.

Uden betaling.

Udskriftens rigtighed bekræftes.

Vestre Landsret,

Viborg den 1. oktober 2003



Heidi Thorsen

retssekretær