



Udskrift af dombogen

DOM

Afsagt den 3. marts 2017 i sag nr. BS Z-789/2015:

A
mod
Ankenævnet for Patienterstatningen
Patientombuddet
Finsensvej 15
2000 Frederiksberg

Sagens baggrund og parternes påstande.

A, der er født i juli 1962, fik den 3. maj 2012 fjernet bugspytkirtlen delvis, idet histologiske undersøgelser havde vist intraduktal papillær mucinøs neoplasi (IPMN), der ifølge Retslægerådet er at betragte som en præmalign forandring (forstadie til kræft). Den 25. juni 2012 fik han ved en operation fjernet pancreas (bugspytkirtlen) totalt med resektion af tolvfingertarmen.

A har på grund af operationen den 25. juni 2012 fået sukkersyge og exokrin pancreasinsufficiens, som behandles med henholdsvis insulin og pancreasenzym, hvilket i følge Retslægerådet er 100 % sikre følger af operationen.

Sagen drejer sig bl.a. om, hvorvidt A lod sig operere på et forkert grundlag, idet han har anført, at den overlæge, der opererede ham, inden operationen den 25. juni 2012 oplyste, at han kun ville have et år at leve i, hvis han ikke blev opereret.

Påstande

A har påstået, at Ankenævnet for Patienterstatningen skal anerkende, at han er blevet påført en erstatningsberettigende skade i forbindelse med behandlingen i maj 2012 og frem, jf. Klage- og Erstatningslovens § 19, stk. 1 og § 20, stk. 1.

Ankenævnet for Patienterstatningen har påstået frifindelse.

Sagens oplysninger

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

Patientforsikringen traf den 27. februar 2014 afgørelse om, at A ikke var berettiget til erstatning efter lov om klage- og erstatningsadgang inden for sundhedsvæsenet (klage- og erstatningsloven). Denne afgørelse blev stadfæstet ved Patientskadeankenævnets afgørelse af 31. oktober 2014.

Af Patientforsikringens afgørelse af 27. februar 2014 fremgår bl.a:

"Sagsfremstilling

Du har søgt erstatning, fordi man på B fjernede din bugspytkirtel på mistanke om kræft, hvilket det efterfølgende viste sig, at du ikke havde. Dette har medført, at du har fået diabetes, konstante mavesmerter, ukontrolleret tarmfunktion, nedsat syn, nedsat gangdistance, og at du hovedsageligt kun kan indtage flydende kost. Desuden har du anført, at du blev informeret om, at skulle have foretaget kikkertoperationer, men at man foretog to åbne operationer i stedet.

...

Operationen blev foretaget 25. juni 2012. Man fjernede din bugspytkirtel, galdeblære og tolvfingertarm. Man forbandt mavesækken med tyndtarmen og galdevejen med tyndtarmen.

Efter operationen var du svimmel og havde meget svært ved at huske. Du fortalte, at dette havde stået på i flere år, men tilstanden var forværret efter operationen. Det var derfor svært at lære dig op i brug af insulin. En CT-skanning af din hjerne viste normale forhold.

Du blev udskrevet 4. juli 2012, hvor du fortsat havde hukommelsesproblemer, og du faldt i søvn under samtale. Vævsprøver fra den fjernede bugspytkirtel viste forstadie til kræft (IPMN), men ikke tegn på egentlig kræft.

Efter en undersøgelse på neurologisk klinik, B vurderede man, at du gennem flere år havde haft en depression, og at dine psykiske symptomer var en følge heraf. Du blev henvist til en psykiater.

Dit insulinforbrug blev ordineret fra B og det fremgår, at du var meget insulinfølsom, og derfor var svær at regulere. Samtidig havde du et forløb ved speciallæger i intern medicin og gastroenterologi C og D .

Da man 31. oktober 2012 konstaterede, at du fortsat tabte dig, rådede man dig til at tage kontakt til mave-tarm afdelingen.

I begyndelsen af februar 2013 var du indlagt en uge på *B* med henblik på regulering af din diabetes. Ved speciallægerne *C* og *D* konstaterede man, at du havde middelsvær steatoré (forøgelse af fedtindholdet i afføringen).

Du var indlagt til diabetes regulering i november 2013.

Af Patientskadeankenævnets afgørelse af 31. oktober 2014 fremgår bl.a.

"...

De har oplyst, at *A* ved samtale med lægerne på *B* fik anbefalet en laparoskopisk distal pancreas resektion med mulighed for konvertering til åben operation. En fryseprøve fra den distale pancreas-rand viste dysplasi i gangsystemet, og efterfølgende fik *A* på baggrund af de histologiske svar oplyst, at han sandsynligvis ville dø inden for 1 år, hvis han ikke accepterede en total pancreatektomi. De har hertil henvist til, at de patologiske fund viste ingen følelige tumor processer, ingen karcinose, ingen egn på levermetastaser, ingen tegn på indvækst i vena eller arteria mesenterica superior, og at den histologiske undersøgelse konkluderede, at der ikke var tegn på malignitet.

Sagsfremstilling

Der henvises til sagsfremstillingen i Patienterstatningens afgørelse af 27. februar 2014.

Begrundelse og resultat

Det er Patientskadeankenævnets vurdering, at *A* med overvejende sandsynlighed ikke er blevet påført en erstatningsberettigende skade i forbindelse med behandlingen på *B* maj 2012 og frem, jf. klage- og erstatningsansvarslovens § 19, stk. 1, og § 20, stk. 1.

Nævnet har ved vurderingen lagt vægt på, at *A* ultimo 2011 og primo 2012 gentagne gange blev udredt og behandlet for akut pancreatitis (akut bugspytkirtelbetændelse). I februar 2012 konstateredes en cyste svarende til cauda pancreastis svarende til pancreasgangen. Denne cyste kunne også ses ved senere scanning i marts 2012.

Nævnet har lagt vægt på, at det på baggrund af resultatet af endoskopisk ultralydsscanning foretaget i marts 2012 var relevant at overveje, om cysten indeholdt kræft (intraductal papillær mucineøs neoplasi), og der blev korrekt udtaget cystevæske via finnålsbiopsi med henblik på patologisk undersøgelse.

Der er lagt vægt på, at patologisk undersøgelse af den udtagede cystevæske bekræftede forandringer forenelige med forstadie til kræft i bugspytkirtlen (intraductal papillær mucinøs neoplasi).

Nævnet skal hertil bemærke, at udredning, diagnose og behandling af præmaligne tilstande, herunder intraductal papillær mucinøs neoplasi, som er et forstadium til kræft i bugspytkirtlen, ikke indgår i de nationale retningslinjer for udredning og behandling af cancer pancreatis, idet udredning, diagnose og behandling af forstadier til kræft skal baseres på de konkrete aktuelle fund sammenholdt med den seneste videnskabelige litteratur på området.

Det er nævnets vurdering, at det med resultatet af undersøgelsen fra den udtagede cystevæske, som i øvrigt skal betragtes som en sikker diagnostisk undersøgelse, sammenholdt med de tidligere scanningsundersøgelser, der gentagne gange havde vist cystedannelse, var klar indikation for at foretage operationen den 3. maj 2012 med henblik på at fjerne den syge del af bugspytkirtlen.

Nævnet finder, at det var relevant at afslutte operationen den 3. maj 2012 efter en del af bugspytkirtlen var blevet fjernet, selvom der i den resterende del af bugspytkirtlen kunne ses forandringer forenelige med intraductal papillær mucinøs neoplasi. Der er herved lagt vægt på, at total fjernelse af bugspytkirtlen er et invasivt indgreb. Hvis fjernelsen er begrundet i mistanke om kræft, indebærer indgreb også en fjernelse af nærliggende organer, idet organerne er nært forbundet med hinanden. Ved total fjernelse af bugspytkirtlen fjernes således også en del af tolvfingertarmen og en del af de dybe galdeveje, herunder galdeblæren, med henblik på at opnå den bedst mulige helbredelse for kræftsygdommen.

Nævnet finder, at det på baggrund af fundene under operationen var god indikation for en total fjernelse af bugspytkirtlen (total pancreatectomi), idet der ved undersøgelse af det bortopererede væv kunne ses intraductal papillær mucinøs neoplasi af gastrisk type med svær dysplasi. Der kunne samtidig ses et område, der gav mistanke om invasion, og der fandtes let dysplasi i resektionsranden mod det efterladte bugspyktelvæv.

Nævnet kan hertil oplyse, at intraductal papillær mucinøs neoplasi kategoriseres i tre stadier, herunder let dysplasi, moderat dysplasi og svær dysplasi, og at der i alle tilfælde er risiko for udvikling af kræft (ductalt adenomcarcinom) i bugspytkirtlen. Det anbefales generelt at fjerne væv uanset klassifikationen, idet det er velkendt, at invasiv vækst til kræft ikke kan diagnosticeres endeligt før en operation, og at det som følge heraf er velkendt, at operere for at afklare diagnosen. Der er samtidig meget gode helbredelsesmuligheder, hvis bugspytkirtlen og de nærliggende organer fjernes. Ved delvis fjernelse af bugspytkirtlen er der en ikke sjælden risiko for tilbagefald eller udvikling af kræft i bugspytkirtlen.

Nævnet finder således, at operationen den 25. juni 2012 med fjernelse af resten af bugspytkirtlen, tolvfingertarmen og galdeblæren var en nødvendig del til behandlingen af . A s grundlidelse. Det forhold, at man

ved postoperativ patologisk undersøgelse af den resterende del af bugspytkirtlen fandt en resttumor beskrevet som papillær mucinøs hyperplasi med let dysplasi, ændrer ikke på, at der er en god indikation for operationerne den 3. maj 2012 og 25. juni 2012.

Det er dermed også nævnets vurdering, at α s behandlings- og sygdomsforløb og hans gener i form af diabetes, der har været svær at regulere, samt diarre og vægttab med overvejende sandsynlighed skal tilskrives følgerne efter den nødvendige behandling af hans grundlidelse.

Nævnet henviser herved til, at fjernelse af bugspytkirtlen medfører udvikling af diabetes, fordi bugspytkirtlen ikke længere er der til at producere insulin. Udviklingen af diabetes er således en følge af den nødvendige behandling af grundlidelsen og skal dermed med overvejende sandsynlighed ikke tilskrives mangelfuld behandling eller en operationskomplikation. For så vidt angår

α s vægttab og gener med diarre henviser nævnet til, at produktionen af visse enzymer til gavn for tarmsystemet, herunder fordøjelsen, også dannes i bugspytkirtlen. Ved fjernelse af bugspytkirtlen kan disse enzymer således ikke længere produceres, og konsekvensen heraf er diarre og vægttab. Disse gener er således også betinget af den nødvendige behandling af grundlidelsen.

På denne baggrund finder nævnet, at α med overvejende sandsynlighed ikke er påført skade i forbindelse med behandlingen af β , og der er følgelig ikke grundlag for erstatning efter klage- og erstatningslovens § 19, stk. 1, jf. § 20, stk. 1.

Med disse bemærkninger kan Patientskadeankenævnet tiltræde resultatet i Patienterstatningens afgørelse af 27. februar 2014

..."

Retslægerådet har besvaret spørgsmål, om operationerne var velindicerede med "ja". Endvidere har Retslægerådet besvaret spørgsmål, om operationerne fulgte almindelig anerkendt faglig standard med "ja". Endvidere har Retslægerådet besvaret et spørgsmål om de patologiske fund, fryseprøven og den histologiske undersøgelse efter operationen den 25. juni 2012 be- eller afkræftede de diagnoser, som lå til grund for at foretage total pancreatektomi, med "Bekræftede" og et spørgsmål om de patologiske fund, fryseprøven og den histologiske undersøgelse af resektatet efter operationen den 25. juni 2012 be- eller afkræftede, at total pancreastektomi havde været velindiceret, med "Bekræftede".

Retslægerådet har besvaret et spørgsmål (6) om prognosen for α s grundlidelse uden en operation den 3. maj 2012, således:

"Spørgsmålet er hypotetisk og kan ikke besvares, men Retslægerådet

kan oplyse, at risikoen for udviklingen af cancer ved IPMN er 3-10% inden for 5 år, hvilket er betydeligt højere end for baggrundsbefolkningen"

Retslægerådet har besvaret et identisk spørgsmål (13) vedrørende prognosen for grundlidelsen uden en operation den 25. juni 2012 således:

"Spørgsmålet er hypotetisk og kan ikke besvares, jf. besvarelsen af spørgsmål 6."

Forklaringer

Der er under sagen afgivet forklaring af **A** og **E**

A, har bl.a. forklaret, at han er født den 21. juli 1962. Han er uddannet internt i **M**, hvor han har været ansat en stor del af sit liv.

Han var til nogle undersøgelser på **F** den 4. december 2011 på grund af høje infektionstal. Han blev lagt i drop, men de var ikke klar over, hvorfra betændelsen stammede. Han følte ubehag. Hans betændelsestal var 1.200, og de skulle være 80. Hospitalet fik bragt tallet ned, men da han blev udskrevet steg det igen. Han var inde på **F** 4 – 6 gange, hvor betændelsestilstanden blev bragt ned.

I marts 2012 blev han erklæret rask i en samtale på **F**. Han fik at vide, at der var glædelige nyheder, og at han ingenting fejlede. I slutningen af samtalen, blev han spurgt, om de måtte sende hans materiale til gennemsyn på **B**. Han blev herefter indkaldt til en samtale på **B**.

På **B** sagde overlæge **G** bl.a., at der helt ude i enden af bugspytkirtlen var en knude, som gjorde at bugspytsaften løb tilbage. Det kunne udvikle sig til en forværring i løbet af 10-15 eller 20 år. Der var en ganske udmærket chance for, at knuden kunne fjernes ved en kikkert operation. Der var tale om en lille knude i den bedst tænkelige ende og en ganske lille operation. Han fik tilbudt at få knuden fjernet, men fik samtidig at vide, at det var frivilligt. Han fik at vide, at milten samtidig kunne ryge, og i den forbindelse fik han at vide, at man, hvis man mister milten, skal være lidt hurtigere på aftrækkeren ved infektion. På grundlag af de oplysninger accepterede han en operation og spurgte, om han kunne få det overstået. Der blev svaret, at han ikke var i et kræftforløb, og at det ville komme meget bag på lægerne, hvis der var noget.

Han blev opereret den 3. maj 2012. Kikkertoperationen var undervejs blevet til en åben operation. Tre fjerdedele af bugskytkirtlen og milten var

bortopereret. Mens han endnu var halvbedøvet af et smertekateter i ryggen kom overlæge G ind og sagde, at han blev nødt til at tage resten af bugspytkirtlen og udføre en wipple operation, hvor bl.a. mavesækken halveres og galdeblæren fjernes. Det var en ret omfattende og kompliceret maveoperation, som han ikke kunne give tilladelse til.

Den 7. maj 2012 oplyste overlæge G, at der ved operationen var efterladt væv med celleforandringer, svarende til pancreasstumpen. G ville afvente det endelige histologiske svar, men såfremt der var IPMN forandringer, ville man anbefale, at bugspytkirtlen blev fjernet helt.

Han blev indkaldt til en samtale den 22. maj 2012. Det var egentlig hans indtryk, at han var indkaldt til en afsluttende samtale efter operationsforløbet, og at de så ikke ville se ham mere. Til stede var foruden overlæge G, overlæge H og en sygeplejerske. Han havde selv taget E med som bisidder. Han var blevet bedt om at tage en pårørende med, og E er en meget god ven.

Han spurgte, om han måtte båndes samtalen. Overlæge G svarede, "at hvis du båndes samtalen, så går jeg øjeblikkeligt. Men, jeg laver gerne efterfølgende et notat om det passerede". Overlæge G anbefalede kraftigt en operation, som han oplyste, at kun han selv og en anden overlæge udførte. Han sagde, det er meget alvorligt det her. Jeg vil tilbyde dig en operation, og hvis du undlader at tage imod den, så skal du regne med at dø indenfor et år. Det blev oplyst, at der pt. var en ventetid på 4 uger på en operation. Endvidere fik han at vide, at en konsekvens af operationen ville være, at han fik sukkersyge. Han ville desuden få fjernet lidt af tolvfingertarmen og mavesækken. Han ville ikke fremover kunne dyrke ekstremsport, og det var ikke optimalt, at han levede alene, da han ikke ville kunne mærke, om blodsukkeret steg eller faldt.

Han blev chokeret og gik lidt i sort. Han tog ikke stilling til noget på mødet. Umiddelbart efter mødet sagde E til ham, at "efter det vi har hørt der, ville jeg tage i mod operationen". Han gjorde sig mange tanker om den besked, han havde fået, og hvordan han skulle forholde sig – skulle han f.eks. tage på en jordomrejse. Han dyrkede fortsat ekstremsport. Han var ikke sygdomspåvirket, så det var ham helt uforståeligt, at han skulle være døende.

Han godkendte aldrig operationen mundtligt, men da han fik en indkaldelse til operation, mødte han op. Han blev indkaldt til den 22. juni 2012. Han fik en sprøjte og valget mellem at ligge på gangen weekenden over eller tage hjem og møde igen den 25. juni. Da han kom igen den 25. juni, måtte han klæde om på gangen, hvilket var meget lidt optimalt.

Han blev bedøvet, og da han vågnede efter operationen, var han skåret op på tværs. Det var professor I fra endokrinologisk afdeling,

som fortalte ham, hvor meget der var fjernet, og han var klar over, at det ikke var godt. Hun var der for at give vejledning om diabetes. Han kunne ikke røre sig, men trængte til lidt ro. Han kunne høre, hvad hun sagde, men kunne ikke svare. Han var chokeret. Hun sagde, at det var gået helt galt med operationen og hans hoved, og hun besluttede, at han skulle til hjernescanning. Hjernescanningen viste ikke noget, men han blev alligevel sendt til hukommelsesklinikken til udredelse for demens, hvilket han fandt utroligt.

Han overlevede operationen, og det var der ikke nogen, der havde gjort tidligere. Derfor var det en succes. Han talte med G i opvågningsfasen, men det var ikke nogen god oplevelse. G sagde ikke noget om, hvordan han oplevede, at operationen var gået.

Det er ufatteligt, at han har fået fjernet raske organer.

Foreholdt journalnotat af 4. juli 2012 har han forklaret, at J og H var tilstede. Beskeden var, at operationen var lykkedes, og at det var heldigt, at han ikke havde cancer. Det gik han i sort over. De havde fjernet en masse raske organer. Han blev udskrevet med insulinpennene og fik at vide, at han skulle henvende sig til egen læge, K. Han tog kontakt til egen læge og viste ham pennene for at få en nærmere forklaring på deres brug, der var røde og grønne. K henviste ham straks til endokrinologisk afdeling.

Det er hans opfattelse, at forandringerne i bugspytkirtlen var godartede. Han har fået den tanke, at han har været forsøgsperson. Den tanke er senere blevet støttet af, at han blev kontaktet af lægerne, som tilbød ham penge for at kunne følge ham og skrive om hans tilfælde. Han svarede pænt nej, og at han koncentrerede sig om at blive rask.

De første år efter operationen var han på flydende kost. Han fik installeret nødkald. Han fik handicaphjælpemidler, han fik hjemmehjælp. Den 3. december 2013 blev han tilkendt førtidspension på grund af varigt nedsat funktionsevne. I dag kan han konstatere, at han er i live. Hans blodsukker er svært regulerbar, og det ødelægger de resterende organer som nyrerne. Det går ikke ufatteligt godt.

Retslægerådets besvarelse af spørgsmålene 6 og 13, at der er en risiko på 3-10 % for, at man med hans diagnose udvikler kræft indenfor fem år, svarer slet ikke til de oplysninger, han fik. Hvis han havde haft den information, ville han ikke have taget imod operationen, da normal dødeligheden for hans aldersgruppe på det tidspunkt er 3,1% . De har opereret på en rask mand. Man bliver sat i en svær situation, når man får at vide, at man maksimalt har et år tilbage. Den oplysning var afgørende for, at han blev opereret. Ingen lader sig frivilligt invalidere uden et vægtigt argument.

Før operationerne havde han høj livskvalitet. Han dyrkede flere former for sport og var fastansat i en god stilling. Han rejste intensivt. Han havde haft ledelsesposter i L og kunne holde foredrag uden manuskript. Han var muskuløs og fysisk stærk. I dag er han yderst fysisk begrænset. Han kan løfte 2-3 kilo. Fra at være uafhængig og selvkørende, er han nu afhængig af andre og skal blot holde sig i live.

E har bl.a. forklaret, at han og A har været bekendte gennem mange år. I begyndelsen af 2012 fik han kendskab til, at A havde smerter, og der var et længere kompliceret forløb med indlæggelser forskellige steder. Den 22. maj 2012 skulle A til en samtale på B, hvor han gerne ville have ham med som bisidder.

Han vidste ikke på forhånd, hvad emnet for mødet var, men det er altid bedre at være to. Foruden dem var der tre personer, to læger og en kvindelig medarbejder, til stede. Det kan godt passe, at lægerne hed H og G.

Han har ikke nogen erindring om, hvem der var ordførende på mødet. Der blev talt om den forestående operation, som de ville anbefale A. Det var en større operation, som ville medføre en alvorlig bivirkning - sukkersyge. Det blev sagt meget klart, at operationen var nødvendig, da A ellers ville dø indenfor et år. Han er sikker på, at det var det, der blev sagt, da han fik sagt en meget upassende vittighed om at flytte sin adresse til kirkegården. A var meget stærkt i tvivl, om han skulle sige ja eller nej til operationen. På vidnets forslag blev der aftalt en operation 4 uger ud i fremtiden, men således at A kunne melde fra. Da de gik fra hospitalet, gav A udtryk for meget stærk tvivl om operationen. Vidnet sagde til ham, at han reelt ikke havde noget valg, da han ellers ville dø indenfor et år.

Lovgrundlaget

Det fremgår af forslag til lov om klage og erstatningsadgang inden for sundhedsvæsenet, LFF 2004-2005.2.75, at bestemmelserne i §§ 20-23 er en uændret videreførelse af patientforikringslovens §§ 2-4a.

Af forslag til lov om patientforsikring LFF 1990-1991.2.144 er i forbindelse bemærkningerne til § 1 bl.a. anført:

"... Det er i §§ 2-4 nærmere beskrevet, i hvilke tilfælde disse skader berettiger til erstatning.

...

For det andet indebærer kravet om fysisk skade, at en læges eller anden

medicinalpersons tilsidesættelse af reglerne om indhentelse af informeret samtykke ikke i sig selv udgør en patientskade. ..."

Parternes synspunkter

A har i påstandsdokument af 21. februar 2017 anført følgende:

".....Ifølge Klage- og Erstatningslovens § 19 og 20, skal der ydes erstatning for en påført skade, hvis denne med overvejende sandsynlighed er forvoldt på en sådan måde, at det må antages, at en erfaren specialist på det pågældende område – og under de i øvrigt givne forhold – ville have handlet anderledes ved undersøgelse, behandling eller lignende, hvorved skaden ville være undgået.

Det må betegnes som en fejl, når man under behandlingsforløbet kategorisere **A** s tilstand som "*malign*" og når man foretog total pancreatektomi. Dette understøttes af, at den efterfølgende histologiske undersøgelse af resektatet fra operationen viste, at dette var "*benignt med papillær mucinos hyperplasi og low grade dysplasi*" uden tegn til malignitet.

Det er også en fejl, når **A** under samtalen den 22. maj 2012 fik oplyst af afdelingslæge **G** og overlæge **H**, at han ville dø inden for 1 år, hvis han ikke fik foretaget en total pancreatektomi.

Ved besvarelse af spørgsmål 6 og spørgsmål 13 vedrørende prognosen for **A** s grundlidelse uden operationerne den 3. maj og 25. juni 2012 har Retslægerådet nemlig udtalt,

"at risikoen for udvikling af cancer ved IPMN er 3-10 % inden for 5 år, ..."

Retslægerådets besvarelse af spørgsmål 6 og spørgsmål 13 dokumenterer, at oplysningen og prognosen for **A** s overlevelse uden total pancreatektomi var forkert, eftersom risikoen for cancer kun var på 3-10 % inden for 5 år.

Grundlaget for **A** s samtykke til operationen med total pancreatektomi var derfor baseret på urigtige oplysninger. Hvis **A** havde fået oplyst, at risikoen for udvikling af cancer kun var på 3-10 % inden for 5 år, ville han ikke have givet samtykke til operationen henset til, at operationen i sig selv var invaliderende.

Ifølge Sundhedslovens § 15, må ingen behandling indledes uden patientens informerede samtykke, der er afgivet på grundlag af fyldestgørende information fra Sundhedspersonens side i henhold til § 16; og ifølge § 16, stk. 4 skal informationen bl.a. omfatte oplysninger om konsekvenserne af, at der ingen

behandling iværksættes. Informationen skal være mere omfattende, når behandlingen medfører nærliggende risiko for alvorlige komplikationer og bivirkninger.

Lægernes tilsidesættelse af reglerne om indhentelse af informeret samtykke udgør ikke blot en krænkelse af A's integritet, men har reelt medført, at han på et urigtigt grundlag samtykkede i en operation, som påførte ham væsentlige helbredsmæssige skader, idet han ved operationen blev totalt invalideret.

Behandlingsforløbet har dermed påført A en skade, som kunne have været undgået, hvis han ikke havde modtaget forkerte oplysninger om overlevelsesprognosen uden operation.

De urigtige oplysninger om A's overlevelsesprognose uden foretagelse af total pancreatektomi og lægernes tilsidesættelse af de anførte bestemmelser i Sundhedslovens §§ 15 og 16, er derfor omfattet af ansvarsreglen i KEL § 20, stk. 1, nr. 1, og A er derfor berettiget til erstatning efter denne bestemmelse....."

Under den mundtlige procedure har A fremhævet, at såvel Patientforsikringen som Patientskadeankenævnet inden afgørelserne var gjort opmærksomme på overlægens vejledning om prognosen på et års overlevelse med grundlidelsen, hvis han ikke lod sig operere, og at denne oplysning kunne bekræftes hos E. Spørgsmålet er imidlertid uomtalt i afgørelserne. Endvidere har A fremhævet, at hans fremstilling af netop denne vejledning for retten er støttet af E's forklaring og af fremlagte e-mails fra A efter samtalen med overlægen, hvor han netop fremhæver den givne prognose på et år.

Vedrørende sagens omkostninger er det gjort gældende, at:

Sagsøger er ikke momsregistreret.

Sagens værdi er opgjort til cirka 1.500.000 kroner.

A fører retssagen med dækning fra sin retshjælpsforsikring, og da han opfylder de økonomiske betingelser for fri proces, er han fritaget for betaling af rets- og berammelsesafgift i henhold til Retsafgiftslovens § 13, stk. 1, nr. 3.

Ved udmåling af sagens omkostninger skal udgangspunkt tages i Landsretspræsidenternes notat om afgørelser om sagsomkostninger i civile sager, hvorefter beløbet til dækning af udgifter til advokatbistand i proceduresager med en sagsværdi i intervallet fra 1-2 millioner kroner som udgangspunkt skal udmåles inden for intervallet 55.000-115.000 kroner med tillæg af moms.

Da sagen har været forelagt for Retslægerådet, følger det af notatet, at beløbet bør udmåles i den øverste halvdel af intervallet.

Konkret bør sagens omkostninger således udmåles til omkring 100.000 kroner med tillæg af moms.

Under retssagen har A endvidere afholdt en udgift på 200 kroner til indhentelse af lægejournal, og denne udgift bør endelig afholdes af Patientskadeankenævnet....."

Ankenævnet for Patienterstatningen har i påstandsdokument af 3. februar 2017 anført følgende:

".....Til støtte for frifindelsespåstanden gøres det overordnet gældende, at der ikke er grundlag for at tilsidesætte ankenævnets afgørelse af 31. oktober 2014 (...), hvorved ankenævnet fandt, at A ikke var påført en erstatningsberettigende skade som følge af behandlingen på B, jf. § 19, stk. 1, jf. § 20, stk. 1, i lov om klage- og erstatningsadgang indenfor sundhedsvæsenet.

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 klage- og erstatningsloven, og at der derfor skal være et sikkert grundlag for at tilsidesætte afgørelsen.

Bevisbyrden for, at der er et sikkert grundlag for at tilsidesætte ankenævnets vurdering, påhviler A. Denne bevisbyrde har han ikke løftet.

En patient er berettiget til erstatning efter klage- og erstatningsloven, hvis patienten ved undersøgelsen, behandlingen m.v. med overvejende sandsynlighed er påført en skade, jf. lovens § 19, stk. 1, jf. § 20, stk. 1, og skaden er forvoldt på en af den i § 20, stk. 1, nr. 1-4, anførte måder. Er skaden ikke forvoldt på en af de anførte måder, er tilfældet ikke omfattet af loven.

Efter § 20, stk. 1, nr. 1, ydes erstatning, hvis en patient er påført skade som følge af, at en erfaren specialist på det pågældende område under de i øvrigt givne omstændigheder ville have handlet anderledes ved undersøgelse, behandling eller lignende, og skaden derved ville være undgået.

Det er alene følger, der kan henføres til den eventuelle patientskade, der berettiger til erstatning efter loven. Følger, der må henføres til selve grundlæggelsen og dens normale forløb eller andre følger, der må henføres, berettiger ikke til erstatning efter loven.

Ankenævnet fandt ved sin afgørelse af 31. oktober 2014 (...), at sagsøgeren ikke med overvejende sandsynlighed er påført en erstatningsberettigende skade som følge af behandlingen på B i maj 2012 og frem, jf. klage- og erstatningslovens § 19, stk. 1, jf. § 20, stk. 1.

Ankenævnet lagde ved sin afgørelse vægt på, at sagsøgeren ultimo 2011 og primo 2012 gentagne gange blev udredt og behandlet for akut pancreatitis (akut bugspytkirtelbetændelse), og at der i februar 2012 blev konstateret en cyste svarende til cauda pancreastis svarende til pancreasgangen. Denne cyste fremgik også ved den senere scanning i marts 2012. Hertil kommer, at den patologiske undersøgelse af den udtagne cystevæske bekræftede forandringer forenelige med forstadie til kræft i bugspytkirtlen. På baggrund heraf har ankenævnet vurderet, at der var klar indikation for at foretage operationen den 3. maj 2012 med henblik på at fjerne den syge del af bugspytkirtlen.

Nævnet har endvidere lagt vægt på, at der på baggrund af fundene under operationen den 3. maj 2012 var god indikation for at foretage endnu en operation, nu med total fjernelse af bugspytkirtlen, idet der ved undersøgelsen af det bortopererede væv kunne ses intraductal papillær mucinøs neoplasie af gastrisk type med svær dysplasi. Samtidig sås der et område, der gav mistanke om invasion, og der fandtes let dysplasi i resektionsranden mod det efterladte bugspytkirtelvæv.

Nævnet har i den forbindelse vurderet, at operationen den 25. juni 2012 med fjernelse af resten af bugspytkirtlen, tolvfingertarmen og galdeblæren var en nødvendig del af behandlingen af sagsøgerens grundlidelse. Det forhold, at man ved postoperativ patologisk undersøgelse af den resterende del af bugspytkirtlen fandt en resttumor beskrevet som papillær mucinøs hyperplasi med let dysplasi, ændrer ikke på, at der er god indikation for operationerne den 3. maj og 25. juni 2012.

Hertil bemærkes, at total fjernelse af bugspytkirtlen almindeligvis indebærer fjernelse af nærliggende organer, idet organerne er nært forbundne, hvorfor tolvfingertarmen og en del af de dybe galdeveje, herunder galdeblæren, således også fjernes med henblik på at opnå den bedst mulige helbredelse for kræftsygdommen.

Fjernelse af bugspytkirtlen medfører endvidere udvikling af diabetes, idet kirtlen ikke længere er der til at producere insulin, og udviklingen af diabetes er således en naturlig konsekvens af den nødvendige behandling af grundlidelsen og skal dermed med overvejende sandsynlighed ikke tilskrives mangelfuld behandling.

Vedrørende sagsøgerens vægttab og gener med diarré bemærkes det, at produktionen af visse enzymer til gavn for tarmsystemet, herunder fordøjelsen, også dannes i bugspytkirtlen, og dermed vil en fjernelse af bugspytkirtlen

medføre, at disse enzymer ikke længere kan produceres, og konsekvensen heraf er diarré og vægttab. Disse gener er således også konsekvenser af den nødvendige behandling af grundlidelsen.

Ankenævnet har således med rette fundet, at sagsøgeren ikke er blevet påført en erstatningsberettigende skade, jf. klage- og erstatningsloven § 19, stk. 1, og § 20, stk. 1. Behandlingerne på B den 3. maj 2012 og frem blev udført på korrekt indikation og i overensstemmelse med den erfarne specialiststandard, og hertil kommer, at følgerne til behandlingerne i form af diabetes, diarré og vægttab ikke er behandlingsskader eller operationskomplikationer, men tværtimod er naturlige konsekvenser af den nødvendige behandling af grundlidelsen.

Dette understøttes af Retslægerådets besvarelse af 3. maj 2016. Ved Retslægerådets besvarelse af spørgsmål 3, 4 og 5 anfører Retslægerådet uden forbehold, at den diagnostiske udredning, som lå til grund for operationen den 3. maj 2012, blev udført i overensstemmelse med almindeligt anerkendt lægefaglig standard, at diagnosen, som lå til grund for operationen, var korrekt, og at operationen var velindiceret.

For så vidt angår operationen den 25. juni 2012 understøtter Retslægerådet ligeledes ankenævnets afgørelse. Ved besvarelse af spørgsmål 10, 11, 12 og 15, anfører Retslægerådet, at den diagnostiske udredning blev udført i overensstemmelse med almindelig anerkendt lægefaglig standard, at diagnosen til grund for operationen var korrekt, at operationen var velindiceret, og at operationen fulgte almindelig anerkendt faglig standard.

...

A har yderligere gjort gældende, at han forud for operationen den 25. juni 2012 fik oplyst, at han ville dø inden for et år, hvis ikke operationen blev foretaget, og at lægerne har tilsidesat reglerne om informeret samtykke, hvilket udgør en krænkelse.

Hertil skal det bemærkes, at klage- og erstatningslovens § 19 og 20, er en videreførelse af patientforsikringslovens § 1 og 2. Af forarbejderne til § 1 fremgår, at en tilsidesættelse af reglerne om indhentelse af informeret samtykke ikke i sig selv udgør en patientskade. I overensstemmelse hermed har Østre Landsret i dom af 19. november 2008, FED2008.276, slået fast, at *”reglerne om informeret samtykke ikke har betydning for vurderingen af erstatningspligten efter patientforsikringsloven”*.

Det gøres derfor gældende, at henvisning til sundhedslovens § 15 og det anførte om de oplysninger, A måtte være blevet givet, i det hele er uden betydning for nærværende sag.

Hvis A mener at have fået utilstrækkelige eller fejlagtige

oplysninger, må han i stedet rette henvendelse til den relevante myndighed, Sundhedsvæsenets Disciplinærnævn.

Subsidiært gøres det gældende, at Retslægerådets erklæring ikke kan tages til indtægt for, at den information, som A modtog, var forkert.

Om informationen bemærkes indledningsvist, at det er udokumenteret, hvilken information A faktisk fik. Det bestrides således, at A skulle have fået at vide, at han kun ville have et år tilbage, hvis ikke han tog imod tilbuddet om at få fjernet bugspytkirtlen.

Selv hvis det lægges til grund, at A fik at vide, at han ville have et år tilbage, er det ikke dokumenteret, at dette var i strid med almindelige anerkendte retningslinjer. Retslægerådet har som svar på de hypotetiske spørgsmål 6 og 13, anført, at den generelle risiko for udvikling af cancer ved IPMN er 3-10 % inden for 5 år. Den information, A har fået, er derimod baseret på hans individuelle forhold.

Det er endvidere udokumenteret, om en eventuel oplysning om et års restlevetid uden behandling blev givet som et bedste skøn, et "worst case" eller andet...."

Vedrørende sagens omkostninger er det gjort gældende, at:

".....Det bør indgå i rettens vurdering af sagsomkostninger, at sagen har været forelagt for Retslægerådet....."

Parterne har i det væsentligste procederet i overensstemmelse hermed.

Rettens begrundelse og afgørelse.

På grundlag af Retslægerådets udtalelse må det konstateres, at behandlingen af A den 3. maj 2012 og frem var velindiceret, og at operationerne henholdsvis den 3. maj 2012 og den 25. juni 2012 var udført i overensstemmelse med god faglig standard.

Der er herefter kun spørgsmål om, hvorvidt den omstændighed, at A mener sig fejlinformeret om konsekvenserne af ikke at lade sig operere den 25. juni 2012 kan begrunde, at der skal tilkendes ham erstatning efter klage- og erstatningslovens § 20, stk. 1.

Efter bevisførelsen for retten må det lægges til grund, at A og E forstod på de behandlende overlæger, at alternativet til en behandling var, at A ville dø af kræft indenfor et år, hvilket efter A's opfattelse står i væsentligt misforhold til Retslægerådets udtalelse om risikoen for udvikling af cancer

ved IPMN indenfor en 5 årig periode. Havde vejledningen herom været som angivet af Retslægerådet, havde han ikke ladet sig operere.

Det kan vel ikke udelukkes, at der efter klage- og erstatningsloven kan gives erstatning for en skade, der skyldes fejlagtig eller ufuldstændig vejledning i forbindelse med indhentelse af patientens samtykke til en behandling. Men det må efter rettens opfattelse forudsætte, at det var forkert at udføre behandlingen som sket. Behandlingen af A var imidlertid velindiceret, og derfor falder hans krav om erstatning uden for de forhold, der kan erstattes efter klage- og erstatningsloven.

Efter sagens udfald skal A erstatte Ankenævnet for Patienterstatningens sagsomkostninger, idet et passende beløb til dækning af Ankenævnets udgift til advokatbistand fastsættes til 50.000 kr. Retten finder, at passende omkostninger til advokaten i en sag af denne karakter må fastsættes skønsmæssigt. I den forbindelse bemærkes, at skriftvekslingen har været beskeden, at der herudover har været en forelæggelse for Retslægerådet af ikke omfattende karakter og en hovedforhandling, der tog tre timer.

Thi kendes for ret:

Ankenævnet for Patienterstatningen frifindes.

A skal inden 14 dage betale 50.000 kr. i sagsomkostninger til Ankenævnet for Patienterstatningen.

Sagens omkostninger forrentes efter rentelovens § 8a.

Pernille Kjærulff
dommer

Udskriftens rigtighed bekræftes.
Retten på Frederiksberg, den 3. marts 2017.

Pernille Kjærulff, dommer