

MODTAGET
17 JAN. 2003

Kammeradvokaten
v/adv. Vibeke Borberg
Vimmelskaftet 47
1161 København K

J. nr. 44-0736

UDSKRIFT

af

DOMBOGEN FOR VESTRE LANDSRET

D O M

Afsagt den 16. januar 2003 af Vestre Landsrets 1. afdeling
(dommerne Inger Nørgaard, Annette Dellgren og Jan Strange
(kst.))

i 1. instanssag B-1713-01

B [REDACTED]

(advokat Preben Thomassen, Aabenraa)

mod

Patientskadeankenævnet

(Kammeradvokaten ved Anita Hørby, København)

Under denne sag, der er anlagt den 18. juli 2001, har sagsøgeren, B [REDACTED], efter sin endelige påstand påstået sagsøgte, Patientskadeankenævnet, dømt til at anerkende, at sagsøgeren er berettiget til erstatning efter Lov om Patientforsikring § 1, stk. 1.

Sagsøgte har påstået frifindelse.

Sagens nærmere omstændigheder:

Sagsøgeren, der er født den 4. september 1976, fik den 2. juni 1995 fjernet sine mandler ved en operation på S [REDACTED]
[REDACTED]. Af journalen fremgår, at han blev udskrevet den 3. juni 1995, og at han da var velbefindende.

Den 16. juli 1995 beskadigede han under en ferie i Italien en halshvirvel ved at foretage et novelspring på lavt vand.

Den 22. november 1996 kom han til skade som passager i en bil, hvorved han pådrog sig et piskesmæld.

Den 16. maj 1997 rettede han henvendelse til sin praktiserende læge, idet han oplevede en knirkende lyd fra venstre kæbeled. Af lægens journal fremgår følgende:

"Følger efter tonsillektomi: knirkende lyd fra ve, kæbeled. Foråret 1995 tonsillektomeret i S [REDACTED] [REDACTED]. Efter indgrebet hører han en smaskende lyd fra ve. Kæbehalvdel. Der er ingen smerter. Kun en enkelt gang synes han, at kæben har været ved at sætte sig fast. Han har aldrig før haft besvær med kæben. Han aldrig gået med tandbøjler. Objektivt: kan demonstrere en smaskende lyd blot han åbner og lukker kæben. Han er ikke øm på selve leddet. Kan man gøre noget ved det? Det er i hvert fald socialt invaliderende med den smaskende lyd.
SS, øre-næse-hals."

Den 31. maj 1997 var sagsøgeren til en musikfestival, hvor han blev slået i ansigtet. Han blev behandlet på skadestuen på A [REDACTED] og af journalen fremgår blandt andet, at han havde smerter på næsen og højre kind og på over- og underkæben, at der blev konstateret mindre sår på læberne, og at sagsøgeren angav, at hans tænder i overmundens var ømme.

Sagsøgeren blev undersøgt på tandlægeklinikken på S [REDACTED] [REDACTED] den 8. august 1997, og i journalen blev der blandt andet anført følgende:

"Tandklinikken den 080897

...

Objektivt:

Der er palpationsømhed af såvel temporalis som masseter ekstraoralt.

...

Der er ret uregelmæssig tandstilling i fronten, men ellers pæn jævn occlusion.

...

Behandlingsforslag:

Pt. har aldrig tidligere haft kæbeledsproblemer. Har nu smerter i begge kæbeled og knitren i ve. som er generende. Det er ikke sikkert at vi kan fjerne lyden, men vi kan forsøgsvis gøre pt. smertefri med skinne. Da han også har muskelsymptomer og hovedpine har jeg valgt en blød Pivotskinne også pga. tandstillingen i underkæbens front. Der tages aftryk og aftales tid til aflevering."

Hans gener tiltog imidlertid, og den 3. december 1998 blev der ved en kikkertundersøgelse konstateret let betændelse i venstre kæbeled, som blev behandlet ved gennemskylning.

Den 15. juni 1999 blev sagsøgeren undersøgt på Å [REDACTED] [REDACTED] der fandt det indiceret at foretage en operation, idet sagsøgeren havde en forskudt ledskive i venstre kæbeled.

Den 15. september 1999 blev kæbeledsskiven i venstre kæbeled fjernet ved en operation.

Den 27. maj 1999 anmeldte S [REDACTED] sagsøgerens skade til Patientforsikringen, som den 26. maj 2000 traf afgørelse om, at sagsøgeren var berettiget til 73.139,80 kr. i erstatning for helbredelsesudgifter og godtgørelse for svie og smerte og varigt men, idet mengraden fastsattes til 5 %. Sagsøgeren har fået udbetalt beløbet.

Sagsøgeren påklagede den 29. juni 2000 afgørelsen til sagsøgte med påstand om forhøjelse af mengraden og tilkendelse af erhvervsevnetabserstatning.

Til brug for sagens behandling har tandlæge T [REDACTED] den 9. oktober 2000 afgivet følgende erklæring:

"...

På baggrund af en gennemgang af B [REDACTED] sygehistorie og min undersøgelse af B [REDACTED] skal jeg besvare de stillede spørgsmål således:

ad

"Har B [redacted] mén efter skaden, der er sket i forbindelse med operationen den 2.6.1995?"

Spørgsmålet kan ikke besvares entydigt på baggrund af sygehistorie og det aktuelle kliniske billede af følgende grunde:

Lydfænomener og tilløb til aflåsning af kæben omtales i journalmaterialet første gang d. 16.5.1997, altså knapt to år efter operationen på S [redacted]. B [redacted] har i mellemtiden været udsat for flere traumer mod hoved og kæber, d. 16.7.1995 udspring på hovedet på for lavt vand med beskadigelse af halshvirvelsøjlen og d. 22.11.1996 trafikuheld med bl.a. et piskesmældstraume, der muligvis kan have medvirket til de venstresidige kæbeleddsproblemer.

De venstresidige kæbeleddslyde og tilløb til aflåsning kan tillige være forårsaget af B [redacted] sammenbidsforhold, der må betegnes som disponerede for kæbeleddsproblemer. Der foreligger derfor den mulighed, at kæbeleddsproblemerne kan have været til stede i en så let form, at de ikke registreres af B [redacted]. En af de efterfølgende hændelser, operationen, hovedspringet eller trafikuheldet, kan have medvirket til en accentuering af problemerne, som derefter bemærkes. Det skal tilføjes, at de af B [redacted] angivne lydfænomener og tilløb til aflåsning stemmer helt overens med overtandlæge Inger Bertrams diagnose ved undersøgelsen d. 08.08.1997. Der er således ikke tvivl om diagnosen, men om årsagsforholdene, der som anført kan have flere mulige forklaringer.

De aktuelt tilstedeværende symptomer kan ikke alene tilskrives operationen d. 2.6.1995. Overfaldet d. 31.05.1997, det sandsynlige brud på venstre kæbeledds ledhals, og den senest foretagne behandling, fjernelsen af ledskiven i venstre kæbeled, vil medføre kæbeleddsproblemer, bl.a. skurren i leddet (krepitation) som led i den tilpasningsproces, der pågår i venstre kæbeled. Hertil kommer, at der ikke konsekvent har været anvendt bidskinne efter operationen, hvilket accentuerer belastningen på det opererede led.

Efter min bedste overbevisning kan man først tale om mén, når det klarlægges hvilke gener der resterer, efter at de tilstedeværende, behandlings symptomer er fjernede i det omfang, dette er muligt. Mén-vurderingen bør derfor afvente den foreslåede behandlings gennemførelse.

ad

"Hvori består disse mén?"

Der henvises til besvarelsen af det foregående spørgsmål.

ad

"Er tilstanden stationær?"

Nej. Erfaringsmæssigt vil der gå 1-2 år, somme tider længere, før forholdene i et opereret kæbeled er stationære.

ad

"Hvad er fremtidsprognosen vedrørende min klients tilstand?"

Såfremt der gennemføres en adækvat behandling, må prognosen anses for at være rimelig god. Det vil næppe være muligt at fjerne skurrelydene, men smerter og ømhed i kæbeledene, muskelømheden og en væsentlig del af hovedpinen vil formentlig kunne fjernes eller reduceres betydeligt.

ad

"Vil han fortsat kunne arbejde på samme niveau som på nuværende tidspunkt, eller vil hans arbejdsevne blive nedsat?"

Gennemføres en adækvat behandling vil arbejdsevnen, efter at tilstanden i venstre kæbeled er blevet stationær, formentlig være upåvirket."

Sagsøgte traf den 3. januar 2001 afgørelse i sagen. I afgørelsen, der blev meddelt ved brev af 19. januar 2001, hedder det blandt andet:

"AFGØRELSE

Patientforsikringens afgørelse af 26. maj 2000 ændres således, at B [REDACTED] ikke anses berettiget til noget erstatningsbeløb i henhold til patientforsikringsloven.

....

Begrundelse for afgørelsen:

Ifølge patientforsikringslovens § 1, stk. 1, ydes der erstatning til patienter, som her i landet påføres fysisk skade i forbindelse med undersøgelse, behandling eller lignende foretaget på et offentligt sygehus.

Ifølge lovens § 2, stk. 1, er det en betingelse at skaden med overvejende sandsynlighed er en følge af

Nævnet har endvidere lagt vægt på, at B [REDACTED] først den 16. maj 1997, næsten to år efter operationen, henvendte sig på grund af knirkende/smaskende lyd fra venstre kæbeled. Nævnet har lagt afgørende vægt på det i speciallægeerklæringen anførte, at: "Lydfænomener og tilløb til aflåsning af kæben omtales i journalmaterialet første gang den 15. maj 1997, altså knapt to år efter operationen på S [REDACTED]. B [REDACTED] har i mellemtiden været udsat for flere traumer mod hoved og kæber, den 16. juli 1995 udspring på hovedet på for lavt vand med beskadigelse af halshvirvelsøjlen og den 22. november 1996 trafikuheld med bl.a. et piskesmældstraume, der muligvis kan have medvirket til de venstresidige kæbeledsproblemer. De venstresidige kæbeledslyde og tilløb til aflåsning kan tillige være forårsaget af B [REDACTED] sammenbidsforhold, der må betegnes som disponerende for kæbeledsproblemerne. Disse kan have været til stede i en så let form, at de ikke registreredes af B [REDACTED]. En af de efterfølgende hændelser, operationen, hovedspringet eller trafikuheldet, kan have medvirket til en accentuering af problemerne, som derefter bemærkedes. Overfaldet den 31. maj 1997, hvorved der sandsynligvis skete brud på venstre kæbeleds ledshals, og den senest foretagne behandling, fjernelsen af ledskiven i venstre kæbeled, [REDACTED] det som led i den tilpasningsproces, der pågår i venstre kæbeled. Hertil kommer, at der ikke konsekvent har været anvendt bidskinne efter operationen, hvilket accentuerer belastningen på det opererede led."

...

Patientskadeankenævnet finder, at der ikke er den fornødne årsagsforbindelse mellem operationen den 2. juni 1995 på S [redacted] og de skader som E [redacted] har fremført. Nævnet finder, at hans gener med overvejende sandsynlighed er en følge af forhold hos ham selv, herunder de traumer han har været udsat for.

Som følge heraf finder nævnet, at E [redacted] ikke er berettiget til godtgørelse og erstatning i henhold til patientforsikringsloven.

..."

Til brug for sagens behandling for landsretten har Retslægerådet i en erklæring af 19. februar 2002 besvaret følgende spørgsmål:

"Spørgsmål 1:

- a) Er det normalt forekommende, at patienter har ømme kæber/smerter i kæberegionen ved opvågning efter en operation, hvor patienten får fjernet mandler?
- b) Bliver det noteret i journalerne, såfremt patienterne har ømme kæber/smerter i kæberegionen?

Ad 1a:

Nej. Patienter har efter fjernelse af mandler ofte smerter i tungen, der er udsat for et ganske hårdt pres ved operationen samt svarende til de sår, der bliver i svælget efter mandelfjernelsen.

Ad 1b:

Ja. Såfremt en patient skulle udvikle kæbeledssmerter med bevægelsesindskrænkning, ville det blive noteret i journalen.

Spørgsmål 2:

Er det overvejende sandsynligt, at B [redacted] kæbeledsproblemer stammer fra operationen på S [redacted] [redacted] den 2. juni 1995?

Det kan ikke udelukkes, at en operation som denne kan have initieret kæbeledsproblemer hos en disponeret person. Det samme kan de følgende uheld. Specielt trafikuheldet og voldsepisoden kan have traumatiseret kæbeledsregionen og initieret eller aggraveret det pågældende symptomforløb.

....

Spørgsmål 4:

Kan fejlfunktionen i kåbeledets ledskive og de indskrænkede underkåbebevægelser samt myoserne være en direkte følge af uheldene den 16. juli 1995, den 22. november 1996 og/eller den 31. maj 1997 og i så fald hvorledes?

Ja. Et traume til underkåben kan forplante sig til kåbeledsregionen og medføre en forskydning af ledskiven frem i kåbeledet. Dette er ofte årsagen til indskrænket underkåbebevægelse af mekaniske og smertebetingede årsager. Dette ændrede bevægemønstre kan medføre myoser i tyggemuskulaturen.

Spørgsmål 5:

Hvor ofte medfører en operation med fjernelse af mandler kåbegener som i nærværende sag?

Der ses kun sjældent umiddelbare gener fra kåbeledene i tilslutning til mandelfjernelse. Ved operationen anvendes en speciel mundspærre ved navn Boyle-Davis, som medfører, at munden åbnes maksimalt. Imidlertid figurerer der ikke kåbeledsproblemer i den omfattende litteratur om følger efter tonsillektomi, men der forekommer sporadiske meddelelser om kåbeledsgener opstået i umiddelbar tilslutning til mandelfjernelse.

....

Spørgsmål 8:

Kan den efterfølgende behandling på Å [redacted] og S [redacted] have forværret kåbegenerne?

Bideskinnebehandling og arthroskopi som beskrevet menes ikke at forværre bestående gener. I et nyligt publiceret arbejde fra den største skandinaviske ekspertise på området beskrives den pågældende operation (diskektomi) i relation til smerter i de fleste tilfælde at hjælpe, i få tilfælde ikke at bedre. I relation til gabeevne hjælper det stort set altid. I relation til kåbeledslyde (krepitation) havde 75 % dette fænomen 5 år efter operationen. I forbindelse med de nævnte operationer i de ene kåbeled synes ikke at resultere i en signifikant risiko for problemer i det andet kåbeled.

....

Spørgsmål A:

Var operationen den 2. juni 1995 velindiceret?

Ja. Operationen den 02.06.95 var velindiceret efter de foreliggende oplysninger.

Spørgsmål B:

Blev operationen den 2. juni 1995 udført i overensstemmelse med almindeligt anerkendte retningslinier?

Ja. Efter oplysningerne har man anvendt almindelig rutineteknik.

Spørgsmål C:

Når der henses til, at sagsøgeren første gang klagede over købeproblemerne ca. 2 år efter operationen den 2. juni 1995, er der da overvejende sandsynligt, at købeproblemerne hidrører fra operationen?

Nej, det er mindre sandsynligt, at købeproblemerne hidrører fra mandelfjernelse udført den 02.06.95.

Spørgsmål D:

Kan det antages, at sagsøgerens købeproblemer hidrører fra et eller flere af de uheld, som sagsøgeren var ude for den 16. juli 1995, den 22. november 1996 og den 31. maj 1997?

Ja.

..."

B [redacted] har forklaret, at han ikke havde problemer med køben før 1995. Operationen i 1995, hvor han fik fjernet mandlerne, gik fint, men han havde bagefter smerter i købleddene. Han nævnte det under en stuegang for lægen, som sagde, at det kunne skyldes, at de havde åbnet køben for højt under operationen. Lægen sagde, det ville fortage sig i løbet af nogle måneder. Smerterne fortog sig imidlertid ikke, men han vænnede sig til dem og søgte derfor først læge herfor i 1997. Under en ferie i juli 1995 foretog han et hovedspring på lavt vand. Han flækkede en halshvirvel i nakken, men han ramte ikke havbunden med køben, og der skete ikke noget med køben i anledning af uheldet. I november 1996 var han passager i en bil, som på en parkeringsplads skred ud, fordi det

var glat. De ramte en parkeret bil, og hans hoved blev kastet frem og tilbage, men han stødte ikke hovedet. Han pådrog sig et piskesmæld og fik smerter i nakken, men der skete ikke noget med kæben. Han havde siden operationen haft smerter i varierende grad i kæben samt skurrelyde, og i april 1997 begyndte kæben at sætte sig fast. Da det var sket nogle gange, kontaktede han sin læge den 16. maj 1997. I sommeren 1997 var han til en rockfestival, hvor han blev slået på kinden ved næsen. Han blev øm i læberne, men overfaldet medførte ingen ændring i kæbeleddet. I 1999 fik han lavet en kikkertundersøgelse. Den viste lidt betændelse i kæbeleddet, som de spulede væk. Derefter gik det bedre, idet smerterne og skurrelyden aftog. Det holdt imidlertid kun i 2-3 måneder, så begyndte kæben at låse mere voldsomt end før. Den kunne nu være låst i 2-3 minutter. Han kunne kun åbne munden 2-2½ cm. og havde svært ved at spise. Han tabte sig 7 kg. Årsagen var, at ledeskiven i venstre kæbeled havde krøllet sig sammen, og han valgte derfor at få den fjernet. Efter operationen trækker kæben til venstre, og han har smerter i højre side og ondt i ørerne. Hvis han åbner munden højt op, kommer der et knæk og knirkelyde, og det gør ondt. Han husker ikke at have konsulteret sin praktiserende læge i tidsrummet mellem den 2. juni 1995 og den 16. maj 1997.

Sagsøgeren har til støtte for sin påstand gjort gældende, at det fremgår af patientforsikringslovens § 2, at han blot skal sandsynliggøre, at operationen på S. [REDACTED] i 1995 har forårsaget skaden. Det fremgår af Retslægerådets besvarelse af spørgsmål 5, at kæbegerer kan opstå i umiddelbar tilslutning til fjernelse af mandler, om end det sker sjældent. Der er en nær tidsmæssig sammenhæng mellem operationen og skaden på sagsøgerens kæbeled, idet sagsøgeren umiddelbart efter operationen gjorde lægen opmærksom på smerterne i kæbeleddet, og sagsøgeren havde ikke før operationen haft problemer med kæben. Det skal på denne baggrund ikke komme sagsøge-

ren bevismæssigt til skade, at der gik 2 år, før han konsulterede lægen vedrørende smerterne i kæben, idet dette alene skyldtes, at han havde vænnet sig til at have smerter i kæben. De traumer, han har været ude for i årene efter operationen, har ikke medført skader på kæben, og kan derfor afvises som medvirkende årsag til skaden. De gener, sagsøgeren har, går ud over, hvad han må tåle efter et ukompliceret indgreb.

Sagsøgte har til støtte for sin påstand gjort gældende, at sagsøgtes sammensætning med lægevidenskabelige medlemmer, og den erfaring, sagsøgtes medlemmer har gennem behandling af et stort antal sager, medfører, at der skal være et sikkert grundlag for at tilsidesætte sagsøgtes afgørelse. Sagsøgerens kæbeproblemer er i følge Retslægerådets besvarelse af spørgsmål C ikke med overvejende sandsynlighed en følge af behandlingen på S [REDACTED], og betingelsen i patientforsikringslovens § 1, stk. 1 er derfor ikke opfyldt. Dels har sagsøgeren haft andre traumer, som er mere sandsynlige årsager, og dels har han ikke nævnt kæbeproblemerne for sin læge før 2 år efter operationen. Det kan ikke anses for bevist, at han gjorde opmærksom på kæbesmerter efter operationen, idet det i så fald ville have været noteret i journalen.

Landsrettens begrundelse og resultat:

Efter såvel tandlæge T [REDACTED] erklæring som Retslægerådets besvarelse af spørgsmål 2, kan det ikke udelukkes, at operationen på S [REDACTED] den 2. juni 1995 har været en medvirkende årsag til sagsøgerens kæbeleddsgener. Imidlertid er det efter Retslægerådets besvarelse af spørgsmål C mindre sandsynligt, at kæbeproblemerne hidrører fra operationen, hvorimod det efter besvarelsen af spørgsmål 4 og D kan antages, at generne skyldes et eller flere af de uheld, sagsøgeren har været ude for i tiden efter operationen. Det er derfor ikke med overvejende sandsynlighed godtgjort, at sag-

søgeren er påført en fysisk skade i forbindelse med behandlingen på S [REDACTED] den 2. juni 1995. Sagsøgeren opfylder dermed ikke betingelsen i patientforsikringslovens § 1, stk. 1, for at kunne opnå erstatning, og landsretten tager derfor sagsøgte frifindelsespåstand til følge.

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

Sagsøgte, Patientskadeankenævnet, frifindes.

I sagsomkostninger skal sagsøgeren, B [REDACTED], til sagsøgte betale 12.000 kr.

De idømte sagsomkostninger skal betales inden 14 dage.

Inger Nørgaard

Annette Dellgren

Jan Strange

(kst.)

cfr. -----

Uden betaling.

Udskriftens rigtighed bekræftes.

Vestre Landsret,

Viborg den 16. januar 2003


Julie Sørensen

Retssekretær