

UDSKRIFT
AF
ØSTRE LANDSRETS DOMBOG

D O M

Afsagt den 22. februar 2011 af Østre Landsrets 1. afdeling
(landsdommerne Karen Hald, Jens Kruse Mikkelsen og Dorthe B. Kristoffersen (kst.)).

1. afd. nr. B-1568-05:

L i uskiftet bo efter H
(advokat Jørgen Georg Carl Jacobsen)
mod
Patientskadeankenævnet
(Kammeradvokaten ved advokat Benedicte Galbo
ved advokat Thomas Impgaard Sørensen)

Denne sag, der anlagt den 24. maj 2005, drejer sig om prøvelse af Patientskadeankenævnets afgørelse af 26. november 2004, hvorefter H ikke er berettiget til erstatning for udgifter til kræftbehandling i Tyskland efter de dagældende regler om patientforsikring.

Sagsøgeren, L i uskiftet bo efter H har nedlagt endelig påstand om, at sagsøgte, Patientskadeankenævnet, tilpligtes at anerkende, at sagsøgeren er berettiget til erstatning for helbredsudgifter opgjort til 256.030,05 kr. med tillæg af sædvanlig procesrente fra 6. marts 2001, subsidiært fra et senere tidspunkt.

Sagsøgte har påstået frifindelse.

Sagsfremstilling

H blev den 2. januar 2000 indlagt på G på grund af mistanke om sygdom i galdevejene. Efter ultralydsskanning og biopsi blev der konstateret kræft i bugspytkirtlen med metastaser i knoglerne og muligvis leveren. Sygehuset fandt det ikke muligt at tilbyde kirurgisk behandling og diagnosticerede den 25. januar 2000 kræften til at være af typen adenocarcinom pancreaticus. H blev herefter henvist til A med henblik på vurdering af muligheden for smertestillende (pallierende) behandling.

Den 8. februar 2000 konstaterede A at der ikke forelå nævneværdige smerteklager. På baggrund heraf anførtes i journalen blandt andet:

"... 51-årig mand med nydiagnosticeret metastaserende c. pancreatis (lever og knogler) henvist mhp. vurdering og evt. tilbud om Gemzibatin. Pt.s AT er aktuelt god, hvor man i første omgang ikke finder pt. kandidat til pallierende kemoterapi. Er medgivet informationsmateriale dels generelt om kemoterapi og dels Gemzar-protokollen. Har fået ny tid om 1 md. ..."

Ved en efterfølgende revision af biopsiprøven konstaterede A den 15. februar 2000, at H ikke havde et adenocarcinom, men en neuroendokrin tumor.

Parterne er enige om, at den tidligere diagnose var fejlagtig, og at H ikke før i december 2000 blev underrettet om den rigtige diagnose.

I journalen for den 14. marts 2000 anførtes blandt andet følgende:

"... Synes han har det uændret i forhold til for 5 uger siden. Har fået lidt bedre appetit. ... I øvrigt velbefindende. Er nu i gang med at afvikle firma. Det går planmæssigt ..."

Det fremgår af udtalelse af 19. maj 2000 fra C Hammelburg, Tyskland, at H i perioden 25.-30. april 2000 påbegyndte behandling her. I den forbindelse modtog han lokoregional kemoterapi suppleret med stoffet Sandostatin.

Den 2. juni 2000 anførte A blandt andet følgende i journalen:

"Kontaktet af ægtefællen (L), som kan oplyse, at pt. efterfølgende har fået kontakt til en tysk klinik, som er påbegyndt lokoregional kemoterapi, som skal suppleres med højdosis Sandostatin som depotpræparat (30 mg. per md). Ægtefællen forespørger nu om onkologisk afd. kan forestå denne behandling. Hertil oplyser ut., at dette ikke er en behandling, som anvendes på denne afdeling og i det hele taget ikke en dokumenteret behandling for pankreascancer.

Vi vil derfor ikke forestå udleveringen og administrationen af Sandostatin, og pt. henvises til den tyske klinik, hvor behandlingerne nu finder sted.

Ægtefællen kan supplerende oplyse, at pt. har det særdeles godt, og at man fra den behandlende institution planlægger operation om en måned. Ut. lover i så fald gerne at ville vurdere papirer vedr. operationsresultatet med henblik på re-vurdering af behandlingsmuligheder. ..."

I en erklæring – "To whom it may concern" – af 6. juni 2000 anførte Dr. med. H. M Hammelburg, om det tyske sygehus' behandling af H
blandt andet:

"2. Due to the localisation of the metastasis in the spine/ribs as well as the lymph nodes in the liver, combined with a good patient performance we have reason to assume that the tumor has a neuro-endocrine character.
That lead us to start a hormonal treatment with Sandostatin 30 LAR, due to the well known anti-tumor effects in the neuro-endocrine tumors."

Den 16. juni 2000 anførte A1 blandt andet:

"... Pt. har sendt en række kopier vedr. sin kontakt med tyske hospitals klinikker, hvor han blandt andet får behandling med Sandostatin. Han har oplyst om, at vi ikke har yderligere antineoplastiske behandlingsmuligheder. Han har ingen symptomer for sin udbredte cancer pancreatis. Der er derfor ikke indikation for palliativ strålebehandling. Der er ingen mulighed for kemoterapi. Vi kan ikke indgå i mere intensivt samarbejdsforløb med udenlandske klinikker, der giver behandling med svag dokumenteret effekt ..."

I lægebrev (epikrise) af samme dato anførte læge C , Onkologisk Afdeling, A1 , blandt andet, at behandlingen herefter blev afsluttet ved A .

Ved en CT-scanning den 21. juni 2000 på G konstateredes, at tumoren formentligt var i vækst, og at levermetastaser formentligt var uændrede.

Efter revision af præparater fra pancreasbiopsi fra A _____ bekræftede
 Patologisk-anatomisk Institut, _____ G. _____, den 13. december 2000
 diagnosen endokrin tumor.

1 forlængelse heraf tilførte G. den 18. december 2000 følgende kommentar til H histologi:

"... Undertegnede er den 12.12.00 kontaktet af overlæge R. onkologisk afdeling, , hvorved der forespørges, om patienten evt. i stedet for et adenocarcinom kunne have en endokrin tumor. Dette skal ses i lyset af, at patienten stadig lever og er forholdsvis velbefindende, og har haft en bedring af symptomerne efter behandling med hormonet somatostatin. Det fremgår i øvrigt af oversigten, at præparatet har været revideret i A, hvor man netop har fundet en endokrin tumor. Sidstnævnte oplyses til R. Demdover findes de gamle præparater frem, hvorved der findes tumorstof som beskrevet ved revisionen. Der er ligeledes lavet immunfarvninger for CK7, CK20 samt for NSE, Chromogranin, Synaptophysin samt Somatostatin. Der er enkelte positive tumorceller i CK7 samt flere positive tumorceller i CK20. Demdover er de fire sidstnævnte farvninger alle positive i tumorcellerne, foreneligt med at det drejer sig om en endokrin tumor. Dette er meddelelse overlagt R. den 14.12.00 ...

”

Af ~~X~~ kontinuation af 19. december 2000 fremgår blandt andet, at H
var henvist til ~~X~~ som følge af den revurderede diagnose.

I en udtalelse af 8. januar 2001 i anledning af H. s klage til Patientklagenævnet skrev overlæge, dr.med. T. A. , til embedslægeinstitutionen om behandlingsforløbet blandt andet:

”Det drejer sig om en 51-årig mand, som i det væsentlige tidligere har været rask. Januar måned 2000 får han ved en ultralydsskanning med ledsagende vævsprøve påvist kræft i bugspytkirtlen med spredning til lever og muligvis knogler. Patienten var således umiddelbar udenfor kirurgisk rækkevidde og blev derfor henvist til onkologisk afdeling, A, hvor patienten mødte første gang 08.02.00. På daværende tidspunkt deltog afdelingen i et forsøg med en nyere form for kemoterapi (Gemoitabin) for at undersøge dette stofs lindrende effekt på kræft i bugspytkirtlen. Fomdsætningen for at gå ind i dette forsøg var, at patienten havde betydelige smerteproblemer. På henvisningstidspunktet havde patienten imidlertid kun beskedne smerter og kunne af denne grund ikke opfylde betingelseme for at indgå i forsøget. Da der således ikke var behandlingstilbud valgte patienten at opsøge en tysk klinik, hvor der skal være givet lokoregional kemoterapi suppleret med højdosis af stoffet San-

dostatin. Dette stof må kun udleveres som led i en behandling styret af et sygehus. Patientens familie kontakter afdelingen med henblik på udlevering fra onkologisk afdeling, men da vi kun behandlede kræft i bugspytkirtlen for så vidt de kunne indgå i ovenstående forsøg, fandt man ikke indikation for denne behandling, og patienten blev afsluttet 16.06.00.

I forbindelse med den primære vurdering af patienten blev der rekvireret revision af patientens vævsprøve på patologisk Institut, A. Specialundersøgelse af dette præparat viste, at det efter al sandsynlighed drejede sig om en hormonproducerende form for bugspytkirtelkræft både med hensyn til prognose og behandling. Således er det dokumenteret, at man for den hormonproducerende form for bugspytkirtelkræft kan opnå symptomdæmpende effekt af behandling med Sandostatin. Imidlertid havde patienten ingen symptomer i forløbet på onkologisk afdeling, A.

Ifald patienter med den hormonproducerende form for bugspytkirtelkræft udvikler symptomer, bør de henvises til specialafdeling på X idet denne sygdom er ekstremt sjælden ..."

Den 9. januar 2001 var H til samtale på X, hvorom blandt andet er anført følgende i continuationen:

"Vi har fået revideret præparaterne fra pancreas hos E og det viser sig at dreje sig om neuroendokrin tumor pos. for NSE, cromogranin og synaptofycin uden reaktion for gastrin, glucagon, insulin eller somatostatin.

Har således højst sandsynligt en non-fungerende neuroendokrin tumor i pancreas. ...

... Den neuroendokrine tumor i pancreas er imidlertid velunderbygget og han behøver ikke at vente på udredningen før han kan sættes i kemoterapi. Jeg har orienteret ham om de 2 muligheder: enten kemoterapi eller interferon afhængig af beh.'s responset og at en udredning af tumors størrelse og evt. spredning, kan foregå sideløbende hermed. Pt. er ret så overvældet, idet han var stillet i udsigt, at der ikke var noget behandlingstilbud herhjemme ..."

H indledte derefter et behandlingsforløb med kemoterapi på X.

På baggrund af forløbet anmeldte H den 6. februar 2001 en patientskade til Patientforsikringen. I sygehusets del af anmeldelsen er anført blandt andet, at H efter at han var afsluttet på G fik revideret mikroskopisvaret, og at det drejede sig om en endokrin tumor, hvorfor der var et behandlingstilbud, som blev givet af X.

Den 14. januar 2002 traf Patientforsikringen afgørelse om, at H ikke var berettiget til erstatning efter lov om patientforsikring § 1, stk. 1, og § 2, stk. 1. I begrundelsen anførtes navnlig, at H ikke med overvejende sandsynlighed var blevet påført en fysisk skade ved den forsinkede diagnosticering på G ligesom det var overvejende sandsynligt, at den forsinkede diagnosticering ikke havde haft indflydelse på det efterfølgende forløb. Vedrørende behandlingen i Tyskland var der ikke fundet dokumentation for, at man opnår et bedre resultat ved regional kemoterapi i forhold til systemisk kemoterapi.

Af H's journal for 14. august 2002 fremgår blandt andet:

"Knoglescintigrafi har vist – sammenlignet med sidste scintigrafi fra marts måned – at der nok er en vis regression i de tidligere påviste knoglemetastaser – der er i hvert fald ikke nogen progression ..."

Den 10. september 2002 ændrede Patientskadeankenævnet Patientforsikringens afgørelse af 14. januar 2002 således, at der er ansvarsgrundlag efter patientforsikringslovens § 3, stk. 1, jf. § 2, stk. 1, nr. 1, og sagen blev sendt til Patientforsikringen med henblik på vurdering og fastsættelse af erstatning. Som begrundelse for afgørelsen anførtes navnlig, at der var sket en forsinket diagnose af neuroendokrin tumor, og at sygdommen med overvejende sandsynlighed fortsat udviklede sig, frem til den korrekte diagnose blev stillet, hvorfor der i medfør af patientforsikringslovens § 2, stk. 1, nr. 1, var overvejende sandsynlighed for, at der som følge af sygehusets forhold var tilføjet H en patientskade.

I forbindelse med Patientforsikringens fornyede vurdering af sagen fremsendte H en opgørelse blandt andet over udgifter afholdt til i alt fem behandlinger på sygehuset i Tyskland. Det opgjorte beløb svarer til sagsøgerens påstand under denne sag.

Patientforsikringen traf herefter den 26. november 2003 følgende afgørelse:

"...

Patientforsikringen har fundet, at De er berettiget til kr. 20.000,00 i godtgørelse efter lov om patientforsikring. Hertil kommer renter fra skadedatoen den 7. januar 2000, for godtgørelse for svie og smerte.

Afgørelsen er truffet i henhold til § 5, stk. 1, i lov om patientforsikring.

Beløbet vil blive udbetalt til Dem gennem Købstædernes Forsikring, der er orienteret ved kopi af denne afgørelse.

Udbetalingen vil normalt ske inden 14 dage.

Patientforsikringen har hermed afsluttet behandlingen af Deres sag.

Erstatningsberegning:

Helbredelsesudgifter og andet tab

Det fremgår af oplysningerne i sagen, at De har haft udgifter til behandling på C , Hammelburg i Tyskland samt transportudgifter i den anledning i forbindelse med Deres skade.

Det fremgår af den indsendte dokumentation, at udgifterne er opgjort til kr. 256.030,05.

Patientforsikringen har fundet, at De ikke er berettiget til erstatning af disse udgifter.

Der er ikke praksis for at erstatte udgifter til behandling på privathospitaler, hvis der kunne være tilbudt en relevant behandling i det offentlige sundhedsvæsen i Danmark.

...

Godtgørelse for svie og smerte

Patientforsikringen har vurderet, at der er sket en forsinkelse af Deres behandlingsforløb fra fejldiagnosticeringen i januar 2000 frem til januar 2001, hvor den korrekte diagnose blev stillet og De blev tilbudt samt påbegyndte umiddelbart herefter relevant onkologisk behandling på Rigshospitalet. I perioden fra april 2000 til december 2000 modtog De aktiv onkologisk behandling i Tyskland.

Godtgørelsen udgør kr. 170,00 pr. sengeliggende sygedag og kr. 80,00 pr. ikke-sengeliggende dag.

Patientforsikringen har herefter fastsat Deres godtgørelse for svie og smerte til kr. 20.000,00 samt renter heraf fra skadedatoen den 7. januar 2000.

Ved den skønsmæssige fastsættelse er der lagt vægt på, at Deres behandling blev forsinket i omkring 1 år. Der er imidlertid endvidere lagt vægt på, at De i en del af perioden modtog aktiv onkologisk behandling.

..."

I forbindelse med en indlæggelse på G. den 7. juni 2004 med henblik på operation omtaltes H. pancreastumor i journaalen som "hormonproducerende".

Patientskadeankenævnet traf den 26. november 2004 følgende afgørelse:

"Patientforsikringens afgørelse af 26. november 2003 tiltrædes.

...

Begrundelse for afgørelsen:

Efter patientforsikringslovens 5, stk. 1, fastsættes erstatning og godtgørelse efter reglerne i erstatningsansvarsloven.

Ifølge erstatningsansvarslovens § 1, stk. 1, kan der ydes erstatning for udgifter til rimelige og nødvendige foranstaltninger, der har til formål at søge skadelidte helbredt, eller som står i forbindelse med skadelidtes helbredelse.

Patientskadeankenævnet kan tiltræde, at H. ikke er berettiget til erstatning for udgifter til behandling på C. i Hanunelburg.

Nævnet har lagt til grund, at den forsinkede diagnosticering ikke har ændret H. prognose og sygdomsforløb, og at den foretagne behandling på C. i Hammelburg ikke er en lægefagligt almindeligt anerkendt behandlingsform med dokumenteret effekt.

Efter erstatningsansvarslovens § 4 fastsættes godtgørelse for varigt mén under hensyn til skadens medicinske art og omfang og de forvoldte ulemper i skadelidtes personlige livsførelse. Der ydes alene godtgørelse for den del af det varige mén, som skyldes patientskaden. Ved en méngrad på under 5 procent ydes ingen godtgørelse.

Nævnet finder, at der ikke som følge af den forsinkede diagnosticering er påført H. et varigt mén på 5% eller derover, hvorfor han ikke er berettiget til godtgørelse for varigt mén. Det er herved lagt til grund, at H. prognose og symptomer ikke er ændret af den forsinkede diagnose.

Erstatning for tabt arbejdsfortjeneste fastsættes, jf. erstatningsansvarslovens § 2, for tiden fra skadens indtræden, indtil skadelidte kan begynde at arbejde igen. I erstatningen fradrages løn under sygdom, dagpenge samt lignende ydelser.

Har en personskade 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%, jf. erstatningsansvarslovens § 5.

Nævnet finder, at H ikke som følge af den forsinkede diagnose er berettiget til erstatning for tabt arbejdsfortjeneste og for erhvervsevnetab.

Nævnet har lagt til grund, at H havde været sygemeldt siden 22. december 1999 og modtog sygedagpenge, da han i januar 2000 fik stillet diagnosen kræft i bugspytkirtlen med spredning til lever, knogler og lymfekirtler. Ifølge akterne i hans pensionssag havde hans energi været dalende de seneste år, og kun stædighed havde holdt ham gående. Den 1. december 2001 blev der tilkendt ham mellemste førtidspension, idet det blev vurderet, at hans erhvervsevne var nedsat med 2/3.

Nævnet har videre lagt til grund, at H prognose og symptomer ikke er ændret af den forsinkede diagnose. Det er således nævnets vurdering, at H indkomsttab og nedsatte erhvervsevne skal tilskrives en udvikling af hans grundsygdom.

...

Behandlingen i Hanunelburg foregik efter det oplyste i perioden fra april til december 2000.

Den ovennævnte behandling på X havde en vis effekt i form af mindre svind af bugspytkirtelsvulsten og levermetastaser, og der var normalisering af tnmnormmarkører. Fra årsskiftet var der indikation for behandling med interferon. Den 8. juni 2004 fik H som følge af knoglemetastaser ved 5. lænderyghvirvel foretaget en aflastende rygoperation, og i perioden fra den 20. til den 27. juli 2004 fik han pallierende strålebehandling mod lænderygsøjlen.

...

Den 22. marts 2006 afgik H ved døden.

Til bmg for sagen har Retslægerådet den 14. oktober 2008 afgivet følgende erklæring:

"Spørgsmål 1:

Retslægerådet bedes beskrive, hvilken diagnose biopsiprøven giver anledning til at stille.

Gennemsyn af biopsiglas fra vævsprøve af pancreas (bugspytkirtlen) GLH00-63 taget januar 2000 viser en svulst opbygget af ensartede tumorceller uden polymorfi og uden mitoser, men ikke med et vækstmønster svarende til almindeligt pancreasadenocarcinom. Morfologien burde have givet mistanke om neuroendokrin tumor. Retslægerådet kan derfor tilslutte sig den revision, der er foretaget på A 15.02.00, på G 18.12.00 og på X 27.12.00 – alle konkluderende, at der foreligger en neuroendokrin tumor. Vedrørende GLH04-2133 er Retslægerådet efter gennemsyn enig i den oprindelige vurdering: metastase fra neuroendokrin tumor.

Spørgsmål 2:

Retslægerådet bedes oplyse, om diagnosen på daværende tidspunkt var terminal, eller om der kunne gives livsforlængende medicin

Der henvises til besvarelsen af spørgsmål F og K.

Spørgsmål A:

Retslægerådet bedes oplyse, hvad prognosen for en patient, der har fået konstateret adenocarcinom efter almindelige lægelig erfaring er i forhold til overlevelse, helbredelse og sygdomsforløb.

Med adenocarcinom i pancreas som primærtumor dør alle forventeligt inden for en relativt kort tidshorisont.

Spørgsmål B:

Retslægerådet bedes oplyse, hvad prognosen for en patient, der har fået konstateret en neuroendokrin tumor efter almindelig lægelig erfaring er i forhold til overlevelse, helbredelse og sygdomsforløb.

Med neuroendokrin tumor i pancreas er overlevelsen længere. Dog har de ikke-hormonproducerende tumorer (som i dette tilfælde) en dårligere prognose (cirka 10% i live efter fem år).

Spørgsmål C:

Retslægerådet bedes oplyse, hvad den alment anerkendte behandlingsform for adenocarcinom var i 2000?

Primært smertestillende og anden palliativ behandling.

Spørgsmål D:

Retslægerådet bedes oplyse, hvad den alment anerkendte behandlingsform for neuroendokrin tumor var i 2000/2001.

Kemoterapi med streptozocin (Zanosar), eventuelt i kombination med Sandostatin. I sjældnere tilfælde kan gives interferon. Radionucleidbehandling var (og er) eksperimentel og med udokumenteret effekt.

Spørgsmål E:

Retslægerådet bedes oplyse, om og i givet fald hvilken betydning det forhold, at sagsøgeren først fik diagnosen neuroendokrin tumor i januar 2001 og behandling blev iværksat herefter, har haft for prognosen og sygdomsforløbet.

Med metastaserende sygdom er enhver behandling af palliativ karakter og ikke kurativ. Hvorvidt forsinket indsættelse af behandling kan have haft betydning for sygdomsforløb og prognose kan ikke afgøres.

Spørgsmål F:

Retslægerådet bedes oplyse, om den behandling (lokoregional kemoterapi) som sagsøgeren i år 2000 modtog på C i Hammelburg på daværende tidspunkt var en lægefagligt almindeligt anerkendt behandling med dokumenteret effekt, eller om behandlingen senere er blevet dette.

Lokoregional terapi var i 2000/2001 anerkendt som en eksperimentel mulighed, dog uden dokumenteret effekt. Retslægerådet skal her gøre opmærksom på, at det lokoregionale gælder leveren og ikke metastaser andre steder. H havde knoglemetastaser, og derfor findes ingen anerkendt begrundelse for at give lokoregional behandling.

Spørgsmål G:

Retslægerådet bedes oplyse, om lokoregional kemoterapi er indiceret eller velegnet til behandling af adenocarcinom?

Lokoregional behandling er ikke indiceret ved adenocarcinom i pancreas med metastasering til knogler.

Spørgsmål H:

Retslægerådet bedes oplyse, om lokoregional kemoterapi er indiceret eller velegnet til behandling af en neuroendokrin tumor?

Lokoregional behandling er ikke indiceret ved neuroendokrin tumor i pancreas med metastasering til knogler.

Spørgsmål J:

Retslægerådet bedes oplyse, om den i Hammelburg udførte behandling med lokoregional kemoterapi har haft effekt eller betydning for prognosen eller sygdomsforløbet af sagsøgerens sygdom, neuroendokrin tumor.

Behandlingen i Hammelburg har med stor sandsynlighed ikke haft effekt eller betydning for prognosen eller sygdomsforløbet for H. De anvendte stoffer ved kemobehandlingen har ingen dokumenteret effekt. Sandostatin anvendes sædvanligvis kun ved hormonaktive tumorer.

Spørgsmål K:

Retslægerådet bedes oplyse, om den forsinkede diagnosticering og behandling af sagsøgerens neuroendokrine tumor i bugspytkirtlen har ændret prognosen eller sygdomsforløbet, ligesom Retslægerådet bedes oplyse, om prognose og sygdomsforløb ville have været anderledes, hvis behandlingen var påbegyndt i januar 2000.

Dette spørgsmål er umuligt at vurdere, og Retslægerådet kan ikke udtale sig om, hvorvidt en tidligere indsættelse af behandlingen med streptozocin kunne have haft indflydelse på det senere forløb.

Spørgsmål L:

Giver sagen i øvrigt Retslægerådet anledning til bemærkninger?

Nej."

Retslægerådet afgav den 14. august 2009 følgende supplerende erklæring:

"Spørgsmål M:

Det fremgår af Retslægerådets svar på spørgsmål 1, at det ved revision af patientens vævsprøve fra bugspytkirtlen fra A den 15. februar 2000 konkluderedes, at der var tale om en neuroendokrin tumor.

Samme konklusion drog Gi den 18. december 2000 og
X den 27. december 2000.

Var der på nogen af de nævnte tidspunkter indikation for at iværksætte enten livsforlængende eller lindrende behandling?

Det ville have været logisk at starte behandling med streptozocin i februar 2000, da diagnosen neuroendokrin tumor var erkendt. Men man kan ikke vurdere, om en sådan behandling ville have været livsforlængende eller lindrende.

Spørgsmål N:

Var der på noget senere tidspunkt i patientens sygdomsforløb indikation for at iværksætte livsforlængende behandling?

Ud over ovenstående er svaret nej.

Spørgsmål O:

Blev livsforlængende behandling iværksat og i givet fald hvornår?

Behandling med streptozocin blev startet på X 06.02.01. Man kan ikke afgøre, om behandlingen var livsforlængende.

Spørgsmål P:

Var der på noget senere tidspunkt i patientens sygdomsforløb indikation for at iværksætte lindrende behandling?

I juni 2004 blev der foretaget lindrende rygoperation på grund af nerveafklemning fra metastaser til ryggen. Desuden blev der givet radionukleid behandling i Basel omkring årsskiftet 2004/2005. Hvorvidt denne behandling har haft effekt kan ikke afgøres.

Spørgsmål Q:

Blev lindrende behandling iværksat og i givet fald hvornår?

Der henvises til besvarelsen af spørgsmål M og P.

Spørgsmål R:

Hvis Retslægerådet finder, at der på nogen af de i svaret på spørgsmål M, N eller P nævnte tidspunkter var indikation for at iværksætte livsforlængende behandling, bedes det oplyst, om denne behandling havde betydning for både den primære tumor og for metastaserne.

Der henvises til besvarelsen af spørgsmål D, E, F, M, N og O.

Spørgsmål S:

Er det korrekt antaget, at lindrende (palliativ) behandling ikke har livsforlængende virkning?

Spørgsmål T:

Hvorledes er prognosen for en patient med adenocarcinom i bugspytkirtlen og metastaser som dem, der konstateredes hos patienten i januar 2000?

Spørgsmål U:

Hvorledes er prognosen for en patient med en neuroendokrin tumor i bugspytkirtlen og metastaser som dem, der konstateredes hos patienten i januar 2000?

Ad spørgsmål S, T og U:

Spørgsmålene er besvaret tidligere.”

Endelig har Retslægerådet den 14. april 2010 afgivet følgende supplerende erklæring:

”Spørgsmål 3:

Retslægerådet bedes uddybe svaret på spørgsmål 2, således at det besvares, om det er sandsynligt, at det på tidspunktet for biopsiprøven, se svaret på spørgsmål 1, med resultatet neuroendokrin tumor kunne være givet livsforlængende behandling og medicin, hvis denne diagnose var blevet stillet og meddelt patienten.

På det tidspunkt hvor der foreligger svar på nålebiopsi fra pancreas, hvor der supplerende er foretaget immunhistokemiske undersøgelser, som viser neuroendokrin tumor, er der indikation for iværksættelse af medicinsk anti-neoplastisk behandling. Denne behandling kan virke levetidsforlængende, længden af dette kan ikke afgøres for den enkelte patient.

Spørgsmål 4:

Retslægerådet bedes oplyse, om det for besvarelsen er nødvendigt at inddrage ekspertisen fra en onkolog eller en endokrinolog, når henses til diagnosen neuroendokrin tumor, men alene fra en patolog og to kirurgiske speciallæger indenfor kirurgi og gastroenterologi.

Håndtering af en neuroendokrin tumor er en onkologisk og en kirurgisk gastroenterologisk problemstilling.

Retslægerådet skal beklage, at det tidligere afgivne svar var ufuldstændigt.
...”

Procedure

Sagsøgeren har bl. støtte for påstanden i det væsentlige anført, at det ved vurderingen af erstatningspligten skal tillægges vægt, at de danske hospitaler hele tre gange begik fejl i behandlingen af H.

Således foretog man en oprindelig fejl i diagnostisering af H:s sygdom, efterfølgende undlod man at underrette ham om den rette diagnose, og endelig afviste man at påbegynde behandling, da L i juni 2000 overdrog

resultaterne fra C: , hvorefter den rigtige diagnose fremgik. Under disse omstændigheder foreligger en pligt til at erstatte udgifterne ved de initiativer, som H: herefter var overladt til at tage selv.

Selvom L i juni 2000 overdrog papirerne fra det tyske hospital med oplysning om den rigtige diagnose, fastholdt G. at der ikke forelå behandlingsmuligheder, og afsluttede behandlingen af H: blev således direkte gjort bekendt med den rette diagnose og opfordret til at behandle herefter, men man undlod alligevel at rette op på de fejl, der var sket.

Hvis H: var blevet korrekt underrettet om den rette diagnose, havde han ikke været nødt til at søge behandling på det tyske hospital og havde dermed ikke afholdt de udgifter, der ønskes erstattet under sagen.

Der forelå faktisk behandlingsmuligheder for H: i begyndelsen af år 2000. På baggrund af Retslægerådets besvarelse af spørgsmål 3 må det lægges til gmnd, at der var gmndlag for at tilbyde H: livsforlængende behandling, og at denne behandling burde være tilbudt H: allerede på nævnte tidspunkt.

H fik faktisk en bedring i kraft af behandlingen med stoffet Sandostatin. Det fremgår således blandt andet af journalerne for 18. december 2000 og 14. august 2002, at behandlingen med Sandostatin havde en gunstig virkning på H:s sygdom. H: blev behandlet med Sandostatin på C. Det fremgår af Retslægerådets besvarelse af spørgsmål J, at stoffet Sandostatin har gunstig virkning ved hormonproducerende tumorer. Retslægerådet er imidlertid ikke blevet direkte spurgt om, hvorvidt den omhandlede tumor var hormonproducerende.

Det må i den forbindelse tillægges vægt, at de læger, som behandlede H: vurderede, at tumoren var hormonproducerende. Det fremgår således af overlæge T's brev af 8. januar 2001 til embedslægeinstitutionen, at der var tale om en hormonproducerende form for bugspytkirtelkræft. Dette fremgår også af journalen for 7. juni 2004, mens journalførende læge den 9. januar 2001 udtrykker tvivl omkring tumorens karakter.

Det må derfor lægges til grund, at tumoren var hormonproducerende, ligesom det må lægges til grund, at behandlingen med Sandostatin var virkningsfuld.

I fortsættelse heraf må det lægges til grund, at den behandling, som H. modtog på C. havde en generel og veldokumenteret effekt på hans symptomer. H. har derfor krav på erstatning for udgifterne ved behandlingen.

Det er endvidere ikke korrekt, når det i Patientskadeankenævnets afgørelse af 26. november 2004 anføres, at "den forsinkede diagnosticering ikke har ændret H. prognoser og sygdomsforløb, og at den foretagne behandling på C. i Hammelburg ikke er en lægefaglig almindelig anerkendt behandlingsform med dokumenteret effekt...".

Endelig gøres det gældende, at H. rettede henvendelse til C. efter at de danske sygehuse havde meddelt ham en forkert diagnose, og behandlingen i Danmark var blevet afsluttet. Da H. modtog den rette diagnose fra C., underrettede han det danske sygehusvæsen derom med henblik på videre behandling. Under disse omstændigheder har sagsøgeren krav på erstatning af udgifterne ved behandling i udlandet, selv om behandlingen kunne være givet på et dansk hospital.

Sagsøgte har til støtte for påstanden i det væsentlige anført, at der ikke er grundlag for at tilsidesætte sagsøgtes afgørelse af 26. november 2004, og at den ved afgørelsen udmålte erstatning dækker sagsøgerens erstatningsberettigede tab som følge af den anerkendte patientskade, hvorfor sagsøgeren ikke har krav på yderligere erstatning mv. Regleme i erstatningsansvarsloven finder efter dagældende patientforsikringslovs § 5, stk. 1, anvendelse i forhold til erstatning og godtgørelse. Efter erstatningsansvarslovens § 1, stk. 1, skal den, der er erstatningsansvarlig for personskade, betale erstatning for helbredelsesudgifter og andet tab som følge af skaden. Ifølge lovbemærkningerne omfatter erstatningsposten "helbredelsesudgifter" udgifter til rimelige og nødvendige foranstaltninger, der har til formål at søge skadelidte helbredt, eller som står i forbindelse med skadelidtes helbredelse.

Efter Patientforsikringens mangeårige praksis udbetales alene erstatning for udgifter til behandling, når denne udføres af en autoriseret lægekyndig, og behandlingen har generel og veldokumenteret effekt.

Det følger af almindelige bevisprincipper, at bevisbyrden for, at de afholdte udgifter har været rimelige og nødvendige, påhviler sagsøgeren.

Efter den dagældende bekendtgørelse nr. 1132 af 16. december 1999 om ret til sygehusbehandling og fødselshjælp m.v., kan behandling i udlandet kun tilbydes, hvis den højeste indenlandske specialkundskab indstiller en patient til behandlingen, og Sundhedsstyrelsen endvidere godkender behandlingen. Der kan ikke ske henvisning til alternativ behandling eller til behandling, som har forskningsmæssig eller eksperimentel karakter. Denne begrænsning i adgangen til behandling i udlandet følger også af den gældende bekendtgørelse.

På den baggrund er Patientskadeankenævnets afgørelse af 26. november 2004 korrekt og i overensstemmelse med regelgrundlaget og praksis.

Der er ikke under sagens forberedelse fremlagt nye oplysninger eller dokumentation i forhold til grundlaget for Patientskadeankenævntes afgørelse, der giver anledning til at rejse tvivl om afgørelsens rigtighed.

Den behandling, som H. fik i Tyskland bestående af lokoregional kemoterapi suppleret med Sandostatin, havde ikke en generel og veldokumentet effekt. Efter Retslægerådets besvarelse af spørgsmålne F og J må det således lægges til grund, at der ikke var en anerkendt eller dokumenteret lægefaglig begrundelse for at behandle H. med lokoregional kemoterapi, og at de anvendte stoffer ved kemobehandlingen var uden dokumenteret effekt.

For så vidt angår Sandostatin, kunne dette stof indgå i en lægefagligt anerkendt behandling af en endokrin tumor, men der var ikke konkret anerkendt lægefagligt belæg for at behandle H. med Sandostatin i 2000, idet tumoren ifølge Retslægerådets besvarelse af spørgsmålne B, D og J ikke var hormonaktiv/hormonproducerende på dette tidspunkt. Retslægerådets besvarelse af spørgsmål 3 ændrer ikke ved denne vurdering.

Det er endeligt gjort gældende, at der i januar 2000 ikke kunne gives nogen behandling til helbredelse, men kun lindrende og måske levetidsforlængende behandling. I den forbindelse må det imidlertid lægges til grund, at H. kun havde beskedne symptomer,

da han i begyndelsen af år 2000 blev henvist til Onkologisk Afdeling, A, med henblik på lindrende behandling, og man afstod derfor fra behandling.

Det gøres således gældende, at det var uden betydning for forløbet af Hs sygdom, at man ikke allerede i januar 2000 stillede den korrekte diagnose.

Den indbragte afgørelse er derfor korrekt, hvorfor Patientskadeankenævnet skal frifindes.

Såfremt landsretten mod forventning måtte finde, at sagsøgeren er berettiget til erstatning for de afholdte helbredelsesudgifter i forbindelse med behandlingen i Tyskland, må erstatningen fastsættes skønsmæssigt.

Landsrettens begrundelse og resultat

På baggrund af Retslægerådets besvarelse af spørgsmålene I, B, F og J må det lægges til grund, at H led af en neuroendokrin tumor, der ikke var hormonproducerende, med metastaser til blandt andet knoglerne.

Det fremgår af Retslægerådets besvarelse af spørgsmål F og J, at lokoregional terapi i 2000/2001 var anerkendt som en eksperimentel mulighed uden dokumenteret effekt, og at der ikke var nogen lægefagligt anerkendt begrundelse for at give H denne behandling. Endvidere fremgår det, at behandlingen med Sandostatin ikke havde en dokumenteret effekt, idet stoffet sædvanligvis kun anvendes på hormonaktive tumorer. Behandlingen på C har derfor efter Retslægerådets vurdering med stor sandsynlighed ikke haft effekt eller betydning for Hs prognose eller sygdomsforløb.

På denne baggrund finder landsretten det ikke godtgjort, at den behandling, som H modtog på C, var en lægefagligt anerkendt behandlingsform med dokumenteret effekt. Udgifterne hertil var derfor ikke rimelige og nødvendige helbredsudgifter i henhold til erstatningsansvarslovens § 1, stk. 1, jf. den dagældende patientforsikringslovs § 5, stk. 1.

Udgifterne til behandlingen kan endvidere ikke anses for en adækvat følge af den anerkendte patientskade.

Landsretten frifinder derfor Patientskadeankenævnet.

Under hensyn til sagens udfald, karakter og forløb herunder det forhold, at sagen flere gange er forelagt for Retslægerådet, skal sagsøgeren i sagsomkostninger til Patientskadeankenævnet betale 60.000 kr. inkl. moms. Beløbet er til dækning af udgifter til advokat.

Thi kendes for ret:

Patientskadeankenævnet fiifindes.

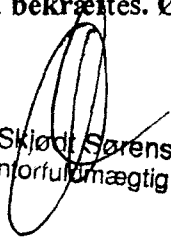
I sagsomkostninger skal boet efter H ved L inden 14 dage
betale 60.000 kr. til Patientskadeankenævnet.

Sagsomkostningerne forrentes efter rentelovens § 8 a.

(Sign.)

Udskriftens rigtighed bekræftes. Østre Landsret, den

22 FEB. 2011


Tina Skjold Sørensen
Konfuldmægtig