

RETEN I ODENSE - 8. afdeling



Udskrift af dombogen

DOM

Afsagt den 30. november 2012 i sag nr. BS 8-2529/2011:

A

mod
Patientskadeankenævnet
Finsensvej 15
2000 Frederiksberg

Denne dom er delvist udfærdiget i henhold til retsplejelovens § 218 a, stk. 2, idet nærmere sagsfremstilling er udeladt.

Sagens baggrund og parternes påstande

Under sagen, der er anlagt den 11. november 2011, har sagsøger, A, nedlagt endelig påstand over for sagsøgte, Patientskadeankenævnet, om, at sagsøgte tilpligtes at anerkende, at sagsøger er berettiget til erstatning efter lov om klage- og erstatningsadgang inden for sundhedsvæsenet i forbindelse med sagsøgers behandling på Hospital den 17. august 2009.

Sagsøgte har nedlagt påstand om frifindelse.

Sagen vedrører spørgsmålet, om sagsøger er berettiget til erstatning efter klage- og erstatningslovens § 20, stk. 1, nr. 4 for smertegener efter en operation den 17. august 2009, hvor der blev foretaget re-excision rundt om stedet på højre side af hans hals, hvor han den 22. juni 2009 hos sin egen læge havde fået fjernet et modermærke, der efterfølgende viste sig at være et malignt melanom, altså modermærkekræft. Udover re-excision blev der udtaget tre lymfekirtler til biopsi for at konstatere, om kræften havde bredt sig. Sagsøger blev udskrevet den 18. august 2009. Umiddelbart efter operationen oplevede han nervepåvirkning af øreflippen, men smerterne bredte sig efterfølgende til højre side af halsen og ned over skulderregionen og videre ned i højre arm. Der skete anmeldelse til Patientforsikringen i 2010. Den 19. januar 2011 traf Patientforsikringen afgørelse om, at skaden ikke var tilstrækkelig alvorlig til at udløse erstatning efter klage- og erstatningslovens § 20, stk. 1, nr. 4. Sagsøger klagede over afgørelsen til Patientskadeankenævnet med en længere begrundelse og fremsendte også efterfølgende yderligere bemærkninger. Den 1. juni 2011 tiltrådte Patientskadeankenævnet Patientfor-

sikringens afgørelse af de i denne anførte grunde. Ud fra en samlet vurdering fandt ankenævnet, at skaden ikke var tilstrækkelig alvorlig set i forhold til grundlidelsen, som var modernærkekræft, og at skaden ikke gik ud over, hvad sagsøger måtte tåle under de givne omstændigheder.

Forklaringer

Under hovedforhandlingen er der alene afgivet partsforklaring af sagsøger.

Sagsøger har forklaret, at han er født i 1962. Han er førtidspensionist på grund af et voldsomt psykisk kollaps i 2004. Han blev indlagt på Psykiatrisk Afdeling i M i ca. 11 måneder. Forinden havde han altid været arbejdsmæssigt og forretningsmæssigt driftig. Han havde haft en karriere som forretningsmand. Han var udlært på Skibsværft. Han blev herfra hentet over til en kunde hos værftet. Han blev her senere værkfører. Han blev herefter hentet til en anden virksomhed som værkfører. Han læste merkonom. Han blev herefter eksportchef. Virksomheden oplevede en voldsom ekspansion. Han blev herefter produktionschef. Herefter blev han hentet tilbage til den tidligere virksomhed, hvor han stod for produktion og salg. Det drejede sig om robotteknologi. Han havde også selv været selvstændig, inden han var 30 år, da han netop kunne se potentiale i robotteknologi. Han havde kontakt med nogle virksomheder, som blev investorer. Han udviklede herefter teknologier vedrørende robotter. Virksomheden, som han var gået fra som tidligere nævnt, blev opkøbt. De nye ejere gav ham et tilbud, og han blev salgschef der. Han ledede så samtidig maskinfabrikken, som han kom fra. Ejeren trak sig herefter. Sagsøger havde givet et tilbud til en kunde. Arbejdet blev forsinket, og kunden forlangte en dekort, hvilket han accepterede. I et møde underkendte den administrerende direktør imidlertid aftalen og talte om retssag mod kunden. Han sagde derfor selv straks op. En europæisk koncern tilbød ham et samarbejde, som han godt ville acceptere. Det var i 1999. Han havde imidlertid en konkurrenceklausul gældende for 1 år. Det måtte han respektere og var derfor ikke i branchen det år. Han udviklede en helt ny type industrirobotter. De blev meget populære. Der blev eksporteret til mange lande, herunder et stort anlæg til Toyota, og også solgt til USA og Canada samt hele europa. Han havde ca. 30 faste medarbejdere ansat, men benyttede herudover også underleverandører. De kunne i perioder være mange mennesker involveret. Han havde som ung på den gode måde lært af sine forældre, at han selv måtte yde en indsats. Han plukkede blandt andet meget jordbær som ung. I 2003/04 mistede han stille og roligt overblikket. Han var træt. De sidste 3 måneder begyndte han at tage hjem og sove til middag. Han kunne heller ikke klare de lange arbejdsdage. Han havde tidligere haft en meget skarp analytisk evne og havde været meget hurtig til tingene. Det mistede han. I slutningen af 2003 tog hans daværende kone ham med til deres læge. Han konstaterede, at han var voldsomt stresset. Han fik medicin for det. Mellem jul og nytår 2003 havde han det meget dårligt. Han fik så et fuldstændigt sammenbrud i januar 2004. Han ville imidlertid ikke lade sig indlægge, idet han tænkte, at det gik over. Han prøvede på det, men kunne

ikke hive sig selv op. Han blev til sidst indlagt på opfordring af sin familie. Han var indlagt i 11 måneder. Overlægen sagde også, at når man fløj så højt som han, så faldt man også så langt ned. Han havde en depression. Han fik hjælp af meget dygtige læger. Han fik førtidspension, mens han var indlagt. Det var en midlertidig afgørelse. Lægerne mente imidlertid, at han burde have permanent pension, idet det eventuelt kunne mindske det psykiske pres på ham. Han var psykisk ved at komme ovenpå igen inden, at han blev opereret for modernærkekræften hos hans læge. Han begyndte at se positivt og konstruktivt på tingene. Han havde fået kontakt til en bekendt forretningsmand. Denne havde en idé inden for robotområdet. Sagsøger syntes, at det var en smadder god idé. Han tænkte, at han kunne starte hjemme igen i privaten. Han fik også konstrueret robotten. Forretningsmanden var meget begejstret. Der var mulighed for salg til udlandet. Det drejede sig om en robot vedrørende opbevaring af meget dyre vine. Der var blevet lagt markedsføringsplaner. Der skulle laves et samarbejde med chateauer. Folk kunne sidde hjemme på smartphone og vælge vine på de chateauer, der havde købt teknikken. Han havde et modernærke på højre side af halsen. Hans familie syntes, at han skulle få det undersøgt. Han gik derfor til sin læge, som fjernede det. Det var måske en tokrone stort eller lidt mere. Han tænkte ikke mere over det. Han fik ikke nogen meddelelse fra sin læge. Sidst på sommeren lå der pludselig et brev om, at han skulle opereres på sygehuset for cancer dagen efter. Han blev fortøret. Det viste sig, at der var gået kludder i informationerne fra lægen. Han tog på sygehuset. Her fik han at vide, at hans læge jo havde fjernet selve modernærket, men at der skulle ske re-excision rundt om operationsstedet. Han tænkte ikke over, at han havde et valg. Hvis han havde vidst, at han uden den yderligere operation kunne leve 5,8 eller 10 år længere, så ville han ikke have ladet sig operere. Overlægen sagde bare, at han kunne få lidt føleforstyrrelser ved øreflippen som følge af operationen. Han talte intet om risikoen for andre større gener. Sagsøger er af natur autoritetstro og tænkte, at hvis han skulle opereres, så måtte han jo blive det. Han blev herefter opereret. Der blev fjernet hud og også to lymfekirtler på højre side af halsen og en nede på brystbenet. Han fik smerter efter operationen. Han tænkte, at de dog nok gik væk. Det blev imidlertid faktisk værre. Den ene del af generne er smerterne, den anden del er smerternes påvirkning af hans kognitive færdigheder. Han har ondt 24 timer i døgnet. Det er oppe i ansigtet på højre side, og det højre øre føles som om, det har været i en dybfryser og er ved at tø op. Smerterne er værre ned ad halsen og ned i øverste del af brystet samt ned i højre arm. Han skal ikke gå tur med hunden i flere dage op til, at han skal noget, eksempelvis her op til retsmødet. Han har det allerbedst hjemme ved køkkenbordet med en kop kaffe. Skal man have tåle at have smerter 24 timer i døgnet? Jo mere han sørger for at sidde stille, jo færre smerter har han. På en skala fra 1-10 er han på nr. 7, 8 og 9, når det er værst. Det vil også have sin pris for ham efter retsmødet, at han har valgt at møde op. Hvis han er fysisk aktiv, stiger smerterne, men de kommer lusken-de bagefter, så hvis han går en tur med hunden, kommer smerterne efterfølgende. De varer så 2 dage. Længden af smerteperioden afhænger af, hvor fysisk aktiv han har været. Når han går tur med hunden, er det kun 4-500 me-

ter. Han er også nødt til at prioritere familiesammenkomster. Han har ellers altid haft meget stor mental styrke. Han har ikke villet vise svaghed. Han har også stadig mental styrke. Hvis han ikke havde haft den, var han ikke levende i dag. Han går heller ikke og ynker sig selv. Han har en positiv indstilling til livet. I stedet for at se problemer, ser han bare løsningsmuligheder på det. Hvis han ikke kan cykle, så må han bare finde på noget andet. Han har måttet sige nej til familiefester. Han er ellers meget dårlig til at sige nej, men er blevet nødt til det. Hans familie har også villet fejre hans 50 års fødselsdag, men han har måttet sige nej til det, da han ikke kan magte det. Han går også med tophue hjemme indenfor og halstørklæde rundt om halsen, også en varm sommerdag. Han skal have i hvert faldt 25-26° hjemme. Han har huen trukket ned over højre øre, da det ikke kan tåle kulde. Da han skulle til den sidste speciallægeundersøgelse, som var en sommerdag, hvor det var rigtig varmt og vindstille, og hvor der var meget varmt i bilen, havde han taget halstørklædet af i bilen. Der var også varmt i venteværelset hos lægen. Han måtte imidlertid tage det på igen i undersøgelsesrummet, da der var aircondition. Han mor kørte ham til lægen. Normalt kører familiemedlemmer ham. Han har købt en stor fryser. De dage, hvor han kan køre selv til købmand, køber han stort ind og kommer ekstra i fryseren. Han kan nemlig sagtens risikere, at han ikke kan komme ud af huset i 14 dage. Han bor alene. Han vil helst ikke ligge nogen til last. Den største udfordring for ham er at passe på sig selv. Hvis han endelig har en god dag, skal han passe på, at han ikke bliver fristet til at overdrive. Han kan på en god dag finde på at gå tur med hunden. Han bruger højre arm så lidt som muligt. Han er imidlertid nødt til at skrive med sin højre hånd. Han må så gøre det på en særlig måde, hvor han hviler armen på bordet, ellers kommer det til at gøre ondt. Han har jo imidlertid svært ved at undgå at komme til at bruge armen ubevidst, eksempelvis når han vasker hår. Han er interesseret i fugle. Han købte en lækker fuglekikkert. Den vejer under ½ kilo. Hvis han imidlertid bruger den til at se efter fugle, så starter smerterne i armen. Han kan derfor ikke bruge kikkerten. For at dulme smerterne, startede han med morfin. Det hjalp dog ikke. Han har prøvet forskellige former for smertestillende medicin. Det bedste har vist sig at være antidepressiv medicin. Den tager spidsen af smerterne, så at det er mere udholdeligt at være til, men han kan alligevel ikke være fysisk aktiv, da der så alligevel kommer smerter, som medicinen ikke kan dulme. Det er imidlertid mere udholdeligt for ham med medicinen, når han samtidigt holder sig i ro. 90-95 af hans kognitive egenskaber optages af smerterne. Han kan ikke koncentrere sig om at læse en bog, eller huske ting, hvis han har læst en avis, da hans hjerne er optaget af smerterne fra armen og kræver, at han gør noget ved det. Han kunne efter operationen mærke smerter og en underlig følelse på det sted, hvor det så viste sig, at der var fjernet en lymfekirtel. Han har fået at vide, at smerterne inviterer andre smerter andre steder med indenfor. Han kan ikke rette højre arm ud. Det har vist sig, at muskulaturen i armen er blevet for kort på grund af den manglende brug af armen. Han går også med den i slynge nogle gange for at forhindre, at han kommer til at bruge den ubevidst. Han har også fået noget forkalkning i muskulaturen i den. Hele hans krop forfalder stille og roligt. Han har også større risiko

for at få hjertekarsygdomme. Han kan jo ikke få pulsen op. Han kan regne ud, at han ikke lever så længe som andre. Han har også altid sejlet. I 2006/07 købte han igen en sejlbad. Den kan han heller ikke bruge længere. Han har også tidligere kørt meget motorcykel. Han havde så på grund af smerterne valgt at sætte sin motorcykel ind i stuen. Han måtte imidlertid til sidst sælge den. Han har også altid cyklet på arbejde. Han har kørt mountainbike i skoven og B , og også i M , mens han var indlagt. Han har virkelig haft gavn af cykelturene der, som var med til at helbrede ham psykisk, det at komme ud og mærke naturen og bruge sin fysik. I foråret følte han ikke, at han rigtig havde udsigt til noget eller fik udfordring af noget. Han købte da en ny motorcykel, hvor han ikke lå ned, men sad mere oprejst, og håndtagene sad godt til ham. Den står inde i stuen. Han kører en lille tur en gang imellem, men det er sjældent. Turene giver ham imidlertid en fornemmelse af at leve. Han kører ikke ret langt. Der går måske op til 14 dage bag efter med øgede smerter. De starter allerede under turen. Dagen efter er smerterne op til 8 på 10-skalaen, og de går så efterfølgende meget langsomt nedad. Han er dog ind imellem nødt til at acceptere konsekvenserne for at føle, at han lever. Han gider ikke at have ondt af sig selv. Det hjælper jo ikke. Han har tidligere læst meget, men det kan han ikke længere. Han har de samme Illustreret Videnskab, som han har haft i flere år. Dem kan han læse igen og igen, da han ikke kan huske det, som han tidligere har læst. Han behøver altså ikke at købe nye. På gode dage hører han radio. Ellers kan han ikke rumme det. Hvis hunden ligger og gnasker på tyggeben, og han har en dårlig periode, må han tage benet fra den. Lyden virker som et torturinstrument. Det giver forstyrrende stød i hans hoved. Han har tænkt på, at han måske hellere må af med hunden, da det er synd for den. Han kan heller ikke se film, da lyden bliver for høj. Han har mest glæde af sin smartphone, hvor han også kan læse nyheder. Han har altid kunne finde vej, også i udlandet. Det kan han ikke længere uden gps'en på sin smartphone. Der er, siden han var indlagt, kommet ny viden vedrørende stress. Hans arbejdsskadesag er blevet genoptaget. Han har været hos den ledende overlæge på M vedrørende sin stresssag. Overlægen har lavet en erklæring til Arbejdsskadestyrelsen. Der er intet i hans fortid og tidligere psyke, som har medvirket til, at han gik ned med stress. Tværtimod. Det var arbejdspresset. Han er nu nødt til at se de små glæder i livet, som at prøve en ny god slags kaffe. Ellers kan han ikke overleve.

På spørgsmål fra sagsøgtets advokat har sagsøger yderligere forklaret, at det er et rækkehus, som han bor i. Han betaler sig til hjælp til at passe udendørsarealet. Han kan selv kun støvsuge 4m² af gangen. Han må altså tage rengøringen indendørs i etaper. At vaske sig selv kræver, at man bruger begge arme. Han må derfor gå lidt på kompromis med at vaske sig. Han ville aldrig kunne være kommet i nærheden af sit tidligere niveau arbejdsmæssigt inden operationen, men ville godt kunne have arbejdet bare på lavere blus. Det er han afskåret fra nu. Det var en læge på M , som selv indgav arbejdsskadeanmeldelse, mens han var indlagt.

Parternes procedure

Sagsøger har til støtte for påstanden gjort gældende, at der er årsagssammenhæng mellem re-excisionen og den opståede skade. Der har været tale om to separate indgreb. Det ene var re-excisionen for at fjerne hud omkring det tidligere modernærke. Det andet var at fjerne lymfekirtler. Dette sidste var af diagnosticerende karakter for at undersøge, om kræften kunne have spredt sig. Hvis det havde vist sig at være tilfældet, skulle alle lymfekirtler i området have været fjernet. Det ville dermed have været af kræftbekæmpende karakter. Det er dette sidste indgreb, der har medført nerveskaderne. Der henvises herved til anmeldelsen til Patientforsikringen, bilag 1.2, side 1 nederst, og speciallægeerklæringen bilag 4, side 3, 2. afsnit. Sagsøger har også forklaret, at generne begyndte at komme fra sted, hvor lymfekirtel var fjernet. Sjældenhedskravet i § 20, stk. 1, nr. 4, i lov om klage- og erstatningsadgang er opfyldt. Det er parterne enige om. Sagsøgers lidelse er endnu mere sjældent end den praksis, som Patientforsikringen og Patienskadeankenævnet har fastlagt, hvorefter at den konkrete komplikation skal indtræde med en hyppighed på højst 2 % for at være tilstrækkelig sjælden til at udløse erstatning. Hvis komplikationen er særligt sjælden, så kan der slækkes på kravet til alvorligheden. Vedrørende alvorlighedsbetingelsen må man se på konsekvenserne for sagsøgers daglige liv. Sagsøger har selv forklaret herom, ligesom der også kan henvises til speciallægeerklæringen bilag 17, side 2, afsnittet om aktuelle symptomer. Alvorlighedsvurderingen skal konkret sættes i forhold til grundlidelsens alvor. Skaden er opstået ved et efter fjernelsen af modernærket diagnosticerende indgreb. Der skal derfor ikke ske sammenligning med ubehandlet modernærkekræft. Selve fjernelsen af et modernærke er et ufarligt indgreb. Det sker rutinemæssigt. Dette har indflydelse på vurderingen af konsekvensernes alvor. Sagsøgers egen læges behandling ved fjernelse af modernærket var effektiv. Alvorlighedskravet i § 20, stk. 1, nr. 4, er således også opfyldt. Hvis retten ikke kan følge dette, men mener, at der må sammenlignes med en grundlidelse i form af modernærkekræft, er alvorlighedskravet alligevel opfyldt, når man ser på de alvorlige konsekvenser, som det har haft for sagsøger. De er alvorlige eller langt alvorligere end i flere af de afgørelser, som sagsøgte har medtaget i sin materialesamling. Der har været en meget betydelig nedgang i sagsøgers livskvalitet. Det bør samtidig også spille ind, at der som nævnt har været tale om et diagnosticerende indgreb med fjernelse af lymfekirtler, som efterfølgende viste sig ikke at have været nødvendigt, da kræften ikke havde spredt sig. Sagsøger fejlede ikke noget fysisk før operationen. Han var tværtimod ved at komme psykisk ovenpå igen og komme igang med arbejde. Vedrørende spørgsmålet om tilbageholdenhed i forbindelse med domstolsprøvelse af forvaltningsafgørelser bør det have indflydelse, at retten i den nærværende sag har et bedre grundlag end de to administrative instanser. Der er efterfølgende indhentet en speciallægeerklæring, og sagsøger har selv nu afgivet en udførlig forklaring, og retten kan vurdere hans troværdighed.

Sagsøgte har til støtte for påstanden indledningsvis henvist til anbringenderne i påstandsdokumentet. "Til støtte for frifindelsespåstanden gøres det således gældende, at der ikke er grundlag for at tilsidesætte Patientskadeankenævnets afgørelse af 1. juni 2011, hvorved nævnet fandt, at *A* ikke var berettiget til erstatning efter klage- og erstatningslovens §§ 19 og 20.

Efter klage- og erstatningslovens § 20, stk. 1, nr. 4, kan en skade anerkendes, hvis der som følge af behandlingen er indtrådt skade i form af infektion eller andre komplikationer, der er mere omfattende, end hvad patienten med rimelighed må tåle. Der skal herved tages hensyn til dels skadens alvor, dels patientens sygdom og helbredstilstand i øvrigt, samt til skadens sjældenhed og mulighederne i øvrigt for at tage risikoen for skadens indtræden i betragtning.

Der ydes ikke erstatning for normale følger af grundsygdommen eller komplikationer, der kan henføres til selve grundsygdommens forløb.

A's skade er tilstrækkelig sjælden til at opfylde sjældenhedskravet i klage- og erstatningslovens § 20, stk. 1, nr. 4. Skaden er imidlertid ikke tilstrækkelig alvorlig til at udløse erstatning efter denne bestemmelse. Det er et krav, at såvel sjældenheds- som alvorlighedskravet er opfyldt, hvis der skal ydes erstatning.

Patientskadeankenævnet har med rette tillagt det vægt, at behandlingen blev udført som led i undersøgelsen og behandlingen af en potentiel livstruende kræftsygdom i form af modernærkekræft. De foretagne indgreb var nødvendige for at sikre den korrekte behandling.

Mikroskopi af det fjernede modernærke viste tegn til malignt melanom. I overensstemmelse med internationale guidelines blev der foretaget reexcision med 2 cm fri randzone, og der blev fjernet 3 lymfekirtler på halsen. Et indgreb som det udførte den 17. august 2009 var ifølge de foreliggende guidelines nødvendigt, idet der inden dette indgreb ikke var nogen sikkerhed for evt. restmelanom eller spredning til lymfekirtlerne.

Patientskadeankenævnet har med rette vurderet, at alvorlighedsvurderingen skal ses i forhold til grundlidelsen, modernærkekræft, som ubehandlet er en dødelig sygdom. Der skal i den forbindelse fremhæves, at *A*

havde fået konstateret modernærkekræft. *A's*

tilfælde er ikke sammenlignelig med de situationer, hvor skadelidte undersøges for en sygdom/lidelse, og hvor det efterfølgende viser sig, at skadelidte ikke havde denne sygdom/lidelse.

Nævnet har ud fra en samlet vurdering af de foreliggende omstændigheder fundet, at skaden ikke er tilstrækkelig alvorlig set i forhold til grundlidelsen, og at generne ikke er mere omfattende, end hvad *A*

med rimelighed må tåle under de givne omstændigheder. Der er ikke grundlag for at tilsidesætte nævnets vurdering af skadens alvorlighed i forhold til grundlidelsen.

Patientskadeankenævnet var ved vurderingen i besiddelse af journalmateriale fra smerteklinikken samt omfattende beskrivelser af de subjektive klager fra A (bilag 6 samt 8-12). Disse forhold indgik således i grundlaget for Patientskadeankenævnets vurdering. De oplysninger, der er tilkommet efter nævnets afgørelse, giver ikke grundlag for at foretage en anden vurdering af skadens alvorlighed i forhold til nævnets vurdering.

Sagsøgte har yderligere under proceduren gjort gældende, at retten bør udvise tilbageholdenhed med at tilsidesætte Patientskadeankenævnets afgørelse, hvis man ikke kan kritisere præmisserne. Der henvises endvidere til ankenævnets sammensætning. Nævnet har også en betydelig erfaring. Der deltager sagkyndige i afgørelserne. Der har også forud deltaget lægekonsulenter. Der skal derfor et sikkert grundlag til, for at tilsidesætte en ankenævnsafgørelse. Det bestrides, at skaden er tilstrækkelig alvorlig. Der henvises til bemærkningerne til bestemmelsen i forslaget til lov om patientforsikring. Det fremgår endvidere heraf, at der kun kan slækkes på kravet til komplikationens relative alvor, hvis der er tale om en ekstremt sjælden, måske hidtil ukendt, komplikation. Det er ikke i tilstrækkelig sikker grad tilfældet her. Det er ikke rigtigt, som sagsøger har gjort gældende, at der ved vurderingen af alvoren skal sammenlignes med, at det konkrete udløsende indgreb bestod i fjernelse af lymfekirtler med henblik på at undersøge, om kræften havde spredt sig. Man skal efter retspraksis sammenligne med den oprindelige grundsygdom, modernærkekræften. Kerneområdet for § 20, stk. 1, nr. 4, er de tilfælde, hvor patienten behandles for en forholdsvis banal lidelse, som i almindelighed helbredes ved den pågældende behandling, men hvor behandlingen resulterer i betydelige skadelige følger. Misforholdet består deri, at man med kendskab til den faktisk indtrådte skade kan sige, at det for denne patient ville have været bedre, om behandling slet ikke var blevet sat i værk. Som et vejledende princip vil betingelsen derfor i almindelighed være opfyldt, hvis behandlingen medfører en større grad af helbredsforringelse, end grundsygdommen ubehandlet sandsynligvis ville have medført. Det bestrides, at sagsøgers domme eller teori i materialesamlingen kan påberåbes til støtte for sagsøgers påstand. I nærværende sag er grundsygdommen ondartet modernærkekræft i level IV og af en tykkelse på 1,48 mm. Hvis den ikke var blevet behandlet, ville det have medført døden. Efter forarbejderne til bestemmelsen er det derfor stort set umuligt at få erstatning. Den efterfølgende re-excision rundt om det tidligere mærke og fjernelse af 3 kirtler for at se, om sygdommen havde spredt sig var et nødvendigt og indikeret indgreb. Det er den foreskrevne behandling ifølge protokol om kirurgisk behandling af patienter med kutant malignt melanom punkt 4.3.3. og punkt 7. Det ville have været en alvorlig fejl ikke at foretage indgrebet. Patientankenævnet har haft i det væsentlige samme beskrivelse fra sagsøger af skadens konsekvenser for ham, som han også har forklaret om her i dag. Nævnet har

i overensstemmelse med det ovenfor anførte sammenlignet med den alvorlige grundlidelse. Sagsøgers gener er ikke mere alvorlige, end hvis grundlidelsen ikke var blevet behandlet. Oplysningerne, som er fremkommet efter nævnets behandling, ændrer ikke noget. De bekræfter blot de allerede foreliggende tidligere oplysninger, som nævnet havde. Hvis nævnet havde fundet, at den efterfølgende speciallægeerklæring indeholdt væsentligt nyt, ville man have genoptaget sagen. Det har man ikke fundet.

Rettens begrundelse og afgørelse

Indledningsvis bemærkes generelt, at Patientankenævnets afgørelse er en skønsmæssig administrativ afgørelse, der alene kan ændres af retten, hvis der er sikkert grundlag herfor.

Efter det foreliggende lægges til grund, at sagsøger var blevet opereret ved egen læge for modernærkekræft, en meget alvorlig kræftform, som vil medføre døden inden for en årrække, hvis den ikke behandles. Ved operationen blev selve modernærket fjernet. Modernærket var af betydelig størrelse, 1,48 i tykkelse og level IV. Som led i den samlede behandling blev sagsøger den 17. august 2009 opereret på OUH, hvor der blev foretaget re-excision ved fjernelse af 2 cm hud rundt om det tidligere modernærke, ligesom der blev foretaget udtagning af 3 lymfekirtler med henblik på at undersøge, om kræften havde spredt sig, hvilket efterfølgende viste sig ikke at være tilfældet. Ved indgrebet ved fjernelsen af lymfekirtlerne med henblik på undersøgelse, sentinel node biopsi, jf. speciallægeerklæringen bilag 4, og ikke som Patientskadeankenævnet tilsyneladende lægger til grund ved re-excisionen, blev sagsøger påført sin nerveskade, som efter det oplyste er en meget sjælden komplikation i forbindelse med en sådant indgreb. Det pågældende diagnosticerende indgreb ved fjernelse og undersøgelse af lymfekirtlerne var en behandlingsmæssig nødvendig opfølgning på fjernelsen af modernærket og led behandlingen af kræften, og det ville efter det oplyste have været en alvorlig fejl, hvis det ikke var blevet foretaget.

Sagsøger er ved det nævnte indgreb påført en alvorlig skade, som betydeligt har forringet hans livskvalitet. Retten er imidlertid enig med sagsøgte i, at alvoren af skaden skal sættes i forhold til grundlidelsen, modernærkekræften, idet det foretagne indgreb som nævnt var et nødvendigt led i behandlingen af dette. Retten finder herefter ikke, at der er tilstrækkeligt sikkert grundlag for at tilsidesætte Patientskadeankenævnets afgørelse om, at skaden ikke er tilstrækkelig alvorlig set i forhold til grundlidelsen og ikke mere omfattende end, hvad sagsøger med rimelighed må tåle i forbindelse med behandlingen af kræften.

Sagsøgte frifindes herefter for sagsøgers påstand.

Sagens omkostninger

Efter sagens resultat skal sagsøger betale sagsomkostninger til sagsøgte. Parterne er enige om, at sagens værdi udgør 150.000 kr. Efter sagens værdi og dens karakter og omfang fastsættes der sagsomkostninger til sagsøgte som nedenfor bestemt til dækning af udgift til advokatbistand, hvorved bemærkes, at beløbet inkluderer moms, idet sagsøgte efter det oplyste ikke er momsregistreret.

Thi kendes for ret:

Sagsøgte, Patientskadeankenævnet, frifindes for den af sagsøger, *A*, nedlagte påstand.

Inden 14 dage betaler sagsøger 27.500 kr. i sagsomkostninger til sagsøgte.

Jørgen Agerbo Larsen

Udskriftens rigtighed bekræftes.
Retten i Odense, den 30. november 2012.



Vibeke Kruse, kontorfuldmægtig