

**Udskrift af dombogen****DOM**

Afsagt den 26. september 2012 i sag nr. BS 30-30/2012:

A

mod
Patientombuddet (tidl. Patientskadeankenævnet)
Vimmelskaftet 43, 2.
1161 København K

Sagens baggrund og parternes påstande

Denne er anlagt den 27. marts 2007 ved retten i Glostrup, er den 9. januar 2012 henvist efter parternes værnetingsaftale til retten i Hillerød. Denne sag vedrører spørgsmålet om, hvorvidt betingelserne for genoptagelse efter dagældende erstatningsansvarslov § 11 lovbekendtgørelse nr. 599 af 8. september 1986 er opfyldt.

Sagsøger, **A**, har nedlagt påstand om, at sagsøgte, Patientombuddet, skal anerkende, at betingelserne for genoptagelse efter erstatningsansvarslovens § 11 er til stede for sagsøgers patientskade.

Sagsøgte, Patientombuddet (tidl. Patientskadeankenævnet), har nedlagt påstand om frifindelse.

Sagens oplysninger

Den 24. januar 2002 blev sagsøger opereret på **B**, hvor han fik indsat en protese i venstre ankel. Ved kontrol den 1. februar 2002 var der kommet en lille byld/gnavesår midt i operationssåret på forfoden. Infektionen blev ikke slået ned og den 9. april 2002 blev der foretaget en operation med spuling af leddet, men infektionen forsvandt ikke. I maj 2003 blev der konstateret streptokokker i såret, og han blev sat i behandling for dette. Primo juni 2002 var der ingen tegn på infektion. Såret helede ikke, og han blev indlagt på **C**, hvor der blev foretaget en dækning af såret ved transplantation. Der opstod infektion, hvorfor transplantatet blev mobiliseret, og han blev sat i antibiotika behandling. Den 15. oktober 2002 henvendte sagsøger sig påny til hospitalet, idet der var tiltagende hævelse omkring anklen. Røntgen viste, at der var normale forhold svarende til protesen.

Den 21. oktober 2002 var der normal puls og temperatur i benet.

Ved kontrol den 18. november 2002 var blodprøverne normale, og han blev afsluttet fra plastikkirurgisk afdeling på **C**, idet der var opnået fuldstændig anslag af transplantatet. Der var ingen væsentlige smerte ved belastning af venstre ankel og sagsøger blev skrevet op til ankelalloplastik af højre ankel.

Den 18. august 2003 traf Patientforsikringen afgørelse om,
 at sagsøger var berettiget til godtgørelse og erstatning på i alt 54.430 kr.
 heraf til dækning af udgiften til et par specialfremstillede sko 640 kr.
 godtgørelse for svie og smerte 18.340 kr.
 og godtgørelse for varigt mén på 10 %, idet der er lagt vægt på,
 at sagsøgers ankel er næsten stiv og at der er et 12 x 8 cm
 stort transplantsationsar på forsiden af foden 35.450 kr.

Den 20 august 2003 traf Patientforsikringen afgørelse, hvor
 sagsøger blev tilkendt til dækning af medicin 2.090 kr.
 og til dækning af transport 340 kr.

Sagsøger er den 5. december 2003 meddelt afslag på genoptagelse af sin sag vedrørende udgifter til specialsyet fodtøj.
 Patientskadeankenævnet stadfæstede afgørelsen.

Patientforsikringen har den 26. august 2005 og den 28. april 2006 meddelt afslag på genoptagelse af sagsøgers sag, idet der ikke var sket en væsentlig ændring i hans helbredstilstand.

Sagsøger har indbragt den seneste afgørelse for Patientankenævnet, der den 29. september 2006 stadfæstede afgørelsen med den begrundelse, at det følger af den på skadestidspunktet gældende erstatningsansvarslovs § 11, at en afsluttet sag om godtgørelse for varigt mén eller erstatning for erhvervsevnetab på skadelidtes begæring kan genoptages, hvis der indtræder uforudsete ændringer i skadelidtes helbredstilstand, således at skadelidtes méngrad eller erhvervsevnetabsprocent må antages at være væsentlig højere end først antaget.

Nævnet har ved vurdering lagt vægt på, at der ikke er sket sådanne uforudsete ændringer i sagsøgers helbredstilstand som følge af patientskaden, at der er grundlag for en genoptagelse af sagen. Nævnet har lagt vægt, "at de gener, **A** har i dag, er gener, som også var tilstede, da erstatningen som følge af patientskaden blev fastsat af Patientforsikringen."

Der er under sagen indhentet en funktionsattest fra egen læge fremlagt som sagens bilag 6 og en speciallægeerklæring afgivet af overlæge i ortopædisk kirurgi **D** fremlagt som bilag 7.

Sagen har været forelagt Retslægerådet der den 17. februar har udtalt:

"Spørgsmål 1

Retslægerådet bedes oplyse, om der er årsagssammenhæng mellem skadelidtes patientskade og forværringen af skadelidtes helbredstilstand fra tidspunk-

tet for Patientskadenævnets afgørelse af 29 september 2006 til den nuværende tilstand?

Spørgsmålet besvares ved at sammenholde egen læges erklæring dateret den 7. juli 2005 med speciallægeerklæringen dateret den 9. februar 2009. Der foreligger ikke noget fodskema med bevægelighed i egen læges erklæring, idet det tilhørende bevægeskema der dateret den 28. maj 2008. operatøren har den 6. februar 2006 beskrevet, at foden bevæges på 5 grader, ned 10 grader. Speciallægeerklæringen beskriver spidsfod i 25 graders bøjet stilling med en bevægelighed på 5 grader omkring denne stilling. Under forudsætning af at bevægeligheden beskrevet i ambulatoriet tages til troende, og at måleusikkerheden er beskeden, er der sket en mindre spidsfodsudvikling efter den 29. september 2006. Den 18. marts 2005 beskrives en udvikling af manglende bagudbøjning af foden og 1. tå og man opfatter det som følge af rodtryk i ryggen, idet patienten er opereret for diskusprolaps 30 år tidligere. Dette er ikke udredt nærmere efter patientens ønske. der er således usikkerhed om den udviklede fejlstilling skyldes nerverodspåvirkning eller følger af slidgigten i ankelleddet og dens behandling. Forudsætter man, at fejlstillingen tilskrives slidgigten og den behandling, skulle det være en senfølge til, at senen til tibialis anterior musklen er fjernet på grund af infektionen. Imidlertid påstår fejlstillingen år efter infektionen og må derfor forklares ved en neurologisk dropfod.

Spørgsmål 2

Retslægerådet bedes oplyse, hvorvidt de følgeskader, der kan konstateres nu, var påregnelige på tidspunktet for Patientankenævnets afgørelse af 29. september 2006?

Da dropfoden skyldes ryglidelsen, var tilstanden ikke at forudse som en konsekvens af fodoperationen.

Spørgsmål A

Er der ud fra beskrivelsen i de lægelige akter af de objektive fund og subjektive klager indtrådt en helbredsmæssig forværring af sagsøgers gener efter den 18. november 2002?

Retslægerådet går ud fra, at spørgsmål udelukkende går på venstre ankelleds tilstand, og Retslægerådet kan ikke påtage sig at beskrive patientens andre lidelser. første beskrivelse af ankelleddet efter fjernelsen af forkalkninger er den 7. januar 2004, hvor foden bevæges op 5 grader og ned 32 grader. Drejebevægelighed i alt 45 grader. Sammenholdt med speciallægeerklæringen dateret den 9. februar 2009 er der således sket en forværring af leddets tilstand. I betragtning af at protesen er indsat skævt, og der har været svær infektion, ville man forvente en forværring over tid.

.....

Spørgsmål E

Giver sagen i øvrigt anledning til bemærkninger?

Efter opheling af infektionen ville man forvente et dårligt langtidsresultat, fordi protesen er indsat med 12 graders fejlstilling og mindre forskydning i protesedelene bevirkede usurering(lokal destruktion på grund af tryk) af

indvendig ankelkno samt på grund af vævsforandringer udløst af infektionen. Den nedsatte bevægelighed i anklen må tilskrives grundlidelsen, dens behandling og den ledsagende infektion. At den nedsatte bevægelighed sker omkring en spidsfodsstilling må tilskrives ryglidelsen."

Forklaringer

Der er under sagen afgivet forklaringer af sagsøger, overlæge E og overlæge D .

A har forklaret, at han har arbejdet som kølemontør fra 1974 til 1977, hvor han blev . . . , brandmand og røgdykker. Han arbejdede som sådan i 10 år, indtil han blev syg. Han er kommet på førtidspension på grund af problemerne med foden.

Han fik i 1975 en diskusprolaps. Den har han ikke senere haft gener af.

Han har på grund af slidgigt fået en ny hofte, hvorefter han ikke siden har haft problemer med hoften.

Det blev konstateret, at brusken i hans ankler var slidt op, og at han derfor skulle have nyt ankelled. Der havde først været tale om at gøre anklen stiv.

Han fik den 24. januar 2002 indsat et nyt ankelled af overlæge F

. Leddet kunne bevæge sig. I stedet for at lægge foden i gips, som man tidligere havde gjort, fik han plastikstøvle på. Denne støvle gnavede hul foran på benet, og der gik infektion i såret.

På et tidspunkt var der et hul på størrelse med en 5 kr. helt ind til leddet, og man kunne se senen. Han fik det skyllet og rensset 5 gange om ugen. Derefter blev han indlagt på C og fik transplanteret en lap hen over hullet. Det gik der betændelse i såret, så det løb ud under lappen. Lappen blev løftet og der blev rensset ud under den. Derefter måtte han ligge igen 10 dage på C

Han fik derefter ordnet den højre ankel. Den blev lagt i gips efter operationen. Alt gik som det skulle med den.

Oplysningen i hans lægejournal på B af 18. marts 2005 om operationen for diskusprolaps er nok fremkommet ved, at han indledningsvis er blevet spurgt om, han tidligere er blevet opereret, ikke noget han ellers ville have gjort opmærksomt på, da han ikke siden har haft problemer med ryggen.

Hans problem med venstre ankel var, at han fik mere og mere ondt, når han gik, hvilket var årsagen til henvendelsen. Man forsøgte at give ham smertestillende indsprøjtninger, men det hjalp kun i 1-2 dage. Når det i lægejournalen er anført, at smerterne er "opstået for en månedstid siden" dækker det over, at det var blevet værre for en månedstid siden

Lægen forsøgte at rette op på problemet ved et nyt operativt indgreb, hvor han gik ind fra siden af foden. I den forbindelse blev knysten skåret af og sat på igen med en skrue. Den skrue irriterede ham i 2011, når han havde sko på og han fik den derfor taget ud.

Han venstre fod er stadig følelsesløs og stiv, mens den højre for virker fuldstændigt som den skal.

Speciallægen har over for sagsøger oplyst, at han egen læge har skrevet forkert i sin lægeerklæring af 28. maj 2008, når han har anført nul grader, hvilket rettelig burde have været -25 grader.

Overlæge E har forklaret, at han er overlæge på B, hvor hans speciale er fodkirurgi. Han har ikke arbejdet med andet end fødder de sidste 10 år.

Sagsøger fik ved operationen i 2002 en spidsfod på ca. 3 grader. Der kom et sår på forfoden, der gik infektion i, hvorefter der er transplanteret for at dække det opståede hul. Infektionen har dannet arvæv, og senerne er gået delvist i stykker, hvilket gør anklen svagere og mere stiv.

Vedrørende den 30 årige diskusprolaps viser røntgenundersøgelserne, at der er dannet arvæv om nerverødderne.

Undersøgelse for spinalstenose vil ved strakt ben medføre en snurren ude i det område, der er påvirket. Han fandt ved sin undersøgelse ikke sikre tegn hos sagsøger for spinalstenose. Det der taler for spinalstenose, er at foden, når den rettes op, falder slapt ned. Imod spinalstenose taler, at hvis senen ved strækning rykker i huden på grund af arvæv. Da den lap, der sat hen over sagsøgers sår på forfoden er en muskellap, er det svært at sige, om der har udviklet sig arvæv.

Spinalstenose 30 år efter en diskusprolaps er ikke så sandsynlig. Det er mere sandsynligt, at det er forårsaget af arvæv.

Sagsøger har både dropfod og spidsfod.

Ved dropfod kan patienten godt få foden bragt op til en 90 graders vinkel i fodledet, men kan ikke holde foden oppe. Dropfod giver ikke de samme gener ved gang, idet der kan kompenseres for den. Ved spidsfod kan foden ikke bringes op til 90 graders vinkel. Derved medfører en sådan vanskelighed ved gang.

Overlæge D har forklaret, at han vedstod sin speciallægeerklæring afgivet den 9. februar 2009. Han har været speciallæge siden 1999/2000. I PSE'en var der ikke beskrevet noget om bevægelighed og ingen angivelser af vinkler.

Ved undersøgelsen af sagsøger konstaterede han, at højre ankel så pæn ud. Venstre ankel så pæn ud men diffust hævet. Det kunne ses, at der var lavet et muskeltransplantat på forfoden.

Venstre ankel var låst i en vinkel på -25 grader i forhold til nul stillingen, som er, når foden er bøjet i 90 graders vinkel. Anklen står fast i den stilling. Dette har betydning for sagsøger, når han skal gå, idet han må rotere foden udad for at afvikle gangen.

Dropfod er en neurologisk lidelse og er en manglende evne til at løfte foden opad, men den kan bøjes opad. Spidsfod bevirker, at foden ikke kan bøjes opad og er låst og gør det vanskeligt at gå på trapper og sidde på hug.

Dropfod kommer hyppigst i forbindelse med diskusprolaps og kommer der sædvanligvis umiddelbart efter. Den kan også forårsages af nervelæsion i hoften.

Forevist sagsøgers egen læges erklæring af 28. maj 2008 konstaterede han,

at egen læge har anført, at foden kan stå i nul grader, hvilket han ikke kan observere, da han undersøgte sagsøger, hvor foden kan føres op til - 25 grader fra 90 graders vinklen, og i den position 5 grader op og 5 grader ned. Egen læges beskrivelse er på dette punkt ikke korrekt.

Parternes synspunkter

Sagsøger har under sagen i påstandsdokument af 22. august 2012 anført følgende:

"Det gøres gældende,

at der er indtrådt sådanne uforudsete og væsentlige ændringer og dermed forværring i sagsøgers helbredstilstand, at betingelserne for genoptagelse er til stede efter dagældende erstatningsansvarslovs § 11,

at der er tale om en skade i sagsøgers venstre ankel/fod, og at forværringen ikke er forudset eller påregnelig ud fra skadens natur eller de lægelige akter,

at grundlaget for fastsættelse af ménet er usædvanligt spinkelt, jf. de fremlagte bilag og processkrift af 22. december 2011,

at det faktuelle grundlag også er for spinkelt for at kunne sammenligne reelt mellem sagsøgerens daværende situation i forhold til den situation, som forelå på tidspunktet for undersøgelse hos Retslægerådet og den udmeldte speciallæge,

at sagsøgte ikke har kunnet forudse, at sagsøgers fodled endte stift og med en følelse af at gå som på en karklud, når man træder ned på gulvet, hvilket også kan sammenholdes med det vellykkede tilsvarende operative indgreb i den højre ankel."

Sagsøger har endvidere anført, at må konstateres, at sagsøger både har spidsfod og dropfod og væsentligt, at egen læges angivelser i PSE'en ikke er korrekt anførte og derved videreformidler forkerte oplysninger, idet der er en spidsfod på -25 grader og derfra kan foden fortage den målte bevægelse op og ned 5 grader.

Sagsøgte har i påstandsdokument af 21. august 2012 anført følgende:

"Til støtte for frifindelsespåstanden gøres det gældende, at der ikke er grundlag for at tilsidesætte Patientskadeankenævnets, nu Patientombuddets, afgørelse af 29. september 2006 (bilag 1), idet der ikke er sket uforudsete og væsentlige ændringer i sagsøgerens helbredstilstand, jf. den dagældende erstatningsansvarslov § 11.

Det gøres videre gældende, at Patientombuddets afgørelse understøttes af den

til Patientforsikringen tilknyttede læge G' s vurdering af 14. juli 2003 (bilag 1, side 7), hvoraf det fremgår, at der ikke er sket en ændring i sagsøgerens helbredstilstand siden Patientforsikringens vurdering af ménene, der blev fastsat ved Patientforsikringens afgørelse af 18. august 2003.

Genoptagelse efter erstatningsansvarslovens § 11 er betinget af, at der er sket en uforudset ændring i skadelidtes helbredstilstand, og at dette er en følge af patientskaden. Hertil kommer, at ikke enhver ændring i helbredstilstanden kan begrunde en genoptagelse, idet ændringen i givet fald skal være både væsentlig og upåregnelig i forhold til tilstanden ved sagens afslutning, jf. bemærkningerne til § 11.

Sagsøgeren lider alene af gener, der også var til stede, da erstatningen som følge af patientskaden blev fastsat af Patientforsikringen, og det indgik således i afgørelsesgrundlaget, at der eventuelt måtte forventes en forværring af tilstanden, jf. bilag F.

Det gøres således gældende, at Patientombuddet med rette har vurderet, at der ikke er sket uforudsete eller væsentlige ændringer i sagsøgers helbredstilstand, som kan begrunde en genoptagelse af sagen.

At der ikke er sket væsentlige eller upåregnelige ændringer i sagsøgers helbredstilstand understøttes tillige af svaret af 17. februar 2011 (bilag 15) fra Retslægerådet, som har den højeste lægelige ekspertise, jf. lov nr. 60 af 25. marts 1961 om Retslægerådet.

Retslægerådet har ved sin besvarelse af spørgsmål 1 og 2 anført, at der er sket en mindre spidsfodsudvikling efter den 29. september 2006, samt at der er en neurologisk dropfod, men at denne skyldes sagsøgers ryglidelse, og at sagsøgers tilstand derfor ikke var at forudse som en konsekvens af fodoperationen.

Det gøres på denne baggrund gældende, at der ikke er årsagssammenhæng mellem en eventuel forværring af sagsøgers helbred og patientskaden.

Endvidere har Retslægerådet ved besvarelsen af spørgsmål A oplyst, at der er sket en forværring af leddets tilstand, men at man ville forvente en forværring over tid, henset til at protesen er indsat skævt, og at der har været en svær infektion.

Retslægerådet bemærker videre, at man, efter opheling af infektionen, måtte forvente et dårligt langstidsresultat, jf. svaret på spørgsmål E.

Sammenfattende gøres det således gældende, at betingelserne for genoptagelse efter § 11 ikke er opfyldt, og at der derfor intet grundlag er for at genoptage sagen."

Parterne har i det væsentlige procederet i overensstemmelse hermed.

Rettens begrundelse og afgørelse

Retslægerådet har fået forelagt de lægelige bilag i sagen, herunder funktionserklæringen indhentet fra egen læge og overlæge D' s speciallægeerklæring med de deri målte funktioner i sagsøgers venstre ankel. Der skal for, at retten kan tilsidesætte sagsøgtes og derved Patientforsikrningens skøn, foreligge et sikkert grundlag.

Retslægerådet har udtalt, at sagsøgers funktionsnedsættelse må forklares som en neurologisk dropfod. Retslægerådet har videre udtalt, at efter sygehistorikken ville man forvente en forværring over tid og har endeligt tilskrevet spidsfodstillingen ryglidelsen. Retslægerådets udtalelser kan ikke føre til, at der er et sikkert grundlag for at tilsidesætte sagsøgtes skøn.

Retten finder ikke, at de under sagen afgivne forklaringer af vidnerne kan føre til et andet resultat.

Vedrørende sagen omkostninger bør sagsøger godtgøre sagsøgte sagens omkostninger med 30.000 kr. Der er herved lagt vægt på, at sagen har verseret siden 2006, at sagen har et begrænset omfang og endelig den medgåede tid til hovedforhandlingen. Ved de fastsatte omkostninger er der medtaget sagsøgtes udgift til materialesamling.

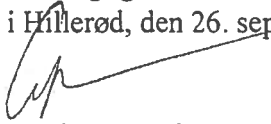
Thi kendes for ret:

Sagsøgte, Patientombuddet, frifindes.

Sagsøger, A, skal inden 14 dage betale til sagsøgte sagens omkostninger med 30.000 kr.

Lene Faursby Ahlers

Udskriftens rigtighed bekræftes.
Retten i Hillerød, den 26. september 2012.



Christina Bjerregaard, Kontorfuldmægtig