

UDSKRIFT
AF
HØJESTERETS DOMBOG

HØJESTERETS DOM
afsagt torsdag den 16. april 2009

Sag 574/2006

(1. afdeling)

L

og

T ved værge L

(advokat H begge, beskikket)

mod

Patientskadeankenævnet

(kammeradvokaten ved advokat B)

I tidligere instans er afsagt dom af Østre Landsrets 4. afdeling den 7. december 2006.

I pådømmelsen har deltaget fem dommere: Torben Melchior, Lene Pagter Kristensen, Thomas Rørdaa, Jon Stokholm og Henrik Waaben.

Påstande

Appellanterne, L og T, har gentaget deres påstand.

Modstævnte, Patientskadeankenævnet, har påstået stadfæstelse.

Anbringelser

L og T har for Højesteret alene gjort gældende, at de på grund af den erkendte pligtforsømmelse i form af tiisynssvig har krav på erstatning i medfør af den dagældende patientforsikringslovs § 2, stk. 1, nr. 1, subsidiært § 3, stk. 2.

De har til støtte herfor navnlig anført, at M var uden tilsyn fra kl. 14.30 til kl. 16.15, og dermed er tilsynspligten tilsidesat mindst én gang, idet et tilsyn skulle have

- 2 -

fundet sted senest kl. 15.30. Tilsyn på et skærmet afsnit på et psykiatrisk sygehus er et væsentligt led i behandlingen, hvorfor et svigt i tilsynet skal vurderes i forhold til specialisterreglen i patientforaikringslovens § 2, stk. 1, nr. 1. Der er tale om en culpos og dermed ansvarspådragende fejlbehandling, og der skal derfor ske bevislættelse med hensyn til årsagsforbindelsen mellem fejlen og dødsfaldet, uanset om sagen bedømmes efter § 2, stk. 1, nr. 1, eller § 3, stk. 2.

Patientskadeankenævnet har heroverfor anført, at tilsynet med M. ikke havde til formål at forhindre hende i at begå selvmord, da hun korrekt var vurderet som ikke-selvmodratuet. Formålet med tilsynet var at undersøge og observere hende med benblik på iværksættelse af relevant behandling, men tilsynet havde ikke en sådan tilknytning til den egentlige undersøgelse og behandling af hende, at sagen skal vurderes i forhold til patientforaikringslovens § 2, stk. 1, nr. 1. Hertil kommer, at selvmordet kan være begået på et hvilket som helst tidspunkt kort efter kl. 14.30 og kort før kl. 16.00. Det er derfor ikke overvejende sandsynligt, at selvmordet var blevet forhindret, selv om tilsyn havde fundet sted i overensstemmelse med retningslinjerne. Det manglende tilsyn kan ikke tilregnes sygehuset som culpøst.

Supplerede sagsfremstilling

Af politiets anmeldelsesrapport af 26. november 2003 fremgår bl.a.:

"Ved vores ankomst til stedet kl. 1715 traf vi anmelderen, D., der var plejer og afdelingslægen, L., amt læge, S. De oplyste, at afdøde, M., var fundet død på sit værelse kl. 1615, hvor de forgæves havde forsøgt genoplivning ved kunstigt åndedræt og hjertemassage til kl. 1627. De bemærkede desuden på det tidspunkt at hun havde fået ligpletter. Dødstidspunktet blev konstateret kl. 1627 af læge, S.

Afdøde havde forvoldt sin egen død, idet hun havde taget snørebåndene ud af sine sævler, hvorefter hun havde bundet det fast til bunden af sengen og omkring sin hals. Hun havde formentlig efterfølgende sat sig på gulvet med ryggen mod sengen og lade sig falde mod den østlige væg, hvorved hun så havde stranguleret sig selv.

Vi konstaterede, at hun havde 30-40 små huller på venstre indetarm, formentlig forårsaget af en nål."

Plejer D. har til politirapport den 26. november 2003 forklaret bl.a.:

- 3 -

"Da han kom til værelse 4, der var afdødes rum, var der låst. Det var der ikke noget mistænkeligt i, idet patienterne selv bestemmer om der skal være låst eller ej.

Afhørte låste døren op til afdødes værelse og kunne i første omgang ikke orientere sig, idet lyset var slukket på værelset og gardioene trukket for. Han kunne skimte en skikkelse liggende på gulvet ved siden af sengen, der var placeret til venstre op af den sydlige væg, hvorfor han troede at afdøde var faldet ud af sengen."

Retslægerådet har for Højesteret besvaret følgende spørgsmål således:

Spørgsmål 7:

Retslægerådet bedes oplyse, hvor lang tid efter dødens indtræden genoplivning er mulig?

Spørgsmålet, der er af generel karakter, kan ikke besvares entydigt, da mulighederne for genoplivning afhænger af en række faktorer. Der skal dog henvises til tidligere besvarelse af spørgsmål B, hvoraf det blandt andet fremgår, at døden antages at være indtrådt i løbet af ganske få minutter. Genoplivning efter kvælning som i dette tilfælde antages at være muligt indenfor samme ganske korte tidsinterval.

Spørgsmål 8:

Retslægerådet bedes oplyse om patienttilsynet på et skærmet afsnit betragtes som en del af undersøgelsen og behandlingen?

Der vil ved indlæggelser på psykiatriske afdelinger, herunder skærmede afsnit, foreligge en instruks om hyppigheden og karakteren af tilsyn, der må betragtes som led i undersøgelse, observation og behandling.

Spørgsmål 9:

Retslægerådet bedes oplyse om selvmutilerende adfærd er sædvanlig for patienter med M₃ diagnostik?

Selvmutilerende adfærd kan ses ved flere forskellige psykiske sygdomme og lidelser, hvorfor det ikke ud fra en diagnose kan afgøres, hvorvidt en patient vil kunne være selvmutilereade.

Samlede spørgsmål 11:

Retslægerådet har ved besvarelse af spørgsmål B erklæret, at døden ved kvælning må antages at være indtrådt i løbet af ganske få minutter (min fremhævnings) og ved besvarelsen af spørgsmål 7 endvidere, at genoplivning efter kvælning, som i dette tilfælde antages at være muligt indenfor samme ganske korte tidsinterval.

Retslægerådet bedes oplyse, om "ganske få minutter" i Retslægerådets besvarelse af spørgsmål B og 7 ligger i intervallet:

- a: 1-2 minutter
- b: 2-4 minutter
- c: 4-6 minutter
- d: 6-8 minutter
- e: 8-10 minutter
- f: 10-12 minutter

- 4 -

Hvor hurtigt, død ved kvælning indtræder, afhænger af flere faktorer, heriblandt individuelle forhold (f.eks. alder, stofskifte og konkurrerende sygdomme), om afklemningen involverer både luftvejene og karforsyningen til hjernen, og om afklemningen er delvis eller total. Det er derfor ikke muligt med sikkerhed (på minutter) at sige, hvornår døden vil indtræde ved kvælning. Almindeligvis regner man imidlertid med, at blivende hjerneskade vil indtræde efter 4-5 minutter ved ubehandlet kvælning og døden typisk efter yderligere 3-4 minutter. Hvis kvælningen ophæves inden for 5 minutter, og sufficient behandling iværksættes, kan patienten overleve, oftest dog med blivende hjerneskade. HjerTESTOP og død på grund af iltmangel (hypoksisk hjerTESTOP) kan dog indtræde allerede efter 3-4 minutter ved ubehandlet kvælning.

Spørgsmål C:

Det fremgår af journalen fra Psykiatrisk Center G at M den 26. november 2003 kl. 16.15 blev fundet liggende på gulvet med strangulationsmærker rundt om halsen.

Det fremgår videre, at hun kl. 16.27 konstateredes død, og at der observeredes "udviklede livores på begge OE".

Retslægerådet anmodes om at oplyse, om den omstændighed, at ligpletter havde udviklet sig kl. 16.27, gør det muligt nærmere at tidsfæste tidspunktet for dødsens indtræden, hvilket tidspunkt i givet fald bedes oplyst.

Ligpletter kan sædvanligvis påvises ¼-1 time efter dødsens indtræden og tidspunktet kan således være ¼-1 time forud for kl. 16.27.

Spørgsmål 12:

Retslægerådet bedes oplyse om besvarelsen af spørgsmål 11 skal forstås således, at det ved sufficient behandling principielt er muligt at standse kvælningen, respektive genoplive en person i op til 14 minutter fra kvælningen er påbegyndt.

Nej. Der henvises til tidligere besvarelse, hvoraf det blandt andet fremgår, "at blivende hjerneskade vil indtræde efter 4-5 minutter ved ubehandlet kvælning og døden typisk efter yderligere 3-4 minutter. Hvis kvælningen ophæves indenfor 5 minutter efter påbegyndt kvælning og sufficient behandling iværksættes, kan patienten overleve, oftest dog med blivende hjerneskade (ordene: "efter påbegyndt kvælning" er tilføjet i denne besvarelse).

Genoplivning er altså ikke mulig efter op til 14 minutter fra kvælningen er påbegyndt, som i dette tilfælde er angivet at være kvælning ved hængning med snorefure rundt om halsen.

Spørgsmål D:

Retslægerådet har i svaret på spørgsmål C anført, at ligpletter sædvanligvis kan påvises ½ til 1 time efter dødsens indtræden, og at dødstidspunktet derfor kan være ½ til 1 time før kl. 16.27.

Retslægerådet bedes oplyse, om døden kan være indtrådt i perioden før kl. 15.30 eller før kl. 15.00.

Idet der henvises til tidligere besvarelse af spørgsmål 7 kan det supplerende tilføjes, at en reservelæge, ifølge det i sagen oplyste, angiveligt bemærkede ligpletter på afdødes overarm kl. 16.27. Det er imidlertid ikke muligt alene på dette grundlag nærmere at præcisere tidspunktet for dødens indtræden."

Forklaringer

Til brug for Højesteret har medlem af Retslægerådet professor J forklaret bl.a., at sikre dødstegn kan opstå efter nogle timer og eksempelvis kan være dødspletter. Hjernen dør imidlertid langt tidligere. I det konkrete tilfælde var der tale om kvælning. I den situation kan man dø hurtigt eller langsomt. Man kan eksempelvis ved en refleks dø med det samme. Tidsrummet afhænger dog af en række faktorer, f.eks. forkalkning, temperaturen og alderen på den pågældende. Tidsrummet afhænger også af, hvordan snørefuren sidder, herunder om den både spærrer for luftvejene og for blodforsyningen til hjernen. I det aktuelle tilfælde er der ingen, der ved, om der var tale om en total afklemning af luftvejene og blodforsyningen eller alene om en delvis afklemning. Ved en total afklemning dør hjernen efter ca. 3 minutter, og man siger, at man har ca. 3 minutter, hvor det er muligt at genoplive patienten til normal funktion. Går der flere minutter, kan man også genoplive patienten, men det vil være med blivende hjerneskade. Da der er mange faktorer, der spiller ind, udtaler Retslægerådet sig ikke gerne med minutangivelse som anmodet om i supplerende spørgsmål 11. En total uoprettelig skade sker efter ca. 5-8 minutter, igen afhængig af en række faktorer. De i besvarelsen af spørgsmål 12 sammenlagte 9 minutter dækker altså den periode, hvor man ofte kan genoplive, men i givet fald med blivende hjerneskade. Maa har kun 3-4 minutter beregnet fra afklemningstidspunktet. Sker der alene en isoleret afklemning af luftvejene, taler man igen kun om minutter, hvor der er mulighed for genoplivning. Intervallerne forlænges her med 3-5 minutter, og intervallerne vil i givet fald afhænge af, hvor meget ilt der er i organismen, idet det er blodet, der bringer ilt til hjernen. Det er dog efter hans opfattelse usandsynligt, at der i det konkrete tilfælde var tale om en isoleret afklemning af luftvejene.

Dødspletter kan opstå efter ½-1 time, og de vedbliver at være på kroppen i flere dage, idet de dog skifter farve. Dødspletterne kan altså være opstået i 2 - 2½ time eller mere, før de er konstateret. Dødspletterne kan opstå allerede efter ½ time, men de skal være kommet efter 6 timer. Man kan ikke konstatere dødens indtræden, før dødspletterne er opstået.

Retsgrundlaget

§ 2, stk. 1, nr. 1, i den dagældende patientforsikringslov havde følgende ordlyd:

"§ 2. Erstatning ydes, hvis skaden med overvejende sandsynlighed er forvoldt på en af følgende måder:

- 1) hvis det må antages, at en erfaren specialist på det pågældende område under de i øvrigt givne forhold ville have handlet anderledes ved undersøgelse, behandling eller lignende, hvorved skaden ville være undgået."

I forarbejderne til patientforsikringslovens § 2 hedder det bl.a. (Folketingstidende 1990-91, 2. samling, tillæg A, sp. 3286):

"Der foreligger herefter en patientskade, hvis det efter en undersøgelse af sagens konkrete omstændigheder, henrinder bl.a. den tidsmæssige sammenhæng mellem behandlingen og den indtrufne skade, fremstår som mere sandsynligt, at den er forårsaget af erstatningsbegrundende hebredelesforanstaltninger, end al deo er forårsaget på anden måde, herunder ved komplikationer i forbindelse med grundsygdommens forløb, som har udviklet sig uafhængigt af behandlingen. I princippet er selv en minimal sandsynlighedsovervægt tilstrækkelig. Hvis intet sikkert om skadesårsagen kan fastslås, må den relative sandsynlighed af de mulige skadesårsager vurderes og afvejes over for hinanden. Må det herefter antages, at det er lige så sandsynligt, at skaden kan have udviklet sig uafhængigt af behandlingen, eller kan intet siges om den relative sandsynlighed af de mulige skadesårsager, foreligger der ikke en (erstatningsberettigende) patientskade. Det er imidlertid ajældert muligt at træffe afgørelsen i tvivlsomme tilfælde alene på grundlag af generelle statistiske erfaringer. Formuleringen udelukker ikke, at der i sådanne tilfælde kan inddrages andre momenter i vurderingen, hvor dette findes rimeligt. Hvis det f.eks. konstateres, at der kan er begået fejl ved behandlingen af patienten, som kan have forårsaget den konkrete skade, kan det være rimeligt at lade en eventuel tvivl om den faktiske årsagssammenhæng komme patienten til gode."

Højesterets begrundelse og resultat

Det er ubestridt, at det var i strid med retningslinjerne for Psykiatrisk Center Glostrup, at M: var uden tilsyn fra kl. 14.30 til kl. 16.15, hvor hun blev fundet livløs, idet hun burde have været tilsat mindst én gang i den pågældende periode, senest kl. 15.30.

Efter bevisførelsen, henrinder svarene fra overlæge i psykiatri H: og Retslægerådets svar på spørgsmål 8, finder Højesteret, at tilsynet med M: må betragtes som et led i undersøgelsen og behandlingen, bl.a. med det formål at følge udviklingen i hendes tilstand, herunder med henblik på at kunne revurdere selvmordsrisikoen. Tilsidesættelsen af tilsynspligten skal derfor vurderes i forhold til § 2, stk. 1, nr. 1, i den pågældende patientforsikringslov.

Højesteret finder, at den skete tilsidesættelse af retningslinjerne for tilsyn indebærer, at behandlingen af M: ikke har levet op til de krav, der må stilles efter be-

- 7 -

stemmelsen, og at forsonelsen også bedømt efter almindelige erstamingsretlige regler må anæe for en ansvarspådragende fejl.

Efter bevisførelsen, herunder Retslægerådets svar på spørgsmål B, C, 11 og 12 samt professor J, forklaring for Højesteret, må det lægges til grund, at selvmordsmetoden medførte, at døden indtrådte efter kort tid, og at selvmordet kan være udført på et hvilket som helst tidspunkt i tiden fra lidt efter kl. 14.30 til kort før kl. 16.00. Det er således usikkert, om et tilsyn senest kl. 15.30 kunne have afværget selvmordet.

Som anfen i forarbejderne til § 2 kan det -- uanset bestemmelsens ordlyd -- i tvivlsomme tilfælde, hvor der ved behandlingen af patienten klart er begået fejl, som kan have forårsaget skaden, være rimeligt at lade tvivlen om den faktiske årsagssammenhæng komme patienten til gode.

På denne baggrund finder Højesteret ikke at kunne se bort fra, at M, selvmord kunne have været afværget, hvis personalet havde tilset hende i overensstemmelse med retningslinjerne.

Herefter er betingelseme i patientforsikringslovens § 2, stk. 1, nr. 1, for at yde erstatning opfyldt, og Højesteret tager derfor L, og T, påstand til følge.

Ved fastsættelsen af sagens omkostninger er der taget hensyn til, at den beskikkede advokat for landsret og Højesteret er tillagt salær med i alt 110.000 kr. med tillæg af moms samt 3.450 kr. i udlægsgodtgørelse. Endvidere er der taget hensyn til, at der for landsret og Højesteret skulle have været betalt i alt 10.000 kr. i retsafgift, hvis der ikke havde været fri proces, jf. retsplejelovens § 332, stk. 1. Sagsomkostningsbeløbet skal betales til Højesteret, der i fornødent omfang afregner med den beskikkede advokat og retshjælpsforsikringen.

Thi kendes for rett

Patientskadeankenævnet skal anerkende, at L, og T, berettiget til erstatning efter lov om patientforsikring i anledning af M, dødsfald den 26. november 2003.

er

18/04 '08 12:02 FAX +45 33 63 27 60

HØJESTERET

+ KAMMERADV.

008/008

- 8 -

I sagsomkostninger for landsret og Højesteret skal Patientskadeankenævnet betale 150.950 kr. til statskassen. Beløbet skal betales inden 14 dage efter denne højesteretsdoms afsigelse og forrentes efter rentelovens § 8 a.

-0000-

Udskriftens rigtighed bekræftes.

Højesteret, den 16. april 2009.

C. F. F. 2009

Charlotte Heilberg

overassistent