

UDSKRIFT
AF
ØSTRE LANDSRETS DOMBOG

D O M

Afsagt den 6. november 2007 af Østre Landsrets 17. afdeling
(landsdommerne Erik Kjærgaard, Ane Brandt og Anne Sophie Vilsbøll (kst.)).

17. afd. nr. B-35-01:

A

(advokat Ole Malmqvist, besk.)

mod

Patientskadeankenævnet

(Kammeradvokaten v/advokat Mette Brøgger Echwald Sevel).

Under denne sag, der er anlagt den 3. januar 2001, har sagsøgeren, A
nedlagt følgende, endelige påstande:

1.

1.1

Sagsøgte tilpligtes at anerkende, at sagsøgeren skal holdes skadesløs for et tab på 37.000
kr. i forbindelse med udskifning af bil med procesrente fra 5. maj 1996 til betaling sker.

1.2

Subsidiært tilpligtes sagsøgte at anerkende, at sagsøgeren er berettiget til et af retten skøns-
mæssigt fastsat beløb.

2.

2.1

Sagsøgte tilpligtes at anerkende, at sagsøgeren er berettiget til erstatning for tabt arbejds-
fortjeneste fra 1. april 1994 og frem til stationærtidspunktet den 9. januar 1997 beregnet på
grundlag af den årsløn, sagsøger ville have oppebåret som genansat siden 1994.

2.2

Subsidiært tilpligtes sagsøgte at anerkende, at sagsøgeren for samme periode er berettiget til erstatning for tabt arbejdsfortjeneste med et af retten fastsat beløb.

2.3

Sagsøgte tilpligtes at anerkende, at der gives procesrente af de beløb, der tilkendes, fra de udbetalingsdatoer, der ville have været anvendt.

3.

3.1

Sagsøgte tilpligtes at anerkende 40 % mén for patientskaden.

3.2

Sagsøgte tilpligtes at anerkende, at mén(erstatningen gives fra 4. februar 1994, med procesrente fra dette tidspunkt.

4.

4.1

Sagsøgte tilpligtes at anerkende, at sagsøgerens erhvervsevnetab som følge af skaden den 4. februar 1994 med deraf følgende efterbehandlinger og virkninger udgør 100 %, hvorfor sagsøgeren er berettiget til yderligere erhvervsevnetabs(erstatning på 15 % fra 4. februar 1994, med procesrente.

4.2

Subsidiært tilpligtes sagsøgte at anerkende et af retten fastsat højere erhvervsevnetab end 85 %.

5.

5.1

Sagsøgte tilpligtes at anerkende, at indtægtsgrundlaget for beregning af erhvervsevnetab til sagsøgeren forhøjes, og at det beregnes med udgangspunkt i den årsløn, som sagsøgeren ville have oppebåret som genansat i 1994.

5.2

Subsidiært tilpligtes sagsøgte at anerkende, at indtægtsgrundlaget forhøjes med et af retten skønsmæssigt fastsat beløb.

Sagsøgte, Patientskadeankenævnet, har i det hele nedlagt påstand om frifindelse.

Sagens omstændigheder

Den 7. juli 2000 tiltrådte Patientskadeankenævnet Patientforsikringens afgørelse af 13. august 1999, hvorved A fik tilkendt en samlet godtgørelse og erstatning på 40.000 kr. uden renter i anledning af en patientskade, der opstod ved en operation af A's knæ.

Om baggrunden for Patientskadeankenævnets afgørelse, der er stilet til A's advokat, fremgår blandt andet:

"Den 11. februar 1988 fik Deres klient den store muskel på venstre lårs forside revet over. Denne blev syet den 13. februar 1988, og knæet blev efterfølgende bandageret.

Den 9. juni 1990 fik Deres klient foretaget kikkertundersøgelse af venstre knæ. Undersøgelsen viste nogen slidgigt. Der var efterfølgende ikke nogen forbedring af Deres klients knægener.

Den 22. oktober 1990 foretog man løsning af knæledskapslen på grund af fejlsproing af knæskallen. Dette indgreb havde ikke nogen effekt og man fjernede derfor den 9. juli 1990 knæskallen. Det efterfølgende forløb blev kompliceret af en blodansamling, der måtte udtømmes.

Den 22. februar 1993 skar man skinnebenet over under knæet og fikserede det på ny i en let ændret vinkling således at brusken på den inderste skinnebenskonsol blev aflastet.

Den 4. februar 1994 foretog man hemialloplastik i den inderste skinnebenskonsol, dog uden af Deres klient blev smertefri.

Den 2. februar 1995 foretog man en stivgøringsoperation af knæet. Der var manglende heling og mistanke om infektion i det efterfølgende forløb, hvorfor Deres klient blev henvist til A Sygehus. Der foretog man operativt en rensning og indlæggelse af nogle antibiotika-holdige plader. Efter opboring af marven fikserede man på ny knæet med et dobbeltsidigt Ortofix-apparat (et ekstemt apparatur til at holde det stivgjorte led samlet). Apparatet var monteret i en lang periode og Deres klient blev først afsluttet i december 1996 og blev herefter i længere perioder behandlet med antibiotika.

Den Sociale Ankestyrelse forhøjer den 30. juni 1998 Deres klients méngrad fra 25 % til 30 % og den 14. september 1999 fastsætter Arbejdsskadestyrelsen Deres klients endelige erhvervsevnetab til 65 %.

Patientforsikringen anfører i sit høringssvar af den 12. januar 2000, at Deres klient ikke er berettiget til erstatning for udskiftning af bil, idet dette ikke har påført Deres klient noget tab, at Deres klient ikke er berettiget til erstatning for tabt arbejdsfortjeneste under henvisning til, at man ikke finder det overvejende sandsynligt, at Deres klient kunne have påregnet genansættelse i sit gamle arbejde såfremt man ved operationen den 4. februar 1994 havde indsat total knæprotese, at det varige mén på 30 % som fastsat af Den Sociale Ankestyrelse også omfatter følgerne af patientskaden, at fastsættelsen af erhvervsevnetabet til 65 % også indbefatter følgerne af patientskaden."

Om begyndelsen for ankenævnets afgørelse fremgår endvidere følgende:

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

For så vidt angår den beløbsmæssige opgørelse af Deres krav bemærkes følgende:

Vedrørende erstatning for helbredsudgifter og andet tab, jf. erstatningsansvarslovens § 1:

Deres klient gør i brev af den 11. oktober 1999 gældende, at udgiften til køb af bil med automatgear er en følge af patientskaden som han har krav på at få dækket via erstatningsansvarsloven.

Patientskadeankenævnet finder, at Deres klient ikke er berettiget til erstatning for den udgift det har påført ham, at anskaffe sig en bil med automatgear. Patientskadeankenævnet har lagt vægt på, at indkøb af en bil med automatgear ikke er en helbredelsesudgift i erstatningslovens forstand, og behovet for indkøb af en bil med automatgear er en følge af de varige gener af skaden.

Patientskadeankenævnet finder endvidere ikke, at Deres klient med overvejende sandsynlighed er blevet påført et tab som følge af købet af bilen med automatgear. Patientskadeankenævnet har lagt vægt på, at Deres klient ved købet har fået en større bil med lavere kilometerstand og bedre komfort.

Vedrørende tabt arbejdsfortjeneste, jf. erstatningsansvarslovens § 2:

Patientskadeankenævnet finder ikke, at Deres klient er berettiget til erstatning for tabt arbejdsfortjeneste. Patientskadeankenævnet har lagt vægt på, at Deres klient de sidste 3½ år forud for patientskadens indtræden den 4. februar 1994 har været sygemeldt fra sit arbejde og siden den 31. juli 1992 opsagt fra sit arbejde hos Københavns Belysningsvæsen med tilskadekomstpension. Nævnet har endvidere lagt vægt på, at det ikke findes godtgjort, at Deres klient ville kunne have genindtrådt i sit tidligere arbejde, såfremt man havde indsat en total knæprotese eller i øvrigt skaffet sig højere indtægt.

Vedrørende godtgørelse for varigt mén, jf. erstatningsansvarslovens § 4:

Den Sociale Ankestyrelse har ved afgørelse af den 30. juni 1998 fundet, at Deres klients arbejdsskade har påført Deres klient et varigt mén på 30 %, og da denne méngrad tillige omfatter det varige mén som er påført Deres klient ved behandlingen, tilkommer der ikke Deres klient yderligere godtgørelse for varigt mén efter lov om patientforsikring.

Erstatning for tab af erhvervsevne ydes efter erstatningsansvarslovens §§ 5-7, hvor en persons skade, efter at skadelidtes helbredstilstand er blevet stationær, har medført varig nedsættelse af skadelidtes evne til at skaffe sig indtægt ved arbejde.

Arbejdsskadestyrelsen har ved afgørelse af den 14. september 1999 fastsat Deres klients erhvervsevnetab til 65 %, og da dette samlede erhvervsevnetab tillige omfatter det erhvervsevnetab Deres klient er blevet påført ved behandlingen, tilkommer der ikke Deres klient yderligere godtgørelse for erhvervsevnetab efter lov om patientforsikring.”

A i § løn- og ansættelsesforhold

Tidligere tillidsmand og faglig sekretær i Forbund, K , har i en redegørelse af 11. oktober 2004 beskrevet A i § ansættelse i Københavns Belysningsvæsen, afskedigelsen på grund af en arbejdsskade og hans muligheder for at få et skånejob eller lignende efter de nødvendige operationer. Af denne redegørelse fremgår blandt andet:

”A var ansat som faglært håndværker ved Københavns Belysningsvæsen, da han i 1988 kom ud for en arbejdsskade som efterfølgende gjorde at han blev opsagt i 1992, grundet svagelighed. A var – grundet sit engagement og samarbejdsvilje – forinden ulykken fastansat med henvisning til tjenestemandslovens § 3.

...

A fik et handicap hvor han hverken kunne gå, stå eller sidde ned på en kontorstol i længere tid ad gangen. Jeg fik som tillidsmand oprettet et skånejob som kunne fastholde ham på arbejdsmarkedet, men selv dette job kunne A ikke bestride, grundet smerter.

Københavns Belysningsvæsen måtte til sidst i 1992, 4 år efter uheldet, beklage de ikke kunne give A andre opgaver, og A blev afskediget med en opsat svagelighedspension, som senere udløste en tilskadekomstpension.

...

Fastholdelse af A på arbejdspladsen var sikret ind til knæoperationen i februar 1994 med den aftale at finde et passende job han kunne bestride med behørig hensyntagen til hans fysiske formåen efter operationen, her var bl.a. jobbet som kørselsleder/eller lagermand i spil.

...”

Om A's lønforhold forud for arbejdsulykken fremgår følgende i brev af 4. februar 1999 fra Københavns Belysningsvæsen:

<u>"Vedr. Kabelmontør</u>	<u>cpr.nr.</u>
Indtægtsår	Indtægtsbeløb
1987	205.174,00 kr.
1988	204.756,00 kr.
...	"

Af overenskomsten for faglærte lønarbejdere, 1993, § 6, stk. 1, nr. 2a) fremgår, at

"månedslønnen beregnes som 1/12 af skalatrinårslønnen", og

"at den med KTO indgåede aftale om lønberegning/fradrag for månedslønnet personale finder anvendelse for månedslønnede, faglærte lønarbejdere."

Af overenskomsten for faglærte lønarbejdere, 1995, (§ 5, stk. 2) fremgår endvidere, at hvis en faglært lønarbejder, der tidligere har været beskæftiget ved kommunen, genansættes inden 2 år efter den tidligere beskæftigelses ophør, medregnes tidligere optjent lønanciennitet ved kommunen, for så vidt den tidligere beskæftigedes ophør har været begrundet i sygdom eller i et forhold, der ikke kan tilregnes den pågældende.

Arbejdsskadeerstatning

Arbejdsskadeforsikringen traf den 29. august 1988 afgørelse om udbetaling af erstatning for varigt mén og erhvervsevnetab til A som følge af arbejdsskaden den 11. februar 1988. Vurderingen vedrørende såvel varigt mén som tabet af erhvervsevne er ved flere efterfølgende afgørelser blevet forhøjet.

Varigt mén er senest vurderet ved Arbejdsskadestyrelsens afgørelse af 28. marts 2006, hvor det varige mén blev forhøjet fra 30 % til 40 %. Af Arbejdsskadestyrelsens afgørelse fremgår blandt andet:

"Afgørelse

Vi vurderer, at Deres samlede mén som følge af skaden nu er 40 procent. Vi har således forhøjet Deres mén med 10 procent. Der betyder, at De vil få ud-

betalt en yderligere godtgørelse på 44.573 kr. (Lov om sikring mod følger af arbejdsskade, § 33).

...

Begrundelse

Vi har fastsat Deres varige mén efter et skøn, fordi skadens følger ikke er nævnt i vores vejledende méntabel.

De har nu fået daglige rygsmerter, samt gener i højre hofte, som kan tilskrives arbejdsskaden.

Vi har derfor forhøjet Deres varige mén med 10 procent for daglige rygggener, samt gener i højre hofte og knæ. Deres varige mén som følge af arbejdsskade er derfor nu samlet 40 %.

Efter tabellens punkt D.2.7.1 vurderes knæ stift i god stilling til 25 procent. Efter tabellens punkt D.2.5.2 vurderes amputation i knæet eller på låret med god protesefunktion til 50 procent.

Vi har sammenholdt med disse punkter i tabellen, da følgame på en række områder ligner Deres skade.

..."

A 'S tab af erhvervsevne er senest blevet bedømt af Arbejdsskadestyrelsen den 17. oktober 2005. Af afgørelsen fremgår blandt andet:

"...

Deres tab af erhvervsevne vurderes nu til 85 procent. Deres erhvervsevne er nedsat med 85 procent fra 3. juli 2003, hvor kommunen indstillede Dem til højeste førtidspension.

Dette betyder, at De vil fra 1. december 2005 få en månedlig ydelse på 5,996 kr.

..."

I brev af 17. oktober 2005 fremgår det, at Arbejdsskadestyrelsen har fastsat A 'S årsløn til 201.000 kr.

Førtidspension

A fik fra 1. januar 1999 mellemste førtidspension, jf. brev af 13. januar 1999 fra Glostrup Kommune, Det kommunale Pensionsnævn, hvorefter fremgår, at A var berettiget til mellemste førtidspension, idet hans erhvervsevne ansås for nedsat med omkring 2/3. I 2003 ansøgte A , om højeste førtidspension. Glostrup Kommunes lægekonsulent, J. afgav på grundlag af en speciallæ-

geerklæring fra daværende afdelingslæge F

følgende lægeskøn af

3. juli 2003:

”...

Der er næppe tvivl om, at der foreligger en ganske betydelig og varig nedsættelse af arbejdsevnen i ethvert erhverv. Som tilstanden er beskrevet i foreliggende erklæring, mener jeg dog ikke, at man kan sige at teoretiske arbejdsevne i ethvert erhverv er reduceret til det ubetydelige.

...”

Glostrup Kommune traf den 5. september 2003 på baggrund heraf med virkning fra 1. oktober 2003 beslutning om at tildele A ¹⁵ højeste førtidspension med den begrundelse, at hans erhvervsevne nu var nedsat til det ubetydelige.

Patientenskadeerstatning

Patientforsikringen havde i 1996 givet afslag på erstatning til A ; efter lov om patientforsikring. Denne afgørelse blev ændret ved Patientenskadeankenævnets afgørelse af 14. januar 1999, hvorved A blev fundet berettiget til erstatning. Af Patientankenævnets afgørelse fremgår blandt andet:

”...

Patientenskadeankenævnet finder, at en erfaren specialist på det pågældende område under de i øvrigt givne forhold ikke ville have foretaget hemialloplastik men derimod total alloplastik ved operationen den 4. februar 1994. Nævnet har herved lagt vægt på, at der forud for operationen fandtes slidgigt i begge ledkamre i venstre knæ, ligesom der fandtes skuffeløshed. Betingelse for at yde erstatning efter lov om patientforsikring er herefter opfyldt, jf. lovens § 2, stk. 1, nr. 1.

...”

På grundlag af Patientenskadeankenævnets afgørelse om erstatningspligten, traf Patientforsikringen den 13. august 1999 afgørelse om erstatningens størrelse. Det fremgår heraf blandt andet:

”...

Patientforsikringen har fundet, at A er berettiget til kr. 40.000,00 i godtgørelse for svie og smerte efter lov om patientforsikring. Hertil kommer renter fra skadedatoen den 4. februar 1994.

...

På grundlag af de lægelige oplysninger i sagen har Patientforsikringen vurderet, at A's tilstand var stationær den 9. januar 1997.

...

Patientforsikringens lægelige konsulenter har vurderet, at A's sygdomsforløb, såfremt behandlingen var forløbet normalt, ville have medført 10 sengeliggende sygedage og 80 ikke-sengeliggende sygedage.

Godtgørelsen udgør kr. 140,00 pr. sengeliggende sygedag (pr. 1. april 1993) og kr. 70,00 pr. ikke-sengeliggende dag. Når godtgørelsen overstiger kr. 21.500,00 fastsættes den på baggrund af et skøn.

Patientforsikringen har herefter fastsat A's godtgørelse for svie og smerte til kr. 40.000,00 samt renter heraf fra skadedatoen den 4. februar 1994.

Ved den skønsmæssige fastsættelse er der lagt vægt på, at A har haft væsentligt forlænget sygeforløb som følge af patientskaden. Der er endvidere lagt vægt på, at A i den forlængede sygeperiode har haft langvarige indlæggelser og gennemgået flere operative indgreb.

..."

A påklagede Patientforsikringens afgørelse til Patientskadeankenævnet med krav om erstatning for udgifter til anskaffelse af en bil med automatgear, tabt arbejdsfortjeneste, varigt mén og tab af erhvervsevne. Patientforsikringen fastholdt i en udtalelse af 12. januar 2000 til Patientskadeankenævnet afgørelsen og anførte blandt andet følgende:

"...

Det skal i øvrigt bemærkes, at der ikke kan herske den mindste tvivl om, at Arbejdsskadestyrelsen har betragtet patientskaden som en adækvat følge til arbejdsskaden, som indtrådte den 11. februar 1988. Man har således ved afgørelse af 7. februar 1996 forhøjet det varige mén som følge af arbejdsskaden til 25 %, idet A nu havde fået foretaget stivgørende operation af knæet, hvilket er en følge af operationen den 4. februar 1994. Følgerne af patientskaden er derfor også følger af arbejdsskaden, og de varige mén som følge af patientskaden skal derfor godtgøres gennem Arbejdsskadesikringsloven.

..."

Som anført foran traf Patientskadeankenævnet herefter den 7. juli 2000 den afgørelse, der er indbragt for landsretten.

Arbejdsskadestyrelsen har senest den 8. januar 2007 afgivet fomyet udtalelse om A's varige mén i relation til patientskaden:

"Efter at vi den 7. marts 2006 afgav den udtalelse, at vi vurderede ménet til 30 % har De ved brev af 26. marts 2006 henvist til, at ménet i arbejdsskadesagen den 28. marts 2006 er blevet vurderet til 40 %, og at speciellæge R har vurderet ménet til at være langt højere.

Vi har derefter haft sagen forelagt på styrelsens kliniske lægemøde den 14. december 2006.

På den baggrund skal vi oplyse, at vi herefter fastsætter ménet til 40 %.

Dette omfatter 30 % for knæet, 5 % for afledte rygsmerter og 5 % for afledte hoftesmerter.

..."

Arbejdsskadestyrelsen har i brev af 16. februar 2007 til Kammeradvokaten præciseret, at vurderingen af méngraden til 40 % både omfatter arbejdsskadesagen og den private erstatningssag (patientskaden).

Efter anmodning fra A har Patientskadeankenævnet den 17. juli 2007 genoptaget sagen med henblik på revurdering af helbredelsesudgifter og erstatningskravet vedrørende A's køb af invalidebil. Patientskadeankenævnet har truffet følgende afgørelse af 29. august 2007:

"Patientskadenævnets afgørelse af 7. juli 2000 ændres ikke.

...

Begyndelse:

Efter erstatningsansvarslovens § 1 erstattes blandt andet helbredsudgifter og andet tab som følge af patientskaden.

Det fremgår af registreringsattest udstedt vedrørende Honda Accord med registreringsnummer og salgsslutseddel af 3. maj 1996 fra Biler, at den indkøbte Honda Accord har en større motor og har kørt færre kilometer end den ibyttetagne Mazda 323 med registreringsnummer Den samlede prisdifference mellem disse to biler er 37.000 kr. I differencen er indeholdt, at den nye bil har en større motor, har kørt færre kilometer og har automatgear. Patientskadeankenævnet vurderer, at den del af differencen, der vedrører automatgearet, udgør maksimalt halvdelen.

Det fremgår desuden af afgørelse af 15. september 2004 fra Statsamtet København, at A er bevillet tilskud til særlig indretning af bil, der er krævet af politiet, Tilskuddet udgør 19.000 kr.

Endelig fremgår det af A's kørekort, at politiet kræver, at der i hans bil er automatisk transmission og at ingen funktioner er henlagt til venstre ben.

Da den andel af bilen, for hvilken A kan kræve erstatning, udgør halvdelen af 37.000 kr., jf. ovenfor, og da A har modtaget et kommunalt tilskud til automatgear på 19.000 kr., har A allerede som følge heraf ikke lidt tab som følge af anskaffelsen af bilen med automatgear, hvorved bemærkes, at det således ikke er nødvendigt for nævnet at tage stilling til betydningen af det forhold, at den indkøbte Honda Accord tilhørte A's ægtefælle.

På denne baggrund finder Patiensskadeankenævnet, at A's ikke er berettiget til erstatning for udgifter til udskiftning af sin hidtidige bil til en bil med automatgear, idet han ikke har lidt et tab som følge af anskaffelsen.

Patiensskadeankenævnet finder ikke grundlag for at genoptage andre dele af afgørelsen af 7. juli 2000 med henblik på genbehandling af A's ret til tabt arbejdsfortjeneste, idet der med Deres brev af 18. august 2007 ikke er fremkommet nye og væsentlige oplysninger, der kunne have ført til andet resultat, hvis de havde foreligget på afgørelsestidspunktet.

...

Oplysninger om anskaffelsen af invalidebil mv.

Der er enighed om, at beløbet på 37.000 kr. svarer til den prisdifference, A i 1996 betalte i forbindelse med udskiftning af sin daværende personbil, en Mazda 323, med en Honda Accord med automatgear og registreringsnr. et fremgår af A's kørekort, udstedt 24. maj 1995, at han kun må køre bil med automatisk transmission (automatgear), og at ingen funktioner må være henlagt til venstre ben. A søgte i 1999 om støtte til køb af bil. Københavns Amt, Social- og sundhedsforvaltningen, har den 28. oktober 1999 bekræftet overfor A dels at have modtaget hans ansøgning om støtte, dels at ansøgningen efter A's eget ønske er stoppet, da han selv havde købt bil. I 2002 ansøgte om og fik vægtafgiftsfritagelse for sin daværende bil med registreringsnr. jf. afgørelse af 19. september 2002 fra Københavns Amt. Endelig har Statsamtet København ved afgørelse af 15. september 2004 bestemt, at A har ret til brændstofafgiftsfritagelse, vægtafgiftsfritagelse og tilskud på 19.000 kr. til køb af bil med særlig indretning.

Speciallægeerklæringer

Til brug for Glostrup Kommunes behandling af A 5 ansøgning om højeste førtidspension er udarbejdet en speciallægeerklæring af 28. juni 2003 fra daværende afdelingslæge F. , Amtssygehuset i Glostrup, hvorefter fremgår blandt andet:

"46-årig tidligere kabelmontør ved Belysningsvæsenet der per 1. januar 1999 blev tilkendt forhøjet alm. førtidspension, ansøger nu om forhøjelse p. gr.a. helbredsmæssig forværring.

Pådrog sig ved en arbejdsulykke i 1988 en overrivning af fire lår-muskelsene lige ovenfor knæskallen, da han gled på en våd stålplade.

Senen blev rekonstrueret ved operation, men efterfølgende udvikledes slidgigt i leddet mellem lårbænen og knæskål, medførende primært knæskåls-aflastende operationer, og til sidst fjernelse af knæskallen.

Havde efter yderligere et par år udviklet slidgigt i knæets indvendige ledkammer, for hvilket han blev behandlet med oprensning, senere kileoperation (valgiserende osteotomi) og endelig indsættelse af kunstigt led i indvendige ledkammer.

Da behandlingen også her svigtede, er der siden foretaget stivgørelse af knæleddet (artrodese), ved en længerevarende og kompliceret proces medførende adskillige operative indgreb.

Udviklete som følge af dette en reaktiv depression.

Forløbet har resulteret i tildeling af forhøjet almindelig førtidspension med virkning fra 1. januar 1999. Havde forinden fra Belysningsvæsenet fået tilkendt livsvarig tilskadekomstpension.

Ved en faldulykke fra tag ca. 2½ meter ned pådrog han sig i 1999 et bmd på øverste lændehvirvel, behandlet med korset.

Har som følge heraf oplevet væsentlig forværring af sine øgede smerter, hvilket har nedsat hans funktionsniveau.

...

Har siden pensionstildelingen jan. 99 oplevet jævnt tiltagende smerter i lænderyggen, begge hofter, venstre ankel og især højre knæ.

De højresidige knæ smerter har siden jan. 1999 i 2 omgange medført fomsder-søgelse ved relevant specialist, hvor han har fået konstateret begyndende slidgigt.

Det samlede smerteniveau har medført en aftagende funktion såvel hvad angår gangevne som de til almindeligt dagligliv forekommende aktiviteter. Herudover er evnen til at finde ro i hvilestilling reduceret, ligesom nattesøvnen er forringet.

Der findes god overensstemmelse mellem undersøgtes sygehistorie, hans nuværende klager og den objektive fremtræden.

Det må anses for godtgjort at den i 1999 pådragne ryglæsion på afgørende vis har bidraget negativt til det samlede sygdomsbillede.

Der er herudover forventelige følger af den i 1995 foretagne stivgørelsesoperation i form af overbelastningsgener i ryg, venstre ankel og hofte, samt i udpræget grad i højre ben.

Generne i højre ben og ryggen kan dog for en vis del tilskrives at den konstaterede benlængdeforskel ikke er søgt korrigeret, om end en fremtidig korrektion ikke med sikkerhed kan forudsiges at ville afhjælpe hans klager i væsentligt omfang.

De angivne klager fra højre hånd, opstået i f.m. operationen for kuskeknuder, må ligeledes vurderes at nedsætte hans funktionsniveau, dog næppe i selvstændigt betydende grad.

Øjenoperationens bidrag til hans samlede situation er, ligesom de psykiske virkninger af helbredssituationen, ikke vurderet.

Det må således anses for godtgjort at hans samlede méngrad siden pensionstildelingen er øget i moderat grad, ligesom en evt. resterhvervsevne er reduceret til et relativt ubetydeligt niveau."

Endvidere foreligger der erklæringer fra speciallæge i ortopædkirurgi, R af henholdsvis 2. juni 1999 og 21. juni 2002, begge udfærdiget på foranledning af Glostrup Kommune med henblik på støtte til køb af invalidebil. Erklæringen af 2. juni 1999 indeholder følgende konklusion:

"42-årig mand med relativ banal delvis q-mptur i 1988, som blev opereret. Fortsatte gener medførte adskillige efterfølgende indgreb hvoraf mindst ét større indgreb er foretaget på forkert indikation (på skuffeløst knæ) nemlig indsættelse af delprotese. Tillige er der foretaget ledstivgørelse på trods af, at man havde besluttet indsættelse af helprotese; en ejendommelig vending, idet ptt. med stift knæ har overordentligt svært ved at få arbejde, hvorimod ptt. med helprotese altid kan udføre let fysisk krævende arbejde og f.eks. køre bil!! Der er udtah mén fra venstre knæ (stift knæ, 5. cm. forkortet ben, udtalt q-autrofi) samt mén fra højre knæ, højre hofte og ryg. Pt. opfylder § 99 om støtte til bil p.g.a. den fysiske nedsatte funktionsevne."

Erklæringen af 21. juni 2002 indeholder følgende konklusion:

"45-årig mand med primærulykke i form af q-mptur efterfulgt af et langt behandlingsforløb med adskillige uheldige operationer, endende op i stivgørelse af venstre knæ med den følge, at venstre ben er ganske forkortet og at der derfor er tilkommet følgeskader i højre hofte og knæ samt i ryggen.

Generne fra sidstnævnte forværret ved fald for 3 år siden – på grund af den udtalte halten – hvorved pt. pådrog sig brud i ryggen.

Klinisk findes aktuelt:

...

Geneme overensstemmende med objektive undersøgelser.
Pt's tilstand vil formentlig yderligere forværres med tiden.
Der findes et betydeligt mén efter tidligere UT, nu med ganske lille
gangdistance. Ski er berettiget til støtte til bil."

Retslægerådets besvarelse

Retslægerådet har under sagens forberedelse den 11. juni 2004 besvaret følgende spørgsmål:

"Spørgsmål 1:

Kan Retslægerådet oplyse, hvor mange quadricepssenerupturer, der sker årligt i Danmark?

Nej.

Spørgsmål 2:

Kan retslægerådet oplyse, hvor mange af disse, der resulterer i et stift knæ med 7 cm berøforkortning?

Nej.

Spørgsmål 3:

Kan Retslægerådet oplyse, om det er almindeligt at overse korsbåndsskader ved kliniske undersøgelser?

Det er Retslægerådets opfattelse, at korsbåndsskader, specielt partielle korsbåndsskader, ret hyppigt overses ved kliniske undersøgelser.

Spørgsmål 4:

Kan Retslægerådet oplyse, om det er almindeligt at overse korsbåndsskader ved ledkikkertundersøgelser?

Det er Retslægerådets opfattelse, at det ikke er usædvanligt, at korsbåndsskader overses ved ledkikkertundersøgelser, men det er ikke almindeligt.

Spørgsmål 5:

Kan Retslægerådet oplyse, om det er korrekt, at det ifølge store, orthopædikirurgiske værker er kontraindiceret at indsætte delproteser i skuffeløse knæ?

Det har blandt knækirurger siden 1980'erne været almindeligt kendt, at indsættelse af delprotese (uni-knæ) i knæ med reduceret funktion af forreste korsbånd medfører en stærkt øget risiko for dårlig funktion af og øget slid på den indsatte halvprotese siden slutningen af 1980'erne.

Spørgsmål 6:

Finder Retslægerådet på baggrund af journalen, at det er korrekt – eller finder Retslægerådet, at det er forkert – at ændre den allerede trufne beslutning om at indsætte delprotese?

På baggrund af de eksisterende oplysninger finder Retslægerådet, at der ved operationen den 04.02.94 var indikation for indsættelse af total knæprotese i venstre knæled. På baggrund af det dårligt fungerende forreste korsbånd, de udtalte forandringer i knæets patellofemorale led med insuffICIENT strækkeapparat og de lette slidgigt forandringer i udvendige ledkammer, finder Retslægerådet, at det var et lægeligt fejlskøn, at indsætte delprotese.

...

Spørgsmål 9:

Finder Retslægerådet, at patienten er i stand til at udføre dagligdags, fysisk krævende funktioner?

Sagsakterne tillader ikke en nærmere vurdering af skadelidtes aktuelle helbredtstilstand, men i henhold til speciallægeerklæring (...) dateret 02.06.99, var skadelidte på dette tidspunkt ikke i stand til at udføre dagligdags fysisk krævende funktioner.

...

Spørgsmål 11:

Finder Retslægerådet, at det er almindeligt med genegivende komplikationer fra stivgørelse af knæ i form af smerter / slidtage andre steder?

Et stift knæ i et flere centimeter forkortet ben medfører en stærkt ændret gangfunktion, hvilket sekundært over en lang årrække kan medføre øget belastning, slidtage og smerter fra andre led og på kortere sigt fejlbelastning af omkringliggende muskulatur med smerteudvikling.

Spørgsmål 12:

Såfremt Retslægerådet svarer bekræftende på spørgsmål 11, ønskes en redegørelse for smerter / slidtage andre steder, når knæet er gjort stift og benet forkortet 7 cm.

Det skal anføres, at den venstresidige benforkorteise i sagsakterne er opgjort til 4-5 cm, og at denne forkortning kan kompenseres med forhøjelse af samsidigt fodtøj. I øvrigt henvises til svaret på spørgsmål 11.

...

Spørgsmål 14:

Under henvisning til spørgsmålene 11, 12 og 13 anmodes Retslægerådet om at oplyse, hvilke gener af fysisk / eller psykisk karakter, patienten er blevet påført ved eller som følge af

- a) Grundlidelsen.
- b) Operationen den 4. februar 1994.
- c) Andet.

Skadelidtes fysiske og psykiske gener er udløst af hele sygdoms- og behandlingsforløbet begyndende med quadricepssenerupturen i 1988, som udløste en kædereaktion af symptomer og behandlinger kulminerende i 1996 med den sidste operation på baggrund af en inficeret knæartrodese. Retslægerådet finder det ikke muligt at graduere eller henføre symptomene til enkeltstående af disse begivenheder.

Spørgsmål A:

Er der efter Retslægerådets opfattelse tale om, at operatøren begik en egentlig fejl eller udøvede et lægeligt fejlskøn ved at foretage alloplastik i modsætning til at foretage total alloplastik ved operationen den 4. februar 1994?

Retslægerådet finder, at det var et lægeligt fejlskøn at indsætte delprotese i stedet for total protese i venstre knæled ved operationen den 04.02.94.

...

Forklaringer

Der er i landsretten afgivet partsforklaring af A og vidneforklaringer af administrerende overlæge C overlæge F, speciallæge R og K

A har forklaret blandt andet, at han under sit arbejde som kabelmontør for Københavns Belysningsvæsen pådrog sig en skade på lårmusklen i 1988. Han blev opereret og var tilbage på arbejde igen efter ca. 4 måneder. Efter et år opstod der imidlertid problemer med hans knæ, og dermed begyndte rækken af lægeundersøgelser og operationer. Han blev sygemeldt i 1990 og kom ikke i arbejde igen, inden han i 1992 blev opsagt fra Belysningsvæsnet. Han fik tilsagn om, at han kunne blive ansat igen, hvis knæoperationen i 1994 gjorde ham i stand til at passe arbejdet. Der kunne eventuelt blive tale om et skånejob. Det var tillidsmanden, der var hans kontaktperson hos Belysningsvæsnet, og som mente, at han kunne få arbejde igen efter operationen. På B Sygehus var det blevet besluttet, at han skulle have indsat en helprotese i knæet. Alligevel valgte overlæge L, der foretog operationen i 1994, at indsætte en halvprotese. Vidnet havde efterfølgende fortsat store problemer med knæet og henvendte sig til speciallæge R for at få en uvildig vurdering. R sagde, at det var en fejl at anvende en halvprotese, når knæskallen var fjernet. Overlæge B ville imidlertid ikke erkende, at der var begået fejl. Vidnet klagede over ham. Vidnet fik foretaget en stivgørende operation af knæet på B Sygehus men havde efterfølgende fortsat betydelige smerter. Han blev overført fra B til A sygehus, hvor han blev behandlet af

overlæge C der rensede knæet ud og gjorde det stift igen. Vidnet mener ikke selv han har nogen arbejdsevne tilbage, idet han ikke kan sidde ned ret længe ad gangen. Han kan heller ikke udføre arbejde i hjemmet og har kroniske smerter. Han er oprindeligt uddannet automekaniker og har senere uddannet sig inden for Belysningsvæsenet. Han regnede med, at han ville kunne komme i arbejde igen efter operationen i 1994, idet overlæge B havde lovet ham, at han ville komme til at gå igen og blive smertefri. Efter stivgørelsesoperationen var familien nødt til at udskifte sin bil, en Mazda, til en bil med automatgear. I 1996 købte de en brugt Honda med automatgear. De søgte ikke dengang om og fik heller ikke noget tilskud til købet af bilen. Senere, i 1999, søgte han om tilskud, men fik afslag fra kommunen. I dag har han imidlertid fået en rigtig invalidebil, som kommunen har betalt et tilskud til på 19.000 kr. Han har haft et uheld, hvor han faldt ned fra en stige og brækkede et led i lænden. For nogle år siden blev han akut indlagt på grund af mistanke om blodprop, men det blev ikke påvist. Hans blodtryk har gennem mange år været svingende.

Administrerende overlæge C har forklaret blandt andet, at han stiftede bekendtskab med A den 14. december 1995, idet A var blevet henvist til A Sygehus fra B Sygehus. Det er en vanskelig operation at gøre et knæled stift. Der kan blandt andet dannes en dybdiggende infektion, hvilket var sket i Allan Peters tilfælde. Derfor var det nødvendigt at omgøre operationen, hvilket lykkedes. Der var ikke fejl ved stivgørelsesoperationen fra B Sygehus. A har i dag et stift knæ, og der har i mange år været en række komplikationer. Han har også haft for højt blodtryk og har været indlagt til undersøgelse for blodprop i hjernen. Ud fra en samlet vurdering har han næppe megen arbejdsevne tilbage. Det var en dårlig løsning, når man i 1994 på B Sygehus havde valgt at indsætte en halvprotese i knæet. Der burde i stedet have været indsat en helprotese. Et stift ben skal være en smule kortere end det andet ben. En forskel i benlængden på 4-6 cm er normalt ved knæstivgørelsesoperationer. Forskel i benlængde kan reguleres ved hjælp af særlige sko. Der vil dog være gener forbundet med et kortere ben, når man ikke har sko på. Et stift knæ er under alle omstændigheder en stor gene i hverdagen.

Speciallæge i ortopædkirurgi R har forklaret blandt andet, at hans speciale er knæoperationer. Han udskrev A fra C Hospital i 1988, men havde ikke dengang deltaget i behandlingen af A. I 1994 henvendte A sig til ham for at få vurderet en knæoperation, der ikke rigtig var lykkedes. A havde fået ind-

sat en halvprotese, hvilket var en fejl. Der var ikke fejl ved selve udførelsen af halvproteseoperationen. Det var løsningen, der var forkert. Vidnet sendte derfor A tilbage til B Sygehus med en udtalelse om, at han skulle have en totalprotese. A's alder burde ikke være til hinder herfor. Men på B Sygehus ville man ikke give A en totalprotese. I stedet gjorde de hans knæ stift. Vidnet forstår ikke, hvorfor B Sygehus valgte denne drastiske løsning. Det giver følgevirkninger for hele kroppen, når man stivgør et knæ, og dette bør derfor være sidste løsning. Hvis A havde fået en totalprotese i stedet for at gøre knæet stift, er det meget sandsynligt, at han var kommet i arbejde igen. A's benforkortelse er 5-7 cm, og problemet kan derfor ikke fuldt ud løses med specialsko. Tendensen til at falde øges betydeligt, når man har et forkortet ben. Det kan ikke udelukkes, at A's fald fra stigen, hvorved han pådrog sig brud på en ryghvirvel, har sammenhæng med det dårlige knæ og det forkortede ben. Der har et par gange været mistanke om blodpropper hos A, men det er vidnet bekendt aldrig blevet konstateret. Immobile mennesker som A har øget risiko for blodpropper.

Overlæge F har forklaret blandt andet, at det er ham, der har udfærdiget speciallægeerklæringen af 28. juni 2003 vedrørende A. Erklæringen er udarbejdet efter anmodning fra Glostrup Kommune til brug for kommunens behandling af A's ansøgning om forhøjelse af tidligere tilkendt førtidspension. Vidnet har ikke været med til at undersøge eller behandle A i forbindelse med knæoperationen i 1994. Vidnet har første gang undersøgt A i 1999, og han har ikke på noget tidspunkt kigget ind i A's knæ. A's benforkortelse skønnes at være ca. 6 cm, hvilket er en betydelig forkortelse.

K har forklaret blandt andet, at han har været fællestillidsmand og faglig sekretær i -Forbund i 15 år, indtil 2005. Han husker, at A var ansat som kabelmontør i Københavns Belysningsvæsen, men at han kom ud for en ulykke i 1988. Han blev opereret og kunne efterfølgende ikke varetage sit oprindelige job, hvorfor han blev sat til forskellige former for skånearbejde, som han imidlertid heller ikke kunne klare. I 1992 blev A sygepensioneret, hvilket betød, at han kunne søge og regne med at få sin stilling hos Belysningsvæsnet igen, hvis han blev rask. Dette var dengang en almindelig praktiseret ordning for vellidte medarbejdere. Vidnet indgik for A en aftale herom med personaleafdelingen. Aftalen var ikke tidsbegrænset. Der kunne eventuelt blive tale om at finde et skånejob til A efter operationen.

Procedure

Sagsøgeren har procederet i overensstemmelse med det korrigerede påstandsdokument "pr. 21. februar og 3. september 2007", som sagsøgeren har uddybet under proceduren, blandt andet som følger:

Sagsøgeren har overordnet gjort gældende, at han som følge af fejloperationen i 1994 og den efterfølgende stivgørelse af knæet i 1995 reelt er uden arbejdsevne og ude af stand til at deltage i almindeligt husarbejde. Sagsøgeren har ikke fået fuld godtgørelse herfor gennem arbejdsskadeforsikringen. Sagsøgte er forpligtet som følge af patientskaden til at betale supplerende godtgørelse til sagsøgeren.

"ad påstand 1:

Sagsøgers udskiftning af bil skyldtes udelukkende patientskaden den 4. februar 1994, jf. Retslægerådets besvarelse af spørgsmål 6."

Sagsøgeren har i tilknytning hertil gjort gældende, at han ikke havde anledning til at søge kommunen om støtte til købet af den brugte Honda med automatgear i 1996, da der ikke ydes støtte til køb af brugte biler, kun til nye invalidebiler. Tilskuddet på 19.000 kr. fik sagsøgeren først ved Statsamtets afgørelse i 2004, og tilskuddet er derfor ikke anvendt på købet af Hondaen i 1996. Som følge af politiets påtegning på sagsøgerens kørekort, var han allerede i 1996 nødt til at udskifte sin daværende personbil til en bil med automatgear. Han led herved et tab på 37.000 kr., svarende til prisforskellen mellem de to biler. Beløbet skal forrentes fra tidspunktet for sagsøgerens afholdelse af udgiften den 5. maj 1996, jf. § 16 i erstatningsansvarsloven.

"ad påstand 2.1:

Det gøres gældende, at sagsøgeren var tilsikret genansættelse."

Sagsøgeren har i tilknytning hertil gjort gældende, at kravet vedrører erstatning for tabt arbejdsfortjeneste i perioden fra den 1. april 1994, da man kunne forvente, at han ville have været i stand til at genoptage sit arbejde, såfremt knæoperationen havde været fejlfri, til den 9. januar 1997 (stationærtidspunktet). Det må efter K¹⁵ forklaring lægges til grund, at sagsøgeren igen kunne have fået ansættelse i Belysningsvæsnet, når han var blevet rask efter operationen i 1994.

"ad påstandene 3.1 og 3.2:

Den påståede mén godtgørelse og forhøjelserne af denne skal have virkning fra skadestidspunktet. For arbejdsskaden er derudover tilkendt andre 40 %".

Sagsøgeren har supplerende gjort gældende, at Arbejdsskadestyrelsens vurdering af méngraden til 40 % er foretaget, uden at styrelsen har undersøgt sagsøgeren, hvorfor vurderingen må tilsidesættes. I stedet må der lægges vægt på speciallæge C's forklaring om, at den almindelige mén tabel er uanvendelig i et tilfælde som sagsøgerens. Påstanden vedrører således erstatning for varigt mén med en méngrad på 40 % ud over de 40 %, sagsøgeren allerede har fået godtgørelse for gennem arbejdsskade-forsikringen.

"ad påstand 4.1:

Da erhvervsevnetabet er 100 %, kræves 15 % anerkendt som patientskade med virkning fra 4. februar 1994".

Sagsøgeren har i tilknytning hertil gjort gældende, at det følger af Glostrup Kommunes afgørelse om tildeling af højeste førtidspension til sagsøgeren, at han ikke har nogen teoretisk erhvervsevne tilbage. Dette underbygges af de lægelige vidneforklaringer. Sagsøgerens erhvervsevnetab er derfor 100 %, men han har kun fået erstattet de 85 % gennem arbejdsskade-forsikringen. De sidste 15 % må derfor anerkendes som patientskade. Sagsøgerens krav på erstatning for erhvervsevnetabet skal forrentes fra skadestidspunktet, jf. erstatningsansvarslovens § 16.

Ad påstand 5:

Til støtte for påstanden har sagsøgeren gjort gældende, at det er forkert at anvende hans lønindkomst i 1987 som grundlag for beregning af erstatningen for sagsøgerens tab af erhvervsevne som følge af patientskaden i 1994. Der er ikke adækvans mellem arbejdsskaden i 1988 og sagsøgerens mistede lønindtægter fra 1994 og frem. I stedet må der tages udgangspunkt i den skønsmæssige indtægt, som han uden fejloperationen kunne have oppebåret i 1994.

Sagsøgte har procederet i det væsentlige, som det fremgår af sagsøgtes påstandsdokument af 8. februar 2007, sagsøgtes supplerende påstandsdokument af 16. februar 2007 og sagsøgtes sammenfattende påstandsdokument af 4. september 2007, som sagsøgte under proceduren har uddybet:

"Til støtte for frifindelsespåstanden gøres det gældende, at der ikke er et sikkert grundlag for at tilsidesætte sagsøgtes afgørelse af 7. juli 2000 (...), og at den ved afgørelsen udmålte erstatning m.v. dækker sagsøgerens erstatningsberettigede tab som følge af den anerkendte patientskade.

Det må ved bevisbedømmelsen tages i betragtning, at sagsøgte på grund af sin sammensætning, der bl.a. omfatter medlemmer med lægevidenskabelig baggrund og gennem behandlingen af et stort antal sager har en særlig erfaring i at bedømme sagsøgeren – herunder om udmåling af erstatning – efter patientforsikringsloven. Der skal derfor være et sikkert grundlag for at tilsidesætte sagsøgtes afgørelse. Sagsøgeren har bevisbyrden herfor. Det gøres overordnet gældende, at denne bevisbyrde ikke er løftet.

Erstatning og godtgørelse efter patientforsikringsloven skal fastsættes efter reglerne i erstatningsansvarsloven, jf. lovens § 5, stk. 1.

På baggrund af Retslægerådets udtalelse af 11. juni 2004 gøres det gældende, at det ikke var en egentlig lægelig fejl, men alene et fejlskøn, der førte til, at sagsøgeren fik indsat en delprotese i stedet for en helprotese, jf. besvarelsen af spørgsmål A."

Ad erstatning for andet tab, sagsøgerens påstand 1:

"Til støtte for den nedlagte påstand gøres det gældende, at der ikke er grundlag for at tilsidesætte sagsøgtes afgørelse af 29. august 2007 (...), hvorefter sagsøgeren ikke var berettiget til erstatning for kr. 37.000,- afholdt i forbindelse med indkøb af en bil i 1996.

Til støtte herfor henvises til, at sagsøgte med rette har vurderet, at maksimalt halvdelen af udgiften kunne henføres til den automatiske transmission. Endvidere fandt sagsøgte med rette, at sagsøgeren ikke havde lidt noget tab.

Endvidere gøres det gældende, at der ikke er grundlag for forrentning af en eventuel erstatning på 37.000 kr. fra den 5. maj 1996."

Sagsøgte har supplerende anført, at sagsøgeren ikke har iagttaget sin tabsbegrænsningspligt ved købet af bil med automatgear i 1996. Der gjaldt samme regler om støtte til køb af invalidebil i 1996 som i 2004, hvor sagsøgeren søgte om og fik støtte på 19.000 kr. Sagsøgerens lidelse var den samme i 1996 som i 2004. Det må derfor lægges til grund, at han ville have fået støtte til køb af invalidebil i 1996, hvis han havde ansøgt om det. Det tilskud, som sagsøgeren kunne have fået i 1996, udgjorde 15.500 kr., jf. § 58 i den dagældende bistandslov. Dette beløb skal følgelig fragå i opgørelsen af sagsøgerens tab. Med hensyn til rentespørgsmålet har sagsøgte anført, at krav vedrørende "andet tab" ikke forrentes efter erstatningsansvarslovens § 16 men derimod efter rentelovens § 3. Der påløber således først renter en måned efter påkrav. Sagsøgeren har ikke fremsat påkrav.

Ad tabt arbejdsfortjeneste og årsløn, sagsøgerens påstande 2 og 5:

"For så vidt angår afgørelsen om erstatning for tab af arbejdsfortjeneste, jf. erstatningsansvarslovens § 2, gøres det til støtte for frifindelsespåstanden gældende, at sagsøgte med rette har fundet, at sagsøgeren ikke er berettiget til erstatning for tabt arbejdsfortjeneste.

Til støtte herfor gøres det gældende, at sagsøgeren forud for patientskadens indtræden den 4. februar 1994 havde været sygemeldt fra sit arbejde, og siden den 31. juli 1992 været opsagt fra sit arbejde hos Københavns Belysningsvæsen med tilskadekomstpension.

Sagsøgeren havde således forladt arbejdsmarkedet inden operationen i februar 1994.

Det gøres gældende, at sagsøgeren ikke har godtgjort, at sagsøgeren ville kunne have genindtrådt i sit tidligere arbejde, såfremt man havde indsat en total knæprotese eller i øvrigt have skaffet sig en højere indtægt.

Særligt bemærkes til den (...) fremlagte udtalelse af 11. oktober 2004 fra Dansk El-Forbund, at sagsøgeren var ansat hos Københavns Belysningsvæsen, hvorfor den (...) fremlagte skrivelse fra sagsøgerens fagforening ikke kan anses at udgøre dokumentation for, at sagsøgeren var sikret genansættelse hos Københavns Belysningsvæsen, hvorfra han var fratrådt i 1992, ligesom det er udokumenteret, at sagsøgeren skulle have været ansat i en ledende stilling. I øvrigt udgør indholdet af (skrivelsen) ikke en udtalelse om, at sagsøgeren var sikret genansættelse i sit tidligere job."

Sagsøgte har vedrørende påstand 5 yderligere anført, at

"sagsøgte ikke ved afgørelsen af 7. juli 2000 (...) har truffet afgørelse om udmåling af erstatning for tab af erhvervssevne, hvorfor sagsøgerens påstand om en forhøjelse af indtægtsgrundlaget ikke umiddelbart giver mening."

Om påstand 2.3 vedrørende forrentning har sagsøgte særligt anført:

"For så vidt angår påstanden 2.3 bemærker sagsøgte, at påstanden umiddelbart forekommer uforståelig. Sagsøgte gør dog til støtte for frifindelsespåstanden gældende, at efter de tidligere gældende regler forrentes erstatning for tabt arbejdsfortjeneste efter reglementet i renteloven."

"(Det) gøres () gældende, at der ikke er grundlag for at forrente sagsøgerens eventuelle krav på tabt arbejdsfortjeneste fra de udbetalingsdatoer, der ville have været anvendt."

Vedrørende rentepåstanden har sagsøgte yderligere gjort gældende, at erstatning for tabt arbejdsfortjeneste ikke er omfattet af erstatningsansvarslovens § 16. Der forelig-

ger heller ikke sådanne særlige forhold, jf. rentelovens § 3, stk. 5, at der er grundlag for at fastsætte renter fra et tidligere tidspunkt, end hvad der er rentelovens udgangspunkt.

Ad varigt mén, sagsøgerens påstand 3:

”Til støtte for ftifmdelsespåstanden gøres det gældende, at sagsøgte med rette har fundet, at sagsøgeren ikke er berettiget til godtgørelse for varigt mén, da han via arbejdsskadesystemet tillige er godtgjort for det varige mén, som han er blevet påført ved patientskaden. I den forbindelse henvises til Arbejdsskadestyrelsens afgørelse af 28. marts 2006, hvor sagsøgerens varige mén blev forhøjet fra 30 % til 40 % som følge af daglige rygger og gener i højre hofte og knæ.

Særligt for så vidt angår spørgsmålet om psykiske problemer gøres det gældende, at sagsøgeren ikke har løftet bevisbyrden for, at disse med overvejende sandsynlighed kan henføres til patientskaden. I den forbindelse henvises til Retslægerådets svar på spørgsmål 14.”

Ad tab af erhvervsevne, sagsøgerens påstand 4:

”For så vidt angår erstatning for tab af erhvervsevne gøres det til støtte for frifindelsespåstanden gældende, at sagsøgte med rette har fundet, at sagsøgeren ikke var berettiget til yderligere erstatning for tab af erhvervsevne, da sagsøgeren via arbejdsskadesystemet tillige er godtgjort for det erhvervsevnetab, som han blev påført ved patientskaden.

Det gøres endvidere gældende, at Arbejdsskadestyrelsen ved afgørelse af 17. oktober 2005 (...) har tilkendt sagsøgeren 85 % i erhvervsevnetab med virkning fra den 3. juli 2003, hvor kommunen indstillede sagsøgeren til højeste førtidspension.

Sagsøgeren har ikke løftet bevisbyrden for, at han er berettiget til yderligere erstatning udover den fra Arbejdsskadestyrelsen allerede tilkendte erstatning.”

Landsrettens begrundelse og resultat

Landsretten finder efter bevisførelsen ikke grundlag for at tilsidesætte sagsøgtes vurdering af, at maksimalt halvdelen af merudgiften på 37.000 kr. vedrørende sagsøgerens køb af personbil i 1996 kan henføres til den automatiske transmission. Det må efter sagsøgerens forklaring lægges til grund, at han ikke ansøgte om tilskud i forbindelse med bilkøbet i 1996. Efter det lovgrundlag, der var gældende på området på det tidspunkt, kan det ikke udelukkes, at sagsøgeren kunne have opnået tilskud til køb af invalidebil i 1996, såfremt han havde gennemført en ansøgning herom. Sag-

søgeren har herefter ikke godtgjort at have lidt et tab, hvorfor der ikke er grundlag for at tage hans påstande til følge for så vidt angår bilen.

Efter sagsøgerens forklaring, der støttes af de øvrige oplysninger i sagen, blev han i 1990 sygemeldt som følge af den arbejdsskade, han pådrog sig i 1988, og i 1992 blev sagsøgeren, da han fortsat var sygemeldt, opsagt fra sit arbejde i Københavns Belysningsvæsen. Landsretten finder herefter ikke, at det, uanset forklaringerne fra speciallæge C og K, med den fornødne sikkerhed er godtgjort, at sagsøgeren, såfremt operationen i 1994 havde været fejlfri, fysisk ville have været i stand til at genindtræde i sit tidligere eller lignende arbejde, eller at sagsøgeren var tilsikret et arbejde. Der er derfor heller ikke grundlag for at tilsidesætte sagsøgtes vurdering af, at sagsøgeren ikke er berettiget til erstatning for tabt arbejdsfortjeneste.

Arbejdsskadestyrelsen har ved afgørelsen af 28. marts 2006 vurderet, at sagsøgerens varige mén skulle forhøjes fra 30 % til 40 %, idet der herved er lagt vægt på, at sagsøgeren ud over det stivgjorte knæ tillige har daglige ryggener samt gener i højre hofte og knæ. Sagsøgeren er således ved Arbejdsskadestyrelsens afgørelse fået godtgørelse også for det varige mén, som hidrører fra patientskaden. Da det ikke er godtgjort, at sagsøger har pådraget sig et varigt mén, der ligger ud over det fastsatte, er der ikke grundlag for at tilkende sagsøgeren yderligere godtgørelse herfor.

Ved afgørelse af 17. oktober 2005 har Arbejdsskadestyrelsen tiikendt sagsøgeren godtgørelse for et erhvervsevnetab på 85 %. Efter bevisførelsen for landsretten er der ikke grundlag for at fastslå, at sagsøgerens erhvervsevnetab er højere, end vurderet af Arbejdsskadestyrelsen. Sagsøgeren har således ved Arbejdsskadestyrelsens afgørelse blevet godtgjort også for det erhvervsevnetab, som hidrører fra patientskaden. Herefter kan der ikke tilkendes sagsøgeren yderligere erstatning for erhvervsevnetab.

Der er ikke anledning til at tage stilling til sagsøgerens påstand 5.

Som følge heraf tages sagsøgtes påstand om frifindelse i det hele til følge.

Efter sagens udfald og forløb, herunder den mangeårige sagsforberedelse, skal sagsøgeren betale sagsomkostninger til sagsøgte.

Det bemærkes, at sagsgenstanden ved sagens anlæg er beregnet til ca. 1.050.000 kr.

Omkostningsbeløbet dækker sagsøgtes udgifter til advokatbistand.

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

Patientskadeankenævnet frifindes.

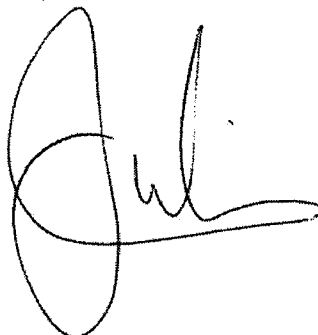
I sagsomkostninger for landsretten skal A _____, subsidiært statskassen
betale 120.000 kr. til Patientskadeankenævnet.

Det idømte beløb skal betales inden 14 dage.

(Sign.)

Udskriftens rigtighed bekræftes. Østre Landsrets kontor, den 6/11-07

P.j.v.

A handwritten signature in black ink, consisting of a large, stylized 'P' followed by a series of loops and a long horizontal stroke extending to the right.