
Kammeradvokaten
v/adv. Kristine Schmidt Usterud
Vimmelskaftet 47
1161 København K

J. nr. 44-0748

MODTAGE

13 DEC. 2004

UDSKRIFT

af

DOMBOGEN FOR VESTRE LANDSRET

D O M

afsagt den 10. december 2004 af Vestre Landsrets 12. afdeling
(dommerne Lis Sejr, Olav D. Larsen og Lis Frost)
i 1. instanssag B-2036-01

B [REDACTED]

(advokat Lars Nauheimer, Tønder)

mod

Patientskadeankenævnet

(Kammeradvokaten ved advokat Nicolai Dyhr Frederiksen, København).

Denne sag drejer sig om, hvorvidt sagsøgeren, B [REDACTED], som følge af en anerkendt patientskade har krav på erstatning for tab af erhvervsevne og tabt arbejdsfortjeneste og på yderligere godtgørelse for varigt mén og svie og smerte.

B [REDACTED] har under sagen, der er anlagt den 11. september 2001, nedlagt påstand om, at sagsøgte, Patientskadeankenævnet, skal anerkende, at de erstatningsretlige følger af den erkendte patientskade er, at B [REDACTED] varige mén udgør mindst 30 %, og at hans erhvervsevnetab er mindst 30 %, samt anerkende, at godtgørelsen for svie og smerte udgør 22.500 kr., og at erstatningen for tabt arbejdsfortjeneste udgør 129.662 kr. B [REDACTED] har endvidere nedlagt påstand om, at Patientskadeankenævnet skal anerkende, at der ud over sædvanlig forrentning efter erstatningsansvarsloven skal ske forrentning af 129.662 kr. fra sagens anlæg.

B [REDACTED] har subsidiært nedlagt påstand om, at Patientskadeankenævnet skal anerkende, at de erstatningsretlige følger

af den erkendte patientskade er, at hans varige mén udgør mellem 10 og 30 %, og at hans erhvervsevnetab er mellem 15 og 30 %, samt anerkende, at godtgørelsen for svie og smerte samt erstatningen for tabt arbejdsfortjeneste udgør et mindre beløb efter rettens skøn, således at det tilkendte beløb ud over sædvanlig forrentning efter erstatningsansvarsloven forrentes fra sagens anlæg.

Patientskadeankenævnet har nedlagt påstand om frifindelse.

Sagens nærmere omstændigheder:

Den 27. oktober 1998 blev B [REDACTED] indlagt på O [REDACTED] [REDACTED] for at blive opereret for en discusprolaps i halshvirvelsøjlen. Om baggrunden herfor hedder det i et notat, der er udfærdiget den 5. oktober 1998 af overlæge P [REDACTED] [REDACTED], Neurologisk afdeling, S [REDACTED], bl.a.:

"NEUROLOGISK AMB DEN 070998

...

EPIKRISE

50-årig administrerende direktør (byggefirma) udisp. for neurologisk lidelse, men i 1984 her med psykomyogen hovedpine og i 1989 opereret for cervikal prolaps med godt resultat. Rehenvises subakut med mangeårige tilbagevendende lændehold og for 3 år siden pludselig højresidig synsnedsættelse, der aldrig nærmere blev afklaret. Fra juni 1997 vedvarende rygproblemer med udstråling til ve ben og det sidste halve år tiltagende kraftnedsættelse af ekstension af ve. fod. Kiropraktik og fysioterapi uden effekt. Evalueret på ortopædkir.afd. her og rygcentret på Å [REDACTED], hvor CT-scanning og vistnok efterfølgende MR-scanning ikke viste noget specifikt abnormt og siden har patienten været stærkt forpint af sin venstresidige lumbago iskias og sin totale venstresidige dropfod.

...

100998

Har nu fået fremsendt journal fra Å [REDACTED] samt CT-scanning og MR-scanningsbillede fra henholdsvis Å [REDACTED] og S [REDACTED].

...

Med baggrund heri og specielt baggrund i de progressive symptomer har jeg rehvist patienten dels til en cerebral MR-scanning, dels til medullær MR-scanning ...

...

051098

...

MR-scanningen af cervikal medulla viser imidlertid en monstrøs prolaps fra båndskiven mellem 5. og 6. halshvirvel med betydelig spinalstenose og en voldsom venstresidig rodaffektion.

...

SAMLET KONKLUSION

...

Der er behov for hurtig indlæggelse og vurdering på NK, O [redacted], og jeg har i dag telefonisk orienteret ham herom, hvilket han accepterer. Han synes tilstanden er nogenlunde stationær, bortset fra, at hans dropfod tiltager.

..."

Den 27. oktober 1998 blev det tilført B [redacted] journal på O [redacted], at han på grund af den aktuelle sygdom ikke havde kunnet bestride sit job, og at han frivilligt havde taget sin afsked. Operationen fandt sted den 28. oktober 1998. Ved en røntgenkontrol af halshvirvelsøjlen foretaget den 30. oktober 1998 blev det konstateret, at operationen ved en fejl var blevet udført på niveauet mellem fjerde og femte halshvirvel i stedet for på niveauet mellem femte og sjette halshvirvel. Den 29. januar 1999 blev B [redacted] reopereret, nu på niveauet mellem femte og sjette halshvirvel. Den 17. marts 1999 gennemgik han en operation for discusprolaps i lænden.

Patientforsikringen anerkendte den 26. juni 1999 fejloperationen den 28. oktober 1998 som en patientskade efter patientforsikringslovens § 2, stk. 1, nr. 1.

Til brug for Patientforsikringens behandling af sagen afgav B [redacted] praktiserende læge, T [redacted], den 24. august 1999 en erklæring bl.a. om, at B [redacted] var fuldstæn-

dig uarbejdsdygtig, og at han stort set intet fysisk kunne foretage sig uden smerter i ben, arme og hals. Det fremgår endvidere, at lægen ikke kunne udtale sig om, hvorvidt B [REDACTED] tilstand var påvirket i negativ retning af fejloperationen, herunder om den nedsatte arbejdsevne var yderligere forringet som følge heraf.

Den 18. november 1999 traf Patientforsikringen afgørelse om, at B [REDACTED] var berettiget til 39.200 kr. i godtgørelse. B [REDACTED] indbragte den 20. november 1999 afgørelsen for Patientskadeankenævnet, og til brug for ankenævnets behandling afgav Patientforsikringen den 17. august 2000 følgende udtalelse:

"...

Patientforsikringen finder fortsat, at B [REDACTED] varige mén som følge af patientskaden svarer til 10%, og at patientskaden hverken har medført indtægtsstab eller erhvervsevnetab.

Der er i vurderingen heraf lagt vægt på, at den forsinkede behandling af discusprolapsen i nakken og operation på forkert niveau har medført et forringet behandlingsresultat.

Patientforsikringen har vurderet, at halvdelen af B [REDACTED] gener fra nakken kan tilskrives patientskaden. Patientforsikringen har vurderet, at det samlede mén som følge af generne efter discusprolapsen i nakken svarer til en ménprocent på 20%.

Det fremgår af lægeerklæringen fra egen læge, at B [REDACTED] bevægelighed i nakken er nedsat til det halve, og han har smerter i nakken, når den drejes i yderstillinger. Håndkraften i venstre arm er stærk reduceret, og der er smerter, og føleforstyrrelser i venstre arm og skulder.

I henhold til Arbejdsskadestyrelsens vejledende méntabel svarer følger efter discusprolaps i halsrygsøjlen med betydelige daglige smerter og svær bevægeindskrænkning til 20%.

Patientforsikringen finder, at B [REDACTED] indtægtsstab og erhvervsevnetab er en følge af grundsygdommen.

Der er i vurderingen heraf lagt vægt på, at B [redacted] var arbejdsløs forud for patientskaden og at han ikke ville have været kommet i arbejde igen, uanset om patientskaden var indtrådt eller ej.

En langt overvejende del af B [redacted] gener må tilskrives grundsygdommen. Udover generne fra discusprolapsen i halsrygsøjlen, hvorefter kun halvdelen kan tilskrives patientskaden, har B [redacted] massive gener fra en diskusprolaps i lænderygsøjlen. B [redacted] har lænderygsmerter med udstråling til venstre ben ledsaget af ændret følesans samt venstresidig dropfod.

B [redacted] havde dropfod forud for patientskaden. En evt. forværring af dropfoden kan ikke tilskrives patientskaden.

Patientforsikringen har vurderet, at B [redacted] samlede mén svarer til en méngrad på 40%, hvorefter kun 10% kan tilskrives patientskaden.

..."

På baggrund af en lægeerklæring af 13. november 2000 fra lægekonsulent S [redacted] blev B [redacted] den 15. november 2000 af Lundtoft Kommune tilkendt førtidspension, idet hans erhvervsevne blev vurderet til at være nedsat med 2/3 i ethvert erhverv. Af lægeerklæringen fremgår bl.a., at B [redacted] intet kan, og at han er stærkt handicappet i alle praktiske aktiviteter. Det fremgår endvidere, at han har en svær kronisk ryglidelse efter gentagne rygoperationer på grund af discusprolaps, og at tilstanden skønnes stationær og uden supplerende behandlingsmuligheder ud over fortsat medicinsk behandling.

Den 21. februar 2001 tiltrådte Patientskadeankenævnet Patientforsikringens afgørelse af 18. november 1999. Ankenævnets afgørelsesskrivelse af 13. marts 2001 indeholder følgende begrundelse:

"Det tiltrædes, at der er erstatningsgrundlag i medfør af patientforsikringslovens § 2, stk. 1, nr. 1.

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 tabt arbejdsfortjeneste, jf. erstatningsansvarsloven § 2:

Patientskadeankenævnet finder, at Deres klient ikke er berettiget til erstatning for tabt arbejdsfortjeneste.

Patientskadeankenævnet har lagt vægt på, at Deres klient på skadestidspunktet var uden arbejde.

Patientskadeankenævnet har endvidere lagt vægt på, at der ikke ses at foreligge dokumentation for Deres klients eventuelle indtjening i forbindelse med opstart som selvstændig erhvervsdrivende.

Godtgørelse for varigt mén fastsættes efter erstatningsansvarslovens § 4 under hensyn til skadens medicinske art og omfang og de forvoldte ulemper i skadelidtes personlige livsførelse, idet méngraden fastsættes efter forholdene på det tidspunkt, hvor skadelidtes helbredstilstand bliver stationær, med 3.120 kr. pr. méngrad.

Patientskadeankenævnet finder, at Deres klients méngrad som følge af patientskaden bør ansættes til 10% som fastsat af Patientforsikringen.

Patientskadeankenævnet har lagt vægt på, at følgerne af discusprolapsen i halshvirvelsøjlen kan fastsættes til en méngrad på 20%, og heraf findes halvdelen at kunne tilskrives patientskaden.

Vedrørende erstatning for tab af erhvervsevne, jf. erstatningsansvarslovens § 5: Har en personskaade, efter at skadelidtes helbredstilstand er blevet stationær, har medført varig nedsættelse af skadelidtes evne til at skaffe sig indtægt ved arbejde, tilkommer der skadelidte erstatning for tab af erhvervsevne, idet der dog ikke ydes erstatning, såfremt erhvervsevnetabet er mindre end 15%.

Patientskadeankenævnet finder, at Deres klients erhvervsevnetab som følge af patientskaden ikke udgør

15%, hvorfor der ikke tilkommer Deres klient erstatning herfor.

Patientskadeankenævnet har lagt vægt på, at Deres klients dropfod ikke findes at kunne relateres til prolapsen i halshvirvlen og dermed heller ikke til patientskaden.

Det er herefter Patientskadeankenævnets vurdering, at den største del af Deres klients gener må tilskrives Deres klients grundlidelse, og at kun halvdelen af generne efter discusprolapsen i nakken kan tilskrives patientskaden.

Endelig skal Patientskadeankenævnet oplyse, at man ikke finder grundlag for at foranledige en speciallægeundersøgelse af Deres klient eller forelægge sagen for Arbejdsskadestyrelsen."

Til brug for sagens behandling i landsretten har Retslægerådet den 28. oktober 2003 afgivet følgende udtalelse:

"Spørgsmål A:

Hvilke gener havde sagsøger ved indlæggelsen til operationen den 28. oktober 1998 på O [REDACTED] [REDACTED]?

Sagsøgeren havde lændesmerter og nakkesmerter, udstrålende smerter til venstre arm og venstre ben og nedsat kraft ved opadbøjningen i venstre ankelled.

Spørgsmål B:

Er der holdepunkter i sagens journalmateriale, jf. bl.a. journalnotat af 28. oktober 1998 (bilag 43, side 14) fra O [REDACTED], Neurokirurgisk afdeling U og ambulant notat af 5. oktober 1998 (bilag B, side 4) fra S [REDACTED], for at antage, at sagsøger efter operationen i 1989 var fuldstændig smerte- og symptomfri?

Sagsøgeren havde en forbigående bedring i de udstrålende smerter til venstre arm, men ellers var hans symptomer uændrede fra før operationen 28.10.98.

Spørgsmål C:

Kan sagsøgers gener i relation til hans venstresidige dropfod relateres til sagsøgers prolaps på niveauet mellem 5. og 6. halshvirvel, for hvilken sagsøger blev indstillet til operationen den 28. oktober 1998?

...

Nej, sagsøgerens venstresidige dropfod var ikke forårsaget af prolapsen mellem 5. og 6. halshvirvel.

Spørgsmål D:

Kan det konstateres, at der er indtrådt nogen forværring i sagsøgers gener relaterende til den venstresidige dropfod som følge af operationen den 28. oktober 1998 på O [REDACTED], hvor operationen blev udført på niveauet mellem sagsøgers 4. og 5. halshvirvel?

...

Nej, der beskrives ikke nogen forværring af sagsøgers dropfod efter operationen den 28.10.98.

Spørgsmål E:

Ville sagsøgers gener fra hans venstresidige dropfod ville være blevet fuldstændig elimineret, såfremt operationen den 28. oktober 1998 på O [REDACTED] var blevet udført på niveauet mellem 5. og 6. halshvirvel i stedet for på niveauet mellem 4. og 5. halshvirvel?

Retslægerådet anmodes, såfremt spørgsmålet besvares bekræftende, om at angive graden af sandsynligheden herfor.

Nej, en vellykket operation på niveauet mellem 5. og 6. halshvirvel kunne ikke forventes at påvirke dropfoden.

Spørgsmål F:

I hvilket omfang og med hvilken grad af sandsynlighed skyldes samtlige sagsøgers gener fra discusprolapsen i nakken, henholdsvis:

- a) At sagsøger den 28. oktober 1998 blev opereret på O [REDACTED] på niveauet mellem 4. og 5. halshvirvel i stedet for på niveauet mellem 5. og 6. halshvirvel,
- b) andre forhold.

B [REDACTED] gener med smerter i nakke og venstre arm må anses at være en følge af degenerative forandringer i halshvirvelsøjlen. Såfremt denne prolaps var blevet fjernet ved operationen den 28.10.98, ville det have medført en tidligere bedring af symptomerne. Det er muligt, men usikkert, om dette havde medført, at smerterne på længere sigt havde været noget min-

dre, end de er nu. Det er ikke sandsynligt, at han havde været symptomfri. Det er ikke muligt at give tal for sandsynlighederne.

...

Spørgsmål H:

Retslægerådet anmodes om at oplyse, hvorvidt operationen den 29. januar 1999 blev udført i overensstemmelse med almindelige anerkendte retningslinjer.

Operationen er udført i overensstemmelse med de sædvanlige retningslinjer for den klassiske operation for diskusprolaps i halsrygsøjlen (Cloward operationen). Denne teknik var i 1999 de fleste steder erstattet med andre teknikker, hvor man anvendte fabriksfremstillede erstatninger i stedet for patienternes egen hoftekam til stivgørelsen af den opererede diskus. Hovedprincipperne er dog de samme.

Spørgsmål I:

Var operationen af sagsøger den 29. januar 1999 på O [redacted] vellykket?

Ja.

Spørgsmål K:

Giver sagen Retslægerådet i øvrigt anledning til bemærkninger:

Retslægerådet kan ved gennemgangen af akterne ikke finde årsagen til sagsøgerens svære lammelse af opadbøjningen i venstre fodled. Retslægerådet finder, at yderligere undersøgelser til forklaring af dette kunne have forudgået operationen på 3. lændediskus 17.03.99, og at man, i betragtning af at der tidligere ved MR-scanning havde været forandringer ved 5. lændorod, kunne have eksploreret denne under operation.

Spørgsmål 1:

Kan patientens diskusprolaps i halshvirvelssøjlen være blevet større i perioden fra 28. oktober 1998 til 29. januar 1999?

Eftersom der ikke findes billeddiagnostik mellem de to operationer kan det ikke udelukkes, at prolapsen er blevet større i mellemtiden, men der er ingen holddepunkter for, at det er tilfældet.

Spørgsmål 2:

Kan nedsat blodgennemstrømning i rygmærven og/eller afgående nerverødder (eksempelvis som følge af tryk-

påvirkninger, afklemning af blodkar, inflammation mv.) og deraf følgende iltmangel i perioden 28. oktober 1998 til 29. januar 1999 have medført forværring i tilstanden som følge af vævsdød?

Ja. Men en sådan forværring er ikke dokumenteret.

Spørgsmål 3:

Kan nedsat blodgennemstrømning i rygmarven og/eller afgående nerverødder (eksempelvis som følge af trykpåvirkninger, afklemning af blodkar, inflammation mv.) og deraf følgende iltmangel i perioden 28. oktober 1998 til den 29. januar 1999 have umuliggjort egentlige helbredelse?

Tilstanden, som den er beskrevet forud for operationen den 29.01.99, var ikke så alvorlig, at helbredelse var udelukket, men det kan ikke udelukkes, at den øgede tid før aflastningen af trykket på nerveroden fra den 28.10.98 til den 29.01.99 har reduceret chancerne for helbredelse.

Spørgsmål 4:

I hvilket omfang har forsinkelse af operation på rigtigt niveau forringet patientens chancer for helbredelse?

Som anført tidligere er der ikke beskrevet nogen forværring af tilstanden mellem de to operationer, og forsinkelsens betydning må derfor antages at være ret beskeden.

Spørgsmål 5:

Kan operationen den 28. oktober 1998 anses for overflødig?

Ja.

Spørgsmål 6:

Kan patientens fejloperation (peroperativt) have forværret patientens tilstand, som den forelå forud for operationen den 28. oktober 1998?

Der er ingen holdepunkter for, at operationen den 28.10.98 forværrede tilstanden.

Spørgsmål 7:

Kan patientens fejloperation for diskusprolaps mellem 4 og 5 halshvirvel have afstedkommet forværring i patientens tilstand som følge af øget stress på ledet mellem 5. og 6. halshvirvel eller i øvrigt på anden måde?

Spørgsmålet om, hvorvidt stivgørende operationer på et niveau belaster tilstødende niveauer diskuteres internationalt, og der er ikke enighed. Når der tale om en i forvejen sygeligt omdannet diskus, er der dog øget risiko for og mulighed af, at operation på et tilstødende niveau som her kan have en negativ virkning. Der kan ikke angives en præcis sandsynlighed herfor.

Spørgsmål 8:

I hvilket omfang er patientens chancer for helbredelse blevet forringet som følge af fejloperationen?

Operationen på det utilsigtede niveau 28.10.98 kan have påvirket halshvirvelsøjlen som nævnt under besvarelse af spørgsmål 2. Yderligere vil den have ud-sat operationen som diskuteret i besvarelsen af spørgsmål F. Begge forhold gør, at det øger risikoen for en ringere helbredelse, hvad angår symptomerne fra nakken og armen. Derimod har operationen på det utilsigtede niveau ikke haft indflydelse på symptomerne i lænden og i venstre ben.

Spørgsmål 9:

Kan patientens umiddelbare bedring efter operationen den 28. oktober 1998 være spontan og uden relation til indgrebet?

Ja.

Spørgsmål 10:

Kan patientens umiddelbare bedring efter operationen den 28. oktober 1998 være udtryk for placeboeffekt?

Ja.

Spørgsmål 11:

Når det tilsyneladende var mulig i 1989 at operere patienten i nakkehalshvirvlerne uden væsentlige efterfølgende gener, hvad er så årsagen til, at dette ikke kan lade sig gøre i 1998/1999?

Patienten havde i 1989 en sygelig tilstand begrænset til et enkelt sted i halsrygsøjlen velegnet til operationen. I 1998 var en stor del af såvel halsrygsøjlen som lænderygsøjlen sygeligt forandret. Sådanne udbredte forandringer er langt mindre egnede til kirurgisk behandling end lokaliserede forandringer.

Spørgsmål 12:

Er patienten i dag mere handicappet af sin tilstand, end man ellers ville kunne forvente hos en tilsvarende patient med normalt behandlingsforløb?

Nej. Efter beskrivelsen er lår- og bensymptomerne afgørende for hans handicap, og de er ikke påvirket af afvigelsen fra det normale behandlingsforløb.

Spørgsmål 13:

I hvilket omfang skyldes patientens nuværende gener fejloperationen?

B [REDACTED] nuværende tilstand skyldes primært hans grundlidelse med mangeartet degeneration i hvirvelsøjlen. Der henvises i øvrigt til besvarelse af spørgsmål 8.

Spørgsmål 14:

I hvilket omfang skyldes patientens nuværende gener forsinkelsen af operationen på det rigtige niveau?

Er besvaret under 13.

Spørgsmål 15:

I hvilket omfang skyldes patientens nuværende gener hans grundlidelse?

Er besvaret med besvarelse af spørgsmål 13.
..."

B [REDACTED] har forklaret, at han er handelsuddannet og i 1980'erne og 1990'erne havde forskellige ledende stillinger. Han har været vant til at arbejde meget, op til 12 timer om dagen. Hans smerter og deraf følgende irritabilitet har medført, at han er blevet skilt. Han har to børn. Han passede sit arbejde i fuldt omfang forud for operationen i nakken i 1989. Han havde smerter i nakken og hovedet. Han genoptog sit arbejde ca. en uge efter operationen i 1989. Operationen var vellykket, idet hans smerter forsvandt. I perioden fra 1989 til 1998 havde han smerter i lænden. Smerterne blev værre fra sommeren 1997. På en skala fra 1 til 10 svarede hans smerter til 6-7. Han udviklede en dropfod på venstre ben. Det var meget generende, at han ikke kunne gå normalt. Dropfoden er nu ikke længere et alvorligt problem. Ved brug af en skinne kan han gå næsten normalt. Han havde stort set intet sygefravær

under ansættelsen som direktør hos J [REDACTED] Padborg, i 1997-1998. Hvis han ikke var fratrådt sin stilling i juli 1998, ville han have fortsat med at arbejde frem til operationen i oktober 1998. Hans væsentligste smerter var før oktober 1998 smerterne fra lænden. Baggrunden for afslutningen af hans ansættelsesforhold hos J [REDACTED] var, at kemien ikke passede. Ansættelsesforholdets ophør var ikke begrundet i smerterne. Han fik løn frem til udgangen af oktober 1998. Han havde planer om at starte selvstændig virksomhed. Han undlod at søge lønmodtagerarbejde, idet han ville se tiden an. Han ville have kunnet få en lederstilling i byggebranchen, hvis han havde ønsket det. Han har mange kontakter i branchen. De første dage efter operationen den 28. oktober 1998 oplevede han en vis bedring af smerterne. Bedringen forsvandt hurtigt, og han fik stærke nakkesmerter m.v. Han fik tiltagende smerter i nakken i december 1998. Nakkesmerterne svarede måske til 8 på en skala fra 1 til 10. Lændesmerterne svarede i december 1998 måske til 4-5. Efter operationen den 29. januar 1999 var der en kortvarig bedring. Senere i 1999 og i 2000 var smerterne i nakke, skuldre og venstre arm meget stærke. Det er de fortsat. Han har bedt om at få venstre arm sat af, men det har lægerne afvist under henvisning til, at han i givet fald vil få fantomsmerter. Hans dagligdag er fortsat præget af stærke smerter. Smerterne medfører, at han stort set intet kan udrette fysisk. Han er nødt til at ligge meget på sofaen. Han bruger mange penge på alternativ behandling. Han lever af førtidspensionen og en privat pension fra Danica.

K [REDACTED] har forklaret, at han i 1998 var direktør for V [REDACTED], som er moderselskab for J [REDACTED] Padborg. Han var bestyrelsesmedlem i J [REDACTED]. B [REDACTED] blev ansat som direktør for J [REDACTED] fra 1. april 1997. B [REDACTED] var aldrig sygemeldt. B [REDACTED] fratrådte sin stilling i juli

1998, idet man blev enige om, at B [redacted] ikke var den rette mand til stillingen. Man kan også sige, at stillingen ikke var den rette for B [redacted]. B [redacted] modtog løn i en periode efter juli 1998 svarende til ansættelseskontrakten. B [redacted] fratræden havde ingen sammenhæng med sygdom. Han vidste ikke, at B [redacted] var syg.

Overlæge P [redacted] har forklaret, at han undersøgte B [redacted] den 7. september 1998. B [redacted] havde da navnlig smerter i lænden og venstre ben. B [redacted] fortalte endvidere om nakkesmerter og svimmelhed, og derfor blev undersøgelsen udvidet. Sygdomsbilledet kunne ikke forklares alene ud fra lændeproblemerne. Da resultatet af MR-skanningen forelå i begyndelsen af oktober 1998, kunne det konstateres, at der var en stor discusprolaps mellem 5. og 6. halshvirvel. Det forklarede sygdomsbilledet og de tilbagevendende nakkesmerter, som B [redacted] tidligere - før 1989 - havde haft. Discusprolapsen medførte tryk på rygmarven og påvirkning af de lange nervebaner. Denne påvirkning kan forværre dropfoden. Det var nødvendigt at iværksætte snarlig operation, og han henviste B [redacted] til operation. Efter 1998 undersøgte han først B [redacted] igen i marts 2004. B [redacted] aktuelle gener er betydeligt værre end generne i september 1998. Der kan tænkes flere mulige årsager hertil. B [redacted] har udtalt slidgigt. Der er mistanke om, at B [redacted] har en yderligere discusprolaps i nakken. Det kan først i forbindelse med en eventuel operation afklares, om der er tale om slidgigt i nakken eller en discusprolaps.

B [redacted] har gjort gældende, at hans samlede varige mén er større end de 40 %, som Patientforsikringen antager i sin skrivelse af 17. august 2000, og at ménene som følge af patientskaden (fejloperationen den 28. oktober 1998) udgør 30 % eller i hvert fald mere end de fastsatte 10 %. Han er efter patientskaden blevet tilføjet nye væsentlige gener i nakke og

overekstremiteter svarende til en méngrad på 30 % efter fradrag af symptomer som følge af grundsygdommen. Retslægerådets erklæring taler ikke imod, at patientskaden har medført et mén på op mod 30 %. Det må i denne forbindelse antages, at Retslægerådet ikke forud for sin besvarelse var i besiddelse af alle relevante oplysninger, og det kan ikke komme B [REDACTED] [REDACTED] til skade, at der ikke findes billeddiagnostik fra tiden mellem operationerne den 28. oktober 1998 og 29. januar 1999.

B [REDACTED] har angående erhvervsevnetab gjort gældende, at det skal fastsættes i overensstemmelse med den trufne pensionsafgørelse, det vil sige 65 % med et passende fradrag for grundlidelsen. Patientskaden har således medført et erhvervsevnetab på 30 % eller i hvert fald et erhvervsevnetab på mindst 15 %. B [REDACTED] var ikke forud for patientskaden sygemeldt, og han havde heller ikke haft sygemeldinger. Sygemelding fandt først sted den 1. november 1998. Han var ikke forud for indlæggelsen den 27. oktober 1998 ude af arbejdsmarkedet. Afslutningen af hans ansættelsesforhold som direktør hos J [REDACTED] i sommeren 1998 beroede ikke på sygdom, og han kunne - hvis patientskaden ikke var indtrådt - have fået et nyt arbejde svarende til den hidtidige direktørstilling eller have etableret selvstændig virksomhed. Det må anses for undskyldeligt, at han ikke i forbindelse med indlæggelsen den 27. oktober 1998 over for en fremmed læge oplyste den væsentligste årsag til sin fratræden som direktør, da det jo dengang var uvæsentligt.

B [REDACTED] har angående godtgørelse for svie og smerte gjort gældende, at han ikke var sygemeldt forud for patientskaden den 28. oktober 1998, og at patientskaden på nær de første dage efter operationen er den reelle årsag til sygeperioden frem til stationærtidspunktet den 2. september 1999. Godtgørelsen for svie og smerte kan herefter opgøres til 22.500

kr., der svarer til 12 sengeliggende sygedage a 160 kr. (28. januar - 9. februar 1999) samt i alt 294 oppegående sygedage a 70 kr. (31. oktober 1998 - 27. januar 1999 og 10. februar - 2. september 1999). Subsidiært må godtgørelsen for svie og smerte fastsættes til et mindre beløb, der er større end de fastsatte 8.000 kr.

B [REDACTED] har angående tabt arbejdsfortjeneste gjort gældende, at han med optimal behandling inden for et par måneder ville have været i stand til at skaffe sig passende ansættelse på uændret lønniveau. Den tabte arbejdsfortjeneste for perioden fra 1. januar 1999 til 1. september 1999 kan herefter - beregnet på grundlag af hans månedsløn på 44.566 kr. forud for patientskaden - opgøres til 129.662 kr., hvilket ikke beløbsmæssigt er bestridt af sagsøgte.

Patientskadeankenævnet har gjort gældende, at der ikke er grundlag for at tilsidesætte ankenævnets afgørelse af 21. februar 2001, idet afgørelsen vedrørende den udmålte erstatning dækker B [REDACTED] erstatningsberettigede tab som følge af den anerkendte patientskade, hvorfor B [REDACTED] ikke har krav på yderligere erstatning og godtgørelse. Den største del af B [REDACTED] lidelser, herunder dropfoden, er ikke en følge af den anerkendte patientskade, og ankenævnet har med rette kun henført halvdelen af generne efter operationen for discusprolapsen mellem 5. og 6. hvirvel til patientskaden.

Patientskadeankenævnet har angående godtgørelse for svie og smerte gjort gældende, at denne godtgørelse med rette er fastsat skønsmæssigt til 8.000 kr., da kun en del af sygeperioden frem til stationærtidspunktet den 2. september 1999 kan tilskrives den anerkendte patientskade. En væsentlig del af B [REDACTED] sygeforløb var en følge af hans grundlidelser.

Patientskadeankenævnet har angående erstatning for tabt arbejdsfortjeneste gjort gældende, at B [REDACTED] ikke er berettiget hertil, idet han på skadestidspunktet var uden arbejde på grund af sine alvorlige grundlidelser.

Patientskadeankenævnet har angående godtgørelse for varigt mén gjort gældende, at kun halvdelen af B [REDACTED] samlede gener fra halshvirvelsøjlen kan tilskrives patientskaden. Dette støttes af Retslægerådets erklæring, hvorefter B [REDACTED] nuværende tilstand primært skyldes hans grundlidelse med mangeartet degeneration i hvirvelsøjlen.

Patientskadeankenævnet har endvidere gjort gældende, at B [REDACTED] [REDACTED] erhvervsevnetab som følge af patientskaden med rette er vurderet til at være mindre end 15 %. Størstedelen af B [REDACTED] [REDACTED] gener må tilskrives grundlidelsen, og alene følgerne efter grundsygdommen afskar B [REDACTED] fra at genoptage arbejdet. Retslægerådets erklæring bestyrker, at patientskaden ikke har medført en varig nedsættelse af B [REDACTED] evne til at skaffe sig indtægt ved arbejde.

Landsrettens begrundelse og resultat:

Det er uomtvistet, at B [REDACTED] ved en operation for en discusprolaps den 28. oktober 1998 på O [REDACTED] [REDACTED] fejlagtigt blev opereret på niveauet mellem 4. og 5. halshvirvel i stedet for niveauet mellem 5. og 6. halshvirvel.

Ved Patientskadeankenævnets afgørelse af 21. februar 2001, hvorved Patientforsikringens afgørelse af 18. november 1999 tiltrådtes, anerkendtes det, at der forelå en fejloperation, der var omfattet af patientforsikringslovens § 2, stk. 1, nr. 1. Patientskadeankenævnet fandt, at følgerne af discusprolapsen i halshvirvelsøjlen kunne fastsættes til en méngrad på 20

%, hvoraf halvdelen kunne tilskrives patientskaden. Patientskadeankenævnet fandt endvidere, at erhvervsevnetabet som følge af patientskaden ikke udgør 15 %. Ved vurderingen lagde Patientskadeankenævnet vægt på, at B [REDACTED] lidelse med dropfod ikke kunne relateres til prolapsen i halshvirvlen og dermed heller ikke til patientskaden. Patientskadeankenævnet fandt således, at den største del af B [REDACTED] gener måtte tilskrives hans grundlidelse og ikke patientskaden.

Efter bevisførelsen, navnlig Retslægerådets besvarelse af spørgsmålene C-F, 4, 6, 8, 12 og 13, er det ikke overvejende sandsynligt, at en større del af B [REDACTED] gener end anerkendt af Patientskadeankenævnet skyldes fejloperationen den 28. oktober 1998, eller at operationen har nedsat B [REDACTED] arbejdsevne med mindst 15 %.

Efter bevisførelsen er der heller ikke grundlag for at tilsidesætte det udøvede skøn med hensyn til fastsættelsen af godtgørelse for svie og smerte.

Uanset at B [REDACTED] arbejdsophør i juli 1998 kan have været begrundet i forhold på arbejdspladsen, er det efter oplysningerne om sygdomsforløbet og B [REDACTED] grundlidelse ikke godtgjort, at årsagen til, at han ikke har kunnet bestride et arbejde efter den 28. oktober 1998, er patientskaden og ikke grundlidelsen. Der er således heller ikke grundlag for at tilsidesætte Patientskadeankenævnets afgørelse vedrørende tabt arbejdsfortjeneste.

Landsretten tager derfor Patientskadeankenævnets frifindelsespåstand til følge.

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

Sagsøgte, Patientskadeankenævnet, frifindes.

Sagens omkostninger for landsretten skal sagsøgeren, B [REDACTED]
[REDACTED], betale til sagsøgte med 60.000 kr.

De idømte sagsomkostninger skal betales inden 14 dage.

Lis Sejr

Olav D. Larsen

Lis Frost

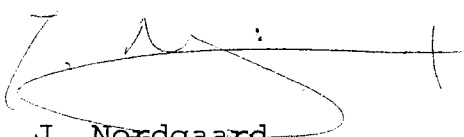
cfr.

Uden betaling.

Udskriftens rigtighed bekræftes.

Vestre Landsret,

Viborg, den 10. december 2004


J. Nordgaard

retssekretær