



RETEN I NYKØBING FALSTER DOM

afsagt den 3. oktober 2022

Sag BS-37712/2020-NYK

A (advokat Lars
Søndergaard)

mod

Ankenævnet for Patienterstatningen
(advokat Emilie Liv Loiborg)

Denne afgørelse er truffet af dommer Sonja Hedegaard.

Sagens baggrund og parternes påstande

Retten har modtaget sagen den 28. september 2020.

Sagen drejer sig om en prøvelse af Ankenævnet for Patientskadeerstatningens afgørelse af 27. maj 2020, hvorved ankenævnet blandt andet har truffet afgørelse om, at A ikke har krav på erstatning for tab af erhvervsevne, og at hun ikke har krav på yderligere godtgørelse for svie og smerte end den skønsmæssige fastsatte på 25.000 kr. i anledning af den patientskade, som A blev påført ved en operation den 17. januar 2017.

A har fremsat følgende påstand:

Sagsøgte tilpligtes at anerkende, at sagsøger er berettiget til yderligere godtgørelse for svie og smerte med 55.0000 kr., subsidært et lavere beløb efter rettens skøn.

Sagsøgte tilpligtes at anerkende, at sagsøger som følge af patientskaden 17. januar 2017 har et tab af erhvervsevne på mindst 15 procent.

Ankenævnet for Patienterstatningen har fremsat følgende påstande:

Principalt: frifindelse.

Subsidiært: hjemvisning.

Parterne er enige om, at hvis retten tager anerkendelsespåstandene til følge, skal sagen hjemvises til Ankenævnet for Patienterstatningen til fornyet behandling.

Dommen indeholder ikke en fuldstændig sagsfremstilling, jf. retsplejelovens § 218 a.

Oplysningerne i sagen

Den 17. august 2016 blev A opereret i den ene hofte. Den 17. januar 2017 blev A opereret i den anden hofte, hvilken operation gav anledning til patientskaden.

Ved afgørelse af 9. juli 2018 anerkendte Patienterstatningen skaden og traf afgørelse om en foreløbig erstatning med 80.600 kr. for varigt mén svarende til en mén-grad på 10 %. I forhold til svie og smerte anmodede Patienterstatningen om yderligere oplysninger.

Af afgørelsen af 9. juli 2018 fremgår blandt andet følgende:

"...

Afgørelse

As skade i form af følgerne af skade på iskaisnerven er omfattet af loven. Vi henviser til vedlagte sagsfremstilling og begrundelse.

...

Sagens videre forløb

...

Svie og smerte:

For at vi kan tage stilling til, om A er berettiget til godtgørelse for svie og smerte, skal du oplyse i hvilke perioder, A har været sygemeldt. Du skal også oplyse, om A stadig er sygemeldt. Der bedes også oplyst hvor og hvornår, hun har været i et genoptræningsforløb. Det er også anført, at forløbet har medført en forværring af hendes psyAske lidelse. Det bedes oplyst, om hun er steget i dosis eller har modtaget anden medicin. Du kan ringe eller sende et brev til os med oplysningerne.

...

Sagsfremstilling

Du har på vegne af A søgt erstatning for behandlingsforløbet på Behandlingssted 1 fra 17. januar 2017 og frem. A blev opereret for medfødt hofteskævhed, og i den forbindelse opstod der en nerveskade. Det har medført følelsesløshed

i ben og fod, daglige smerter og smertefulde føleforstyrrelser i foden samt nedsat gangfunktion, ligesom A ikke kan stå op i længere tid. Du har også oplyst, at den opererende læge fejlagtigt mente, at A måtte have brækket venstre ben forud for indgrebet, og at A af flere omgange forgæves har forsøgt at gøre opmærksom på hendes gener, men at det ikke er blevet taget alvorligt. A har tabt sig 20 kg som følge af forløbet. Ved mail af 14. juli 2017 er det oplyst, at der er kommet en spids/skarp kant på As hofteben, som gør ondt, når man trykker på den. Du oplyste også i mail af 12. oktober 2017, at det ikke er rigtigt, at A ikke har smerter, når hun tager sko og strømper på. A har fundet en metode at tage dette på, hvor det gør mindst ondt, men det er besværligt, og hun har stadig smerter.

Nedenfor er en beskrivelse af behandlingsforløbet. Det er ikke meningen at give en fuldstændig gennemgang af alt, der er sket i sagen. Vi beskriver kun de dele af behandlingsforløbet, som er af betydning, når vi skal vurdere, om der er grundlag for at tilkende erstatning efter KEL.

Vi har på baggrund af din anmeldelse, journalmaterialet og sagens øvrige oplysninger lagt følgende hændelsesforløb til grund for afgørelsen:

Det fremgår af journalen fra Behandlingssted 1, at A blev undersøgt her 14. april 2016, fordi hun havde smerter i begge hofter. Det var værst på højre side. I april 2015 blev hun undersøgt på skadestuen på Behandlingssted 2 på grund af mistanke om, at højre hofte var gået af led. Ved undersøgelsen der var der ingen tegn på ledscred, fejlstilling eller brud.

Ved undersøgelsen i april 2016 var der smerter ved indad- og udadadretning af hofterne. En tidligere MR-skanning af As hofter foretaget på Behandlingssted 3 viste stort set normale forhold, men med en lille mistanke om en venstresidig CAMdeformitet (tilstand, hvor ledhovedet på lårbenet ikke er helt rundt og derfor medfører indeklemning mellem knoglefremspringet og kanten af hofteledskalen).

Den 19. maj 2016 var A til ny undersøgelse på Behandlingssted 1. Det er noteret, at begge hofteskåle var bagudvendt, og da A fortsat havde gener i hofterne, tilbød man hende operation med opretning af hofteskålene.

Man ville starte med den venstre hofte, som blev opereret 17. august 2016. Indgrebet forløb planmæssigt, og efterfølgende røntgenbillede viste, at det indsatte materiale var velplaceret, og at det var lykkedes at rette den venstre hofteskål mere op.

A blev udskrevet 19. august 2016.

Ved kontrollen 13. oktober 2016 konstaterede man, at der var pæn heling af operationsarret, og A måtte belaste hoften fuldt ud.

Den 16. januar 2017 blev A indlagt på Behandlingssted 1 med henblik på at få opereret højre hofte.

Indgrebet blev udført 17. januar 2017 og ifølge journalen forløb det ukompliceret.

Den 19. januar 2017 skrev man, at røntgenbilleder af hoften havde vist fin stilling af det indsatte operationsmateriale, men der var dog en uforklarlig fraktur linje gennem spidsen af den store lårbensknude.

A fortalte også, at hun havde nedsat følesans på underbenet, fodsål og hele vejen ud til lilletåen.

Dagen efter skrev man, at der også var nedsat følesans på lårbenet.

Man bestilte en CT-skanning af højre hofte for at vurdere bruddet i den store lårbensknude, og man skrev i den forbindelse, at A ikke var faldet eller på anden måde havde slået sig op til operationen. CT-skanningen blev foretaget 20. januar 2017 og viste ikke tegn på brud ved lårknuden.

Den 21. januar 2017 fortalte A også, at hun havde smerter i højre lyske, hvor der havde dannet sig en større blodansamling. Hun havde endvidere mavesmerter, men kunne bevæge sig rundt på stuen. Hun fik derfor ordineret smertestillende medicin.

Den 23. januar 2017 havde A stadig nedsat følesans på højre lår, underben og fod, men der var normal muskelaktivitet i benet, og hun havde god balance.

A var klar til udskrivelse med aftale om genoptræning på Behandlingssted 2.

Den 26. januar 2017 kontaktede A Lægevagten på grund af smerter. Hun fik ordineret Tramadol.

Det fremgår af journalen fra Behandlingssted 4 27. januar 2017, at A fortsat havde stærke smerter. Man vurderede dog, at der ikke var behov for at udskrive yderligere morfika end det, hun havde fået udskrevet dagen forinden. Man ordinerede i stedet Emperal mod kvalme.

Den 19. februar 2017 havde A fortsat stærke smerter i hoften, og foden blev mere og mere stiv.

A blev derfor undersøgt på Behandlingssted 2 dagen efter. Man ordinerede Voltaren og tilbød en nærmere undersøgelse, men I oplyste, at I gerne ville

have, at det blev udført på Behandlingssted 1, som var det sted, A var blevet opereret.

Den 22. februar 2017 fik A endvidere ordineret Tramadol.

Ved kontrollen på Behandlingssted 1 16. marts 2017 viste røntgenbillede begyndende heling og fin opretning af hoftelandskabet.

Den 22. marts 2017 blev A henvist til ungdomspsykiatrien, hvor hun tidligere havde haft et forløb.

Den 30. marts 2017 vurderede man, at As smerter i foden var af neuropatisk karakter.

Den 31. maj 2017 skrev fysioterapeuten, at A havde været tilbudt genoptræning to gange om ugen siden 20. marts 2017, men at hun alene var mødt til dette af 7 omgange, fordi hun ikke havde råd til transporten til og fra genoptræningsstedet.

A havde det derudover ikke godt med offentlig transport, og A oplyste, at hun havde fået et øvelsesprogram, som hun kunne træne i hjemmet.

Genoptræningen blev derfor afsluttet samme dag.

Den 14. juli 2017 var der kontakt til Behandlingssted 1, da A havde stærke smerter ned til og igennem højre fod, og at den smertestillende nervemedicin, hun havde fået, ikke havde haft effekt.

Den 10. august 2017 mødte A til kontrol efter hofteoperationen foretaget 6 måneder forinden. Hun fortalte, at hun havde smerter svarende til det sted på hoftekammen, hvor to af de indsatte skruer var placeret. Man vurderede, at de skulle fjernes, og hun blev derfor skrevet op til operation.

A havde fortsat en del smerter ned i højre fod, og man bestilte derfor en nerveledningsundersøgelse af denne, da der kunne være sket en nervepåvirkning af isA-asnerven under operationen.

Der blev 28. september 2017 lavet en nerveledningsundersøgelse. A havde fortsat strammende fornemmelse langs bagsiden af højre lår. Der var let nedsat sensibilitet og overfølsomhed ved kulde. Der var smerter og snurrende fornemmelse af hele foden. Den neurofysiologiske undersøgelse var forenelig med højresidig skade på isA-asnerven. Der var udtalt sensorisk påvirkning og i mindre grad motorisk påvirkning.

Skruerne blev fjernet 31. oktober 2017. Forløbet på Behandlingssted 1 blev afsluttet.

Den 21. februar 2018 var A til undersøgelse på ortopædArurgisk afdeling på Behandlingssted 5. Hun havde ændret følesans på låret. På underbenet var der svært ændret følesans, og ved foden havde den ændrede følesans karakter af dyæstesi (sygeligt forstyrrelse i berøringsfølelsen). da hun reagerede voldsomt ved berøring af foden. Man vurderede, at der nok var sket en delvis læsion af iskaisnerven ved operationen, og at hun havde udviklet noget, der kunne ligne et kronisk regionalt smertesyndrom. Man vurderede, at der ikke var andre behandlingsmuligheder end smertestillende medicin.

Den 9. april 2018 startede hun i et forløb på smerteklinikken på Behandlingssted 6.

Vi har til brug for behandlingen af sagen fået udfærdiget en speciallægeerklæring 27. maj 2018 af speciallæge i ortopædArurgi. Det fremgår heraf, at A har mange føleforstyrrelser og smerter i højre ben. Der er en brændende fornemmelse i hele højre fod, som er meget følsom ved berøring. Der er føleforstyrrelser på den udvendige side af underbenet og i mindre omfang fortil og på ydersiden af højre lår. Der er en strammende fornemmelse på bagsiden af højre lår og underben. Hun er begrænset i sin daglige aktivitet særlig på grund af den brændende fornemmelse i foden. Ved låret er der nedsat, men ikke ophævet følesans fortil og på ydersiden af området svarende til hudnerven nervus cutaneus femoris.

Begrundelse

Efter KEL § 20, stk. 1, nr. 1, ydes der erstatning, hvis behandlingen har aføjet fra, hvad en erfaren specialist ville have gjort i den givne situation. Det er en betingelse, at patienten er påført en skade, der med overvejende sandsynlighed ville være undgået ved en bedre behandling.

Denne regel betyder, at patienten er berettiget til erstatning i de tilfælde, hvor en erfaren specialist ville have handlet anderledes, og skaden på den måde med overvejende sandsynlighed ville være undgået.

Vi vurderer, at behandlingsforløbet på Behandlingssted 1 blev foretaget i overensstemmelse med erfaren specialiststandard.

Det var lægeligt velbegrundet at foretage operationen 17. januar 2017 på højre side, da der var konstateret hoftedysplasi.

Selve operationen blev foretaget i overensstemmelse med gældende retningslinjer og vanligt procedure, da den bedømt ud fra journalmaterialet og røntgenbillederne efter operationen var teknisk veludført. Der blev opnået fin opretning af hofteskålen.

Da A havde mange smerter efter operationen og røntgenbillederne gav mistanke om et brud ved den store lårbensknude var det korrekt at foretage en CT-skanning for at afklare, om der var et brud.

Det er normalt forekommende, at det kan blive nødvendigt at fjerne indsat materiale, som generer, selv når operationen er udført korrekt. Der var derfor relevant at foretage operationen 31. oktober 2017 med fjernelse af skruerne.

Endvidere blev der 10. august 2017 korrekt henvist til en nerveledningsundersøgelse, da A havde vedvarende gener i foden, og da der var mistanke om en nerveskade.

Den omstændighed, at A efter operationen 17. januar 2017 fik føleforstyrrelser på låret, på ydersiden af underbenet og på ydersiden af foden og fodsålen, vurderer vi med overvejende sandsynlighed skyldes, at der er sket en skade på både hudnerven på låret (nervus cutaneus femoris lateralis) og på isAasnerven (nervus ischiadicus).

Føleforstyrrelserne på forsiden af låret skyldes med overvejende sandsynlighed en skade på hudnerven.

Føleforstyrrelserne på underben og fod skyldes med overvejende sandsynlighed en skade på iskaisnerven.

Vi vurderer, at der er tale om hændelige og utilsigtede komplikationer til behandlingen.

Hændelige komplikationer vurderes efter KEL § 20. stk. 1. nr. 4.

Efter KEL § 20, stk. 1, nr. 4, ydes der erstatning, hvis der ved undersøgelse eller behandling sker en skade i form af en infektion eller en anden komplikation, der er mere omfattende, end hvad patienten med rimelighed må tale. Der skal tages hensyn til skadens alvor, patientens sygdom og helbredstilstand samt til skadens sjældenhed og mulighederne for at tage risikoen for dens indtræden i betragtning.

Denne regel betyder, at patienten er berettiget til erstatning for en skade, som skyldes behandlingen, hvis skaden er meget sjælden og meget alvorlig i forhold til den sygdom, patienten blev behandlet for. Men reglen betyder også, at patienten ved behandling af en alvorlig sygdom må acceptere større skader end ved mindre alvorlige sygdomme.

Vi vurderer, at følgerne af skaden på hudnerven på låret (nervus cutaneus femoris lateralis) ikke går udover, hvad A med rimelighed må tåle som led i behandlingen.

Det er hyppigt forekommende, at der ved en GANZ operation kan ske en skade på hudnerven på låret.

Det er derfor ikke tilstrækkeligt sjældent til at opfylde lovens krav om sjældenhed.

Vi vurderer imidlertid, at følgerne af skaden på isAasnerven går udover, hvad A med rimelighed må tåle som led i behandlingen af sin oprindelige sygdom i form af hoftedysplasi i højre hofte.

Vi har herved lagt vægt på, at det er sjældent, at der i forbindelse med en GANZ operationen sker en skade på isAasnerven.

Vi vurderer også, at følgerne af skaden er tilstrækkelige alvorlige set i forhold til hendes oprindelige sygdom i form af hoftedysplasi.

Selv ved et ukompliceret forløb efter operationen 17. januar 2017 ville A kunne forvente varige gener i hoften.

Vi har dog på baggrund af de beskrevne gener i speciallægeerklæringen i form af føleforstyrrelser på underbenet, svært nedsat følesans i foden samt brændende og stikkende smerter medførende nedsat funktionsniveau i dagligdagen lagt vægt på, at disse gener går udover, hvor A med rimelighed må tåle.

A er derfor berettiget til erstatning efter loven.

*Vi har fastsat skadedatoen og forårsagelsesdagen til 17. januar 2017. Vi har lagt vægt på, at nerveskaden er opstået ved operationen, og at der umiddelbart efter operationen var gener.
..."*

Den 14. november 2019 traf Patienterstatningen afgørelse om, at A var berettiget til yderligere 25.000 kr. til godtgørelse for svie og smerte, men afslog krav på tabt arbejdsfortjeneste samt krav på tabt erhvervsevne.

Det fremgår blandt andet af afgørelsen:

"...

Tabt arbejdsfortjeneste efter erstatningsansvarslovens § 2 (se vejledningens punkt 2)

Erstatning for tabt arbejdsfortjeneste skal dække det midlertidige indtægtstab som følge af den anerkendte skade. Hvis der bliver tale om et varigt, fremtidigt indtægtstab, dækkes dette tab af erstatning for erhvervsevnetab. I disse tilfælde afløses erstatningen for tabt arbejdsfortjeneste af erstatningen for erhvervsevnetab.

Ved vurderingen af, om der skal gives erstatning for tabt arbejdsfortjeneste, tages der højde for, at patienten ofte vil have en forventet sygeperiode. Det er kun det tab, der er lidt efter udløbet af den forventede sygeperiode, der kan erstattes.

Ved beregningen af erstatning for tabt arbejdsfortjeneste fratrækkes den indkomst, som patienten har modtaget i den erstatningsberettigende periode, fx udbetalt løn under sygdom, sygedagpenge, arbejdsløshedsdagpenge, efterløn, førtidspension, kontanthjælp mv.

Forløb:

I har 1. august 2018 oplyst, at det var vanskeligt at sende dokumentation for A indtægt, da hun aldrig nåede at komme i gang med at arbejde, men at hun var på offentlig ydelse.

Vi har til brug for behandling af sagen indhentet de sociale akter fra kommunen.

A har afsluttet 10. klasse. Herefter modtog hun offentlig forsørgelse fra kommunen. Hun var sygemeldt efter operationen i januar 2017. Det er noteret, at det i september 2017 blev planlagt, at hun i efteråret 2017 skulle starte på et uddannelsesafklarende forløb.

Herefter startede hun på uddannelse i januar 2018, hvor hun overgik til at modtage SU. Hun måtte afbryde forløbet på uddannelse på grund af smerter i benet og hendes psyAske lidelse. Det blev i maj 2018 vurderet, at der skulle iværksættes en foranstaltning, som kunne afklare hendes styrker og behov for støtte i forhold til fremtid tilknytning til arbejdsmarkedet. Hun havde et ønske om at være frisør, men dette var vanskeligt på grund af hendes gener i benet.

Det fremgår af psyAatrisk statusattest udfærdiget 9. december 2018, at A var blevet afsluttet der i september 2018. Hun var på dette tidspunkt i behandling med Setralin og Motiron.

A var i et afklaringsforløb i Virksomhed fra 13. november 2018 til 11. februar 2019. Det var planlagt, at der skulle forsøges med en ugentlig arbejdstid på 10 timer. Ved forløbets afslutning blev det dog konkluderet, at hun havde en effektivt arbejdsevne på 3 til 4 timer fordelt over to dage. Timerne skulle dog placeres, når hun havde overskud og derfor kunne der ikke laves en fast mødetid. Hun befandt sig godt med enkle arbejdsprocesser. Det var vurderingen, at hun var meget motiveret for at ville have et arbejde og noget at fylde dagen ud med, men samtidig var det oplevelsen, at dette kunne have en negativ indvirkning på As evne til at håndtere sine daglige smerter, ligesom der syntes at være tegn på, at hun havde sværere ved at håndtere sin OCD, når dagen kom til at indeholde flere ting. Det fremgår af forløbet, at hun på det tidspunkt ikke var tilknyttet nogen psyAater, da distriktpspsyAatrien ikke havde noget at tilbyde hende. Hun var derfor af sin egen læge blevet opfordret til at kontakte sin tidligere psyAater.

Hun klagede ikke over smerter i benet, men det blev observeret, at hun havde svært ved at sidde stille i ret lang tid ad gangen, og hun kunne alene holde til at stå op i 5 til 10 min. Hun havde dog ingen udfordringer i forhold til arbejde med de lettere arbejdsopgaver, så længe, hun sad ned.

Det blev aftalt, at A skulle have en mentor i perioden fra 28. maj til 27. november 2019 i forhold til at støtte hende i hendes udfordringer og støtte op om det psyAatriske forløb.

Der blev 18. juni 2019 lavet en neuropsykologisk undersøgelse for kommunen til vurdering af fremtidig arbejdsevne.

Det fremgår heraf, at A er diagnosticeret med ADHD, OCD, emotionel labilitet og letvakt aggressivitet, samt borderline personlighedsforstyrrelse. Hun har været i kontakt med psyAatrien siden 6-års-alderen. Det fremgår af erklæringen, at As hukommelse var meget svingende. Hendes koncentrationsevne var påvirket af smerter. Hun fungerede bedst med en enkelt aktivitet ad gangen. I forhold til hendes psyAske tilstand havde hun i mange år været meget begrænset af sin OCD, men det var blevet markant bedre de seneste år. Hun havde også haft perioder med hallucinationer, hvor hun hørte stemmer. Dette var særligt belastende i en periode, hvor hun var i et belastende forhold med en dominerende kæreste. Efter forholdet sluttede, var dette også blevet bedre.

Hendes skolegang var præget af de psyAske udfordringer.

Erklæringen konkluderede, at A i forhold til de forskellige tests havde gode kognitive ressourcer. I forhold til arbejdsevnen blev det vurderet, at de væsentlige barrierer i forhold til udnyttelse af de intellektuelle ressourcer var kroniske smerter og psyAske svingninger. Det blev vurderet, at det ikke ville være muligt for hende at arbejde på ordinære vilkår. Der ville være behov for et rummeligt og støttende arbejdsmiljø.

Det er 5. september 2019 oplyst, at det var planlagt, at A skulle i arbejdsprøvning til afklaring af, om hun kunne klare at arbejde tre til fire timer.

Vi har til brug for behandling af sagen også indhentet oplysninger fra SKAT. Det fremgår heraf, hun i perioden fra januar 2017 til nu har modtaget offentlig ydelse. Forud for skaden i perioden fra juni til december 2016 modtog hun også offentlig ydelse. Hun blev 18 i juni 2016.

Begrundelse:

Vi vurderer, at A ikke er berettiget til erstatning for tabt arbejdsfortjeneste.

A var inden behandlingsskaden ved operationen 17. januar 2017 ikke kommet på arbejdsmarkedet og modtog offentlig ydelse. Hun er fortsat ikke afklaret og modtager fortsat offentlig ydelse. Hendes indtægt er derfor ikke ændret. I forhold til vurdering af om hendes fremtidige erhvervsevne er påvirket, henvises til afsnittet vedrørende erstatning for erhvervsevnetab.

Vi vurderer, at behandlingsskaden ikke har medført et indkomsttab.

Svie og smerte efter erstatningsansvarslovens § 3 (se vejledningens punkt 3)

Skønsmæssig godtgørelse 25.000 kr.

Godtgørelse for svie og smerte i alt **25.000 kr.**

Beløbet forrentes fra 21. april 2019.

Vi vurderede ved vores afgørelse af 9. juli 2018, at A var påført en behandlingsskade i forbindelse med en operation for hoftedysplasi på højre side 17. januar 2017. Vi vurderede, at der med overvejende sandsynlighed var sket en nerveskade på isAasnerven, som gik udover, hvad hun med rimelighed måtte tale. Vi vurderede, at hun var berettiget til godtgørelse for varigt mén på 10 %.

Der kan ydes godtgørelse for svie og smerte, hvis man har været syg og får behandling som følge af den anerkendte skade. Der kan ikke ydes godtgørelse for svie og smerte i den periode, hvor man under alle omstændigheder ville have været syg som følge af den forventede behandling. Det er derfor som udgangspunkt en betingelse, at skaden har medført en forlænget sygeperiode.

Retten til godtgørelse for svie og smerte ophører på det tidligste af følgende tidspunkter: når arbejdet genoptages, når behandlingen afsluttes, eller når det varige men fastsættes (foreløbigt eller endeligt).

Selv ved et ukompliceret forløb efter operationen kunne A forvente en længere sygeperiode i tre måneder og fortsat genoptræning herefter. Der ydes ikke godtgørelse for svie og smerte i den periode.

I foråret 2017 var A i et genoptræningsforløb i forhold til selve GANZ operationen. Hun var der et begrænset antal gange.

Hun var sygemeldt efter hofteoperationen. I efteråret 2017 blev der planlagt forløb via kommunen i forhold til afklaring af hendes fremtidige arbejdsevne. Hun var herefter i forskellige forløb.

Ved kontrol i juli 2017 på Behandlingssted 1 havde A ikke haft effekt af den nervemedicin, der var forsøgt behandlet med.

I september 2017 blev der foretaget en nerveledningsundersøgelse, hvor der blev konstateret skade på isAasnerven.

I februar 2018 blev hun undersøgt på Behandlingssted 5. Der var forsøgt med forskellige former for smertestillende behandling. Hun var på undersøgelsestidspunktet ikke i medicinsk behandling. A blev henvist til forløb på smerteklinik.

Den 5. april 2018 startede hun i et forløb på Behandlingssted 6. Der blev opstartet et tværfagligt behandlingsforløb med mindst muligt medicinsk behandling. Dette blev dog stoppet i efteråret 2018. Hun var ikke i medicinsk behandling for smerterne. Der var tidligere forsøgt medicinsk behandling. Der var et fysioterapeutisk forløb, som blev startet 26. april 2018. Der blev 26. juni 2018 opstartet et psykologforløb. Det blev afsluttet i oktober 2018.

Det fremgår af journalen, at A i perioden også havde det svært som følge af hendes forudbestående psyAske tilstand. Hun var i medicinsk behandling for dette. I marts 2017 blev hun henvist til forløb i ungdomspsyAatrien.

Vi vurderer, at A er berettiget til skønsmæssigt 25.000 kr. i perioden fra udløbet af den forventede sygeperiode efter operationen i januar 2017 og frem til 9. juli 2018, hvor vi fastsatte det varige men.

Vi har fastsat beløbet for den periode skønsmæssigt, da vi har lagt vægt på, at hun i perioden var i et genoptræningsforløb for selve generne i hoften. Vi er opmærksomme på, at det var vanskeligt for hende at gennemføre på grund af smerterne.

Vi har også lagt vægt på, at hun ikke var i et egentlig behandlingsforløb, men at der periodevis blev forsøgt behandling med smertestillende medicin. Endvidere har vi dog også lagt vægt på, at hun i perioden var i udredning for hendes gener i benet og ned i foden og fik foretaget en nerveledningsundersøgelse.

Hun var alene sygemeldt i perioden efter hofteoperationen, men derefter tilknyttet forløb i kommunen. Den 5. april 2018 startede hun i et forløb på smerteklinikken.

Betingelserne for taktmæssig godtgørelse i perioden er ikke opfyldt, men på baggrund af ovenstående vurderer vi, at der kan ydes en skønsmæssig fast godtgørelse.

Vi er opmærksomme på, at det er anført, at forløbet har medført en forværring af hendes forudbestående psyAske lidelse og medført øget behandling af denne. Vi vurderer, at nerveskaden med overvejende sandsynlighed ikke har medført en forværring af hendes psyAske gener, og at behandling for hendes psyAske lidelse i perioden fra nerveskadens opståen og frem derfor ikke kan relateres til nerveskaden.

Godtgørelsen forrentes fra månedsdagen efter, at vi modtog det seneste journalmateriale 21. marts 2019 fra smerteklinikken.

Erhvervsevnetab efter erstatningsansvarslovens § 5. § 6. § 7. § 8 og § 9 (se vejledningens punkt 5)

Vi vurderer, at A ikke har fået et erhvervsevnetab på 15 % eller derover som følge af behandlingsskaden.

Der ydes erstatning for tabt arbejdsfortjeneste, hvis behandlingsskaden har medført et midlertidigt indtægtstab. Hvis behandlingsskaden varigt har nedsat evnen til at skaffe sig indtægt ved arbejde, ydes der erstatning for erhvervsevnetab. Erstatningen ydes kun ved et erhvervsevnetab på 15 % eller derover.

Spørgsmålet om erhvervsevnetab er en økonomisk vurdering. Det er ikke i sig selv tilstrækkeligt, at funktionsevnen er nedsat som følge af skaden. Det er derimod en betingelse, at skadens følger har medført en fremtidig, varig indtægtsnedgang.

Vi er opmærksomme på, at A i forhold til oplysningerne i akterne fra kommunen har mange smerter i benet og vanskeligt ved at klare at stå og gå i længere tid.

Inden behandlingsskaden havde A erhvervsmæssige begrænsninger som følge af hendes psyAatriske lidelser. Som følge af dette har hun behov for en del støtte i forhold til komme på arbejdsmarkedet.

Vi er opmærksomme på, at generne som følge af behandlingsskaden medfører visse begrænsninger for A i forhold til fysisk arbejde og i forhold til, at hun har behov for pauser.

Vi vurderer dog på baggrund af omfanget af behandlingsskaden svarende til et varigt mén på 10 %, at disse ikke sig selv på nuværende tidspunkt har medført et erhvervsevnetab på 15%.
..."

A påklagede afgørelsen til Ankenævnet for Patienterstatningen, der den 27. maj 2020 stadfæstede Patienterstatningens afgørelse af 14. november 2019.

Af begrundelsen fremgår blandt andet følgende:

"...

Svie og smerte

Ankenævnet vurderer, at A har ret til 25.000 kr. i skønsmæssig godtgørelse for svie og smerte, jf. § 3 i erstatningsansvarsloven.

A ville uanset behandlingsskaden forventeligt have haft en sygeperiode på 12 uger efter hendes hofteoperation.

Efter udløbet af den forventede sygeperiode og frem til den 9. juli 2018, da Patienterstatningen traf afgørelse om varigt mén, har A ikke været i et sammenhængende behandlingsforløb for hendes gener relateret til behandlingsskaden, men hun har haft enkeltvis konsultationer i lægeligt regi vedrørende hendes nerveskade, og periodevis behandlingsforsøg med smertestillende medicin relateret til behandlingsskaden.

Hun har dog i perioden også været i behandling for andre forhold uden relation til behandlingsskaden. Hun har blandt andet været i et psykiatrisk behandlingsforløb, som følge af hendes forudbestående psykiske forhold, ligesom hun gennemgik en operation den 31. oktober 2017 med fjernelse af nogle af de indsatte skruer i hoften.

Ankenævnet er dog opmærksom på, at A i hele perioden har haft gener som følge af den påførte nerveskade, ligesom hun periodevis har gennemgået behandling herfor.

På den baggrund vurderer Ankenævnet, at der ikke er grundlag for at fastsætte en takstmæssig godtgørelse for svie og smerte, men en skønsmæssig godtgørelse.

Ankenævnet vurderer, at godtgørelse for svie og smerte skønsmæssigt kan fastsættes til 25.000 kr.

Erhvervsevnetab

Ankenævnet er enig med Patienterstatningen i, at A ikke har ret til erstatning for erhvervsevnetab som følge af behandlingsskaden, jf. § 5 i erstatningsansvarsloven.

Erstatning for erhvervsevnetab ydes, hvis en skade medfører, at den skadelidtes muligheder for at skaffe sig indtægt nedsættes varigt. Nedsættelse af erhvervsevnen fastsættes i procent og udtrykker størrelsen af den lønnedgang, der vil være i fremtiden på grund af skaden, eller den lønnedgang som allerede er indtrådt.

I vurderingen indgår den skadelidtes muligheder for at skaffe sig indtægt ved et arbejde, som kan forventes ud fra den skadelidtes evner, uddannelse, alder og muligheder efter omskoling og genoptræning. Der ydes kun erstatning, hvis erhvervsevnen er nedsat med 15 procent eller mere. Det følger af § 5 i erstatningsansvarsloven.

Ud fra de foreliggende akter i sagen, herunder materialet fra virksomhed, vurderer Ankenævnet, at der ikke på nuværende tidspunkt er et erhvervsevnetab på minimum 15 procent som følge af behandlingsskaden.

Ankenævnet lægger vægt på, at As alder, samt forudbestående sociale og psyAatriske forhold udgør størstedelen af hendes erhvervsmæssige begrænsninger i forhold til at komme ud på arbejdsmarkedet.

Hertil skal det bemærkes, at hendes oprindelige lidelse med hoftedysplasi, selv ved en optimal behandling, vil medføre fysiske skånehensyn i form af at undgå tunge løft og lignende.

Selvom behandlingsskaden medfører visse fysiske skånehensyn for A i et fremtidigt arbejde, særligt i forhold til vekslen mellem arbejdsstillinger, er det ankenævnets vurdering, at behandlingsskaden ikke på nuværende tidspunkt har medført et erhvervsevnetab på minimum 15 procent.

Ankenævnet for Patienterstatningen stadfæster derfor Patienterstatningens afgørelse af 14. november 2019..."

Der er til sagen fremlagt journaludskrift fra egen læge fra en periode fra 8. august 2012 til 3. december 2020 samt akter fra kommunens sagsakter vedrørende arbejdsprøvning.

Ved dom af 16. juni 2016 fra Retten i Nykøbing Falster blev A taget under værgemål omfattende alle personlige forhold og alle økonomiske forhold.

Der er fremlagt reumatologisk speciallægeerklæring af 11. maj 2021 udarbejdet af speciallæge til brug for kommunens vurdering af erhvervsevne, hvoraf fremgår blandt andet følgende under Vurdering:

" A. fremstår reel i sine klager, er ikke appellerende og under kliniske vurdering fremstår hun smertepåvirket ved belastning af højre UE.

A har kliniske tegn på permanent skade på højre nervus ischiaticus. A. har svære neuropatiske smerter som forværres ved påvirkning af ischiaticusgebetet.

As funktionsniveau er betydelig nedsat.

Dette udelukkende betinget af nerveskade, idet jeg opfatter klientens rygproblem som minimalt både i klinisk og billed diagnostisk forstand. Jeg deler ikke opfattelsen af at As ryg og bensmerter kan forklares ud fra beskrevne fund på MR af columna, hvor der ikke er beskrevet rodkontant/spinalstenose.

As seneste oplevelse med reduktion af neuropatiske smerter i højre UE under pregabalinbehandling i lav dosis giver en mulighed for yderligere reduktion af smerter ved intensivering af denne behandling og derved mulighed forbedring af funktionsniveau. Fuld remission skønnes dog ikke mulig.

Jeg ser ikke genoptræning som en kurativ mulighed.

..."

Der er endvidere fremlagt psykiatrisk speciallægeerklæring af 18. juni 2021 udarbejdet af speciallæge til brug for Kommunens vurdering af erhvervsevne, hvoraf fremgår blandt andet følgende under konklusion:

"Konklusion:

Der er således tale om en 22-årig kvinde – A – som er vokset op under utrygge vilkår med en voldelig fader og senere også en voldelig stedfader. Har muligvis også været udsat for omsorgssvigt i den tidlige barndom.

Har været præget af emotionel ustabilitet, et voldsomt temperament og tendens til både udadreagerende adfærd men også selvskadende adfærd. Desuden begrænsede kognitive ressourcer, og A har gået i specialklasse og har afsluttet folkeskolen uden nogen afgangseksamen. Har aldrig haft nogen kontakt til arbejdsmarkedet, og forsøgene på at tilknytte A i virksomhedspraktik har man måttet opgive.

Udover de psykiske og kognitive forstyrrelser er A født med dobbeltsidig hoftedysplasi, og efter en fejloperation i 2017 har A desuden været præget af kroniske neuropatiske smerter pga. læsion af iskiasnerven i højre side. Har været undersøgt og forsøgt behandlet af forskellige ortopædkirurger og har også haft et forløb på smertecenter. Intet har hjulpet. Er stadigvæk præget af kroniske smerter.

A har gennem årene været udredt flere gange ved neuropsykologiske og børne- og ungdomspsykiatriske undersøgelser og har også haft kontakt til voksenpsykiatrien og praktiserende psykiater. I barndoms- og ungdomsårene har A været præget af en lav IQ svarende til lettere mental retardering, men seneste neuropsykologiske undersøgelse fra 2019 viser en samlet IQ på 92, hvilket er lavt i normalområdet på grænsen til inferioritas intellectualis. Der er beskrevet begrænsninger i forhold til de eksekutive funktioner (overordnede mentale styrefunktioner) med tendens til hurtig mental udtrætning, koncentrationsbesvær og opmærksomhedsforstyrrelse. Har været mistænkt for ADHD, men relevant behandling for dette har ikke medført nogen bedring i de kognitive funktioner men derimod en del bivirkninger, hvorfor A nu er ophørt med medicinen.

A er aktuelt genhenvist til distriktskykiatrien, efter at A for 1 år siden var vidne til en meget voldsom og voldelig episode, og hvor A efterfølgende udviklede PTSD-symptomer. Samlet finder undertegnede således, at A opfylder diagnosekriterierne for en forstyrret personlighedsstruktur af blandet type med emotionelt ustabile og evasive personlighedstræk og derudover begrænsede kognitive ressourcer.

Derudover befinder A sig i en konstant psykisk belastningstilstand pga. kroniske smerter, hvilket yderligere forringer A's mentale overskud og funktionsniveau.

Hvad angår PTSD-symptomerne er A henvist til behandling for dette, men prognosen for denne belastningsreaktion er vanskelig at udtale sig om på nuværende tidspunkt.

Det samlede psykiske funktionsniveau er meget lavt, og der kan ikke peges på behandlingstilbud, der vil kunne bedre den psykiske tilstand eller funktionsniveauet på afgørende vis, og undertegnede kan heller ikke umiddelbart pege på skånehensyn, der vil kunne muliggøre en tilknytning til det hensyntagende arbejdsmarked."

As læge har i lægeattest til Rehabiliteringsteam af 21. november 2021 anført, at patientens funktionsevne i forhold til arbejdsmarkedet er negligabel, og at der er tale om en varig tilstand.

Der har under sagen været fremsendt et spørgetema til Retslægerådet, som den 7. marts 2022 har besvaret de stillede spørgsmål som anført:

"...

Spørgsmål 1:

Er der hos A forud for eller efter patientskadens opståen konstateret psykiske lidelser i form af ADHD, OCD og andre psykiske symptomer i form af aggressionsgennembrud og hallucinationer samt personlighedsforstyrrelser? I bekræftende fald bedes Retslægerådet oplyse, om lidelserne, symptomerne eller personlighedsforstyrrelserne er varige, ligesom de bedes beskrevet med hensyn til fremtræden og sværhedsgrad. Retslægerådet bedes endvidere oplyse, om patientskaden i form af beskadigelse af iskiasknerven med overvejende sandsynlighed (mere end 50 procent) har medført en forværring. Retslægerådet bedes i bekræftende omfang beskrive omfanget heraf.

Sagsøger har i psykiatrien fået stillet en række diagnoser – ADHD, OCD og personlighedsforstyrrelse.

Disse diagnoser kan ikke ud fra materialet sikkert verificeres, men findes sandsynlige. Der er sket en forværring af visse psykiske symptomer, men det kan ikke vurderes, om der kan henføres til nerveskaden.

Spørgsmål 2:

Blev der ved operationen den 17. januar 2017 opnået bedring for så vidt angår hofteskævhed?

Der blev opnået en bedring af de anatomiske forhold vurderet på røntgenbillederne, idet diverse indices som anvendes til denne vurdering var bedret.

Spørgsmål 3:

Hvis ikke der ved operationen var tilstødt den anerkendte patientskade, ville operationen så have medført, at sagsøger i højere grad kunne have fungeret uden skånehensyn i forhold til tunge løft og med en længere gangdistance?

Operationen på højre side har medført en beskadigelse af hovednerven til benet med primært sensoriske konsekvenser. På grund af dette er der skånehensyn i forhold til tunge løft og nedsat længere gangdistance. Om sagsøger ville kunne have undgået disse indskrænkninger såfremt skaden ikke var opstået, er et hypotetisk spørgsmål. Men Retslægerådet vurderer, at sagsøger nok (med mere end 50% sandsynlighed) ville have været fri for disse nævnte indskrænkninger.

Spørgsmål 4:

Giver sagen i øvrigt Retslægerådet anledning til bemærkninger?

Nej

..."

Souschef i et supermarked, har den 29. marts 2022 en imail til A bekræftet, at hun var ansat i 2014 i cirka 3 måneder hen over en sommerferie, før hun skulle på efterskole.

Forklaringer

A og B har afgivet forklaring.

A har forklaret, at hun gik i folkeskole i By. Hun kan ikke huske i hvor mange år. Efter folkeskolen var hun på Efterskole, som er en specialefterskole. Hun havde ikke svært ved at læse eller regne. Hun havde derimod koncentrationsvanskeligheder. Hun gik i specialklasse, hvor hun fik ekstra hjælp, idet der var ekstra lærere i klassen. Hun blev færdig i 2016. Hun tog ikke afgangseksamen. Hun havde talt med lærerne på efterskolen om en uddannelse som frisør, men hun kan ikke huske, hvad de kom frem til.

Hun lavede ikke noget frem til operationen. Hun var bare A.

Hun har været ansat hos Supermarked. Det var et arbejde fra enten kl. 7-15 eller kl. 15-21 tre gange om ugen. Hun stoppede, da hendes OCD var slem. Hun kunne blandt andet ikke røre ved jord.

Hun var 18 år, da hun blev opereret. Hun ville gerne have været frisør. Hun var meget i en frisørsalon, hvor hun øvede sig. Hun skulle vente med en praktikplads til, at hun var blevet færdigopereret. Hun har fået at vide, at hun ikke kan stå op i så lang tid, og det kan hun også selv mærke. Smerterne gør, at hun mister fokus.

Hendes hofter var gode inden den anden operation. Hun havde smerter i venstre hofte inden operationerne. De scannede og kunne se, at hun havde problemer med begge hofter, hvorfor hun skulle opereres i begge. Man kunne ikke se noget på hendes gang. Hun kunne gå almindelige distancer. I dag kan hun, hvis hun har meget ondt, dårligt gå en tur med barnevognen. Hvis hun har en god dag, er det svært at sige, hvor langt hun kan gå.

Hun har gået på Uddannelse. Hun kan ikke huske, hvad uddannelsen hedder. Hun kunne ikke koncentrere sig på grund af smerter. Hun måtte opgive. Hvis hun tog i skole, havde hun brugt alle sine kræfter. Hun har konstante smerter, også når hun sidder her i retten. Hun er ikke uddannelsesparat på grund af sin usikkerhed og koncentrationsbesvær.

Hun prøvede at genoptræne, men hendes fysioterapeut sagde, at hun ikke var meget for at røre ved hende, da hun havde mange smerter. Hun fik senere hen medicin for sine smerter, blandt andet gabapentin. Hun fik også morfin. Det gjorde hende sløv.

Hendes sagsbehandler hos kommunen har indstillet hende til førtidspension. Rehabiliteringsteamet vil have hende til at tage piller. Det er angstpiller, der hjælper mod neuropatiske smerter. Hun tog dem, inden hun blev gravid. Hun tog 1.500 mg om dagen, hvorefter hun bare sov.

Hun fødte sin søn den 25. januar 2022. Det har været et hårdt forløb, da sønnen var syg. Han var død i 1½ minut, da han kom ud. Han har det bedre i dag. Hun fik ikke psykiatrisk behandling i den anledning.

Rehabiliteringsteamet vil afprøve pillerne igen. Hun vil ikke tage dem nu, da de sløver hende. Hun bliver rundtosset og fraværende. Hun er nødt til at tage hensyn til sin søn, da hun er enlig mor. Hun har også smerter, når hun skal passe sin søn.

Hun var under værgemål, fra hun var 18 år og nok i 2 år. Det ophørte, da hun godt selv syntes, at hun kunne styre sine penge.

Hun mærker ikke så meget til sin OCD nu. Hun har lært at kontrollere det. Hendes borderline har hun også lært at kontrollere. Hun kan reagere impulsivt og miste kontrollen over egne følelser, men det er blevet meget bedre. Hun hørte ikke stemmer, men havde en masse uro i hovedet, som hun opfattede som, at der var en masse mennesker, der råbte hende i hovedet. Det er et par år siden nu. Hun er blevet mere voksen. Hun er sent udviklet. Hun kan godt sidde stille nu og har nemmere ved at koncentrere sig. Hun mærker ikke noget til ADHD nu.

Hun blev tilknyttet psykiatrien igen på grund af en traumatisk hændelse, hvor hun var vidne til, at en mand fik skåret halsen over, og gerningsmanden blev skudt af politiet. Hun fik nok PTSD af hændelsen, som vist nok fandt sted i 2020. Det påvirkede hende for alvor i et halvt års tid. Hun mærker ikke længere noget til det.

B har forklaret, at hun er mor til **A**. **A** var bagud med sin udvikling. Hun gik derfor 3 år på efterskole for at modnes. **A** havde planer om at blive frisør eller negletekniker eller en kombination heraf. Hun havde undersøgt, hvor hun kunne komme i praktik hos forskellige saloner.

Efter operationen i 2017 kunne hun ikke klare det samme som før. De nævnte med det samme efter operationen, at der var noget galt. **A** kunne ikke gå

særlig langt, max. 300 meter. Hun kunne ikke løfte noget eller gøre rent. Hun er nu nødt til at tage sig af sin søn. Hun hjælper A derhjemme.

I forhold til det psykiske har Audviklet sig til det bedre. Der er blevet taget nogle diagnoser væk. Hun har ikke længere ADHD, og hendes IQ er blevet målt højere nu. Kommunen vil have hende udredt endnu en gang. Det er sagsbehandleren, der har taget initiativ til at søge førtidspension. Sagsbehandlingen står stille p.t. Det er hendes opfattelse, at de tidligere psykiske diagnoser bremser en hel del.

Vidnet har selv taget en kontoruddannelse. Hun har selv flere diagnoser, men passer et arbejde på trods heraf.

A fik ikke taget en afgangseksamen. Hun skulle på efterskole for at modnes. Hun fik heller ikke taget sin afgangseksamen på efterskolen. Hun stoppede, fordi hun havde mange smerter i den venstre hofte. Hun lavede ikke noget efter efterskolen.

Hun synes ikke, at A har psykiske udfordringer i dag. Det er blevet meget bedre, efter hun er blevet mor, og hun har sin søn at gå op i. Hun har dog fået et traume af en hændelse, hvor hun så en person blive knivdræbt. Der er meget lidt OCD tilbage i hende. Både tvangshandlinger og humørsvingninger er væk.

Parternes synspunkter

A har i sit påstandsdokument anført: "...

Sagsøger blev i forbindelse med en operation af højre hofte den 17. januar 2017 påført en skade på iskiasnerven, som blandt andet har medført, at sagsøger har mange føleforstyrrelser og smerter i højre ben og fod og med stærke brændende fornemmelser i højre fod, som er meget følsom ved berøring.

Påstanden vedrørende svie og smerte er beregnet som forskellen mellem maksimumbeløbet og det udbetalte beløb. Det gøres gældende, at sagsøger er berettiget til maksimumbeløbet eller dog et større beløb end det udbetalte, idet hun har haft smerter og ubehag og været syg og under behandling, selvom det antages, at hun under alle omstændigheder ville have været sygemeldt i 12 uger selv ved en operation uden patientskade.

Sagsøger henviser i den forbindelse til, at hun har været til vurdering og behandling på Behandlingssted 5 og 6, og hun har modtaget medicinsk behandling for smerter.

Det gøres gældende, at sagsøger er berettiget til yderligere godtgørelse for svie og smerte, selv om det måtte kunne lægges til grund, at hun ikke har været syg

i en periode udover den, der har medført betaling af 25.000 kr. i godtgørelse for svie og smerte, idet hun har haft smerter og ubehag.

Med hensyn til påstanden vedrørende erstatning for tab af erhvervsevne bemærkes, at sagsøger var ung på skadestidspunktet og endnu ikke havde fundet en stilling eller gennemført en uddannelse. Det betyder ikke, at sagsøger kunne anses for at være uden for arbejdsmarkedet.

Sagsøger er begavet i normalområdet, og hendes psykiske gener er velbehandlede og uden betydning eller i hvert fald uden væsentlig betydning for sagsøgers evne til at varetage et faglært eller ufaglært job.

Det kan på baggrund af Retslægerådets erklæring fastslås, at sagsøger med mere end 50 procent sandsynlighed ikke ville have behov for skånehensyn ved tunge løft og længere gangdistancer, hvis ikke skaden var indtruffet. Sagsøgte kan således ikke bevise, at sagsøgers forudbestående fysiske gener kan være medvirkende årsag til nedsat erhvervsevne. Det bemærkes, at sagsøger ikke havde andre forudbestående fysiske gener end hofteskævheden, der blev bedre efter operationen.

Det bestrides, at det er sagsøgers psykiske og sociale forhold, der udgør størstedelen af hendes erhvervsmæssige begrænsninger i forhold til at komme ind på arbejdsmarkedet. Det er helt udokumenteret. Det gøres gældende, at skaden er årsag, hvis det må lægges til grund, at der efter skaden er sket en forværring.

Af bilag F fremgår, at sagsøger har et samlet begavelsesniveau i normalområdet, og at hun har et svingende funktionsniveau på grund af smerter. Der er i bilag F beskrevet en opvækst, der i de første år var belastet, og der er refereret til psykiatriske diagnoser fra tidligere i sagsøgers liv, uden at det fremgår, at de spiller nogen aktuel rolle for hendes funktionsniveau.

Af aktuelle psykiske gener i 2019 er beskrevet OCD, der medfører, at sagsøger gør hyppigt rent og lægger tøj sammen på en bestemt måde. Da dette formodes at blive udført i sagsøgers fritid, kan det ikke have nogen betydning for hendes erhvervsevne.

Der er ikke i materialet beskrevet andre psykiske gener eller særlige karaktertræk, der kan have betydning for erhvervsevnen.

Sagsøger ville uden skaden have opnået tilknytning til arbejdsmarkedet på normale eller andre vilkår, hvilket ikke er muligt nu. Sagsøger skulle vente på afslutning af hofteoperationerne, inden hun havde grundlag for at finde sig en plads på arbejdsmarkedet.

Det kan ikke afskære sagsøger fra ret til erstatning for tab af erhvervsevne, at hun som følge af manglende beskæftigelse forud for skaden (der skete kort efter en første operation) ikke havde en lønnedgang umiddelbart. Det afgørende er, om hun uden skaden ville have haft en erhvervsevne. Det må lægges til grund, og det er også bevist, at sagsøger havde et ønske om beskæftigelse som frisør, og det må anses for realistisk, at hun kunne have opnået beskæftigelse i dette fag eller et andet.

Retslægerådet har i besvarelsen af spørgsmål 1 henvist til en række diagnoser, som ikke sikkert kunne verificeres, og Retslægerådet har ikke afvist, at en forværring af visse psykiske symptomer kan henføres til nerveskaden.

Sagsøger gør gældende, at den patientskade, hun er blevet påført, er sket som følge af en fejl af betydelig grovhed, og at hun følgelig har en lempet bevisbyrde for årsagsforbindelse mellem skaden og de erstatnings- og godtgørelseskrav, hun kræver anerkendt under sagen. Det taler i samme retning, at sagsøgte har måttet opgive en del af begrundelsen for at afvise erstatning for tab af erhvervsevne.

..."

Ankenævnet for Patienterstatningen har i sit påstandsdokument anført:

" ...

4.1.1 Prøvelse af ankenævnets afgørelse

Det gøres indledningsvist gældende, at der ikke er grundlag for at tilsidesætte ankenævnets afgørelse af 27. maj 2020 (bilag 5).

A har bevisbyrden for, at der foreligger det fornødne sikre grundlag for at tilsidesætte ankenævnets afgørelse samt ankenævnets sagkyndige vurderinger. Ankenævnet er et kollegialt organ med en særlig sagkundskab og erfaring i at bedømme sager efter KEL, da ankenævnet blandt andet har medlemmer med juridisk og lægevidenskabelig baggrund, og da ankenævnet behandler et stort antal sager. Dette må tages i betragtning ved bevisbedømmelsen, og der skal derfor foreligge et sikkert grundlag for at tilsidesætte ankenævnets afgørelse. Der er ikke med stævningen fremlagt sådanne oplysninger, som kan danne grundlag for en tilsidesættelse af ankenævnets afgørelse.

A har ikke løftet bevisbyrden for, at der er grundlag for at tilsidesætte ankenævnets afgørelse eller for at tilkende hende erstatning og godtgørelse i videre omfang end sket.

4.1.2 Den konkrete sag

4.1.2.1 Indledning

Det kan lægges til grund, at A er blevet påført en behandlingsskade i form af skade på iskiasnerven i forbindelse med sin operation for hofteskævhed. Denne sag vedrører således alene erstatningsudmåling for erhvervsevnetab og godtgørelse for svie og smerte.

Efter KEL § 19, stk. 1, og § 20, stk. 1, ydes der erstatning, hvis patienten med overvejende sandsynlighed er påført en skade i forbindelse med en undersøgelse, behandling eller lignende.

Erstatning og godtgørelse for skader omfattet af KEL, fastsættes efter reglerne i erstatningsansvarsloven ("EAL"), jf. KEL § 24, stk. 1.

Der ydes kun erstatning efter KEL for den merskade, som skadelidte er påført som følge af behandlingsskaden. Følger af grundlidelsen eller andre lidelser berettiger således ikke til erstatning.

4.1.2.2 Bevisbyrde

Det bestrides, at A har en lempet bevisbyrde for årsagsforbindelse mellem skaden og de erstatnings- og godtgørelseskrav, som hun kræver betalt under sagen som anført i processkrift 2.

4.1.2.3 Erhvervsevnetab

Erstatning for erhvervsevnetab ydes, hvis en skade medfører, at den skadelidtes mulighed for at skaffe sig indtægt ved arbejde nedsættes varigt, jf. EAL § 5. Der ydes kun erstatning, hvis erhvervsevnen er nedsat med 15 % eller mere. Erhvervsevnetabet fastsættes som forskellen mellem den indtægt ved arbejde, som skadelidte ville have kunnet skaffe sig, hvis skaden ikke var sket, og den indtægt, som skadelidte efter skaden er eller bør være i stand til at skaffe sig ved udnyttelse af den resterende erhvervsevne. Der skal være tale om en lønnedgang forårsaget af behandlingsskaden. Det betyder med andre ord, at det skal bevises, at der ud fra en medicinsk bedømmelse er årsagssammenhæng mellem behandlingsskaden og de forhold, der begrunder et evt. erhvervsevnetab.

Ankenævnet gør gældende, at det alene er As gener i form af smerter i benet og vanskeligheder ved at klare at stå og gå i længere tid, som kan henføres til behandlingsskaden.

Det er derfor alene disse gener, som udgør en behandlingsskade i KEL's forstand, og som A kan få erstatning for.

Ankenævnet gør i forlængelse heraf gældende, at A ikke har fået en lønnedgang som følge af behandlingsskaden. Det skal navnlig ses i lyset af, at A ikke havde nogen tilknytning til arbejdsmarkedet på tidspunktet for behandlingsskadens opståen, og at hun alene har færdiggjort folkeskolen.

Ankenævnet har med rette vurderet, at der ikke er grundlag for at yde erstatning for tab af erhvervsevne, da As nedsatte arbejdsevne ikke skyldes behandlingsskaden, men derimod følgerne af hendes forudbestående forhold, herunder navnlig de psykiske sygdomme og sociale forhold. Dette understøttes også af svaret på spørgsmål 1 i Retslægerådets udtalelse af 7. marts 2022, hvoraf det fremgår, at As psykiske symptomer ikke kan henføres til nerveskaden.

Det bemærkes i den forbindelse, at de skånehensyn, der er beskrevet i den neuropsykologiske undersøgelse af 21. juni 2019 (bilag F), i høj grad relaterer sig til As psykiske lidelser. Det bemærkes videre, at uddannelses- hjælpen ligeledes tildeles på baggrund af hendes psykiske gener (bilag G).

Det gøres således gældende, at det er As forudbestående sociale og psykiske forhold, som udgør størstedelen af hendes erhvervsmæssige begrænsninger i forhold til at komme ind på arbejdsmarkedet. A ville som følge heraf heller ikke kunne opretholde tilknytning til arbejdsmarkedet på almindelige vilkår. Der er dermed ikke grundlag for at anse det for godtgjort med den fornødne grad af sandsynlighed, at patientskaden er årsag til, at hendes erhvervsevne er nedsat med mindst 15 %.

Retslægerådets besvarelse af spørgsmål 3, hvoraf det fremgår, at A nok (med mere end 50 % sandsynlighed) ville have været fri for de i spørgsmålet nævnte indskrænkninger, giver ikke anledning til at tilsidesætte

ankenævnets afgørelse. For personer, der ikke *også* har forudbestående sociale og psykiske forhold, ville der have været gode muligheder for at få jobs, der ikke kræver tunge løft. Der er således ikke den fornødne årsagssammenhæng mellem behandlingsskaden og As manglende tilknytning til arbejdsmarkedet. Ankenævnet har derfor med rette vurderet, at A ikke er berettiget til erstatning for erhvervsevnetab, da A ikke har et erhvervsevnetab på minimum 15 % som følge af behandlingsskaden.

4.1.2.4 Svie og smerte

Det følger af EAL § 3, 1. pkt., at der ydes godtgørelse for svie og smerte for hver dag, den skadelidte er syg. Det er i den forbindelse en betingelse, at den skadelidte er sygemeldt og undergivet lægelig eller øvrig behandling med et helbredende sigte. Betydningen af at være i behandling er navnlig relevant i de tilfælde, hvor skadelidte er uden for arbejdsmarkedet på tidspunktet for skadens indtræden. Da erstatning i henhold til KEL kun dækker følgerne af behandlingsskaden, er det en betingelse for tilkendelse af godtgørelse for svie og smerte, at sygemeldingen og behandlingen kan tilskrives den anerkendte patientskade.

Der kan i særlige tilfælde ydes en skønsmæssigt fastsat godtgørelse for svie og smerte, selvom man ikke har været sygemeldt, jf. § 3, 2. pkt. i EAL. Dette ydes, hvis skaden har medført væsentligt forøgede gener i perioden.

Ankenævnet har med rette vurderet, at A har ret til enskønsmæssig godtgørelse for svie og smerte på 25.000 kr. Ankenævnet har således med rette fundet, at A – uanset behandlingsskaden – forventeligt ville have haft en sygeperiode på 12 uger efter hendes hofteoperation. Det skal navnlig ses i lyset af, at efter udløbet af den forventede periode og frem til den 9. juli 2018, da Patienterstatningen traf afgørelse om varigt mén, har A ikke været i et sammenhængende behandlingsforløb for sine gener, men alene haft enkeltvis konsultationer i lægeligt regi

vedrørende hendes nerveskade og periodevis behandlingsforsøg med smertestillende medicin relateret til behandlingsskaden.

Det bestrides således også, at A undergik behandling ved Behandlingssted 5, idet det fremgår af journalbladet, at A havde udviklet et kronisk regionalt smertesyndrom, og at der ikke sås at være nogen behandling mulig vedrørende dette (bilag H, side 1).

A har ikke dokumenteret, at hun som følge af patientskaden er berettiget til yderligere godtgørelse for svie og smerte, jf. EAL § 3, end det hun allerede er tilkendt.

Ankenævnet gør desuden gældende, at A ikke opfylder kriterierne efter EAL § 3 for at få tilkendt yderligere godtgørelse for svie og smerte. Ankenævnet gør også gældende, at As psykiske lidelser og gener herved ikke har nogen forbindelse til behandlingsskaden, jf. også svaret på spørgsmål 1 fra Retslægerådet, og at hun heller ikke af den grund har været undergivet løbende behandling som følge af behandlingsskaden gennem hele perioden.

Det må på baggrund af ovenstående lægges til grund, at ankenævnet med rette har vurderet, at der ikke er grundlag for at yde en takstmæssig godtgørelse for

svie og smerte, og der er ikke tilvejebragt grundlag for at tilkende en højere skønsmæssigt godtgørelse end allerede ydet.

...”

Parterne har under hovedforhandlingen nærmere redegjort for deres opfattelse af sagen.

Rettens begrundelse og resultat

Det bemærkes indledningsvist, at retten finder, at A ikke har godtgjort, at der ved patientskaden er begået en klar lægelig fejl, hvorfor bevisbyrden i forhold til årsagssammenhæng mellem patientskade og nedsat erhvervsevne ikke er lempet.

Erhvervsevnetab

A er påført en patientskade, som giver hende krav på erstatning for tab af erhvervsevne, hvis betingelserne efter erstatningsansvarsloven er opfyldt.

Efter erstatningsansvarslovens § 5, stk. 1, udløses krav på erstatning for erhvervsevnetab ved en varig nedsættelse af skadelidtes evne til at skaffe sig indtægt ved arbejde. Der skal som anført i forarbejderne til bestemmelsen opstilles en prognose for, hvorledes skadelidtes livsforløb ville have været i økonomisk henseende uden den skete forringelse i erhvervsevnen. Har den skadelidte inden skaden haft en så beskeden tilknytning til arbejdsmarkedet eller en så ringe erhvervsevne, at det efter en konkret bedømmelse må antages, at skadelidte heller ikke uden skaden ville være kommet i arbejde, er der ikke krav på erhvervsevnetabserstatning.

Efter bevisførelsen må det lægges til grund, at A havde forladt folkeskolen uden at gennemføre folkeskolens afgangseksamen. Det må endvidere efter de foreliggende akter og As egen forklaring lægges til grund, at hun i perioden forud for patientskaden hverken havde været i gang med et uddannelsesforløb eller været i fast beskæftigelse. A blev ved dom af 16. juni 2016 sat under både personligt og økonomisk værge- mål.

Det fremgår videre af sagens akter, at A har haft kontakt med psykiatrien siden 6-årsalderen, og at der har været flere indlæggelser i psykiatrien gennem årene – også efter patientskaden. Tidligere var hun blevet diagnosticeret med ADHD, OCD, emotionel labilitet og letvakt aggressivitet, samt borderline personlighedsforstyrrelse. I barndoms- og ungdomsårene var hun præget af en lav IQ svarende til lettere mental retardering, mens seneste neuropsykologiske undersøgelse fra 2019 viste en samlet IQ på 92. I den seneste erklæring fra

2019 er angivet, at hun opfylder diagnosekriterierne for en forstyrret personlighedsstruktur af blandet type med emotionelt ustabile og evasive personlighedstræk og derudover begrænsede kognitive ressourcer.

Retten finder på baggrund af det ovenfor anførte, at det må antages, at A grundet sine psykiske udfordringer ikke ville have fået indtægtsgivende arbejde, selvom patientskaden ikke var sket, hvorfor retten ikke finder grundlag for at tilsidesætte Ankenævnet for Patienterstatningens afgørelse vedrørende erhvervsevnetab. Det forhold, at nogle af de tidligere diagnoser ikke er genfundet ved seneste psykiatriske undersøgelse, kan ikke føre til et andet resultat.

Svie og smerte

Efter erstatningsansvarslovens § 3, 1. pkt. ydes der godtgørelse for svie og smerte for hver dag, skadelidte er syg. Det fremgår af forarbejderne til bestemmelsen samt fast retspraksis, at kriteriet "syg" kræver, at skadelidte er sygemeldt. For personer udenfor arbejdsmarkedet må der lægges vægt på, hvornår den pågældende var i stand til at genoptage sine normale aktiviteter. Derudover er det et krav, at skadelidte er undergivet behandling, enten ved læge eller på anden måde.

Efter bevisførelsen finder retten, at det ikke er godtgjort, at A har været undergivet behandling, idet de enkeltstående henvendelser til egen læge eller lægevagt samt periodevis forsøg med indtag af smertestillende medicin ikke er tilstrækkeligt til at udgøre en behandling i erstatningsansvarslovens forstand. Retten finder det heller ikke godtgjort, at As nuværende psykiske udfordringer har sammenhæng med patientskaden. Retten lægger herved vægt på Retslægerådets besvarelse af spørgsmål 1.

Retten finder endvidere, at A ikke har godtgjort, at hun har krav på yderligere skønsmæssig godtgørelse i medfør af erstatningsansvarslovens § 3, 2. pkt., hvorfor retten i det hele ikke finder grundlag for at tilsidesætte Ankenævnet for Patienterstatningens afgørelse vedrørende svie og smerte.

Herefter tages Ankenævnet for Patienterstatningens påstand om frifindelse til følge.

Sagsomkostningerne er efter sagens værdi, forløb og udfald fastsat til dækning af advokatudgift med 60.000 kr. inklusiv moms, idet Ankenævnet for Patienterstatningen ikke er momsregistreret.

THI KENDES FOR RET:

Ankenævnet for Patienterstatningen frifindes.

A skal til Ankenævnet for Patienterstatningen betale sagsomkostninger med 60.000 kr.

Beløbene skal betales inden 14 dage.

Sagsomkostningerne bliver forrentet efter rentelovens § 8 a.



Vejledning

Retten har afsagt dom i sagen.

Hvis du er utilfreds med afgørelsen, kan du som udgangspunkt anke (klage over) dommen til landsretten. Hvis du kun er utilfreds med dommens afgørelse om sagsomkostninger, kan du kære (klage over) denne del af afgørelsen til landsretten.

Ikke alle afgørelser kan ankes eller kæres

Du kan kun anke dommen, hvis forskellen mellem byrettens dom og det resultat, du ønsker at opnå i landsretten, er over 20.000 kr. Hvis forskellen er mindre, skal du have tilladelse fra Procesbevillingsnævnet for at anke.

Landsretten kan afvise at behandle en ankesag, hvis landsretten vurderer, at der ikke er udsigt til, at sagen vil få et andet udfald i landsretten.

Du kan kun kære afgørelser om sagsomkostninger, hvis omkostningsbeløbet er fastsat til mere end 20.000 kr., eller hvis retten har bestemt, at ingen af parterne skal betale sagsomkostninger, og du kræver, at modparten skal betale mere end 20.000 kr. I andre situationer kan du kun kære omkostningsafgørelsen, hvis du får tilladelse fra Procesbevillingsnævnet.

Frister for at anke og kære

Fristen for at anke er **4 uger** fra dommens dato. Hvis du ikke kan anke uden en tilladelse fra Procesbevillingsnævnet, skal du indlevere en ansøgning til Procesbevillingsnævnet inden **4 uger**.

Fristen for at kære omkostningsafgørelsen er **2 uger** fra dommens dato. Hvis du ikke kan kære afgørelsen uden tilladelse fra Procesbevillingsnævnet, skal du indlevere en ansøgning til Procesbevillingsnævnet inden **2 uger**.

Sådan gør du, hvis du vil anke eller kære

Du kan anke dommen på minretssag.dk ved at trykke på knappen "Opret appel" og derefter vælge "Anke" og følge vejledningen. Hvis du vil kære omkostningsafgørelsen, skal du vælge "Kære" og følge vejledningen.

Hvis du søger om tilladelse til anke eller kære hos Procesbevillingsnævnet, skal du indlevere din ansøgning til Procesbevillingsnævnet. Du kan ikke indlevere

ansøgningen på minretssag.dk.

Du kan læse mere på domstol.dk.

Publiceret til portalen d. 03-10-2022 kl. 08:30

Modtagere: Sagsøgte Ankenævnet for Patienterstatningen, Sagsøger A,
Advokat Emilie Liv Loiborg, Advokat (H) Lars Søndergaard