



Udskrift af dombogen

DOM

Afsagt den 30. oktober 2017 i sag nr. BS C1-1097/2015:

A

mod
Ankenævnet for Patienterstatningen
Styrelsen for Patientsikkerhed
Finsensvej 15
2000 Frederiksberg

Sagens baggrund og parternes påstande

Denne sag vedrører spørgsmålet om, hvorvidt der i forbindelse med hospitalsbehandling er påført en erstatningsberettiget patientskade.

Under sagen, der er anlagt den 28. august 2015, har sagsøgeren, A, påstået sagsøgte, Ankenævnet for Patienterstatningen, dømt til at anerkende, at hun er blevet påført en patientskade i forbindelse med operationen den 26. september 2011 på B og fremefter.

Ankenævnet for Patienterstatningen har påstået frifindelse.

Oplysningerne i sagen

A fik den 26. september 2011 udskiftet en del af højre skulderled med en protese, og efter operationen udviklede hun en frossen skulder, ligesom hun i en længere periode havde en betydelig påvirkning af nerverne til armen. Bevægeindskrænkningen blev derfor vurderet til at skyldes mekaniske faktorer. Den 12. august 2013 blev der ved en fornyet operation fjernet arvæv, ligesom vævet omkring ledhovedet og ledfladen blev løsnet. Den 23. oktober 2013 anmeldte A til Patientforsikringen, at hun ved operationen i september 2011 var blevet påført en skade. Patienterstatningen traf den 23. maj 2014 afgørelse om, at A ikke var berettiget til erstatning, idet betingelserne i klage- og erstatningslovens § 20, stk. 1, nr. 1 og 4, ikke var opfyldt. Ankenævnet for Patienterstatningen tiltrådte ved afgørelse af 6. marts 2015 Patienterstatningens afgørelse. A blev den 12. marts 2015 undersøgt af overlæge C, der i en erklæring af 7. juni 2015 konkluderede, at den valgte protese med stor sandsynlighed var en væsentlig årsag til den dårlige bevægelighed og de vedvarende smerter i skulderen. På den

baggrund blev ankenævnet anmodet om at genoptage behandlingen af sagen, hvilket imidlertid blev afslået ved afgørelse af 5. februar 2016. Under sagens behandling ved retten er der indhentet to udtalelser fra Retslægerådet.

A har anslået sagens værdi til 350.000 kr. til dækning af varigt mén, tabt arbejdsfortjeneste samt et erhvervsevnetab.

A har forklaret, at hun allerede i 10-12 års alderen fik problemer med, at hendes højre arm gik af led, når hun spillede håndbold. Når det skete, hang armen bare slapt ned og kunne ikke bruges. Det skete dagligt, men hun kunne dog selv "proppe" den på plads. Beskeden fra lægen var, at hun skulle undgå kontaktsport. Med årene fik hun tiltagende smerter i skulderen, særligt om natten. Smerterne føltes som elektriske stød, og det kunne tage op til en halv time, før de klingede af. Der var ikke noget mønster i, hvornår smerterne kom, så hun kunne ikke forberede sig på det. Nogle gange skulle der ikke mere til, end at hun flyttede en kuglepen. Smerterne kunne også komme, når hun skrev på et tastatur. Hun kunne godt udføre almindeligt husligt arbejde, men det grove måtte hendes mand udføre. Bevægeligheden i skulderen var ikke indskrænket - det var snarere angsten for et smertejag, der gjorde, at hun var forsigtig med at bevæge den. Forud for operationen i 2011 gjorde lægen meget ud af at forklare, hvad scanningerne af skulderen viste. Lægen sagde også, at den skulderoperation, hun gennemgik i midten af 1980'erne måske ikke havde været det bedste for skulderen. Hun fik forklaret, at man ville tage stilling til, om hun skulle have en hel- eller halvprotese, når man havde åbnet ind til skulderen. Hun var betænkelig ved at lade sig operere, men smerterne gjorde, at hun besluttede sig for at blive det. Efter operationen oplevede hun følelsesløshed i armen og håndneddrop, og fysioterapeuten opdagede, at hun havde fået en nerveskade. Hun fik kun lidt genoptræning på sygehuset. Genoptræningen startede 4-6 uger efter operationen og fortsatte indtil december 2012. Genoptræningen styrkede bevægeligheden i skulderen, og hun fik også flere kræfter i armen, men den hjalp ikke på, at hendes skulder efter operationen ikke kan udadrottere. Hun synes ikke, at den efterfølgende operation gjorde nogen forskel. Smerterne i skulderen er stadig en stor gene for hende. Smerterne er daglige, og hun sover skidt. Dertil kommer, at hun ikke kan løfte højre arm over hovedhøjde, og det betyder, at alt arbejde skal foregå lige foran hende. Hun kan ikke svømme og cykle længere, og hun er afskåret fra mange sociale arrangementer, fordi hun f.eks. ikke længere kan danse. Det er også blevet sværere for hende at lave dagligdags ting hjemme, f.eks. kan hun ikke røre i en gryde, der står bagerst på komfuret, eller nå ting, der står i de øverste skabe. Et godt eksempel på, at hun har fået det værre efter operationen, er, at hun i juli 2011 købte en bil med manuelt gear, og at hun nu kun er i stand til at køre bil med automatgear.

Denne dom indeholder ikke en fuldstændig sagsfremstilling, jf. retsplejelovens § 218 a, stk. 2.

Parternes synspunkter

A har anført følgende i påstandsdokument af 25. september 2017:

"Det gøres til støtte for den nedlagte påstand gældende, at der foreligger et tilstrækkeligt sikkert grundlag for at tilsidesætte sagsøgtets afgørelse af 6. marts 2015.

Det gøres endvidere gældende, at skaden er tilstrækkelig sjælden og alvorlig til at udløse erstatning efter bestemmelsen i klage- og erstatningslovens § 20, stk. 1, nr. 4.

Det gøres gældende, at A forud for operationen den 26. september 2011 havde gode udsigter i forhold til at opnå acceptabel smertelindring og bevægelighed i skulderledet til trods for grundlidelsen jf. beskrivelsen i sagens **bilag 12**. Det gøres derfor gældende, at A ved operationen og det efterfølgende behandlingsforløb er blevet påført komplikationer der ligger udover, hvad hun med rimelighed måtte tåle i forhold til grundlidelsen i form af skulder instabilitet.

Sagsøgte gør gældende, at A også forud for operationen havde smerter og bevægeindskrænkning i skulderen. Heroverfor gøres det gældende, at tilstanden efter behandlingsforløbet var betydeligt værre end forud for. A's gener blev således betydeligt forværret ved indgrebet. Af Retslægerådets besvarelse af spørgsmål A fremgår det således, at primærintikationen for operationen den 26. september 2011 var slidgigtforandringer og følger efter ledscred. Det er her beskrevet, at primærsymptomer var smerter i skulderen. Efter behandlingsforløbet med flere operationer er A's primærsymptomer ikke kun smerter, men derimod manglende bevægelighed og funktion i skulderen jf. **bilag 15** samt **bilag 17**. Det gøres derfor gældende, at behandlingsforløbet har medført en betydelig forværring af A's skuldergener.

Sagsøgte gør desuden gældende, at der ved den neurofysiologiske undersøgelse af 9. marts 2013 ikke fandtes nogen indikation for nervepåvirkning. Heroverfor gøres det gældende, at der ved den pågældende undersøgelse blev fundet "*mindre kroniske neurogene forandringer ... hvorfor det ikke kan udelukkes, at der havde været mindre læsion af n. suprascapularis eller plexus*" jf. **bilag 4**.

Det gøres til støtte for den nedlagte påstand desuden gældende, at de gener A har fået i form af kapselskrumpning sker i mindre end 2 procent af tilfældene for skulder alloplastik jf. retslægerådets besvarelse i bilag 15. Der er således tale om en komplikation omfattet af betingelserne i Lov om klage og erstatningsadgang indenfor sundhedsvæsenet § 20, stk. 1, nr. 4.

I forlængelse heraf skal det bemærkes, at speciallæge ^C i forbindelse med sin erklæring beskriver, at ^{A's} helbredssituation forud for operationen ikke i sig selv frembød nogle risikofaktorer som kunne disponere for et dårligt operationsresultat i forhold til såvel smerteniveau som bevægeligheden jfr. beskrivelsen i sagens **bilag 11**.

Sagsøgeren er således blevet påført en patientskade, som berettiger hende til erstatning og godtgørelse efter lov om klage- og erstatningsadgang inden for sundhedsvæsenet."

Ankenævnet for Patienterstatningen har anført følgende i påstandsdokument af 25. september 2017:

"Efter fast retspraksis kræver det et sikkert grundlag at tilsidesætte Ankenævnet for Patienterstatningens afgørelser. Denne bevisbyrde har ^A ikke løftet. Der er derfor ikke noget grundlag for at tilsidesætte ankenævnets afgørelse af 6. marts 2015 (bilag 10), hvorved ankenævnet fandt, at ^A ikke med overvejende sandsynlighed er blevet påført en erstatningsberettigende skade, jf. klage- og erstatningslovens § 19, stk. 1, jf. § 20, stk. 1.

Det fremgår af Retslægerådets svar på spørgsmål J, at der i den lægevidenskabelige litteratur ikke foreligger opgørelser, der kan give et validt svar på spørgsmålet om, hvorvidt frossen skulder opstår med en hyppighed på mere end 2 % i forbindelse med skulderkirurgi, hvor der indsættes en kunstig skulder hos en person med forudbestående arvæv.

Retslægerådet har således ikke kunne svare på, om komplikationen er tilstrækkelig sjælden, og der er derfor ikke på baggrund af Retslægerådets besvarelse - eller sagens øvrige akter - belæg for at kategorisere ^{A's} gener som tilstrækkelig sjældne.

Under de omstændigheder har ^A ikke påvist et grundlag, endsige et fornødent sikkert grundlag, for at tilsidesætte ankenævnets vurdering af, at ^{A's} gener ikke er tilstrækkelig sjældne til at udløse erstatning efter klage- og erstatningslovens § 20, stk. 1, nr. 4.

Under alle omstændigheder er der ikke grundlag for at anerkende en patientskade, idet ^{A's} gener derudover heller ikke er tilstrækkelig alvorlige i forhold til grundlidelsen, hun blev opereret for.

^A havde også forud for operationen den 26. september 2011 smerter og bevægeindskrænkninger i højre skulder. At Retslægerådet i svaret på spørgsmål A anfører, at operationen den 26. september 2011 blev foretaget på indikationen slidgigtforandringer samt følger efter ledscred i skulderen med primærsymptomer i form af smerter, ændrer ikke ved, at ^A også forud for operationen havde bevægeindskrænkninger i skul-

deren (bl.a. bilag 2, side 1, og 15).

Det bemærkes ligeledes, at **A** efter operationen havde en midlertidig nervepåvirkning, der efterfølgende ikke kunne konstateres ved den neurologiske undersøgelse den 8. marts 2013 (bilag 4). Det af **A** anførte om, at der ved undersøgelsen blev fundet "[...] mindre kroniske neurogene forandringer [...] hvorfor det ikke kan udelukkes, at der havde været mindre læsion [...]" ændrer ikke ved, at der ved undersøgelsen den pågældende dag ikke kunne konstateres nogen (aktuel) nervepåvirkning.

Af journal fra **B** og **D** fremgår om den neurofysiologiske undersøgelse af 8. marts 2013 således også, at der er fundet fuldstændig normale neurofysiologiske forhold omkring højre skulder, og at der heller ikke er påvist pareser af nogen art svarende til skuldermuskulaturen (bilag 2, side 8).

A er derfor samlet set ikke blevet påført gener, der er mere omfattende end, hvad hun med rimelighed må tåle navnlig under hensyn til grundlidelsens karakter.

..."

Parterne har i det væsentligste procederet i overensstemmelse hermed.

Rettens begrundelse og afgørelse

A udviklede efter operationen den 26. september 2011 en frossen skulder, og det er ubestridt, at komplikationen var en følge af operationen. Spørgsmålet er derfor, om skaden er mere omfattende, end hvad **A** med rimelighed må tåle, jf. klage- og erstatningslovens § 20, stk. 1, nr. 4. Retslægerådet har efter en gennemgang af de lægelige akter og **A's** sygehistorik i sin udtalelse af 14. november 2016 vurderet, at der var indikation for operationen, at valget af protese var velindiceret, og at valget af protesens størrelse var korrekt. Ifølge Retslægerådet ses udvikling af en frossen skulder efter skulderkirurgi hos under 2 % af patienterne, men rådet anfører samtidig, at der ikke foreligger opgørelser over hyppigheden af komplikationen i de tilfælde, hvor der i forvejen var følger i form af arvæv efter tidligere operationer. Det fremgår af sagens akter, at **A's** skulderled var præget af følger efter en tidligere operation i form af knogleudvækster og arvæv, og ifølge journalnotatet fra **B** blev det ved den objektive undersøgelse af **A's** højre skulder den 26. april 2011 blandt andet konstateret, at "Udadrotation af skulderen er begrænset og der er smerter i yderstillinger." Det må derfor lægges til grund, at der også forud for operationen var bevægeindskrænkninger i skulderen, og Retslægerådet anfører da også efter en gennemgang af de lægelige akter, at primærsymp-tomerne var smerter (egen fremhævelse). Retten finder ikke, at **A**

ved sin forklaring og bevisførelsen i øvrigt har påvist et grundlag for at tilsidesætte Ankenævnet for Patienterstatningens vurdering af, at hendes gener efter operationen ikke er tilstrækkelig sjældne og alvorlige til, at de overstiger, hvad hun under hensyn til den lidelse, som hun blev opereret for, med rimelighed må tåle. Ankenævnets frifindelsespåstand tages derfor til følge.

Sagsomkostningerne, der udgør ankenævnets udgifter til advokatbistand, fastsættes efter den anslåede sagsværdi på 350.000 kr. og under hensyn til sagens karakter og omfang, herunder at sagen har været forelagt Retslægerådet, til 56.250 kr. Beløbet er inklusive moms, da ankenævnet ikke er momsregistreret.

Thi kendes for ret:

Sagsøgte, Ankenævnet for Patienterstatningen, frifindes.

Sagsøgeren, **A**, skal inden 14 dage til Ankenævnet for Patienterstatningen betale 56.250 kr. i sagsomkostninger. Sagsomkostningerne forrentes efter rentelovens § 8 a.

Henriette Frölich
dommer

Udskriftens rigtighed bekræftes.
Retten i Sønderborg, den 30. oktober 2017.

Conny Borup, specialfuldmægtig