



Udskrift af dombogen

DOM

Afsagt den 16. august 2017 i sag nr. BS 5-578/2013:

A
mod
Ankenævnet for Patienterstatningen
Patientombuddet
Finsensvej 15
2000 Frederiksberg

Sagens baggrund og parternes påstande

Sagen er anlagt den 25. marts 2013 af A mod Ankenævnet for Patienterstatningen og vedrører spørgsmålet, om A i forbindelse med diagnosticering og behandling på B er blevet påført en skade, som berettiger ham til erstatning.

A har nedlagt påstand om, at Ankenævnet for Patienterstatningen tilpligtes at anerkende, at A er blevet påført en erstatningsberettigende skade.

Ankenævnet for Patienterstatningen har påstået frifindelse.

Oplysningerne i sagen

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

A var i en periode frem til foråret 2007 i et udredningsforløb på B på grund af vedvarende smerter i navnlige venstre ben. Det er oplyst, at han var indstillet til en rygoperation på hospitalet i marts 2007. Operationen blev imidlertid ikke gennemført.

Det er videre oplyst, at A efterfølgende fik foretaget en rygoperation den 1. april 2008 på Privathospitalet D

A anmeldte forløbet med manglende operation på B til Patientforsikringen som en patientskade. Patientforsikringen anerkendte ved afgørelse af 2. november 2011, at A var berettiget til erstatning efter lov om klage- og erstatningsadgang inden for sundhedsvæsenet, og tilkendte ham en godtgørelse for svie

og smerte. Ved afgørelse af 6. juni 2012 tilkendte Patientforsikringen **A** et yderligere beløb som méngodtgørelse og erstatning for udgifter.

Sagen blev af Region **A** indbragt for Patientskadeankenævnet (nu Ankenævnet for Patienterstatningen), som ved afgørelse af 28. september 2012 fastslog, at **A** ikke med overvejende sandsynlighed var blevet påført en erstatningsberettigende patientskade, og dermed ændrede og ophævede Patientforsikringens afgørelser.

A indbragte herefter Patientskadeankenævnets afgørelse for retten.

Der har under sagen været stillet en række spørgsmål til Retslægerådet, som har afgivet udtalelser den 19. september 2014, 14. august 2015, 16. juni 2016 og 3. marts 2017.

Forklaringer

A har forklaret, at han i 2007 havde døjet med smerter i flere år. Hans ryg var slidt skæv, og det gav problemer med iskiasnerven. Smerterne var navnlig lokaliseret i benene og særligt hele vejen ned gennem det venstre ben. Han havde tidligere fået en rygoperation, som gav effekt i en vis tid, men derefter var smerterne kommet igen. Der blev planlagt en operation på **B** i marts 2007. Han havde på det tidspunkt gået med krykker gennem længere tid. Operationen blev imidlertid ikke gennemført. Lægen, som skulle have foretaget operationen, aflyste den med den begrundelse, at den rette behandling mod smerterne var fysioterapi. Han fulgte anbefalingen om fysioterapi, men det hjalp ikke, og han havde fortsat mange smerter. I efteråret 2007 var han til undersøgelse på **C**, og fik her af overlægen at vide, at kun en operation ville kunne hjælpe. Han fik tildelt en tid til operation, men da han mødte op, måtte operationen aflyses, fordi der skulle foretages andre og mere akutte operationer i forbindelse med et trafikuheld. Han blev i stedet henvist til operation på Privathospitalet **D**. Operationen blev gennemført i april 2008. Det hjalp midlertidigt på smerterne, men kun i en periode på ca. 3 måneder. Han blev efterfølgende opereret på **E**, hvilket heller ikke havde blivende effekt. Til slut blev han opereret i **F**. Denne operation afhjalp smerterne, men hans venstre ben har taget skade, idet underbenet og foden er følelsesløse.

Parternes synspunkter

A advokat har i det væsentlige procederet i overensstemmelse med følgende anbringender i sit påstandsdokument af 20. juni 2017:

"Til støtte for den nedlagte påstand gøres det gældende,

at sagsøger er blevet påført en skade i forbindelse med behandlingen på

B

at behandlingen ikke lever op til sædvanlig specialiststandard efter § 20, stk. 1, nr. 1, idet operationen burde have været foretaget i februar 2007, hvilket indikeres af, at sagsøger allerede i oktober måned 2007 blev anbefalet en operation på C hvilken operation imidlertid først kunne gennemføres i april 2008.

at det på baggrund af Retslægerådets erklæringer, navnlig besvarelsen af spørgsmål 1, 2, 4, A og B, må lægges til grund, at operationen burde have været foretaget i marts 2007 som planlagt,

at det på baggrund af Retslægerådets erklæringer, navnlig besvarelsen af spørgsmål 6, må lægges til grund, at sagsøger med overvejende sandsynlighed ville have opnået tidligere smertelindring ved operation i marts 2007 og

at dette udgør en skade."

Ankenævnet for Patienterstatningens advokat har i det væsentlige procederet i overensstemmelse med følgende anbringender i sit påstandsdokument af 14. juni 2017:

"Til støtte for den nedlagte frifindelsespåstand gøres det overordnet gældende, at der ikke er noget grundlag for at tilsidesætte Ankenævnet for Patienterstatningens afgørelse af 28. september 2012 (bilag 4), hvorved ankenævnet som nærmere begrundet i afgørelsen fandt, at A ikke med overvejende sandsynlighed er påført en erstatningsberettigende skade i form af en forsinket operation i forbindelse med behandlingen på B

For at der kan ydes erstatning efter klage- og erstatningsloven, er det en betingelse, at patienten ved behandlingen, undersøgelsen m.v. med overvejende sandsynlighed er påført en skade, jf. lovens § 19, stk. 1, jf. § 20, stk. 1.

Normale følger af grundsygdommen eller komplikationer, der må henføres til selve grundsygdommens forløb samt behandlingen deraf, dækkes ikke, ligesom følger af (andre) forudbestående og efterfølgende lidelser heller ikke dækkes. Det forhold, at en gennemført behandling ikke har den ønskede effekt, udgør heller ikke en erstatningsberettigende skade.

Endvidere skal skaden med overvejende sandsynlighed være forvoldt på en af de i § 20, stk. 1, nr. 1-4, anførte måder.

Efter KEL § 20, stk. 1, nr. 1, kan en skade som følge af en behandling aner-

kendes som en patientskade, hvis det må antages, at en erfaren specialist på det pågældende område under de i øvrigt angivne forhold ville have handlet anderledes ved undersøgelse, behandling eller lignende, hvorved skaden ville være undgået.

Det må ved bevisbedømmelsen af om betingelserne i klage- og erstatningsloven er opfyldt tages i betragtning, at ankenævnet på grund af sin sammensætning, der bl.a. omfatter medlemmer med lægevidenskabelig baggrund, brugen af speciallægekonsulenter ved afgørelserne, og gennem behandling af et stort antal sager har en særlig erfaring i at bedømme sager efter klage- og erstatningsloven. Der skal derfor være et sikkert grundlag for at tilsidesætte afgørelsen.

Som nærmere begrundet i Patientskadeankenævnets afgørelse af 28. september 2012 (bilag 4), side 5-6, er betingelserne for anerkendelse efter klage- og erstatningslovens § 19, stk. 1, og § 20, stk. 1, nr. 1, ikke opfyldte. Det er

^A som har bevisbyrden herfor, der må godtgøre, at betingelserne for erstatning opfyldte, hvilket han ikke har gjort.

Dette underbygges af Retslægerådets besvarelser i sagen. Retslægerådet har således ved besvarelsen af spørgsmål T udtalt, at beslutningen om ikke at operere i marts henholdsvis oktober 2007 ikke var i strid med almindeligt anerkendte lægefaglige retningslinjer. Besvarelsen af spørgsmål T er udtrykkeligt sket med udgangspunkt i besvarelsen af spørgsmål 1, 2, O, P, Q, R og S.

Retslægerådets tidligere besvarelse af spørgsmål A og B (som ifølge svaret på spørgsmål 9 er sket med udgangspunkt i klinisk erfaring) kan i lyset heraf ikke føre til, at der foreligger en tilsidesættelse af specialist-standard, jf. § 20, stk. 1, nr. 1 i klage- og erstatningsloven.

Dertil kommer, at Retslægerådet ved besvarelsen af spørgsmål S sammenholdt med spørgsmål 1, 2, O, P, Q og R har udtalt, at operativ behandling af smerter fra rygsøjlen er et tilbud, som patienten tager stilling til ud fra den information, som kirurgen giver (dvs. der forelå ikke en absolut operationsindikation), og at operationsindikationer sker på et multifaktorielt grundlag, hvori efter ankenævnets opfattelse kan indgå de i spørgsmål O, P, D [*formentlig rettelig Q*] og R omtalte forhold.

Endelig kan den angivelige "forsinkelse" af operationen af ^A under alle omstændigheder ikke anses for en erstatningsberettigende skade, selv om "forsinkelsen" kunne have medført, at ^A i et vist omfang kunne have undgået smerter fra grundlidelsen i perioden frem til 1. april 2008, jf. Retslægerådets besvarelse af spørgsmål C. Dels forelå der en række tilsvarende smerter i tiden efter operationen, dels fik ^A kort tid efter foretaget en re-operation på grund af tilbagefald (bilag 8)."

Rettens begrundelse og afgørelse

Retslægerådet har ved besvarelsen af spørgsmål 1 henvist til flere forhold, som talte for at gennemføre operation af **A** i marts 2007 som planlagt. I samme besvarelse har Retslægerådet anført, at der ikke var forhold, som talte imod operation. I besvarelsen af spørgsmål A har Retslægerådet fundet det i strid med almindeligt anerkendte, lægefaglige retningslinjer, at operationen af **A** først blev gennemført den 1. april 2008. I svaret på spørgsmål C har Retslægerådet udtalt, at hvis operationen var gennemført i marts 2007, ville **A** ikke have haft smerter i perioden frem til den 1. april 2008. I besvarelsen af spørgsmål 9 sammenholdt med spørgsmål T har Retslægerådet anført, at indikationen for operation beroede på klinisk erfaring og ikke på skriftlige retningslinjer fra eksempelvis videnskabelige selskaber eller Sundhedsstyrelsen.

Retslægerådets besvarelser er udtryk for en anden lægefaglig vurdering end den, Patientskadeankenævnet har anlagt i sin afgørelse af 28. september 2012. Retten lægger ved sagens afgørelse Retslægerådets vurdering til grund frem for Patientskadeankenævnet.

A har således ved den bevisførelse, som udtalelserne fra Retslægerådet udgør, godtgjort med overvejende sandsynlighed, at han i marts 2007 blev påført en skade bestående i manglende korrekt diagnosticering og behandling af sin lidelse med den følge, at han fortsat havde smerter frem til operationen den 1. april 2008, jf. lov om klage- og erstatningsadgang inden for sundhedsvæsenet § 20, stk. 1, nr. 1, if. § 19, stk. 1. Der kan ikke lægges vægt på det efterfølgende forløb, hvor **A** måtte gennemgå yderligere to operationer for at opnå en mere varig smertelindring. Retten følger herefter **A's** påstand.

Ankenævnet for Patienterstatningen skal betale sagsomkostninger til

A Sagsomkostningerne fastsættes under hensyn til sagens karakter, skriftvekslingens omfang, tidsforbruget med indhentelse af udtalelser fra Retslægerådet, hovedforhandlingens varighed af under en halv retsdag og et skøn over sagens økonomiske betydning for parterne til 37.500 kr. som et passende beløb til dækning af udgiften til advokatbistand inklusive moms.

Thi kendes for ret:

Ankenævnet for Patienterstatningen skal over for **A** anerkende, at **A** er blevet påført en erstatningsberettigede skade.

Inden 14 dage skal Ankenævnet for Patienterstatningen betale 37.500 kr. i sagsomkostninger til **A**

Sagsomkostningerne forrentes efter rentelovens § 8 a.

Jens Lind
dommer

Udskriftens rigtighed bekræftes.
Retten i Odense, den 16. august 2017.

Lene Andersen, kontorfuldmægtig