

ges
MODTAGET
30 APR. 2004

UDSKRIFT
AF
ØSTRE LANDSRETS DOMBOG

DOM

Afsagt den 29. april 2004 af Østre Landsrets 18. afdeling
(landsdommerne Henrik Waaben, Kallehauge og B. Vollmond).

18. afd. nr. B-3014-02:

K

(advokat Christina Neugebauer)

mod

1) Patientskadeankenævnet

(Kammeradvokaten v/advokat Gitte Espensen)

2) R

(advokat Karsten Høj, besk.)

Denne sag drejer sig om, hvorvidt sagsøgte 2, R [REDACTED]
[REDACTED], er berettiget til erstatning for tab af erhvervs-
evne i medfør af den tidligere bestemmelse i erstatningsan-
svarslovens § 8 i forbindelse med en ikke-optimalt udført
operation i højre hånd den 8. juni 1999.

Sagsøgeren, K [REDACTED] har nedlagt påstand om,
at de sagsøgte tilpligtes at anerkende, at Patientskadeanke-
nævnets afgørelse af 15. maj 2002 ophæves, således at Pati-
entforsikringens afgørelse af 27. marts 2001 står ved magt.

Sagsøgte 1, Patientskadeankenævnet, har over for K [REDACTED] nedlagt påstand om frifindelse og har over for den af sagsøgte 2, R [REDACTED], nedlagte subsidiære påstand nedlagt påstand om principalt afvisning, subsidiært frifindelse, mere subsidiært hjemvisning.

Sagsøgte 2, R [REDACTED] har nedlagt påstand om principalt frifindelse, subsidiært at Patientskadeankenævnets afgørelse af 15. maj 2002 ophæves, og sagen hjemvises til Patientskadeankenævnet til fastsættelse af erstatning for erhvervsevnetab i medfør af erstatningsansvarslovens §§ 5-7.

Sagens omstændigheder.

Til brug for en revalideringssag afgav overlæge M [REDACTED] den 12. januar 1995 en speciallægeerklæring til Vallensbæk Kommune, Social- og Sundhedsforvaltningen, vedrørende R [REDACTED] med følgende konklusion:

"45-årig kvinde, som stort set tidligere har været rask. Igennem 15 år haft samme arbejde indenfor rengøring, ISS, de sidste 4 år også suppleret med rengøring indenfor Albertslund kommune.

Har en mangeårig højresidig habituel skulderluxation, som periodevist giver problemer. I tilknytning til arbejde, foråret 1994, akut indsættende lændesmerter som gradvist er aftaget, men der har siden været helt klart nedsat funktionsniveau.

Klinisk har patienten en fikseret lænd med nedsat kyfoser, samt betydelige myogene forandringer.

På foreliggende vil jeg skønne, at det er urealistisk, at patienten på ny vil kunne genoptage sit arbejde indenfor rengøring, både på grund af lænderygsmærterne men også på grund af den højresidige habituelle skulderluxation.

Kan derfor anbefale at patienten bliver arbejdsprøvet og at der bliver taget stilling til revalidering/omskoling.

Erhvervsevnen indenfor rengøring skønnes således nedsat med mere end halvdelen, men ikke med 2/3, erhvervsevnen i andre erhverv skønnes ikke nedsat i betydende grad."

Den 21. oktober 1996 indgav R [REDACTED] ansøgning om førtidspension til Vallensbæk Kommune.

Til brug for social- og sundhedsforvaltningen afgav Københavns Amt, Erhvervscenter Espelunden, den 24. oktober 1996 en udtalelse vedrørende R [REDACTED]. Udtalelsen indeholder følgende konklusion og diagnose:

"Konklusion:

Nu 47 årig gift kvinde ... henvist til arbejdsprøvning efter arbejdsophør på grund af lave lændesmerter. Smerterne opstod i forbindelse med et hovedtraume.

RF har tidligere haft rengøringsarbejde, men kan nu ikke længere klare det tunge arbejde. Er undersøgt med røntgen og CT-scanning, og ved røntgenundersøgelse er der fundet degenerative forandringer i nakke og lænd. CT-scanning har ikke vist tegn på prolaps.

Ved objektiv lægeundersøgelse findes fri bevægelighed i cervicalcolumna og lumbalcolumna. Der er tendens til hypermobilitet.

Har gennem årene haft habituelle højresidige skulderluxationer og har nedsat bevægelse i højre skulder. Har ofte smerter i skulderen. RF har således degenerative forandringer fra nakke, lænd og skuldre. Hun er gennem årene relevant behandlet, og tilstanden er stationær, og behandlingsmulighederne udtømte.

Hun gennemgik arbejdsprøvning først i inspirationsmodulet, derefter i idrætsmodulet og til sidst i servicemodulet. Arbejdsprøvningen viste, at RF ikke kan udplaceres på arbejdsmarkedet. Hendes klager står i relation til de objektive fund. Hun har medvirket efter bedste evne, været motiveret og ydet, hvad hun kunne. Sammenfattende findes på baggrund af arbejdsprøvningsforløbet, røntgenforandringerne og de lægelige fund arbejdsevnen ned-

sat til under halvdelen i et hvilket som helst erhverv.

Diagnoser:

... (slidgigt i halshvirvelsøjlen)
... (slidgigt i lændehvirvelsøjlen)
... (gentagne ledskred i højre skulder)."

Sagen om førtidspension indeholdt følgende oplysninger om R [REDACTED]
[REDACTED] helbredsforhold m.m., baseret på oplysninger afgivet af hende selv:

"Pgl.s gener stammer primært fra en arbejdsulykke i maj 1994, hvor hun slog hovedet mod en håndvask i forbindelse med rengøringsarbejdet. Var sygemeldt indtil juli 1994 og igen fra oktober 1994.

Inden ulykken havde pågældende nogle helbredsmæssige gener i form af rygsmerter, smerter i hofterne forårsaget af hybermobilitet samt smerter fra højre skulder, der ofte gik af led. Det var dog ikke værre, end at hun godt kunne passe arbejdet. Efter ulykken har det dog været helt galt.

Har nærmest kroniske smerter i nakke og skuldre samt hovedpine. Har ondt i ryggen, specielt over lænden samt i begge hofter og smerterne stråler ned i benene. Har ondt i fingrene og får pludselig jag af et sådant omfang, at hun taber, hvad hun måtte have i hænderne.

Smerterne tager til i løbet af dagen og efter kl. ca. 19, kan pågældende ikke klare andet end at ligge ned. Foretager sig derfor stort set aldrig mere noget om aftenen. Smerterne kulminerer nærmest om natten. Nogle gange sover hun først kl. 3 efter at have taget piller. Kan ofte kun sove 2-3 timer ad gangen, hvorefter hun må op og gå lidt omkring. Er kronisk dødtræt.

Pågældende forklarer, at hun helbredsmæssigt har dårlige dage og gode dage. De dårlige dage betyder voldsomme smerter, ofte i en sådan grad at hun næsten ikke kan gå. Disse dage ligger hun primært ned hele tiden.

De gode dage betyder, at hun kan lave lidt husligt arbejde men kun i 5 minutter ad gangen, hvorefter hun må hvile. Har især store vanskelig-

heder med at støvsuge, vaske gulv og stryge tøj. Opvask og madlavning foregår også i ca. 5 minutter ad gangen og hun bruger derfor lang tid på disse ting. Da hun ikke kan bære mere end et par kilo ad gangen, skal indkøb også planlægges nøje. Har selv vaskemaskine og tørrer tøjet på et stativ, der har lav højde. Vinduespudding er udelukket.

Er ikke meget for at tage medicin og begrænser det så meget hun kan. Tager dog dagligt ca. 8 Panodil og op til 4 Ibuprofen.

Pågældende har hele tiden håbet på, at det ville være muligt at fortsætte en tilknytning til arbejdsmarkedet men især den sidste del af arbejdsprøvningen viste, at det var urealistisk. Det har været svært for pågældende at indse, at hun ikke fremover vil kunne forsørge sig selv. Har dog ikke helt mistet håbet om at finde et eller andet arbejde i nogle timer f.eks. 1 gang ugentligt."

Den 11. december 1996 traf Vallensbæk Kommune, Socialudvalget, afgørelse om, at R. [redacted] med virkning fra den 1. januar 1997 var berettiget til almindelig forhøjet førtidspension i medfør af lov om social pension § 14, stk. 3, nr. 1. Afgørelsen blev truffet på baggrund af følgende resume, vurdering og indstilling:

"47 årig kvinde søger førtidspension, da hun af helbredsmæssige årsager ikke kan fortsætte i hidtidigt erhverv, hvilket primært har omhandlet rengøring. Generne tiltog efter en arbejdsulykke i maj 1994. Pågældende har slidgigt i halshvirvelsøjlen og lændehvirvelsøjlen samt gentagne ledscred i højre skulder. Pågældende har gennemført arbejdsprøvning på E. [redacted] fra august 1996 og indtil afmeldingen i september 1996. Det konkluderes derfra, at pågældende ikke kan udplaceres på arbejdsmarkedet, ligesom hendes klager står i relation til de objektive fund. Både Espelunden og lægekonsulenten finder at erhvervsevnen er nedsat til under halvdelen i ethvert erhverv. Pågældende skal vurderes i fuldt selverhverv. ..."

Den 7. juni 1999 blev R. [redacted] indlagt akut via skadestuen på Amtssygehuset i Glostrup, ortopædkirurgisk afdeling, efter at være faldet med to flasker, hvorved hun på-

drog sig en åben læsion i højre hånd. Operation fandt sted den 8. juni 1999.

Den 19. maj 2000 indgav R [REDACTED] ansøgning om forhøjelse af sin førtidspension.

Den 4. juli 2000 afgav administrerende overlæge C [REDACTED], fysiurgisk/reumatologisk afdeling U, A [REDACTED], en speciallægeerklæring vedrørende R [REDACTED] med følgende konklusion:

"Det drejer sig om en 50-årig kvinde, der for et år siden pådrog sig en åben læsion af højre hånd med gennemskæring af bøjeseenen til højre tommel og nerver til 1. og 2. finger. I et stærkt kompliceret forløb med infektion og muskelnekrose, hvor man siden måtte fjerne 3 muskler fra højre underarm; bøjemusklen fra tommelfingeren og til tommelfingersiden af håndleddet samt en indaddrejende underarmsmuskel. Endvidere er der foretaget hudtransplantation, og patienten har i forløbet udviklet refleksdystrofi.

Der er fortsat massive tegn på nervelæsion med kompromitteret følesans, mest udtalt på 1., 2. og 3., men også medinddragende 4. og 5. højre finger og håndflade og en nedsat funktion på grund af manglende muskler.

Desuden har hun tidligere vurderet fået konstateret slidgigt i nakke og lændehvirvelsøjle og har nu begyndende tegn på dobbeltsidig hofteslidgigt.

Arbejdsevne i ethvert erhverv, der kræver manuelle færdigheder er negliabel og tilstanden må anses for i det væsentlige at være varig."

Sagen om forhøjelse af førtidspension indeholder blandt andet følgende oplysninger om R [REDACTED] helbredsforhold m.m., baseret på hendes egne oplysninger:

"...
Fra K [REDACTED] har pågældende modtaget mindre hjælpemidler som kniv og skærebræt og pågældende klager over, at hun ikke kan lukke hånden sammen

om f.eks. cykelstyret. Pågældende henvises til kommunens ergoterapeuter for at få vejledning om muligheden for diverse hjælpemidler.

Pågældende får hjælp til det daglige huslige arbejde af familie og venner. Således har hendes forældre været en støtte for hende under hele sygdomsforløbet.

Omkring pågældendes muligheder for at klare det huslige arbejde henvises til tidligere sagsakter skema D, hvor det må siges, at den seneste skade på armen har gjort pågældendes muligheder for at klare det huslige endnu vanskeligere.

..."

Den 26. august 2000 traf Vallensbæk Kommune, Socialudvalget, afgørelse om, at R. [redacted] med virkning fra den 1. august 2000 var berettiget til mellemste førtidspension i medfør af pensionslovens § 14, stk. 2, nr. 1. Afgørelsen blev truffet på baggrund af følgende resume, vurdering og indstilling:

"...

Da pågældende må anses for kun at have 1/3 erhvervsevne i behold, skønnes pågældende berettiget til mellemste førtidspension i henhold til pensionslovens § 14, stk. 2, nr. 1, fra 1. august 2000.

Ved indstillingen er lagt vægt på, at pågældendes erhvervsevne med den seneste beskadigelse af højre arm må anses for at være varigt reduceret yderligere.

Ved indstillingen er endvidere lagt vægt på, at pågældende siden tilkendelsen af forhøjet almindelig førtidspension ikke har haft udearbejde.

Endelig er der ved indstillingen lagt vægt på, at pågældende er i besiddelse af psykiske og fysiske ressourcer i et vist omfang, således erhvervsevnen ikke er nedsat til det ubetydelige i ethvert erhverv. Der er dog ikke mulighed for nærmere at belyse en resterhvervsevne af videre omfang."

Patientforsikringen traf den 28. september 2000 afgørelse i anledning af en anmeldelse fra R. [redacted] vedrø-

rende erstatning efter lov om patientforsikring i forbindelse med behandlingen på K [REDACTED], den 8. juni 1999. Ved afgørelsen fandt Patientforsikringen, at R [REDACTED] skade i form af ikke-optimalt udført operation i højre hånd var omfattet af lov om patientforsikring, jf. lovens § 2, stk. 1, nr. 1, og at R [REDACTED] således var berettiget til erstatning.

Den 7. december 2000 traf Patientforsikringen afgørelse om, at R [REDACTED] var berettiget til 155.821,40 kr. i godtgørelse og erstatning efter lov om patientforsikring § 5, stk. 1. Af afgørelsen fremgår blandt andet følgende:

"Godtgørelse for varigt mén

Patientforsikringen har fastsat Deres varige mén som følge af behandlingsskaden til en méngrad på 40%.

Der er ved fastsættelsen af méngraden lagt vægt på, at De har dårlig funktion af højre arm på grund af manglende finmotorik, specielt af 1., 2. og 3. finger, men også dårlig grovmotorik med nedsat kraft. Herudover er der ændret følesans med brændende fornemmelse og overfølsomhed på næsten samtlige fingre og håndflade.

Der er desuden lagt vægt på, at De som følge af skaden har fået et stort skæmmende ar på indersiden af Deres højre arm.

Endelig er der lagt vægt på, at De også, såfremt patientskaden ikke var indtrådt, ville have haft visse gener som følge af Deres oprindelige tilskadekomst den 7. juni 1999.

...

Erhvervsevnetab

...

Førend Patientforsikringen kan tage stilling til en eventuel erstatning for tab af erhvervsevne, skal vi venligst anmode Dem om at oplyse, om De har anvendt Deres resterhvervsevne udenfor eller

i hjemmet i perioden, fra De blev tilkendt forhøjet almindelig førtidspension i 1997 og indtil tidspunktet for skadens indtræden.
..."

Ved Patientforsikringens afgørelse af 27. marts 2001 blev R [redacted] fundet berettiget til yderligere 8.913 kr. i erstatning efter lov om Patientforsikring § 5, stk. 1. Om R [redacted] eventuelle erhvervsevnetab anførte Patientforsikringen følgende i afgørelsen:

" ...

Patientforsikringen har vurderet, at Deres erhvervsevne ikke er nedsat med 15% eller derover som følge af behandlingsskaden.

Der er i den forbindelse lagt vægt på, at det fremgår af oplysningerne om Deres indtægtsforhold henholdsvis før og efter behandlingsskaden, at De på tidspunktet for skadens indtræden modtog forhøjet almindelig førtidspension. Det fremgår desuden, at De som følge af traumet den 7. juni 1999 og følgerne af behandlingsskaden blev tilkendt mellemste førtidspension med virkning fra den 1. august 2000.

De har overfor Patientforsikringen oplyst, at De havde intentioner om at få et mindre arbejde, men at De måtte opgive dette efter behandlingsskaden den 8. juni 1999.

Det fremgår af oplysningerne i sagen, at De er ufaglært, og at De tidligere har været beskæftiget med rengøring indtil tilkendelse af pension i 1996 som følge af en arbejdsskade i maj 1994. Det fremgår endvidere, at De ikke har været i arbejde siden maj 1994.

Patientforsikringen har på baggrund af ovenstående vurderet, at det ikke kan anses for overvejende sandsynligt, at De kunne eller ville have udnyttet Deres resterhvervsevne til at oppebære indtægt ved erhvervsarbejde, såfremt behandlingsskaden ikke var indtrådt.

Da Deres fremtidige muligheder for at oppebære erhvervsindtægt således ikke kan anses for at være nedsat med 15 % eller derover som følge af behandlingsskaden, er De ikke berettiget til er-

statning for tab af erhvervsevne efter lov om patientforsikring.
..."

R [REDACTED] påklagede Patientforsikringens afgørelse af 27. marts 2001 til Patientskadeankenævnet, der traf afgørelse den 15. maj 2002. Ved afgørelsen blev R [REDACTED] anset berettiget til en erhvervsevnetabserstatning på 401.250 kr. med tillæg af renter. Af begrundelsen for afgørelsen fremgår blandt andet følgende:

"...

Nævnet finder, at De er omfattet af erstatningsansvarslovens § 8.

Nævnet har ved vurderingen lagt vægt på, at De forud for patientskaden var tilkendt forhøjet almindelig førtidspension med virkning fra den 1. januar 1997. På tidspunktet for ulykken den 7. juni 1999 modtog De således alene den forhøjede almindelige førtidspension. Det fremgår af sagens oplysninger, at De bor sammen med Deres voksne søn, og nævnet skønner, at De passede husholdningen på tidspunktet for ulykken, og dermed udnyttede Deres resterhvervsevne i hjemmet.

Nævnet har vurderet, at De på grund af gener fra nakke- og lænderyggen, skuldergener samt gener fra højre arm har et samlet varigt mén på skønsmæssigt 65 procent. Nævnet kan tiltræde, at De på grund af patientskaden har fået et mermén på 40 procent. Erstatningen for erhvervsevnetab udgør herefter 401.250 kr., ..."

Forklaringer.

Der er under sagen afgivet forklaring af R [REDACTED]
[REDACTED]

R [REDACTED] har forklaret blandt andet, at hun siden 1996 har boet alene med sin søn K [REDACTED], der er født den 1. januar 1979, i en 4-værelseslejlighed. I tiden indtil hun kom til skade med sin højre hånd og underarm, klarede hun hjemmet og lavede mad. K [REDACTED] gik i skole. Hun havde god tid til det

huslige og kunne derfor overkomme det uden K[redacted] hjælp. K[redacted] havde arbejde ved siden af sin skolegang og betalte til husholdningen. K[redacted] hjalp til ved tunge indkøb, men i øvrigt købte hun ind lidt ad gangen. K[redacted] fik sin HHX-eksamen i sommeren 2000 og begyndte i foråret 2001 uddannelsen til speditør. Siden skaderne på hendes højre hånd opstod, har hun haft stærke smerter og været nødt til at tage meget medicin. Hun har lært sig at bruge højre hånd, og bruger den så meget som muligt. Hun har fået en del hjælpemidler til brug i husholdningen, men hun kan nu kun i meget begrænset omfang deltage i det praktiske husarbejde.

Før ulykken var det hendes hensigt, at hun ville have et deltidsarbejde, formentlig noget lettere rengøring. Hendes bror har et hjemmeservicefirma, og de talte om, at hun skulle begynde der, men det blev ikke til noget, blandt andet fordi den indtægt, hun kunne opnå, ville blive meget begrænset, når der var betalt skat, og fordi hendes pension ville blive ned-sat.

K[redacted] har nu ansættelse som shippingmand. De bor begge stadig i lejligheden, men han skal overtage den, og hun venter på at få en mindre lejlighed.

Procedure:

Sagsøger, K[redacted], har til støtte for påstanden om ophævelse af Patientskadeankenævnets afgørelse af 15. maj 2002, således at Patientforsikringens afgørelse af 27. marts 2001 står ved magt, gjort gældende, at R[redacted] ikke kvalificerer sig til at oppebære erstatning for tab af erhvervsevne i henhold til erstatningsansvarslovens § 8, fordi hun ikke tilhører den særlige gruppe af skadelidte, hvis tab skal beregnes i henhold til denne undtagelsesregel. R[redacted] Angela Bugtsang var på skadetidspunktet fyldt 49 år. Hun var hverken under uddannelse eller hjemmearbejdende ægte-

fælle/samlever. Hun udførte ikke funktioner for andre på arbejdsmarkedet - være sig lønnet eller ulønnet arbejde for en arbejdsgiver - og ej heller for andre i sit hjem, f.eks. ægtefælle/samlever eller hjemmeboende mindreårige børn. R[REDACTED] økonomiske forhold blev ikke forrykket på grund af skaden, og hun har heller ikke i øvrigt i § 8's forstand udnyttet sin erhvervsevne på en måde, som ikke eller kun i begrænset omfang medførte erhvervsindtægt.

I konsekvens heraf gøres det gældende, at erstatning for tab af erhvervsevne skal fastsættes på grundlag af hovedreglen herom i erstatningsansvarslovens § 5, og at der ikke er lidt noget økonomisk varigt tab, der kan kræves kompenseret i henhold til §§ 5-7.

R[REDACTED] var enlig førtidspensionist med almindelig forhøjet pension siden 1997 og havde ikke været på arbejdsmarkedet i 5 år, da hun kom til skade med sin højre hånd i 1999. Hun havde også før, hun pådrog sig et hovedtraume i 1994, mange smerter fra nakke og lænderegion. Hendes håb om at finde et deltidsjob på arbejdsmarkedet var, som det fremgår af revalideringsklinikken E[REDACTED] vurdering, ikke realistisk. Det var da heller ikke blevet til noget med at få et deltidsjob i tiden frem til hendes tilskadekomst i 1999. Hvis hun havde haft en resterhvervsevne, hvilket næppe var tilfældet, blev den i hvert fald ikke udnyttet. Den manglende udnyttelse bekræfter, at der ikke forelå en resterhvervsevne, og R[REDACTED] mistede derfor heller ikke i økonomisk henseende noget ved sin alvorlige tilskadekomst i 1999. Hun udførte ej heller frivilligt ulønnet arbejde for andre i perioden forud for tilskadekomsten i 1999. En pensionist skal påvise tab af erhvervsevne ved tilskadekomst i form af arbejde udført for andre, enten ved som ægtefælle/samlever at føre hus, eller ved at udføre frivilligt arbejde i en velgørende organisation eller lignende. Ingen af delene er tilfæl-

det i denne sag. Det er en betingelse for at få erstatning, at skadelidte kan bevise, at der er en arbejdsevne i behold, som udnyttes. Det er i denne sammenhæng ikke tilstrækkeligt, at en enlig mor gør noget ved at føre hus for en voksen hjemboende søn.

Over for sagsøgte 2 R [REDACTED], subsidiære påstand om sagens hjemvisning til fornyet behandling ved Patientskadeankenævnet har sagsøger tilsluttet sig Patientskadeankenævnets påstande og anbringender.

Sagsøgte 1, Patientskadeankenævnet, har til støtte for påstanden om frifindelse for den af sagsøger nedlagte påstand gjort gældende, at der ikke er grundlag for at tilsidesætte Patientskadeankenævnets afgørelse af 15. maj 2002, og at Patientskadeankenævnet med rette har fundet sagsøgte 2 R [REDACTED] berettiget til erhvervsevnetabserstatning i medfør af erstatningsansvarslovens § 8.

Det gøres overordnet gældende, at sagsøger ikke har ført bevis for, at der er grundlag for at tilsidesætte afgørelsen.

Til støtte herfor er det anført, at R [REDACTED] er omfattet af den persongruppe, hvis tab af erhvervsevne skal beregnes i henhold til erstatningsansvarslovens § 8, og at denne bestemmelse omfatter personer, herunder R [REDACTED], som udfører arbejde i hjemmet for andre end sig selv, og dermed er "noget for nogen" i lovens forstand.

Dette støttes navnlig på, at R [REDACTED] inden hun pådrog sig den anerkendte patientskade, var tilkendt forhøjet almindelig førtidspension, jf. lov om social pension § 14, stk. 3, nr. 1, at hun på dette tidspunkt boede sammen med sin voksne søn, som var studerende og havde et bijob, og at

hun udførte husligt arbejde i hjemmet, herunder madlavning, rengøring mv. for andre end sig selv.

Efter at hun pådrog sig patientskaden i 1999, blev hun tilkendt mellemste førtidspension, jf. lov om social pension § 14, stk. 2. Hun boede fortsat sammen med sin søn, men hun var herefter ikke i stand til at udføre husligt arbejde i hjemmet.

Det gøres således gældende, at R [REDACTED] forud for patientskaden havde en vis erhvervsevne i behold, som hun anvendte ved at udføre husligt arbejde i hjemmet for andre end sig selv, og at hun efter patientskaden ikke længere var i stand hertil, hvorfor hun er omfattet af den persongruppe, der skal have sit tab af erhvervsevne opgjort, jf. erstatningsansvarslovens § 8.

R [REDACTED] udførte indtil tilskadekomsten i 1999 husligt arbejde for andre, blot ikke for en ægtefælle eller samlever, men for en voksen hjemmeboende søn, som med sin indkomst bidrog til hjemmets oprettelse. Det afgørende er i forbindelse med erstatningsansvarslovens § 8, dels at skadelidte har været noget for nogen, og ikke så meget for hvem, dels værdien af det udførte huslige arbejde. Inden hun fik læderet sin højre hånd og underarm særdeles alvorligt, jf. méngraden på 40%, klarede hun om end med besvær indkøb, rengøring, vask og madlavning for de to personer, som husstanden bestod af. Efter tilskadekomsten magter hun ikke længere dette.

Over for sagsøgte 2, R [REDACTED] påstand og anbringender er det gjort gældende, at hun ikke 11 måneder efter, at nævnets afgørelse blev truffet den 15. maj 2002, det vil sige 5 måneder efter søgsmålsfristens udløb, jf. patientforsikringslovens § 16, stk. 2, kan nedlægge en påstand til

selvstændig dom over for Patientskadeankenævnet og derved anfægte dets afgørelse af 15. maj 2002.

Dette synspunkt støttes endvidere af det forhold, at det af R[REDACTED] påståede maksimale erstatningsbeløb på 480.000 kr. er højere end det erstatningsbeløb på 401.205 kr., som hun blev tilkendt ved Patientskadeankenævnets afgørelse af 15. maj 2002.

På den baggrund har R[REDACTED] så meget desto mere haft anledning til på et tidligere tidspunkt at indbringe Patientskadeankenævnets afgørelse for landsretten, jf. patientforsikringslovens § 16, stk. 2.

R[REDACTED] sag er anlagt for sent. Patientskadeankenævnet har ved at bringe erstatningsansvarslovens § 8 i anvendelse samtidig indirekte forkastet anvendelse af hovedreglen, jf. lovens §§ 5-7, hvilket man gjorde, fordi betingelserne for at anvende disse regler ikke var opfyldt.

Til støtte for frifindelsespåstanden gøres det gældende, at Patientskadeankenævnet med rette har afvist, at R[REDACTED] har krav på erhvervsevnetab efter erstatningsansvarslovens §§ 5-7. Hvis erstatningsansvarslovens §§ 5-7 skulle anvendes, ville R[REDACTED] ikke få tilkendt noget beløb i erstatning for tab af erhvervsevne, som anført af sagsøger. Hendes muligheder for at finde et deltidsjob på arbejdsmarkedet var også før tilskadekomsten i 1999 helt urealistiske.

Det gøres således gældende, at R[REDACTED] forud for patientskadens indtræden havde forladt arbejdsmarkedet. Hun udnyttede derfor ikke sin resterhvervsevne til lønnet beskæftigelse på arbejdsmarkedet, og R[REDACTED] samlede erhvervsindtægt i det år, der gik forud for skadens

indtræden, var derfor kr. 0, jf. erstatningsansvarslovens § 7, stk. 1, hvilket medfører, at et muligt erstatningskrav under alle omstændigheder udgør kr. 0.

Det bestrides, at der er grundlag for at fastsætte R [REDACTED] [REDACTED] årsløn efter et skøn, jf. erstatningsansvarslovens § 7, stk. 2, idet der ikke er særlige indtægts- og ansættelsesforhold eller andre særlige forhold, der har gjort sig gældende.

I den henseende gøres det gældende, at det forhold, at det ikke kunne udelukkes, at R [REDACTED] inden for en kortere årrække ville have forsøgt at arbejde uden for hjemmet, bl.a. for at opnå en supplerende indtægt til sin førtidspension, ikke er sådanne tilstrækkeligt konkretiserede forhold, der godtgør, at der er grundlag for at fastsætte hendes årsløn efter et skøn, jf. erstatningsansvarslovens § 7, stk. 2.

Det gøres endvidere gældende, at ansættelse af R [REDACTED] [REDACTED] årsløn til 80.000 kr. er uden dokumentation af nogen art, hvorfor ansættelsen bestrides.

Der bestrides ligeledes, at R [REDACTED] erhvervsevnetab procentuelt kan opgøres til 100%.

Såfremt landsretten måtte finde, at der skal foretages en procentuel fastsættelse af skadelidtes erhvervsevnetab, gøres det gældende, at denne maksimalt kan andrage 15% svarende til forskellen mellem $\frac{2}{3}$ (mellemste førtidspension) og $\frac{1}{2}$ (forhøjet almindelig førtidspension).

Til støtte for den nedlagte påstand om hjemvisning gøres det gældende, at såfremt landsretten måtte finde, at der er grundlag for, at R [REDACTED] erstatning skal fastsættes efter erstatningsansvarslovens §§ 5-7, herunder at

hendes årsløn skal fastsættes efter et skøn, jf. § 7, stk. 2, gøres det gældende, at sagen bør hjemvises til fornyet behandling ved patientforsikringsmyndighederne, idet det tilkommer dem at foretage en vurdering af størrelsen af skadelidtes eventuelle erhvervsevnetab, jf. § 5, og fastsættelse af sagsøgte 2's årsløn, jf. § 7.

Sagsøgte 2, R [REDACTED] har i det hele tilsluttet sig sagsøgte 1, Patientskadeankenævnets anbringender til støtte for frifindelsespåstanden nedlagt over for sagsøger og har supplerende anført følgende:

Det må i overensstemmelse med den forud for patientskaden tilkendte forhøjede almindelige førtidspension lægges til grund, at R [REDACTED] havde en ikke ubetydelig erhvervsevne, der blev udnyttet til bl.a. at udføre arbejde i hjemmet, jf. i den forbindelse erstatningsansvarslovens § 1, stk. 3, efter hvilken *"værdien af arbejdet i hjemmet sidestilles med erhvervsindkomst"*.

Sagsøger har primært gjort gældende, at R [REDACTED] ikke er omfattet af erstatningsansvarslovens § 8, idet hun ikke på tidspunktet for skadens indtræden tilhørte den særlige gruppe af skadelidte, hvis erhvervsevnetab skal fastsættes efter bestemmelsen. Det fremgår af forarbejderne til erstatningsansvarslovens § 8, jf. bemærkningerne til lovforlaget, at udover børn, der er direkte nævnt i lovteksten, omfattes *"hjemmearbejdende ægtefæller eller samlevere (jf. herved § 1, stk. 3) og unge under uddannelse"*.

Det kan ubestridt lægges til grund, at R [REDACTED] på skadestidspunktet ikke var under uddannelse og var ugift og uden samlever. Hvis det fra lovforarbejderne citerede anses for at være en udtømmende beskrivelse af *"§ 8-personsgruppe"*

pen", skal hun ikke have fastsat sit erhvervsevnetab efter § 8.

Det fremgår imidlertid af Højesterets dom af 22. august 2003 (U.2003.2377H), at § 8 ikke " ... trods sin generelle formulering kun finder anvendelse for de persongrupper ... børn, hjemmearbejdende ægtefæller eller samlevere og unge under uddannelse ... der udtrykkeligt er nævnt i bemærkninger."

Det gøres herefter gældende, at det afgørende er, om R [REDACTED] i overensstemmelse med ordlyden af § 8 udnyttede sin erhvervsevne på en måde, der ikke eller kun i begrænset omfang medførte erhvervsindtægter.

R [REDACTED] udnyttede netop sin erhvervsevne på en måde, der ikke gav erhvervsindtægter, idet hun udover at udføre arbejde i hjemmet for sig selv udførte arbejde for hendes da 20-årige hjemmeboende søn. Det skal i den forbindelse tillægges betydning, at hendes søn økonomisk bidrog til den fælles husholdning, og at skadelidte forud for patientskaden stort set ordnede alt husligt arbejde, herunder pasning af hendes 4-værelses lejlighed, vask af tøj for hende selv og hendes søn, indkøb og madlavning.

Hvis det måtte blive antaget, at det er en betingelse for at være omfattet af den persongruppe, der skal have fastsat erhvervsevnetabet efter § 8, at man udfører arbejde i hjemmet for andre end sig selv, gøres det gældende, at R [REDACTED] opfyldte denne betingelse ved at forestå en stor del af arbejdet i hjemmet for sin studerende og delvist udearbejdende søn, der bidrog til den fælles husholdning.

Det gøres endvidere gældende, at erstatningsansvarslovens § 8 er en regel, som hjemler en standarderstatning til alle, som er omfattet af bestemmelsen, beregnet som anført i denne.

Til støtte for den subsidiære påstand er det gjort gældende, at Patientskadeankenævnet ved afgørelsen af 15. maj 2002 alene har taget stilling til, at R [REDACTED] anses for omfattet af erstatningsansvarslovens § 8, og derfor har fastsat erstatningen efter denne bestemmelse, men dermed ikke har taget stilling til, om hun som følge af patientskaden er påført et erstatningsberettigende erhvervsevnetab efter lovens §§ 5-7.

Hvis de sagsøgte ikke frifindes for sagsøgers påstand, må det derfor føre til, at afgørelsen truffet af Patientskadeankenævnet ophæves, og at sagen hjemvises til nævnet, således at Patientskadeankenævnet får mulighed for, som Patientforsikringen har gjort, at bedømme, om R [REDACTED] kan have ret til erstatning for erhvervsevnetab efter erstatningsansvarslovens §§ 5-7.

Landsrettens begrundelse og resultat:

Det må lægges til grund, at sagsøgte 2, R [REDACTED] i 1994 pådrog sig en arbejdsskade i form af et hovedtraume. Hun havde i forvejen slidgigt i hals- og lændehvirvelsøjle og tendenser til ledscred i højre skulder. Hun kom efter tilskadekomsten i 1994 ikke tilbage til arbejdsmarkedet, men fik fra 1. januar 1997 tilkendt almindelig forhøjet førtidspension. Den 7. juni 1999 pådrog hun sig alvorlige snitsår i højre hånd, nervelæsioner og efterfølgende skader i form af dårlig funktion af højre arm og følelsesforstyrrelser i hånden, som blev anset for omfattet af lov om patientforsikring. Med virkning fra 1. august 2000 fik hun herefter tilkendt mellemste førtidspension.

Det må endvidere lægges til grund, at R [REDACTED] efter at hun i 1999 pådrog sig skaderne på højre hånd og un-

derarm, ikke som tidligere var i stand til - om end med besvær og under stort tidsforbrug - at købe ind, gøre rent, vaskes tøj og lave mad til sin voksne hjemmeboende søn og sig selv.

R [REDACTED] har således udført arbejde i hjemmet for sin i 1999 20-årige hjemmeboende søn, indtil hun kom alvorligt til skade med sin højre hånd. R [REDACTED] udnyttede således sin resterhvervsevne på en måde, som ikke medførte erhvervsindtægt.

Som lovteksten er formuleret og efter bemærkningerne til lovforslaget, er der ikke tilstrækkeligt sikre holdepunkter for at fastslå, at bestemmelsen i erstatningsansvarslovens § 8 trods sin generelle formulering kun finder anvendelse på de i bemærkningerne direkte nævnte persongrupper. Det tiltrædes herefter, at R [REDACTED] ved Patientskadeankenævnets afgørelse af 15. maj 2002 er blevet anset for omfattet af erstatningsansvarslovens § 8.

De sagsøgte påstand om frifindelse tages derfor til følge.

T h i K e n d e s F o r R e t :

De sagsøgte Patientskadeankenævnet og R [REDACTED] frifindes.

Inden 14 dage fra denne doms dato betaler sagsøger K [REDACTED] [REDACTED] sagsomkostninger med 35.000 kr. til hver af de sagsøgte.

(Sign.)

Udskriftens rigtighed bekræftes. Østre Landsrets kontor, den

Peter Jansen
Sektionsleder

29 APR 2006