



Udskrift af dombogen

DOM

Afsagt den 31. marts 2015 i sag nr. BS 7-1416/2013:

A

mod
Ankenævnet for Patienterstatningen
Finsensvej 15
2000 Frederiksberg

Sagens baggrund og parternes påstande

Under denne sag, som er anlagt den 20. december 2013, har sagsøgeren, A, nedlagt påstand om, at sagsøgte, Ankenævnet for Patienterstatningen, skal anerkende, at sagsøger ved den ved operation på B den 6. september 2007 senere indtrådte komplikation i form af løshed af knæprotesen er påført en patientskade.

Sagsøgte har påstået frifindelse.

Sagens oplysninger

Patientforsikringen (nu Patienterstatningen) traf den 26. november 2012 afgørelse om, at sagsøgeren ikke var påført en skade som følge af behandlingen, men at hendes gener skyldtes den sygdom, hun var blevet behandlet for.

Patientskadeankenævnet (nu Ankenævnet for Patienterstatningen) traf den 28. juni 2013 følgende afgørelse:

"Vedr.: A's behandling på B
og C den 6. september
2007 og frem

Ved Patientforsikringens afgørelse af 26. november 2012 (j.nr. 12-1301 og 12-1389) fik De afslag på erstatning efter klage- og erstatningsloven, idet Patientforsikringen vurderede, at De ikke er påført en erstatningsberettigende skade, jf. lovens § 19, stk. 1, og § 20, stk. 1.

De har ved skrivelse af 9. januar 2013 klaget over afgørelsen til Patientskadeankenævnet, og De har ved skrivelse af 23. februar 2013

fremsendt yderligere bemærkninger til klagen. Det er anført blandt andet, at De ikke kan forstå, at De har fået afslag på erstatning, og at De ikke har haft infektioner, der er i familie med rosen eller noget, der ligner. Endvidere har De anført, at Deres protese gik løs efter kort tid, hvilket må betyde, at De er berettiget til erstatning. Derudover har De redegjort nærmere for det lange behandlingsforløb.

Sagen har været behandlet på møder i Patientskadeankenævnet den 21. maj 2013 og den 28. juni 2013. Patientskadeankenævnet har på mødet den 28. juni 2013 truffet følgende

Afgørelse:

Patientforsikringens afgørelse af 26. november 2012 tiltrædes.

Patientskadeankenævnets afgørelse kan indbringes for domstolene inden 6 måneder efter, at afgørelsen er meddelt. Retten kan stadfæste, ophæve eller ændre afgørelsen.

Sagsfremstilling

Der henvises til sagsfremstillingen i Patientforsikringens afgørelse af 26. november 2012.

Begrundelse og resultat

Det er Patientskadeankenævnets vurdering, at De ikke med overvejende sandsynlighed er påført en erstatningsberettigende skade, jf. klage- og erstatningslovens § 19, stk. 1, og § 20, stk. 1.

Nævnet har ved afgørelsen lagt vægt på, at der på grund af gener som følge af slidgigt i venstre knæ, verificeret ved røntgen, var god indikation for operation med indsættelse af total knæprotese den 6. september 2007. Endvidere har nævnet lagt vægt på, at operationen forløb planmæssigt og blev udført i overensstemmelse med anerkendte retningslinier, herunder at der i forbindelse med operationen blev givet forebyggende antibiotika, samt at der i øvrigt ikke opstod nogen umiddelbare komplikationer i forbindelse operationen. Videre er der lagt vægt på, at røntgenbilleder efter operationen viste, at protesen sad i god stilling.

Endvidere har nævnet lagt vægt på, at der grundet tiltagende gener og på baggrund af mistanke om løshed af protesen, verificeret ved røntgen og scintigrafi, var god indikation for revisionsoperation den 7. maj 2010 på . Efterfølgende røntgenoptagelse viste, at protesen sad i god stilling, og ligeledes at der ikke var vækst af bakterier i prøverne taget i forbindelse med operationen.

Derudover har nævnet lagt vægt på, at der på grund af mistanke om infektion i knæet var god indikation for at foretage såvel bløddelsoperationen den 3.

juli 2011 som reoperationen den 13. december 2011, hvor knæprotesen blev fjernet, og der blev indsat en spacer.

Det er nævnets vurdering, at behandlingen på B herunder operationen den 6. september 2007 samt de efterfølgende operationer den 7. maj 2010 og den 3. juli og 13. december 2011 på C, er foretaget i overensstemmelse med, hvad en erfaren specialist på det pågældende område under de i øvrigt givne forhold ville have gjort. Det er således nævnets vurdering, at Deres sygdomsforløb ikke kan relateres til behandlingen på B eller C. Nævnet finder derimod, at sygdomsforløbet og de nuværende gener med overvejende sandsynlighed er en følge af Deres grundlidelse.

I tilknytning til Deres bemærkning om, at De ikke har haft infektioner, der er i familie med rosen eller noget, der ligner, skal nævnet bemærke, at fund af streptokokker i knæet i efterforløbet af lungebetændelse og hudrødme, hvor der ved forudgående operation ikke har kunnet påvises bakterier, med overvejende sandsynlighed er tegn på, at betændelsen er spredt med blodet og således skyldes forhold hos Dem selv.

Videre har De anført, at protesen gik løs efter meget kort tid. Nævnet bemærker hertil, at løshed af protesen kan ses uden bakterier, og at dette også kan forekomme meget tidligt i forløbet.

Aseptisk løsning (løsning uden infektion) skyldes forhold hos patienten selv; det vil sige, at protesen og cement af en eller anden ukendt Årsag ikke vil binde sig og derved løsner sig, hvorfor det er nødvendigt at foretage reoperation.

Der vedlægges en oversigt over de retsregler, som nævnet har anvendt.”

Sagen har været forelagt Retslægerådet, som den 24. november 2014 har afgivet en udtalelse.

Forklaringer

A har forklaret blandt andet, at hun nu er pensionist som følge af en arbejdsskade i hjemmeplejen. Hun har ellers altid været aktiv, og har dyrket meget sport. I 2008 fik hun problemer med knæet og hun kunne dårligt gå. Lægen henviste hende til B. Hun fik at vide, at hun kunne lære at leve med smerten eller få et nyt knæ. Hun fik indopereret sit nye knæ, men hun fik hurtigt problemer med det, selv om hun gik til genoptræning. Det endte med, at knæet løsnede sig et år efter behandlingen, og hun fik det fjernet. Hun har senere fået infektion i knæ nr. 2 og har nu fået indopereret knæ nr. 3.

Parternes synspunkter

Sagsøgeren har til støtte for sin påstand i det væsentlige procederet i overensstemmelse med sit påstandsdokument, hvoraf fremgår:

"Til støtte for den nedlagte påstand gøres det gældende,

at der er grundlag for at tilsidesætte Patientskadeankenævnets afgørelse af 28. juni 2013, idet man ikke i afgørelsen kommenterer eller vurderer hvorvidt sagen falder indenfor tålereglen i KEL § 20 stk. 1. nr. 4,

at hverken Patientforsikringen eller Patientskadeankenævnet gennem sagens tidligere behandling har vurderet komplikationens relative alvor eller sjældenhed,

at sagsøger i behandlingsforløbet på **B**, herunder operation 06.09.2007, er påført en skade, jfr. KEL § 19, stk. 1, jfr. § 20, stk. 1,

at komplikationen, i form af meget tidlig løshed af alle det kunstige knæs komponenter, er mere omfattende, end hvad sagsøger med rimelighed må tåle,

at kravene til komplikationens sjældenhed nedsættes, såfremt komplikationens alvor er større end grundlidelsens alvor,

at komplikationens alvorlighed i denne sag vægter tungere end grundlidelsens alvorlighed,

at en komplikation i form af løshed i et kunstigt knæ inden for 2 år efter første operation, statistisk optræder hos 2½ % af de opererede,

at sagsøgers komplikation i form af løshed opstod allerede efter mindre end 1 år efter operationen,

at kravet om komplikationens sjældenhed, i KEL § 20 stk. 1 nr. 4 er opfyldt.

at skaden/komplikationen med overvejende sandsynlighed er en følge af behandlingsforløbet på **B**, herunder operation 06.09.2007,

at den acceptiske løsning med overvejende sandsynlighed ikke skyldes forhold hos sagsøger selv, herunder grundsygdommen."

Sagsøgte har til støtte for sin påstand i det væsentlige procederet i overensstemmelse med sit påstandsdokument, hvoraf fremgår:

"Til støtte for frifindelsespåstanden gøres det overordnet gældende, at der ikke er grundlag for at tilsidesætte Patientskadeankenævnets afgørelse af 28. juni 2013 (bilag 4), hvorved nævnet vurderede, at ^A ikke med overvejende sandsynlighed er påført en erstatningsberettigende skade, jf. klage- og erstatningslovens § 19, stk. 1, og § 20, stk. 1.

Det må ved bevisbedømmelsen tages i betragtning, at Patientskadeankenævnet (nu Ankenævnet for Patienterstatningen) 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, og at der derfor skal være et sikkert grundlag for at tilsidesætte afgørelsen. Det gøres overordnet gældende, at ^A ikke har ført bevis herfor.

En patient er berettiget til erstatning efter klage- og erstatningsloven, hvis følgende betingelser er opfyldte:

For det første skal patienten med overvejende sandsynlighed være påført en skade som følge af behandlingen, undersøgelsen m.v., jf. klage- og erstatningslovens § 19, stk. 1, jf. § 20, stk. 1. Hvis denne betingelse er opfyldt, er det tillige en betingelse, at skaden med overvejende sandsynlighed er forvoldt på en af de i klage- og erstatningslovens § 20, stk. 1, nr. 1-4, anførte måder.

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. Der foreligger endvidere ikke en patientskade blot fordi den givne behandling ikke lykkedes.

^A har bevisbyrden for, at lovens erstatningsbetingelser er opfyldt, og at der dermed er grundlag for at tilsidesætte Patientskadeankenævnets afgørelse. Denne bevisbyrde er ikke løftet.

Tålereglen

Der kan i medfør af reglen i klage- og erstatningslovens § 20, stk. 1, nr. 4, ydes erstatning, hvis der som følge af en undersøgelse eller behandling indtræder skade i form af komplikationer, der er mere omfattende, end hvad patienten med rimelighed må tåle. Der skal tages hensyn til skadens alvor og patientens sygdom og helbredstilstand i øvrigt samt til skadens sjældenhed og mulighederne for at tage risikoen for dens indtræden i betragtning.

^{A's} sygdomsforløb og hendes nuværende gener er ikke med overvejende sandsynlighed en følge af behandlingen på ^B

eller C, men derimod en følge af grundlidelsen.

Retslægerådet bekræfter dette ved besvarelsen af spørgsmål 3, hvor det anføres, at forløbet må tilskrives grundlidelsen, da det operative og efterforløbet er foregået efter alment anerkendte lægefaglige retningslinjer.

For så vidt angår det forhold, at protesen gik løs efter kort tid, bemærkede Patientskadeankenævnet med rette, at løshed af protesen kan ses uden bakterier, og at dette også kan forekomme meget tidligt i forløbet.

Aseptisk løsning - det vil sige løsning uden infektion - skyldes forhold hos patienten selv; det vil sige, at protesen og cement af en eller anden ukendt årsag ikke vil binde sig og derved løsner sig, hvorfor det er nødvendigt at foretage reoperation.

A har ikke godtgjort, at løsning af protesen skyldes behandlingen på B eller C

Selvom retten trods ovenstående måtte finde, at A's sygdomsforløb og hendes nuværende gener er en følge af behandlingen, kan der stadig ikke ske anerkendelse efter § 20, stk. 1, nr. 4.

Retslægerådet anfører ganske vist i besvarelsen af spørgsmål 4, at tidlig aseptisk løsning er sjælden. A har imidlertid ikke godtgjort, at betingelsen om skadens alvor er opfyldt. A

er således ikke påført en skade, der er mere omfattende, end hvad hun med rimelighed må tåle. Betingelserne for anerkendelse i henhold til klage- og erstatningslovens § 20, stk. 1, nr. 4, er derfor ikke opfyldte."

Rettens begrundelse og afgørelse

Det er en forudsætning for tilkendelse af erstatning efter § 19 i lov om klage- og erstatningsadgang inden for sundhedsvæsenet, at patienten er påført en erstatningsberettigende skade i forbindelse med behandlingen.

Ankenævnet for Patienterstatning har i sin afgørelse af 28. juni 2013 vurderet, at sagsøgeren ikke med overvejende sandsynlighed er påført en erstatningsberettigende skade, og at hendes sygdomsforløb ikke kan relateres til den behandling, hun har fået. Hendes gener er derimod en følge af hendes grundlidelse gener i form af slidgigt.

Retslægerådet har i besvarelsen af spørgsmål 3 erklæret, at sagsøgerens forløb må tilskrives grundlidelsen.

Retten finder herefter ikke, at sagsøgeren med overvejende sandsynlighed har

antageliggjort, at hun er påført en erstatningsberettigende skade.

Af den grund frifindes Ankenævnet for Patienterstatningen.

Sagens omkostninger er fastsat på baggrund af sagens værdi, som er fastsat til 75.000 kr., og arbejdets omfang, herunder at sagen har været forelagt Retslægerådet. Det fastsatte beløb vedrører udgifter til advokatbistand.

Thi kendes for ret:

Sagsøgte, Ankenævnet for Patienterstatningen, frifindes.

Sagsøgeren, **A**, skal inden 14 dage betale 37.500 kr. i sagsomkostninger til Ankenævnet for Patienterstatningen.

Sagsomkostningerne forrentes i medfør af erstatningsansvarlovens § 8 a.

Christian Wenzel

Udskriftens rigtighed bekræftes.
Retten i Holbæk, den 31. marts 2015.

Lisbeth Bøhm, Kontorfuldmægtig