

Fimmtudaginn 17. desember 1998.

Nr. 313/1997. **Ingólfur Þorsteinsson**
(Gylfi Thorlacius hrl.)
gegn

Birni Ívari Karlssyni
(Skarphéðinn Þórisson hrl.)

Læknar. Skaðabætur. Örorka. Læknaráð. Gjafsókn.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Pétur Kr. Hafstein, Guðrún Erlendsdóttir, Haraldur Henrysson, Hjörtur Torfason og Hrafn Bragason.

Afrýjandi skaut máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 24. júlí 1997. Hann krefst þess, að stefndi greiði sér skaðabætur, að fjárhæð 3.591.000 krónur, með vöxtum samkvæmt 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá 6. apríl 1993 til 7. júní 1996, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla sömu laga frá þeim degi til greiðsludags. Þá krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti, eins og málið væri ekki gjafsóknarmál.

Stefndi krefst staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

I.

Mál þetta var munnlega flutt fyrir Hæstarétti 27. febrúar 1998 og var þá dómtekið. Með ákvörðun dómsins 3. mars sama ár var það endurupptekið samkvæmt 104. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, sbr. 166. gr. sömu laga. Var talið rétt, sbr. 1. og 2. mgr. 2. gr., 1. mgr. 4. gr. og 4. mgr. 6. gr. laga nr. 14/1942 um læknaráð, að leggja fyrir aðila að æskja þess, að ráðið léti í té rökstutt álit um eftirfarandi atriði:

- „1. Telur læknaráð, að nauðsynlegt hafi verið að ráðast í fyrri aðgerðina?
2. Telji ráðið það ekki, var þá eðlilegt, að í hana væri ráðist?
3. Telur læknaráð, að samkvæmt aðgerðarlýsingu stefnda hafi verið beitt viðurkenndri aðferð?
4. Var réttmæt sú ákvörðun stefnda við eftirskoðun 14. maí 1993 að bíða með frekari aðgerðir til haustsins?

5. Verður ráðið af aðgerðarlýsingu Magnúsar Páls Albertssonar læknis og öðrum gögnum, að flipinn, sem um getur í aðgerðarlýsingu stefnda, hafi ekki verið festur á réttan hátt?
6. Álitur læknaráð, að stefndi hafi átt að uppgötva eins og Magnús Páll síðar, hvað olli smellunum í olnboga áfrýjanda?
7. Fellist læknaráð á, að skaðinn á ölnartauginni stafi frá aðgerð stefnda?
8. Fellist læknaráð á örorkumat læknanna Sigurðar Thorlacius og Ragnars Jónssonar? Ef ekki, hver telst þá rétt metin örorka áfrýjanda með hliðsjón af svari við 7. spurningu?“

Svör læknaráðs koma fram í samþykktri tillögu réttarmáladeildar ráðsins 6. ágúst 1998. Þau eru eftirfarandi:

- „1. Nei. Læknaráð tekur undir rökstuðning Sigurðar Thorlacius og Ragnars Jónssonar, sjá dskj. nr. 8.
2. Sjá svar við spurningu nr. 1.
3. Læknaráð telur, að viðurkenndri aðferð hafi verið beitt, enda er vitnað til aðgerðar, sem lýst er í fagritum.
4. Nei. Samkvæmt einkennum virtist taugin í klemmu, sjá aðgerðarlýsingu Magnúsar Páls Albertssonar, og til að losa hana þurfti aðgerð. Samkvæmt lýsingum minnka þrýstings-einkenni á taugina eftir aðgerð Magnúsar Páls Albertssonar.
5. Nær ómögulegt er að fullyrða um slíka hluti, þegar vefir eru á hreyfingu. Flipar, sem festir eru á ákveðinn hátt, geta hreyfst til og fengið aðra lokastaðsetningu þrátt fyrir aðra tilætlan.
6. Nei.
7. Já. Læknaráð tekur undir rökstuðning Sigurðar Thorlacius og Ragnars Jónssonar, sjá dskj. nr. 8.
8. Já.“

II.

Málavextir koma fram í héraðsdómi. Áfrýjandi heldur því fram, að greining stefnda á orsökum smella í vinstri olnboga áfrýjanda hafi verið röng og uppskurður verið óþarfur, þar sem um minni háttar óþægindi hafi verið að ræða. Stefnda hafi síðan orðið á saknæm mistök við aðgerðina, þegar hann flutti ölnartaug í olnbogann um 6. apríl 1993. Hann hafi flutt taugina á of stuttu svæði, þannig, að of krappar beygjur hafi verið á tauginni. Þá hafi hann ekki fest

taugina niður á réttan hátt. Stafi varanleg örorka áfrýjanda frá aðgerð stefnda.

Stefndi tekur fram í greinargerð sinni, að hann hafi upphaflega talið kvilla áfrýjanda stafa frá lausri ölnartaug með vægri taugabólgu. Hann hafi brugðist við því með því að færa taugina fram fyrir olnbogann og beitt við það læknisfræðilega viðurkenndri aðferð. Við eftirskoðun 14. maí 1993 hafi hann hins vegar greint hjá áfrýjanda afbrigðilega og ákaflega fátíða festu á svonefndum tricepsvöðva, sem hafi smellið fram fyrir hnúagnípuna, þegar olnboginn var hreyfður, líkt og ölnartaugin hafði gert áður. Hann hafi haft í hyggju að laga þetta með haustinu. Reisir hann sýknukröfu sína á því, að illmögulegt hafi verið í upphafi að sjá fyrir afbrigðilega festu vöðvans og að hún myndi valda þeim vandræðum, sem urðu. Tveir læknar auk hans hafi verið búnir að greina lausa ölnartaug. Ákvörðun hans um aðgerð hafi verið fullkomlega eðlileg. Með aðgerðinni hafi fengist staðfest, að taugin væri laus, og hafi verið frá henni gengið með viðurkenndri aðferð. Þegar hann greindi festumeinið við skoðun 14. maí 1993, hafi ekkert bent til þess, að það myndi valda þeim óskunda, sem síðar kom í ljós. Eftir þennan tíma beri hann enga ábyrgð á áfrýjanda.

III.

Í héraðsdómi er rakið, að áfrýjandi leitaði til Sigurðar Thorlacius, sérfræðings í heila- og taugasjúkdómum, og Ragnars Jónssonar, sérfræðings í bæklunarskurðlækningum, og óskaði eftir álitum þeirra um það, hvort aðgerðin 6. apríl 1993 hefði verið nauðsynleg. Í álitum þeirra kemur fram, að þeir telja, að ekki hafi verið ástæða til að grípa til aðgerðar til flutnings á ölnartauginni. Læknaráð hefur samkvæmt framansögðu fallist á þetta álit þeirra og rökstuðning fyrir því. Héraðsdómur, sem skipaður var tveimur sérfróðum meðdómsmönnum, verður ekki heldur öðruvísi skilinn en dómarnir séu sama sinnis. Héraðsdómur og læknaráð eru á einu máli um það, að við aðgerðina hafi verið beitt læknisfræðilega viðurkenndri aðferð og afsakanlegt geti verið, að stefndi uppgötvaði ekki í aðgerðinni, hvað olli smellunum í olnboga áfrýjanda. Læknarnir Sigurður Thorlacius og Ragnar Jónsson, læknaráð og einnig héraðsdómur eru þeirrar skoðunar, að sá varanlegi skaði á tauginni, sem áfrýjandi býr

við, stafi frá aðgerðinni. Héraðsdómarar voru á þeirri skoðun, að ekki yrði horft fram hjá því, að dráttur, sem á því varð eftir 14. maí 1993, að gripið yrði til viðeigandi ráðstafana, eigi umtalsverðan þátt í örorku áfrýjanda. Læknaráð telur í álitu sínu, sem áður er rakið, að ekki hafi verið réttmæt sú ákvörðun stefnda við eftirskoðun þennan dag að bíða með aðgerð til haustsins. Samkvæmt einkennum hafi taugin virst í klemmu, og til að losa hana hafi þurft aðgerð. Samkvæmt lýsingum hafi þrýstingseinkenni á taugina minnkað við aðgerð þá, sem um getur í héraðsdómi og Magnús Páll Albertsson læknir gerði til þess að reyna að ráða bót á meinum áfrýjanda.

Af því, sem að framan er rakið, verður ráðið, að stefndi réðst í aðgerð, sem ekki var sérstök þörf á. Þegar þessi aðgerð bar ekki árangur, heldur leiddi til frekari einkenna, greip hann ekki þegar til ráðstafana til að girða fyrir tjón. Álit læknaráðs verður ekki öðruvísi skilið en til þess hafi mátt ætlast af honum. Samkvæmt álitu læknanna Sigurðar Thorlacius og Ragnars Jónssonar, sem staðfest er af læknaráði, stafar tjón áfrýjanda frá aðgerðinni. Verður að meta honum þetta til sakar og dæma hann til að greiða áfrýjanda bætur.

IV.

Læknarnir Sigurður Thorlacius og Ragnar Jónsson mátu varanlega læknisfræðilega örorku áfrýjanda vegna aðgerðarinnar 10%. Taka þeir fram, að miski sé þá innifalinn. Í úrlausnum dómstóla um verðmæti tapaðra framtíðartekna vegna örorku, sem stafa frá atburðum fyrir 1. júlí 1993, hefur almennt verið litið til læknisfræðilegrar örorku og hún höfð til hliðsjónar við ákvörðun örorkubóta. Verður ekki vikið frá því í þessum dómi.

Jón Erlingur Þorláksson tryggingafræðingur hefur að ósk áfrýjanda reiknað út örorku miðað við áðurgreint örorkumat. Í útreikningi hans 16. nóvember 1995 miðar hann við taxta Verkamannafélagsins Dagsbrúnar fyrir fiskvinnu frá 18. aldursári áfrýjanda til 26 ára aldurs hans, en frá og með þeim tíma gerir hann ráð fyrir meðaltekjum iðnaðarmanna. Höfuðstólsverðmæti vinnutekjutaps miðað við þær forsendur reiknast honum nema 3.010.400 krónum á slysdegi. Verðmæti tapaðra lífeyrisréttinda áætlað hann nema 180.600 krónum. Við útreikning höfuðstólsverðmætis eru fram að

útreikningsdegi notaðir vextir og vaxtavextir af almennum sparisjóðsbókum í Landsbanka Íslands, en eftir þann dag 4,5% vextir og vaxtavextir. Aðrar forsendur útreikningsins eru hefðbundnar. Samkvæmt dómvenju er rétt, að bætur vegna varanlegrar örorku sæti frádrætti vegna hagræðis af eingreiðslu bóta og skattfrelsis þeirra. Þá þykir áfrýjandi eiga rétt á óskertum bótum vegna tapaðra lífeyrisréttinda og nokkrum miskabótum. Þar sem lækarnir, sem mátu örorku áfrýjanda, telja miska innifalinn í mati sínu og örorka áfrýjanda nemur lágri hlutfallstölu, má ákveða bætur til hans í einu lagi. Samkvæmt framansögðu þykja heildarbætur til áfrýjanda hæfilega metnar 2.700.000 krónur með vöxtum, eins og í kröfugerð greinir.

Stefndi greiði áfrýjanda málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, sem ákveðst svo sem nánar greinir í dómsorði.

D ó m s o r ð :

Stefndi, Björn Ívar Karlsson, greiði áfrýjanda, Ingólfi Þorsteinssyni, 2.700.000 krónur með vöxtum samkvæmt 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá 6. apríl 1993 til 7. júní 1996, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla sömu laga frá þeim degi til greiðsludags. Þá greiði stefndi áfrýjanda 250.000 krónur í málskostnað í héraði. Einnig greiði stefndi 250.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti, og renni þær í ríkissjóð. Kostnaður áfrýjanda af flutningi máls þessa fyrir Hæstarétti greiðist úr ríkissjóði, þar með talin málflutningslaun talsmanns hans, 250.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Suðurlands 5. maí 1997.

Mál þetta, sem dómtekið var 24. mars sl., er höfðað með stefnu, birtri 22. ágúst 1996, af Ingólfi Þorsteinssyni, kt. 160775-3279, Strengubugötu 23, Vestmannaeyjum, á hendur Birni Ívari Karlssyni, kt. 240443-4309, Fjólugötu 19, Vestmannaeyjum.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndi verði dæmdur til að greiða sér skaðabætur, að fjárhæð 3.591.000 krónur, ásamt vöxtum samkvæmt 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá 6. apríl 1993 til 7. júní 1996, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla sömu laga frá þeim degi til greiðsludags. Þá er krafist málskostnaðar úr hendi stefnda að mati dómsins.

Stefndi krefst sýknu af öllum kröfum stefnanda og málskostnaðar að mati dómsins.

Stefnandi hefur í málinu stefnt Sjúkrahúsi Vestmannaeyja og Vátrygg-
ingafélagi Íslands hf. til réttargæslu. Engar kröfur eru gerðar af þeirra hálfu.

I.

Stefnandi gekkst undir skurðaðgerð á sjúkrahúsinu í Vestmannaeyjum 6. apríl 1993, sem stefndi gerði. Fólst aðgerðin í flutningi á ölnartaug í olnboga vinstri handar. Af hálfu stefnanda er því haldið fram, að ekki hafi verið þörf á að ráðast í aðgerðina og stefndi gert mistök við framkvæmd hennar, sem leitt hafi til þess, að stefnandi búi nú við 10% varanlega læknisfræðilega örorku. Hefur hann höfðað mál þetta til heimtu bóta vegna fjártjóns og miska, sem hann kveðst hafa orðið fyrir af þessum sökum.

Stefndi er sérfræðingur í almennum skurðlækningum og hefur starfað sem yfirlæknir á Sjúkrahúsi Vestmannaeyja frá árinu 1975. Hann hafnar algerlega bótaskyldu.

II.

Fram er komið í málinu, að stefnandi leitaði til stefnda 1. mars 1993 vegna óþæginda í olnboga. Áður höfðu tveir læknar, þeir Víðir Óskarsson, heilsugæslulæknir í Vestmannaeyjum, og Kristján Sigurðsson skurðlæknir, sem leysti stefnda af um skeið í orlofi hans, skoðað stefnanda af þessu sama tilefni. Í sjúkraskrá er eftirfarandi bókað af Kristjáni um niðurstöðu skoðunar 3. febrúar 1993: „Þessi piltur er með nokkuð áberandi epicondyl medialis í báðum olnbogum, og ulnar-taugin á þeim vinstri virðist hlaupa yfir epicondylinn, þ. e. a. s. fram fyrir hann, þegar hann beygir í olnboganum. Hann hefur dálítill óþægindi af þessu, búinn að finna fyrir þessu í ein tvö ár, og röntgenmynd mun hafa verið tekin, sem sýnir bara stóran epicondylus. Ákveðið er að gera aðgerð 10. 2. og reyna að lagfæra þetta.“ Vegna veikinda stefnanda varð að fresta hinni fyrirhuguðu aðgerð, og hafði hún ekki verið gerð, þegar stefndi kom til starfa að nýju að orlofi loknu.

Í sjúkraskrá er eftirfarandi bókað um komu stefnanda til stefnda 1. mars 1993: „Remiss Kristján Sigurðsson. Sjúkl. er með óþægindi í olnboga vinstra megin. Fram kemur, að þegar hann flecterar olnboga, skreppur nervus ulnaris yfir epicondylus, medialis, og smellur í þessu og veldur honum óþægindum. Það er talsverð þykkun í tauginni, hins vegar engin merki um dofa eða vöðva-affectionir. Ég held, að best sé að gera anterior transfer á nervus ulnaris, enda taugin komin hálfa leiðina, og fixera hana þar, því að það er alveg gefið, að með tímanum verður þrenging í taugaslíðrinu og ein-kenni koma fram distalt.“ Í sjúkraskránni er síðan gerð svofelld grein fyrir

aðgerðinni 6. apríl 1993: „Taugin ... er flutt á venjulegan hátt fram fyrir epicondylinn og liggur á þægilegum stað þar. Lyft er upp fasciu-flipa, sem fer yfir taugina og fixerast í subcutis, þannig, að taugin renni ekki aftur til baka. Síðan er ulnar-grófinni lokað með vicryl suturum. ... Síðan er subcutis lokað með dexon suturum...“ Stefndi hefur staðfest þessa aðgerðarlýsingu fyrir dómi. Hefur í greinargerð hans verið lögð á það áhersla, að við þá aðferð, sem hann beitti, sé innbyrðis afstaða ölnartaugarinnar gagnvart fasciu-flipanum, sem myndaður er úr bandvefshimnu, með þeim hætti, að taugin liggja laus utanvert við flipann, sem liggja aftan og innan við taugina. Flipinn liggja því ekki ofan á tauginni og erti hana ekki á nokkurn hátt. Þá segir stefndi, að við aðgerðina hafi komið í ljós, að ölnartaugin hafi verið laus og á henni mátt greina spólulaga þykkun, sem að mati hans stafaði af færslu hennar fram og til baka yfir miðlægu hnúagnípuna (epicondylus medialis).

Stefnandi kom til skoðunar hjá stefnda 3. maí 1993. Kveðst hann þá hafa verið byrjaður að finna fyrir dofatilfinningu í hendinni og látið stefnda vita af því. Í sjúkhrá segir hins vegar um þessa skoðun, að stefnandi sé „komin með góða function í olnboganum“ og ekki orðið vart við dofa eða truflun á starfsemi ölnartaugarinnar. Þar kemur einnig fram, að stefnanda hafi verið ráðlagt „að forðast að lyfta mjög þungu fyrstu vikurnar“ og að frekari eftirmeðferð hjá stefnda væri ekki fyrirhuguð.

Stefnandi kom að nýju til stefnda 14. maí. Var þá aftur farið að smella í olnboganum, og að sögn stefnanda fann hann fyrir dofa í litla fingri. Stefndi heldur því aftur á móti fram, að engin merki um dofa í fingrum eða truflun á starfsemi þeirra vöðva í hendinni, sem ölnartaugin fer í, hafi komið fram við skoðun á stefnanda þennan dag. Um ástæður þess, að farið var að bera á smellum í olnboganum að nýju, segir stefnandi í sjúkhrá: „Nú kemur í ljós, að ulnar-taugin situr á sínum stað fyrir framan epicondylus medialis, svo að um er að ræða hluta af triceps-festunni, sem hefur losnað frá, þar sem hún var saumuð í cupital-grófinni.“ Í sjúkhránni segir einnig, að stefndi hafi hug á að „lagfæra þetta ... í haust, þegar allur þroti er horfinn, og flytja þá þennan hluta af triceps-festunni meira lateralt og festa hann ... , svo að hann hætti að smella svona fram fyrir.“ Þá gerir hann ráð fyrir, að einkenni stefnanda vegna þessa verði svipuð og fyrir aðgerð.

Að sögn stefnanda fóru óþægindi í vinstri hendi hans stöðugt versnandi eftir komu hans til stefnda 14. maí 1993. Þá hafi höndin verið farin að visna. Af þessum sökum hafi hann leitað til Kristjáns Sigurðssonar, læknis á sjúkrahúsinu í Vestmannaeyjum, í júlí 1993, en stefndi hafi þá verið í sumarleyfi og Kristján sem fyrr leyst hann af. Vísaði Kristján stefnanda til lýta-

læknis í Reykjavík. Stefnandi kveðst hins vegar hafa tekið ákvörðun um að leita til annars læknis, en sá hafi síðan vísað honum til Magnúsar Páls Albertssonar, bæklunarskurðlæknis á Borgarspítalanum í Reykjavík.

Fyrstu skoðun sína á stefnanda gerði Magnús Páll 23. ágúst 1993. Um niðurstöður hennar og tilefni aðgerðar, sem stefnandi gekkst undir 1. október sama ár, segir svo í vottorði læknisins 20. september 1995: „...breitt og þykkt ör yfir ölnartaug í vinstri olnboga og greinilega smellir aftanvert og innanvert á olnboganum. Ölnartaugin var þreifanleg yfir miðlægu hnúagnípu (epicondylus medialis humeri) og rann þar fram og til baka við hreyfingar. Við skoðun var minnkað snertiskyn á svæði ölnartaugar samkvæmt Ingólfi, þótt tveggja punkta aðgreining væri eðlileg. Þá var greinilega minnkaður kraftur í djúpu beygivöðvum í litlafingri og baugfingri ... og einnig verulega minnkaður kraftur við hliðarhreyfingar fingra og einnig veruleg rýrnun í baklæga hnúaleggjarvöðva ... svo og í vöðvum litlafingurs (hypothenar-vöðvum). Þá var greinileg svokölluð klóstelling á IV. og V. fingri, svarandi til truflunar á starfsemi ölnartaugar. ... Eftir þessa skoðun var ljóst, að Ingólfur var með veruleg einkenni um þrýsting á ölnartaug. ... Örið var stutt eftir aðgerðina, og vaknaði því grunur um, að of skarpar beygjur gætu verið á tauginni. Vegna ört vaxandi og mikilla einkenna ... var ákveðið að gera aðra aðgerð. ...“ Um það, sem í ljós kom við aðgerðina, segir svo í vottorðinu: „...smellirnir ... stöfuðu ekki af því, að taugin gengi fram og til baka, heldur var um að ræða lítinn aukavöðvabúk út frá þríhöfða upphandleggjar (m. triceps), og gekk þessi vöðvabúkur niður í olnbogarennuna. ... Þegar taugin var frílögð, komu í ljós skarpar beygjur bæði ofan við og neðan við olnbogann eftir flutninginn á tauginni. Þá sást einnig greinilega, að er taugin var flutt í apríl, hafði verið lyft upp flipa af bandvefshimnu, er umlykur vöðvana, og taugin lögð undir þann flipa, sem síðan var saumaður niður. Þessi flipi hafði hert allverulega að tauginni, þannig, að þegar búið var að losa um hana aftur á þessu svæði, var greinileg rýrnun á tauginni undir flipanum, en þykkun ofan við flipann.“ Í niðurlagi vottorðsins segir síðan: „Eftir þessa seinni aðgerð lögudust að talsverðu leyti einkenni hans um þrýsting á ölnartaugina, en alls ekki að öllu leyti. Þannig hefur Ingólfur nú stöðuga dofatilfinningu í litlafingri og hálfum baugfingri vinstri handar, finnst handleggurinn úthaldsminni til átaka og hefur verkjaseyðing um olnboga, sem leiðir bæði upp og niður eftir handleggnum. Versna þessi óþægindi mikið eftir átök, og hefur hann þurft að hætta erfiðisvinnu í frystihúsi vegna þessa. Það er álit mitt, að þessi óþægindi verði varanleg og að þau megi rekja til þessara tveggja aðgerða, sem gerðar hafa verið á olnboganum. Þannig er vel þekkt, að ölnartaugin er viðkvæm á

Þessu svæði fyrir flutningi, en athyglisvert er, að fyrir fyrri aðgerð virtist Ingólfur ekki hafa samkvæmt hans lýsingu nein einkenni, sem bentu til ertingar á tauginni. Seinni aðgerð var gerð til þess að lagfæra það ástand, sem skapast hafði eftir fyrri aðgerðina, en hefur ekki náð að eyða nema að hluta óþægindum Ingólfs. Ég tel, að óþægindi þau, sem Ingólfur hefur í dag, verði til frambúðar. Þannig tel ég starfsgetu Ingólfs að nokkru skerta, hvað varðar erfiðisvinnu, til frambúðar.“ Fram kemur í vottorðinu, að Magnús Páll hafi síðast skoðað stefnanda 29. mars 1994.

Með bréfi stefnanda 6. júní 1995 til lækna Ragnars Jónssonar, sérfræðings í bæklunarskurdækningum, og Sigurðar Thorlacius, sérfræðings í heila- og taugasjúkdómum, var óskað álits þeirra um eftirfarandi atriði:

1) Hvort aðgerð sú, sem stefnandi gekkst undir 6. apríl 1993, hafi verið nauðsynleg.

2) Hver sé raunveruleg tímabundin og varanleg skerðing af völdum aðgerðarinnar á getu stefnanda til öflunar vinnutekna, þegar litið er til menntunar hans, starfa, kunnáttu og þeirra kosta, sem hann hafi til að afla sér tekna með vinnu, sem sanngjarnt er að ætlast til, að hann starfi við, eða hver sé fjárhagsleg örorka hans.

3) Hver sé tímabundin og varanleg læknisfræðileg örorka stefnanda.

4) Hvort önnur slys eða sjúkdómar eigi þátt í örorku stefnanda.

Í álitsgerð lækna 9. október 1995 kemur fram, að þeir hafi skoðað stefnanda 4. sama mánaðar. Höfðu þá einkenni frá ölnartauginni í meginatriðum haldist óbreytt frá því, sem lýst er í vottorði Magnúsar Páls Albertssonar, en þeir Ragnar og Sigurður höfðu vottorðið undir höndum, er þeir sömdu álitsgerð sína. Í álitsgerðinni er þó fjallað með nokkuð ýtarlegri hætti um það, undir hvaða kringumstæðum einkenni þessi koma fram, en þau eru sögð lýsa sér í verkja- og dofaleiðni frá olnboga og niður í litlafingur og baugfingur. Er þar haft eftir stefnanda, að mest beri á einkennunum, þegar hann lætur handlegginn hvíla á einhverju, til dæmis við lestur eða tölvuvinnu, og einnig, þegar hann heldur á einhverju þungu. Við átök eða kulda finni hann fyrir auknum dofa og verkjum í litlafingri, baugfingri og framhandlegg. Þá finni hann til óþæginda, þegar hann leggst til hvílu á kvöldin, og sé að jafnaði stífur í hendinni og með náladofa í baugfingri og litlafingri, þegar hann vaknar að morgni.

Framangreindum spurningum í bréfi stefnanda svara lækarnir þannig í álitsgerð sinni:

„1) Að miðað við þær lýsingar, sem liggja fyrir í gögnum og lýsingu (stefnanda) nú á einkennum hans fyrir aðgerðina 6. apríl 1993, virðist ekki hafa verið um neina viðvarandi truflun í starfi ölnartaugarinnar að ræða

fyrir aðgerðina. Þetta er meðal annars byggt á skoðun (stefnda) fyrir aðgerð. Miðað við það og þær heimildir, sem áður er getið, hefur að okkar mati ekki verið ástæða til að grípa til flutningsaðgerðar á ölnartauginni. Enn fremur virðist tæknileg útfærsla aðgerðarinnar hafa valdið þrýstingi á taugina og varanlegri skemmd í henni.

2) Að ekki sé um neina tímabundna fjárhagslega örorku að ræða vegna afleiðinga þessarar skurðaðgerðar, en að varanleg fjárhagsleg örorka ... sé hæfilega metin á bilinu 0–5% (núll til fimm af hundraði).

3) Að tímabundin læknisfræðileg örorka af völdum afleiðinga aðgerðarinnar sé hæfilega metin 100% í eina viku og varanleg læknisfræðileg örorka ... sé hæfilega metin 10% (tíu af hundraði, miski þar innifalinn).

4) Að önnur slys eða sjúkdómar eigi ekki þátt í örorku (stefnanda).“

Í skýrslu sinni fyrir dómi við aðalmeðferð málsins kvað stefnandi ástand sitt vera óbreytt frá því, sem að framan greinir. Hann stundar nú nám í viðskiptafræði við Háskóla Íslands, en var í tölvunámi í Verslunarskóla Íslands veturinn 1995 til 1996. Hefur verið lögð á það sérstök áhersla af hans hálfu, að það sé miklum vandkvæðum bundið fyrir hann að vinna við tölvur, þar sem hann þreytist fljótt í hendinni við slíka vinnu og hún sé tiltöluleg fljót að kólna og dofna upp. Þá hafi skaðinn á ölnartauginni leitt til þess, að hann hafi þurft að hætta að stunda aðaláhugamál sitt, lyftingar. Varanleg breyting hafi því orðið á högum hans, að því er tómstundaiðkun snertir.

III.

Á grundvelli áður nefnds vottorðs Magnúsar Páls Albertssonar læknis og framangreindrar álitserðar Ragnars Jónssonar og Sigurðar Thorlacius er því haldið fram af hálfu stefnanda, að stefndi hafi gert sagnæm mistök í starfi, þegar hann gerði umrædda aðgerð á stefnanda 6. apríl 1993. Þannig hafi greining á orsökum óþæginda stefnanda verið röng, uppskurður verið óþarfur, þar sem um minni háttar óþægindi hafi verið að ræða, og við aðgerðina sjálfa hafi stefnda orðið á mistök, sem varanleg læknisfræðileg örorka stefnanda samkvæmt framansögðu sé sprottin af. Stefndi beri því fébótaábyrgð gagnvart stefnanda.

Krafa stefnanda um bætur vegna örorkutjóns styðst við tjónsútreikning Jóns Erlings Þorlákssonar tryggingafræðings 16. nóvember 1995, en þar er tjón stefnanda vegna 10% varanlegrar læknisfræðilegrar örorku talið nema 3.191.000 krónum. Er verðmæti tapaðra lífeyrisréttinda þar með talið. Þá krefst stefnandi miskabóta, að fjárhæð 400.000 krónur, úr hendi stefnda, og er um lagagrundvöll fyrir þeirri kröfu vísað til 264. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

IV.

Að því er málsatvik varðar, tekur stefndi fram í greinargerð sinni, að upphafleg greining sín á kvilla stefnanda hafi verið laus ölnartaug með vægri taugabólgu. Við þessu hafi hann brugðist með því að færa taugina fram fyrir olnbogann og við þá aðgerð notað hefðbundna og viðurkennda aðferð, sem á ensku kallast Eaton's anterior transposition of the ulnar nerve using non-compressing fasciodermal sling. Við skoðun 14. maí 1993 hafi hann hins vegar greint hjá stefnanda afbrigðilega og ákaflega fátíða festu á svonefndum triceps-vöðva, sem hafi smollið fram fyrir hnúagnípuna, þegar olnboginn var hreyfður, líkt og ölnartaugin hafði áður gert. Þetta hafi stefndi haft í hyggju að laga með haustinu. Hafi hann ekki talið, að þessi óvenjulega sinafesta kæmi til með að hafa áhrif á ölnartaugina, þar sem búið hafi verið að færa hana fram fyrir olnbogann og hún yrði ekki fyrir hnjaski þar. Það er hins vegar mat stefnda, að saumarnir í ölnargrófinni hafi losnað ekki löngu eftir aðgerðina og við það komið los á triceps-vöðvann, sem þar með hafi runnið óhindrað fram og til baka yfir hnúagnípuna, en saumarnir hefðu í upphafi komið í veg fyrir, að þetta gæti gerst. Færslan á vöðvanum fram fyrir hnúagnípuna hafi síðan orðið til þess, að bandvefshimnan (Eaton's-flipinn), sem notuð hafði verið til að skorða ölnartaugina, hafi smám saman losnað og að endingu lagst yfir taugina og þrengt að henni. Við þetta hafi taugin orðið fyrir ertingu, sem í upphafi kom fram í lítills háttar dofa í hendinni, en hafi síðan leitt til algjörar dofa í litlafingri og baugfingri og rýrnunar í vöðvum handarinnar. Segir stefndi, að við skoðun á stefnanda 23. júlí 1993 hafi mátt greina byrjunareinkenni um þrýsting á ölnartaug og að æskilegast hefði verið að grípa þá strax til viðeigandi aðgerða.

Krafa stefnda um sýknu er aðallega reist á þeirri málsástæðu, að greining sín um lausa ölnartaug hafi verið rétt og að illmögulegt hafi verið á þeim tíma að sjá fyrir hina afbrigðilegu festu vöðvans og að hún myndi valda þeim vandræðum, sem urðu í reynd. Bendir stefndi í þessu sambandi á það, að aðgerð vegna lausrar ölnartaugar sé í flestum tilfellum meinlaus, en hún sé þó ekki gerð, nema fyrirbærið valdi truflun á starfsemi taugarinnar. Í því tilviki, sem hér um ræðir, hefðu þrjár lækningar verið búnar að greina stefnanda með lausa ölnartaug, og hafi sá kvilli haft í för með sér verk og önnur óþægindi fyrir stefnanda. Þá hefðu tveir skurðlækningar greint fyrirferðar aukningu í tauginni. Ákvörðun um aðgerð hafi því verið fullkomlega eðlileg. Með aðgerðinni sjálfri hafi jafnframt fengist staðfest, að taugin væri laus, og var frá henni gengið með viðurkenndri aðferð. Ógerlegt sé að gagnrýna vinnubrögð stefnda fram að þessu. Ef til vill megi segja, að hann

hefði átt að greina festumeinið í triceps-vöðvanum í aðgerðinni sjálfri. Því sé hins vegar til að svara, að mein þetta er ákaflega sjaldgæft og einungis fimm tilfellum um það verið lýst í fræðiritum. Í fjórum þessara tilvika hafi verið álitnið fyrir aðgerð, að einungis ölnartaug væri laus. Samkvæmt framansögðu var því ekkert sagnæmt við ákvörðun stefnda né framkvæmd aðgerðarinnar sjálfar í apríl 1993. Þeir fylgikvillar aðgerðarinnar, sem síðar komu í ljós, verði síðan algerlega raktir til hins afbrigðilega festumeins. Festumeinið og það, hversu seint stefnandi gekkst undir aðgerð að nýju, hafi valdið fram komnum skaða á ölnartaug hans. Stefndi hafi greint hið nýja mein við skoðun á stefnanda 14. maí 1993, og þá hafi ekkert bent til þess, að það myndi valda þeim óskunda, sem síðar kom í ljós. Við skoðun hjá staðgengli stefnda 23. júlí 1993 hafi hins vegar komið í ljós, að festumeinið væri farið að trufla starfsemi taugarinnar. Hafi sá læknir strax gert ráðstafanir um nýja skurðaðgerð. Stefnandi hafi hins vegar ekki farið að ráðum hans með þeim afleiðingum, að aðgerð dróst úr hömlu. Hafi sá dráttur vafalaust spillt fyrir batahorfum stefnanda.

Stefndi telur, að hann beri enga ábyrgð á stefnanda eftir 14. maí 1993. Við skoðun þann dag hafi stefndi tjáð stefnanda, að ástand hans næstu mánuði yrði með sama hætti og fyrir aðgerðina í apríl. Stefnandi hafi því mátt vita, að eitthvað væri að, þegar líðan hans versnaði. Hann hafi hins vegar fyrst greint frá einkennum, sem bent gátu til truflunar á starfsemi ölnartaugarinnar, við skoðun hjá Kristjáni Sigurðssyni lækni 23. júlí 1993. Ráðstafanir, sem Kristján ákvað þá að grípa til, hafi stefnandi síðan hunds- að.

V.

Þegar stefnandi leitaði til stefnda 1. mars 1993 vegna óþæginda í olnboga vinstri handar, sem áður er lýst, hafði annar skurðlæknir, staðgengill stefnda, skoðað hann og komist að þeirri niðurstöðu, að þau stöfuðu af færslu ölnartaugar (nervus ulnaris) yfir miðlægu hnúagnípuna (epicondylus medialis). Var það mat læknisins, að rétt væri að laga þetta í skurðaðgerð, sem hann hugðist sjálfur gera. Hún hafði hins vegar ekki verið gerð, þegar stefndi fékk stefnanda til meðferðar vegna þessa kvilla hinn tilgreinda dag. Að lokinni skoðun sinni á stefnanda komst stefndi að sömu niðurstöðu og staðgengill hans um það, hvað ylli smellunum í olnboga stefnanda. Er ekki unnt að áfella stefnda fyrir þessa greiningu á kvilla stefnanda, enda vægast sagt fátítt, að hann eigi sér aðrar orsakir.

Þegar metið skal, hvort þörf er á að flytja ölnartaugina vegna þess kvilla, sem hér var á ferðinni að mati stefnda, þarf umfram allt að huga að því,

hvort farið er að bera á einkennum um skerta eða truflaða starfsemi hennar. Við úrlausn þessa máls verður að leggja til grundvallar, að um engin slík einkenni hafi verið að ræða, þegar stefndi gerði aðgerð sína 6. apríl 1993. Bryn þörf á aðgerð var því ekki að mati dómsins, þegar hér var komið sögu. Þá gat ályktun stefnda um yfirvofandi hættu á varanlegum skaða á tauginni ekki með réttu valdið þörf á flutningi hennar. Á hinn bóginn er ljóst, að það ástand, sem stefnandi að þessu leyti bjó við fyrir aðgerð, þjáði hann umtalsvert í leik og starfi. Miðaði aðgerð stefnda að því að ráða bót á þessu meini, og hafði hann enga sérstaka ástæðu til að ætla, að skaði hlytist af, þótt einhver hætta á því verði aldrei útilokuð. Er þá jafnframt til þess að líta, að ekki hefur verið andmælt þeirri staðhæfingu hans fyrir dómi, að hann hafi margoft gert aðgerð af þessu tagi með góðum árangri.

Að mati dómsins er það ámælisvert, að ráðist var í að flytja ölnartaugina við þær aðstæður, sem að framan er lýst. Engu að síður og að atvikum virtum eru ekki næg efni til að fella á stefnda bótaábyrgð vegna þeirrar ráðstöfunar hans. Ræðst bótaskylda stefnda í máli þessu þar með algerlega af því, hvort eitthvað hafi farið úrskaiðis við aðgerðina sjálfa eða þá eftir meðferð, sem stefnandi hlaut hjá stefnda, svo að til sakar í skilningi skaða-bótaréttar horfi.

Í sjúkraskrá stefnanda í Sjúkrahúsi og heilsugæslustöð Vestmannaeyja er að finna lýsingu stefnda á aðgerðinni, sem hann gerði á stefnanda og mál þetta er sprottið af. Hefur hún þegar verið rakin. Þeirri staðhæfingu stefnda, að aðgerðinni hafi í reynd verið hagað með þeim hætti, sem þar greinir, hefur að mati dómsins ekki verið hnekk. Samkvæmt aðgerðarlýsinguinni beitti stefndi viðurkenndri aðgerðartegund við flutning á ölnartauginni. Hvað sem því líður, er ljóst, að sá varanlegi skaði á tauginni, sem stefnandi býr nú við, á rætur að rekja til aðgerðarinnar. Svo sem sönnunarstöðu í málinu er háttað samkvæmt framansögðu, verður tilkoma áverkans á tauginni ekki skýrð á annan veg en þann, að bandvefsflipi, sem festur var upp í yfirliggjandi húð til þess að hindra bakskríð ölnartaugarinnar yfir miðlægu hnúagnípuna eftir flutning, hafi losnað og lagst yfir taugina í kjölfar aðgerðarinnar og þrengt að henni. Um ástæður þess, að svo fór, kemur að mati dómsins til álita, að í aðgerðinni hafi flipinn ekki verið festur á réttan stað upp í undirhúðina (subcutis) og þar með orðið mistök við útfærslu hennar. Þessu verður hins vegar ekki slegið föstu, enda allt eins líklegt, að flipinn hafi losnað frá ígræðslustaðnum af ástæðum, sem stefnda verður ekki um kennt. Ekki verður þó fallist á það með stefnda, að hin afbrigðilega vöðvafesta hafi hér átt hlut að máli.

Ekki verður talið, að varanlega örorku stefnanda megi að öðru leyti rekja til bótaskyldra mistaka stefnda við aðgerðina 6. apríl 1993.

Í sjúkraskrá stefnanda er ekki að finna vísbendingu um það, að einkenni um skaddaða ölnartaug hafi verið merkjanleg 14. maí 1993, en þann dag kom hann í síðasta skipti til skoðunar hjá stefnda. Greinir málsaðila á um þetta atriði. Við skoðun tíu vikum síðar voru greinileg einkenni um tauga-skaða hins vegar komin fram. Frá þeim degi liðu síðan aðrar tíu vikur, þar til stefnandi gekkst undir aðgerð hjá Magnúsi Páli Albertssyni lækni. Ekki var á valdi stefnda að hafa áhrif á framvindu mála eftir 14. maí 1993, en ekki verður fram hjá því horft, að sá dráttur, sem þá varð á því, að gripið yrði til viðeigandi ráðstafana, á umtalsverðan þátt í þeirri varanlegu ör-orku, sem stefnandi býr nú við.

Samkvæmt því, sem nú hefur verið rakið, getur dómurinn ekki fallist á það með stefnanda, að hann eigi að lögum skaðabótakröfu á hendur stefnda vegna þeirrar lækni meðferðar, sem hann hlaut hjá stefnda og hér er til umfjöllunar. Ber því að sýkna stefnda af öllum kröfum stefnanda, en eftir atvikum og með heimild í fyrri málslið 3. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála þykir rétt, að málskostnaður falli niður.

VI.

Sex vikur eru nú liðnar, frá því að munnlegur flutningur málsins fór fram. Stafar dráttur á dómsuppsögu af dvöl annars meðdómenda í útlöndum og embættisönnum dómsformanns. Með því að lögmenn aðila hafa lýst yfir, að þeir telji endurflutning óþarfan, stendur 1. mgr. 115. gr. laga nr. 91/1991 ekki í vegi fyrir því, að dómur verði nú á málið lagður.

Þorgeir Ingi Njálsson héraðsdómari kvað upp dóm þennan ásamt með-dómsmönnum Grétari Guðmundssyni taugasérfræðingi og Ríkarði Sig-fússyni bæklunarskurðlækni.

D ó m s o r ð:

Stefndi, Björn Ívar Karlsson, er sýknaður af kröfum stefnanda, Ingólfs Þorsteinssonar.

Málskostnaður fellur niður.