

**Mál nr. 180/2020****M og  
V1 vegna sjúklingatryggingar A og  
V2 vegna sjúklingatryggingar B****Ágreiningur um skilyrði laga um sjúklingatryggingar nr. 111/2000 vegna afleiðinga  
skurðaðgerðar 2. júlí 2018.****Gögn.**

Málskot, dags. 20. maí 2020, ásamt fylgigögnum.

Bréf V2, dags. 4. júní 2020 með fylgigögnum.

Bréf V1, dags. 9. júní 2020.

Athugasemdir lögmanns málskotsaðila með bréfi dags. 11. júní 2020.

Bréf V1, dags. 14. júlí 2020 með fylgigagni.

**Málsatvik.**

Í málskoti kemur fram að M gekkst undir aðgerð 2. júlí 2018 vegna viðbeinsbrots þar sem bæklunarlæknirinn A framkvæmdi aðgerðina og svæfingalæknirinn B sá um deyfingu vegna aðgerðarinnar. Aðdraganda aðgerðar M má rekja til slyss sem hún varð fyrir hinn 23. september 2017 þegar bifreið var ekið á hana og hlaut hún þar á meðal viðbeinsbrot vinstra megin. Vegna verkja frá brotinu leitaði M til bæklunarlæknisins A í júní 2018 sem ákvað að meðferð við þeim verkjum væri að gera aðgerð með plötum og skrúfum sem var síðan framkvæmd eins og áður segir hinn 2. júlí 2018. Eftir aðgerðina hefur M haft verki og máttleysi í vinstri handlegg og telur að það megi rekja til afleiðinga aðgerðarinnar.

M telur að skilyrði 1. eða 4.tl. 2. gr. laga um sjúklingatryggingu nr. 111/2000 eigi við í máli sínu og hefur beint kröfu bæði að bæklunarlækninum A vegna þess sem og svæfingalækninum B. Helstu rök M fyrir því að skilyrði umræddra tölulíða eigi við eru m.a. þau að deyfingarefni hafi farið á stað sem það átti ekki að fara á og þannig valdið skaða eða eitrunaráhrifum eða að sá búnaður sem notaður var til deyfingar hafi valdið skaða á taugum. Þessu til viðbótar komi einnig til greina að við aðgerðina hafi verið beitt of miklum eða röngum þrýstingi eða togi sem valdi hafi áverka á taum eða og langar skrúfur eða þeim komið fyrir á röngum stað. Einnig vísar M til þess að ekki hafi verið gripið til réttra úrræða eftir aðgerðina og rétt hefði verið að beina henni í enduraðgerð sem fyrst til að fjarlægja skrúfur og plötu. Að lokum bendir M á að mögulega megi rekja tjón hennar til þess að um óvenjuleg viðbrögð tauga hafi verið að ræða við áreiti sem fylgi aðgerð og deyfingu. M byggir á að ofangreindar ástæður leiði til bótaskyldu beggja lækna eða eftir atvikum annars þeirra á grundvelli skilyrða annars vegar 1. og hins vegar 4. tl. 2. gr. laga um sjúklingatryggingu. M vísar þessu til stuðnings til ummæla sérfræðilæknis, sem sé einnig reyndur matslæknir, í göngudeildarnótu dags. 11. nóvember 2018 þar sem kemur fram að mat hann sé það að einkenni sem M hafi tengist aðgerðinni sem hún gekkst undir og hún eigi rétt, a.m.k. á sjúklingatryggingabótum ef einkenni hennar verði varanleg. M vísar einnig til þess að umræddur læknir hafi bent henni á að senda inn kvörtun til landlæknis á grundvelli 12. gr. laga um landlækni og lýðheilsu nr. 41/2007 og það hafi hún gert 17. janúar 2019 og mál hennar sé enn til meðferðar þar. M vísar síðan til greinargerðar óháðs sérfræðings í bæklunarskurðlækningum sem landlæknir aflaði við meðferð máls hennar hjá embættinu, dags. 4. mars 2020 þar sem komi fram að tvenn mistök hafi átt sér stað við meðferð M og þau bæði hjá bæklunarlækninum A. Annars vegar hafi skrúfa gengið of langt niður og í svokallað krummaklakk og hins vegar að þegar í ljós kom eftir aðgerðina og í kjölfar myndrannsókna hefði verið réttast að fara svo fljótt sem auðið væri í enduraðgerð og fjarlægja skrúfur og plötu sem fyrst til að tryggja að þrengsli að taugaflækju hefðu sem minnst áhrif og skyn og vöðvavirkni. Það að slíkar ráðstafanir hafi ekki verið gerðar hafi leitt til tjóns M skv. skilyrðum 1.tl. 2. gr. laga um sjúklingatryggingu og á því verði alla vega læknirinn A að bera ábyrgð og ekki skipti máli að landlæknir hafi ekki lokið því að afgreiða mál hennar skv. lögum nr. 41/2007.

V1 taldi með afstöðu sinni í bréfi dags. 9. júní 2020 að vísa ætti málinu frá nefndinni þar sem ekki lægi fyrir skriflegt álit landlæknis vegna kvörtunar M á grundvelli 12. gr. laga nr. 41/2007. Með viðbótarathugasemdom félagsins, sbr. bréf dags. 14. júlí 2020 vísar það til greinargerða læknisins A sem bæði hafði skilað slíkri fyrir og eftir að mat þess sérfræðings sem landlæknisembættið leitaði til og skilaði greinargerð 4. mars 2020 vegna málsins. V telur ekki vera fyrir hendi læknisfræðileg rök til að komast að þeirri niðurstöðu að komast hefði mátt hjá tjóni ef meðferð hefði verið hagað eins vel og unnt hefði verið og í samræmi við þekkingu og reynslu læknisins A á viðkomandi sviði. V1 mótmælir því að það mat sem kemur fram í greinargerðinni dags. 4. mars 2020 sé lagt til grundvallar þar sem þar sé verið að meta skilyrði laga nr. 41/2007 en ekki skilyrði laga nr. 111/2000 um sjúklingatryggingu. Greinargerðin sé eitt gagn af mörgum sem liggja fyrir í málinu og ekki nægilegt til að staðfesta bótaskyldu úr sjúklingatryggingu læknisins A, hvorki á grundvelli 1. né 4. tl. 2. gr. laga um sjúklingatryggingu. Hvað varðar 4. tl. sérstaklega vísar V1 til þess að ekki sé vitað hvers eðlis sá fylgikvilli sé sem M hafi orðið fyrir né nákvæmlega hverjar orsakir hans séu. Einnig bendir V1 á að sérstök greinargerð óháðs sérfræðings í svæfingalækningum liggja ekki enn fyrir í málinu og verði ekki hægt að komast að endanlegri niðurstöðu um mögulegar orsakir fyrr en slík greinargerð liggja fyrir, en fyrirsjáanlegt sé að landlæknisembættið muni afla slíkra gagna. V1 telur að á meðan það liggja ekki fyrir heildargögn í málinu sé ekki hægt að slá föstu að nokkur bótaskilyrði laga um sjúklingatryggingu séu uppfyllt.

V2 telur að ekki sé sýnt fram á í gögnum málsins að þau óþægindi sem M glímir við í dag sé hægt að rekja til deyfingar þeirrar sem svæfingalæknirinn B framkvæmdi. Notast hafi verið við svokallaða ómstýrða deyfingu og ekki sé sýnd að stungið hafi verið á taug með deyfínál. Auk þessa er rakið í smáatriðum sú aðferð sem læknirinn B við hafði við deyfinguna og farið yfir það að til þess að taugaskaði geti komið til vegna deyfingar þá þurfi deyfingarnál að hafa verið stungið í allar fimm taugarætur við radial og axillary taugar þar sem taugaskaða sé vart. Staðsetning deyfingar þeirrar sem B framkvæmdi hefi hins vegar ekki verið þannig. Einnig vísar V2 til greinargerðar læknisins B til landlæknis dags. 22. mars 2019 þar sem læknisfræðilegum atriðum er lýst.

### Álit.

Ekki virðist ágreiningur um að M teljist hafa verið sjúklingur í skilningi 1. gr. laga nr. 111/2000 og eigi því rétt á bótum að fullnægðum öðrum skilyrðum laganna.

Samkvæmt 1. tl. 2. gr. laganna skal greiða bætur án tillits til þess hvort einhver ber skaðabótaábyrgð samkvæmt reglum skaðabótaréttarins, enda megi að öllum líkindum rekja tjónið til þess að ætla megi að komast hefði mátt hjá tjóni ef rannsókn eða meðferð við þær aðstæður sem um rædir hefði verið hagað eins vel og unnt hefði verið og í samræmi við þekkingu og reynslu á viðkomandi sviði. Í athugasemdom með frumvarpi því sem varð að lögum nr. 111/2000 segir m.a. svo um umræddan tölulið: „Ákvæði þessa töluliðar tekur til allra mistaka sem verða við rannsókn, meðferð o.s.frv. Orðið mistök er hér notað í mun víðtækari merkingu en almennt tíðkast í lögfræði. Ekki skiptir máli hvernig mistökin eru.“ Af þessum orðum má sjá að sönnunarkröfur eru almennt minni þegar kemur að því að meta það hvort skilyrði umrædds 1. tl. 2. gr. laganna séu uppfyllt, sem og að bótaskilyrðið sem lýtur að því að meðferð hafi verið hagað eins vel og unnt hefði verið verði ekki túlkað með sama hætti og skilyrði um saknæma háttsemi í skilningi hefðbundins skaðabótaréttar, t.d. þegar tekin er afstaða til þess hvort skaðabótaábyrgð sé fyrir hendi skv. sakarreglu skaðabótaréttarins. Einnig verður að miða við að afstaða landlæknis á grundvelli 12. gr. laga nr. 41/2007 vegna mögulegra mistaka eða vanrækslu við veitingum heilbrigðisþjónustu feli ekki í sér sérstakt mat á því hvort skilyrðum laga nr. 111/2000 um sjúklingatryggingu sé fullnægt og það að slíkt álit liggja ekki fyrir endanlega hefur því ekki áhrif á efnislega meðferð málsins hjá nefndinni.

Í málinu er ágreiningur um hvort skilyrði 1. tl. 2. gr. laga um sjúklingatryggingu eru uppfyllt annars vegar vegna meðferðar M hjá bæklunarlækninum A og hins vegar vegna meðferðar hjá svæfingalækninum B. Í málinu liggur fyrir sérstök greinargerð óháðs bæklunarlæknis dags. 4. mars 2020 sem kemst að þeirri niðurstöðu að tvenns konar mistök hafi verið gerð við aðgerð M hjá lækninum A. Annars vegar hafi skrúfa gengið of langt niður og í svokallað krummaklakk og hins vegar að þegar í ljós kom eftir aðgerðina og í kjölfar myndrannsókna hefði verið réttast að fara svo fljótt sem auðið væri í enduraðgerð og fjarlægja skrúfur og plötu sem fyrst til að tryggja að þrengsli að taugaflækju hefðu sem minnst áhrif og skyn og vöðvavirkni. Þessu mati hefur ekki verið hnekk með

gögnum frá öðrum óháðum sérfræðingum og verður að meta það svo að umrædd skýrsla hafi ríkara sönnunargildi en afstaða váttryggðs sjálfs til álitaefnis varðandi 1. tl. 2. gr. laga um sjúklingatryggingu. Verður af mati umrædds óháðs sérfræðings að ráða að bæklunarlæknirinn A hafi mátt haga meðferð sinni þannig að henni hafi ekki verið hagað eins vel og unnt hefði verið og tjón M verði að öllum líkindum rakið til þess. Telst bótaskylda því fyrir hendi úr sjúklingatryggingu læknisins A hjá V1.

Samkvæmt 4. tl. 2. gr. laga nr. 111/2000 skal greiða bætur án tillits til þess hvort einhver ber skaðabótaábyrgð samkvæmt reglum skaðabótaréttarins, enda megi að öllum líkindum rekja tjónið til meðferðar eða rannsóknar, þ.m.t. aðgerðar, sem ætlað er að greina sjúkdóm og tjónið er af sýkingu eða öðrum fylgikvilla sem er meiri en svo að sanngjarnt sé að sjúklingur þoli það bótalaust. Annars vegar skal líta til þess hve tjón er mikið og hins vegar til sjúkdóms og heilsufars sjúklings að öðru leyti. Þá skal taka mið af því hvort algengt er að tjón verði af meðferð eins og þeirri sem sjúklingur gekkst undir og hvort eða að hve miklu leyti gera mátti ráð fyrir að hætta væri á slíku tjóni. Af læknisfræðilegum gögnum sem liggja fyrir í þessu máli verður ekki ráðið að sýnt sé að skilyrðum þessa liðar sé fullnægt gagnvart læknunum A eða B og kemur hann því ekki frekari til skoðunar.

#### **Niðurstaða.**

M á rétt til bóta úr sjúklingatryggingu B hjá V2.

Reykjavík, 1. september 2020.

Þóra Hallgrímsdóttir lögfr.

Guðmundur Stefán Martinsson lögfr.

Hildigunnur Hafsteinsdóttir lögfr.