

for at være ringere end den, der blev valgt, kan der ikke ydes erstatning efter denne regel. Ved denne vurdering skal der således ikke tages hensyn til den faktiske indtrufne skade. Der kan med andre ord ikke ydes erstatning i tilfælde, hvor lægen med rette afstod fra at anvende en anden teknik eller metode, fordi den erfaringsmæssigt ville være mindre effektiv til behandling af patientens sygdom, selv om det – med efterfølgende kendskab til den faktiske indtrufne skade – kan siges, at valg af den anden teknik eller metode ville have været bedre for den konkrete patient.

For det tredje er det en betingelse, at det med den viden om behandlingsforløbet, som foreligger på det tidspunkt, hvor erstatningsagen skal afgøres, kan konstateres, at skaden med overvejende sandsynlighed ville være blevet undgået, hvis man i stedet havde anvendt en anden – ligeværdig – behandlingsteknik eller behandlingsmetode. Ved denne rent efterfølgende vurdering af skadens undgæelighed kan der således bl.a. tages hensyn til den viden om patientens sygdom, helbredskonstitution i øvrigt m.v., som den faktisk iværksatte behandling gav, uanset om disse forhold måtte have været uerkendelige for selv en erfaren specialist på det tidspunkt, hvor beslutningen om valg af behandlingsteknik eller -metode skulle træffes.

Det fremgår heraf, at det ikke gør nogen forskel, om valget stod mellem forskellige, ligeværdige måder at udføre en given behandling på (»behandlingsteknik«), eller valget stod mellem helt forskelligartede behandlingsprincipper, f.eks. medicinsk contra kirurgisk behandling (»behandlingsteknik«).

Reglen indebærer bl.a., at forsøgspatienter vil være berettiget til erstatning, hvis der i forbindelse med forsøgsmetoden indtræder skader, som ikke ville være indtrådt, hvis man i stedet havde anvendt hidtidige optimale behandlingsmetoder, under forudsætning af, at de gængse metoder på behandlingstidspunktet fremtrådte som (mindst) ligeværdige med forsøgsmetoden. Men reglen er ikke begrænset til tilfælde, hvor valget står mellem nye og gamle metoder eller teknikker.

Ved vurderingen af, hvilke skader der kan henføres til den valgte behandlingsteknik eller -metode, må der tages hensyn til de sandsynlige følger af en anvendelse af den alternative teknik eller metode. Hvis det må antages, at heller ikke den anden teknik eller metode ville have kunnet helbrede patienten fuldstændigt, omfatter skaden i denne forbindelse kun den yderligere helbredelsesforringelse, som den valgte teknik eller metode viste sig at indebære.

Det bemærkes, jf. lovforslagets § 3, stk. 1, at reglen i nr. 3 ikke omfatter skader som følge af, at der ikke er blevet stillet en rigtig diagnose. Det findes således ik-

ke rimeligt at underkaste diagnosestillelsen en efterfølgende bedømmelse, da diagnosestillelsen typisk altid er en løbende proces. Der henvises i øvrigt til bemærkningerne vedrørende § 3, stk. 1.

Reglen i nr. 4 omfatter en række skader ved undersøgelse og behandling, som ikke kunne være undgået, selv ud fra en efterfølgende vurdering som efter reglen i nr. 3. Formålet med reglen er at opfange patientskader, som falder igennem reglerne i nr. 1-3, men hvor det findes urimeligt, at patienten skal tåle skaden uden ret til erstatning, først og fremmest på grund af et misforhold mellem på den ene side skadens alvor og på den anden side alvoren af patientens grundsygdom og de normale, forventelige følger af undersøgelse og behandling af den.

Bestemmelsen omfatter principielt en hvilken som helst komplikation, herunder infektioner, der med overvejende sandsynlighed er forårsaget af undersøgelser eller behandling. Komplikationer, herunder infektioner, der skyldes grundsygdommen og dennes forløb uafhængigt af undersøgelse eller behandling, berettiger derimod ikke til erstatning, medmindre de opfanges af reglerne i nr. 1-3.

Den afgørende begrænsning i bestemmelsens anvendelsesområde er kravet om, at komplikationens alvor skal gå ud over, hvad patienten med rimelighed må tåle. Det er ikke tilstrækkeligt, at komplikationen i sig selv har alvorlige følger for patienten. Komplikationens alvor skal sammenholdes med karakteren og alvoren af patientens grundsygdom og helbredstilstand i øvrigt. Hvis grundsygdommen ubehandlet indebærer nærliggende risiko for alvorlig invaliditet eller for patientens død, må der også accepteres en betydelig risiko for alvorlige komplikationer i forbindelse med behandlingen af den. Mindre alvorlige komplikationer må sædvanligvis også accepteres i forbindelse med behandling af en sygdom, der ikke er ganske harmløs. Ved vurderingen af, hvilken risiko for komplikationer patienten må acceptere, må der også tages hensyn til de nærmere omstændigheder omkring undersøgelsen og behandlingen, herunder bl.a. at tidsfaktoren undertiden kan gøre det nødvendigt at løbe en større risiko, end man normalt ville løbe.

Et misforhold mellem alvoren af grundsygdommen og af komplikationen kan særlig klart være til stede i forbindelse med visse diagnostiske indgreb (undersøgelsesoperationer), som derfor fremhæves udtrykkeligt i bestemmelsen. F.eks. kan det ved mistanke om, at patienten har en hjernesvulst, være nødvendigt at udføre en røntgenundersøgelse ved hjælp af kontrastvæske. Undertiden medfører denne undersøgelse alvorlig hjerneskade samtidig med, at den viser, at patienten ikke led af en hjernesvulst. Denne