

TILLEGG SHEFTE

Utvalg: Årsakssammenheng – og enkelte utmålingstemaer Domsseminar Codex Advokat Oslo 2017

Innholdsfortegnelse

Borgarting lagmannsrett - LB-2015-50573-2	3
Norges Høyesterett - HR-2016-2492-A	26
Eidsivating lagmannsrett - LE-2016-55855	32
Erstatningsnemnda for voldsofre - ENV-2016-1972 Vurdering:.....	42
Borgarting lagmannsrett - LB-2016-15446.....	46
Hålogaland lagmannsrett - LH-2016-29759	52
Erstatningsnemnda for voldsofre - ENV-2016-202 Vurdering:.....	61
Frostating lagmannsrett - LF-2015-201089	63
Borgarting lagmannsrett - LB-2015-76328.....	72
Borgarting lagmannsrett - LB-2015-128189.....	80
Borgarting lagmannsrett - LB-2015-91516.....	86
Borgarting lagmannsrett - LB-2014-179993.....	97
Agder lagmannsrett - LA-2015-58774.....	105
Gulating lagmannsrett - LG-2013-208216 - LG-2015-72529.....	119
Agder lagmannsrett - LA-2015-72186.....	138
Gulating lagmannsrett - LG-2015-78588.....	154
Borgarting lagmannsrett - LB-2015-16482.....	165

Borgarting lagmannsrett - LB-2015-50608.....	176
Erstatningsnemnda for voldsofre - ENV-2015-3171-2 Vurdering av saken:.....	187
Borgarting lagmannsrett - LB-2015-14452.....	188
Norges Høyesterett - HR-2015-2409-A - Rt-2015-1324	196
Borgarting lagmannsrett - LB-2015-32987	200
Borgarting lagmannsrett - LB-2015-65716.....	214
Statens sivilrettsforvaltning (SRF) - ENV-2015-3171-1 Vurdering:	223
Erstatningsnemnda for voldsofre - ENV-2013-913-2 Vurdering:	224
Agder lagmannsrett - LA-2014-137747	237
Borgarting lagmannsrett - LB-2014-116515.....	248
Borgarting lagmannsrett - LB-2014-195477	265
Frostating lagmannsrett - LF-2015-19133	285
Borgarting lagmannsrett - LB-2014-47160.....	292
Gulating lagmannsrett - LG-2014-54559.....	304
Gulating lagmannsrett - LG-2014-19719.....	310
Agder lagmannsrett - LA-2014-776.....	319
Gulating lagmannsrett - LG-2013-61348.....	328
Gulating lagmannsrett - LG-2013-166399.....	333
Borgarting lagmannsrett - LB-2013-35285.....	337
Frostating lagmannsrett - LF-2013-38182	346
Gulating lagmannsrett - LG-2013-78550.....	358
Borgarting lagmannsrett - LB-2010-191836.....	363
Hålogaland lagmannsrett - LH-2011-112397	371
Borgarting lagmannsrett - LB-2010-2718.....	379
Norges Høyesterett - HR-2010-1068-A - Rt-2010-785	387
Erstatningsnemnda for voldsofre - ENV-2006-715	392

Borgarting lagmannsrett - LB-2015-50573-2

Instans	Borgarting lagmannsrett - Dom
Dato	2016-12-13
Publisert	LB-2015-50573-2
Stikkord	Erstatningsrett. Årsakssammenheng. Nakkeslengskade. Uføre.
Sammendrag	Nakkesleng. Kvinne, som i dag er 27 år, ble som 12-åring utsatt for en kollisjon i bil som førte til bløtdelsskade i nakken. Kvinnen er i dag uføretrygdet og trenger hjelp 24 timer i døgnet. Lagmannsretten kom i likhet med tingretten til at det var såvel faktisk som rettslig årsakssammenheng mellom ulykken og helseplagene i dag. På bakgrunn av forklaringene fra de medisinske sakkyndige la lagmannsretten til grunn at det er mest sannsynlig at sensitivisering er grunnen til at sykdommen utviklet seg slik den gjorde. Lagmannsretten var av den oppfatning at psykososiale grunner ikke kan forklare utviklingen.
Saksgang	Oslo tingrett TOSLO-2014-45677 - Borgarting lagmannsrett LB-2015-50573-2 (15-050573ASD-BORG/02).
Parter	If Skadeforsikring (advokat Truls Nygård) mot A (advokat Sven Knagenhjelm).
Forfatter	Lagdommer Jørgen F. Brunsvig, lagdommer Einar Kaspersen og ekstraordinær lagdommer Arild Kjerschow. Meddommere: Ingun Spiten Dalby og Ole Heltborg Poulsen.

Saken gjelder spørsmål om erstatningsansvar som følge av nakkeslengstraume ved bilkollisjon.

Sakens bakgrunn

A ble lørdag 1. juni 2002 utsatt for en bilulykke. Hun var passasjer i sin mormors VW Golf da bilen kolliderte med en Mazda 323. Mazdaen traff Golfens høyre side i skrå vinkel bakfra. A var 12 år da ulykken skjedde.

A er i dag 27 år. Hun er uføretrygdet og bor i en kommunal omsorgsbolig. Hun har assistenter som hjelper henne 24 timer i døgnet. A gjør gjeldende at bilulykken er årsak til at hun ble påført nakkeskade og har utviklet kroniske nakkerelaterte smerter som har medført at hun i dag er uføretrygdet og trenger døgkontinuerlig hjelp. Hun har reist sak mot If Skadeforsikring NUF (If Skadeforsikring) med krav om fastsettelsesdom for at forsikringselskapet er erstatningsansvarlig for de skader og de tap hun er påført som følge av ulykken.

If Skadeforsikring bestrider at det er faktisk og rettslig årsakssammenheng mellom ulykken og de helseplager A har i dag.

Oslo tingrett avsa 17. desember 2014 dom med slik domsslutning:

1. If Skadeforsikring NUF er erstatningsansvarlig for de skader og det tap A er påført som følge av trafikkulykken den 1. juni 2002.
2. If Skadeforsikring NUF betaler 393 420,49 - trehundreogtrettusenfirehundreogtjuekronerogførtiniøre - kroner i sakskostnader til A innen 2 - to - uker fra forkynnelse av denne dom.

If Skadeforsikring har anket dommen til Borgarting lagmannsrett. Ankeforhandling er holdt 15. - 22. november 2016 (fem rettsdager) i Borgarting lagmannsretts hus. If Skadeforsikring møtte ved sin prosessfullmektig, advokat Truls Nygård. Til stede var også saksbehandler Torill Fanebust Klaussen. A møtte sammen med sin prosessfullmektig, advokat Sven Knagenhjelm. Hun avga forklaring. Det ble hørt ni vitner, hvorav tre

sakkyndige vitner. De rettsoppnevnte sakkyndige, overlege/professor Arne Tjølsen og klinikkoverlege/psykiater Leif Roar Falkum avga forklaring. Om bevisføringen for øvrig vises til rettsboken.

I tingrettenes dom er det innledningsvis gitt en beskrivelse av ulykken og den etterfølgende sykehistorikk. Prosessfullmektigene har ikke hatt bemerkninger til denne, og tingrettens dom, «Framstilling av saken», frem til gjennomgang av de sakkyndiges erklæringer for tingretten, dommen side 2 - 11 gjengis i sin helhet:

Framstilling av saken

A er født 0.0.1989.

Som barn var hun ifølge egen og farens beskrivelse aktiv. Hun var både fysisk sterk og allsidig, spilte piano og fiolin og var leder i speideren. Hun hadde laktoseintoleranse som liten, men ellers ingen kjente sykdommer.

A var lørdag 1. juni 2002 passasjer i forsetet på bil hvor hennes mormor var fører. Bilen hadde kjørt ut i kryss på Furnesvegen ved sykehuset i Hamar da den ble truffet av en annen bil i høyre side ved passasjerdøren hvor A satt. Bilen ble truffet skrått bakfra/fra siden. Det er fylt ut skademelding, hvor det i rubrikk for personskafe på passasjer er satt et «?». Skadene på bilen er ved takstrappport rekvirert 5. juni 2002 taksert til kr 17.713.

Det er fremlagt to vurderinger av kreftene ved kollisjonen. *Henrik Nesmark* ved *Rekon* har i erklæring av 1. oktober 2010, utarbeidet på oppdrag for If Skadeforsikring, konkludert med at golfens hastighetsendring ble beregnet til å ligge mellom 10,4 km/t og 16,6 km/t. Det er videre konkludert med at kreftene i kollisjonen medførte at passasjer/fører i bilen ble beveget bakover mot høyre i forhold til bilens lengdeakse, og beregnet akselerasjon var mellom 2,5 og 3,9g. *Sivilingeniør Arvid Aakre* har på oppdrag fra saksøkeren utarbeidet rapport datert 22. september 2014, og konkludert med at bilen kan ha blitt utsatt for en mest sannsynlig hastighetsendring i størrelsesorden 12,8 til 20,6 km/t. Dette tilsvarer en akselerasjon på mellom 2,4 og 6,5g.

A har gjort gjeldende at hun etter kollisjonen ble uvel, at hun i en telefonsamtale med foreldrene samme dag var hes i stemmen, samt hadde problemer med å svelge og hodepine.

Hun var hos sin mormor til den påfølgende kvelden, da foreldrene hentet henne og tok henne med hjem. As mormor, B, har i erklæring av 10. juni 2002 sendt Hamar politikammer og If Skadeforsikring skrevet følgende om As helsetilstand:

«Erklæring om symptomer hos passasjer A:

A ga ikke uttrykk for smerte etter kollisjonen. Hun reiste hjem dagen etter ca kl. 18.00. Noen dager etter dette har jeg med stor bekymring fått informasjon fra min datter om at A har diverse symptomer på hjernerystelse og nakkesleng.»

Av journalnotat fra fastlege C fremgår det at As mor den 4. juni 2002 kontaktet legen med opplysning om at A var i en bilulykke den 1. juni og «*senere har hatt litt vondt i hodte og nakken- vært lit stiv og støl. Moren har vært i kontakt med Majorstuen Rtg inst. hvor man kan få tatt funksjonell nakkerøntgen - ønsker henv. Moren skal selv til nakke/ smertespesialist i Oslo samme dag- ønsker henv til vurdering hos denne.»*

På bakgrunn av røntgenbilder tatt 6. juni 2002 er det konkludert med at det forelå «*lette holdningsforandringer*». For øvrig er det ikke gjort noen funn. A ble også vurdert av dr. Stokke, spesialisten nevnt i fastlegens journalnotat, som anbefalte ro og bruk av nakkekrage.

Den 7. juni 2002 oppsøkte A legevakten i Oslo, som noterer at hun «*har utover uka fått tiltagende smerter i nakken samt trøtthetsfølelse og kvalme. I tillegg følt svakhet i hø overarm. Har blitt henvist til Majorstuen rtg institutt. Pga forværring oppsøkes legevakten.*» Undersøkelsen av A ga ingen utslag. Det ble antatt at hun hadde hjernerystelse, og ble anbefalt ro i minst to uker fra skadedato, deretter aktivitet ved behov. 9. juni 2002 ble A vurdert av fysioterapeut Liv Skaare for tilpasning av nakkekrage. Under tilpasningen besvimte A, og hun ble anbefalt å ta det med ro de neste månedene.

Den 11. juni 2002 kontaktet foreldrene på nytt fastlegen per telefon. På bakgrunn av redegjørelsen som ble gitt ønsket fastlegen å se A, og hun kom derfor til konsultasjon samme dag sammen med begge foreldrene. Fra det omfattende journalnotatet hitsettes enkeltdele:

«Gjentar skademekanismen: den 01.06. I mormosr Golf- I krytt/ Hamar- påkjørt fra hø. Hvor påkjørende bil treffer i passasjerdør og side stolpe. A kan gjengi dette- og husker hva som skjedde der og da -også senere. Ingen sanns. bevisløshet. Benekter også å ha hatt plager fra hode / nakke eller annet sted. Var i fin form inntil madag- tirsdag (3-4.06: følte seg uspesifikk slapp- Lett svimmel. Var på sykkel tur den 3.- da hun kom hjem var hun skjev i nakken- og virket slapp. Slik fortsatte det utover uken-

Ble med moren til Oslo- Hvor den 06.06 ble tatt rø. bilder som ikke viste noen vesentlig patologi.

Us hos morens lege + dr. Robberstad ble konkludert med at det neppe var vesentlig skade men hun ble anbefalt å ta det med ro- bruke myk krage. Undersøkelse ved Legevakta viste ingen spes.patologi (søkte der pga litt slapphetsfølelse i hø. arm.

Antydnet Commotio som årsak.

I helgen fikk hun tilpasset myk krage- blir da svimmel slapp og besvimer - får litt snorkende resp.mulige små krampe- Over på 1min-men hun følte seg slapp og kvalm lenge etterpå.

(...)

Funn:

Kommer hit med mor og far. beveger seg normalt Har en myk (meget myk) Krage- som vel knapt har noen annen funksjon enn som dårlig skjerf.

Hun virker i god AT. beveger nakken spontant uten vesentlig påfallehet.

Forklarer seg greit. Har ingen amnesi. Sier hodet og nakken er noe bedre de siste dagene. Virker psykisk upåfalle. Er klar og orientert.

(...)

Vurd: Jeg tror ikke dette er resultat av commotia (bl.a.ingen sikker bevisløshet)

Jeg tror ikke hun har hatt noen alvorlig cervicalskade.

KOnkl: Strekk/ myalgi. Dessuten litt vegetative symptomer og nå nok et element av spenningsmyalgi.

Syncopen sist helg anser jeg som vasovagal.

HUN er i bedring og det synes ikke å være stort psykisk traume-men hun vil naturlig nok være seniblisert pga morens mangeårige problematikk.

Jeg foreslår at man avviker halskraven - som likevel ikke har noen funksjon.

Fortsette m Ibox ved behov. vekt på forsiktig trening med faren- og spår bedring i løpet av dager til 2 uker.I motsatt fall tar de kontakt.»

A har forklart at hun var sengeliggende i de første ukene etter ulykken. Rektor D på X skole har i erklæring datert 20. januar 2003 opplyst at A var fraværende fra ulykken frem til sommerferien den 21. juni 2002. D har også opplyst at A frem til ulykken hadde hatt 3,5 dagers sykefravær i løpet av skoleåret.

Sommeren 2002 var As familie på en lang ferietur til Hellas. A og faren har forklart at hun var redusert på denne turen, og i motsetning til tidligere ferieturer i liten grad deltok i vanlige ferieaktiviteter, men satt mye i skyggen eller var på hotellrommet.

Det er deretter ingen dokumentasjon fra legebesøk før A oppsøkte dr. Stokke den 13. september 2002. Han har i erklæring av 27. august 2003 har oppsummert sin kontakt med A og sagt følgende om denne kontrollen:

«Ved kontroll 13.9.02 har tilstanden bedret seg. Pasienten får rådgivning om hvordan hun forsiktig skal prøve seg frem med aktivitetsnivået. Hun skal selv bestemme hva hun kan gjøre.»

Det neste journalnotatet fra besøk hos lege er datert 9. oktober 2002, da A oppsøkte sin nye fastlege Steinar Jensen. Fastlegen har blant annet notert følgende:

«Anamnese Lang samtale med mor/datter vedrørende nakkeskaden oppstått ved trafikkulykke 010602. Hun har kommet seg gradvis og kjenner nå, ifølge henne selv, kun ubehag ved hårvask og annen

fleksjon av hodet. Har merket tilløp til besvimelse. Føler at hun må være forsiktig ved jogging og annen fysisk aktivitet.

De har vært hos nakkespes stokke og skal tilbake hvor hun skal us sammen med nevrokirurg pga spinal instabilitet.»

I legeerklæring av samme dag til As ungdomsskole fremgår følgende:

«Hun har vært utsatt for en trafikkulykke 010602 og har senere slitt med nakkesmerter og tendens til besvimelser. Hun er fortsatt under utredning og behandling.

Det er nødvendig at det tas hensyn til hennes nakkeplager i forbindelse med fysisk aktivitet på skolen.»

Den 14. november 2002 ble A undersøkt av dr. Stokke og dr. med. Abbas Montazem. Det ble ikke gjort patologiske funn, og anbefalt isometriske nakkeøvelser og bruk av nakkekrage i situasjoner hvor hun vet at plagene øker på. Etter røntgen har dr. Stokke og dr. Montazem konkludert med at A har en lett instabilitet i nakken i virvlene C3/4/5. Dr. Stokke har den 13. desember 2002 gjort MR av cervicalcolumna (halsryggraden), som ikke viser sikre patologiske forandringer.

As mor har deretter vært i kontakt med fastlegen 22. november, hvorpå dr. Jensen har søkt om time til vurdering av A ved nevrokirurgisk avdeling ved Ullevål sykehus, og blant annet redegjort for at hun «*sliter fortsatt med økt trettbarhet og smerter ved f.eks. hårvask og fysisk aktivitet. Skoledagen er lang. Det er ikke neurologiske utfall ved klin. testing.*». Det er også journalnotater fra kontakt med fastlegen den 9., 11., 12., 17., og 18. desember 2012, idet A fortsatt hadde store plager, og blant annet måtte avbryte tentamen og dra hjem på grunn av økende nakkesmerter. Den 4. desember 2002 var hun til tilpasning av nakkekrage for bruk i situasjoner som erfaringsmessig fører til smerter på Sophies Minde i Oslo, hvor det er notert at hun får smerter når «*hun sitter lenge, leser, bader osv.*». I Jensens journalnotat fra 17. desember 2002 heter det blant annet:

«Stor fortvilelse i fam. Hun har vært hjemme fra skolen siden 10.12 og skal prøve seg igjen den 19.12. Vært elendig. Ikke orket å stå på beina?»

Utover i 2003 kontaktes fastlegen en rekke ganger, men med noe varierende intervaller. Gjennomgående formidler A og foreldrene at A er svært preget av smerter og plager, og at hun i stor grad må være hjemme fra skolen.

I flere av fastlegenes journalnotater vises det til at As mor har vært nakkeoperert. Ingen av As fastleger har hatt moren som pasient.

A var til konsultasjon hos dr. Mørk, overlege og spesialist i ortopedi, ved Sykehuset Innlandet den 23. januar 2003, som henviste pasienten videre til utredning ved nevrokirurgisk avdeling ved Ullevål sykehus. Dr. Mørk redegjør for at han kjenner As mor gjennom flere år, idet også hun har nakkeskade, og mener at han ikke har kompetanse til å utrede eller behandle A videre. Han redegjør også for at han «*er relativt sikker på at A er mest tjent med å prøve å tone ned betydningen av videre utredning og behandling. Det fortelles jo at Montazem også har vært av den mening at minst mulig behandling er å anbefale, i alle fall i denne aldersgruppen.*» A fikk smerter og betydelig symptomøkning etter konsultasjonen hos dr. Mørk, noe han beklaget i brev av 28. januar 2003 til As far, samtidig som han viste til at han selv oppfattet undersøkelsen som svært forsiktig.

Den 29. januar 2003 gjennomførte As foreldre et møte med blant annet rektor på As skole. Som en slags konklusjon er det i referat fra møtet angitt at «*A skal holde seg frisk ved å ikke holde på med alt, i stedet for å holde på med alt for å vise at hun er frisk*», og det er redegjort for en rekke konkrete tiltak. Det er blant annet redegjort for at A trenger drosje til og fra skolen for å avlaste nakken, og at dette antas å gjøre henne mer opplagt når skoledagen begynner. Fastlegen har på denne bakgrunn den 3. februar 2003 attestert As behov for transport overfor skolesjefen i Y kommune, og blant annet uttalt følgende om situasjonen:

«Økt trettbarhet i nakkemuskulatur fører til smerter og reaksjoner fra det autonome nervesystem med bl.a. svimmelhet og besvimmelserreaksjoner. Tilstanden vil sannsynlig vare i lengre tid før en kan se gradvis bedring. (...) Det er startet forsiktig opptrening hos fysioterapeut.»

A var videre til ny konsultasjon hos dr. Montazem den 8. februar 2003, som har notert følgende (oversettelse fra tysk av dr. Steinar Jensen):

«I løpet av vinteren har det kommet til cervicoencephale symptomer. Hun plages nå med hodepine, nakkesmerter, svimmelhet, svekket konsentrasjonsevne, nedsatt aktivitetsnivå, balanseforstyrrelser, koordinasjonsforstyrrelser, synsforstyrrelser, noe tendenser til å falle, fokuseringsvansker, trykk i øret, øresus, fotofobi, tegn til lammelser, svekkelse og smerter i armene, emosjonelle problemer, kvalme og oppkast, økende smerter ved vibrasjoner, stort søvnbehov og stor tretthet. Hun klarer ikke lenger bruke armen til å skrive, har ingen sportslige aktiviteter, hun kan ikke danse og ikke gå på ski. Ved klinisk undersøkelse ingen innskrenket bevegelighet i nakken. Redusert sensibilitet på berøring på venstre side av kroppen. Dysdiadochokinese i høyre arm. Redusert muskelkraft i høyre kroppshalvdel. Rombergstest er positiv.

Fastlege Jensen har, etter å ha blitt orientert om konsultasjonen, i journalnotat av samme dag notert at *«Fant ruptur i lig med instabilitet mellom C1 og C2 og det som tidligere var beskrevet lengre ned var bare en følgetilstand. Hadde hun vært en voksen person ville han ha operert henne!!!!»*

A ble innkalt og undersøkt ved Nevrokirurgisk avdeling på Ullevål sykehus den 6. mars 2003, og hun hadde flere undersøkelser ved sykehuset frem til februar 2006. Dr. Ravn undersøkte A ved første konsultasjon. Han har notert at A har fått vite av dr. Montazem at hun ikke skal flektre eller ekstendere i nakken, og at det derfor ikke er mulig å få tatt bøy/strekk-bilder eller få undersøkt bevegelsesutslag. Han mente at bildet var for komplekst til at han ville vurdere pasienten alene, og lånte derfor samtlige journalark og røntgenbilder fra pasienten for å fremlegge i plenum eller få en overlege til å overta pasienten. Det ble deretter besluttet at saken skulle vurderes av psykiater dr. Steen, som etter å ha gjennomgått journalmaterialet den 10. mars 2003 avga uttalelse med slik konklusjon:

«Fordi vår kontakt med pasienten og hennes familie har vært så kort, og fordi vårt mandat i denne saken i hovedsak har vært å vurdere muligheten for operativ behandling, kan vi ikke konkludere sikkert med hva som er den egentlige årsaken til pasientens plager. Vår mistanke går imidlertid i retning av at det kan foreligge betydelige patologiske samhandlingsforhold i familien. Det er påfallende at datteren nå angis å ha nøyaktig samme tilstand som sin mor.»

Steens vurdering er gjort uten at han hadde møtt A eller hennes foreldre, noe de reagerte på. Avdelingsoverlege Sissel Reinlie redegjorde i brev av 9. august 2005 for at dette *«er dypt beklagelig og ikke i tråd med den måten vi ønsker å utøve vår legegjerning på»*, og at hun *«beklager sterkt at pasienten ikke ble vurdert av nevrokirurg med lang erfaring i behandling av kompliserte nakkelidelser slik tilfellet er for deres datter»*.

Dr. Jensen har videre den 18. mars 2003 skrevet legeerklæring til Hjelpemiddelsentralen i Oppland med redegjørelse for at A på grunn av vansker med å gjennomføre skoledagen har behov for pc. Det heter avslutningsvis at *«I utgangspunktet regnes det med at skaden ikke er varig og at hun vil bli helt restituert, uten at det på nåværende tidspunkt kan angis noe nærmere om tidshorisonten.»*

A gjennomførte i april 2003 et såkalt funksjons MR hos dr. Volle i Tyskland, hvor dr. Volle konkluderte med at ligamenti alare var skadet på begge sider, samt at det forelå en funksjonell myelopathi (påvirkning av ryggmargen) ved at toppen på den andre nakkevirvelen kom i kontakt med ryggmargen når hodet ble rotert til venstre samt ved fremoverbøyning. Foreldrene søkte om dekning av kostnadene til reise, opphold og behandling hos dr. Volle, noe som ble innvilget.

Fra september 2003 kom A i kontakt med dr. Garfelt, klinikkjef ved rehabiliteringsklinikken ved Sykehuset Innlandet, som bisto med søknad om kostnadsrefusjon som nevnt over, tilrettelegging samt med henvisninger for videre utredning og avga en rekke uttalelser om As helsetilstand. I erklæring av 26. september 2003 til fastlege Jensen har dr. Garfelt foreslått hjelpetiltak og redegjort for As store problemer og omfattende symptomer. Hun fulgte da 50 % av de vanlige skoletimene, det vil si 15 timer per uke, men slet med å følge dette opplegget, og hadde svært lite kapasitet til lekser og andre aktiviteter etter skoledagen. Fastlegen, dr. Jensen, søkte om vurdering hos nevrokirurg Baardsen ved Sykehuset i Stavanger. Baardsen mente imidlertid at A burde undersøkes ved Kompetansesenteret for rygglidelser i Trondheim. I den nevnte erklæringen uttaler dr. Garfelt at man ikke så *«behov for å reise til konsultasjon der nå»*. Det er ikke redegjort for bakgrunnen.

I internt notat av 10. november 2003 har sosionom Anne C. Bordvik etter hjemmebesøk hos A blant annet notert følgende:

«Hun sier at siden ulykken har hun bare blitt stadig verre, bortsett fra den første tiden etter akutfasen. Det er svært begrenset hva hun orker å være med på utenom skolen og leksearbeidet. Hun jobber mye med skolearbeidet og har ikke gått ned i karakterer, de er heller forbedret.»

Dr. Garfelt har i erklæring til Z ungdomsskole den 19. januar 2004 redegjort for at det foreligger omfattende skade i øvre nakkelegg, og røntgenologisk tegn til overstrekning av ligamenter (leddbånd) flere steder i nakkevirvelsøylen. Det er videre redegjort for at det er velkjent at pasienter med denne problematikken ofte får problemer med konsentrasjon og lettere hukommelse-/oppmerksomhetsvansker, samt økt trettbarhet, noe som oftest er sekundært til smerter, hodepine, svimmelhet og motoriske problemer. Hun skriver også at det vurderes som en svært god prestasjon av A at hun har klart å følge undervisningen med 50 % og holdt trinn med skoleplanen for øvrig, *«[e]ttersom mange voksne med tilsvarende skade ender opp med full uføretrygd p.g.a. store funksjonsproblemer»*. Selv om As plager ikke oppsummeres ved hver kontakt med leger, fremgår det av flere av de foreliggende legeerklæringene at hun i tiden som gikk etter ulykken hadde slike smerter og plager som dr. Garfelt i den nevnte erklæringen redegjør for.

If Skadeforsikrings rådgivende lege, dr. Marit Krogh, gir i brev av 12. mars 2004 til dr. Garfelt uttrykk for at hun ikke deler dr. Garfelts vurderinger om skaden og følgesymptomene. Hun viser blant annet til en vurdering av dr. Montazem og dr. Volles metode, utført av Senter for medisinsk metodevurdering (SMM) på oppdrag for statens Helsetilsyn, hvor det ble konkludert med at metodene manglet vitenskapelig belegg.

Dr. Garfelt har avgitt flere uttalelser hvor hun gir uttrykk for å fastholde sitt syn om at funksjonell anatomi og fysiologi kan forklare As symptomkompleks - i motsetning til hva dr. Krogh gir uttrykk for. Herunder skriver hun i brev av 21. mai 2004 til dr. Krogh at *«det er liten grunn til å betvile at pas.'s nåværende funksjonshemming oppstod i forbindelse med skaden, - og at den har oppstått hos en på forhånd fysisk og psykisk frisk person.»* Det ble videre sendt en forespørsel til rehabiliteringsklinikken Alfta Rehab i Sverige om mulighetene for at A kunne ha et opphold der, men dette kom ikke i stand.

I løpet av sommeren og høsten 2004 ble MR-bildende fra undersøkelsen hos dr. Volle oversendt til St. Olavs Hospital for vurdering, som ikke anbefalte operasjon på dette grunnlaget.

A har opplyst at hun fra høsten 2004 gikk med nakkekrage det meste av tiden. Hun var i skoleåret 2004/2005 stadig mindre til stede, men fulgte likevel vanlig progresjon ved hjelp av hjemmeundervisning.

Den 8. november 2004 var A til ny konsultasjon hos dr. Stokke og dr. Montazem, som anbefalte følgende tiltak i prioritert rekkefølge: 1: Neuromuskulær trening ved hjelp av SET (slyngetrening), 2: Radiofrekvensbehandling, 3: Operasjon vurderes som siste utvei.

Av dr. Garfelts erklæring av 23. februar 2005 fremgår at nakketrening etter SET- konseptet ble vurdert, men at det på grunn av As svært lave toleranse for bevegelse og fysioterapitiltak rettet mot nakken generelt og fordi effekten av SET- trening etter dr. Garfelts vurdering ikke hadde tilstrekkelig dokumentasjon, ikke ble iverksatt med en gang. I februar 2005 forsøkte A slik nakketrening, men ble svært mye verre av behandlingen.

Dr. Garfelt gjengir i notat av 8. april 2005 at A selv forklarer at *«tilstanden svinger mye, men at det heller har vært en utvikling mot forverring over tid enn det motsatte»*. Garfelt ba i notatet om at det ble gjort en funksjonsvurdering samt vurdering av hjelpemiddelbehov og personhjelp i hjemmet, og opplyste om at man drøftet opphold på rehabiliteringsavdeling for utredning.

Av de fremlagte dokumentene fremgår at operasjon i løpet av 2005 var et stadig tilbakevendende tema. I juni og juli 2005 ble A vurdert ved Rikshospitalet, hvor det vurderes slik at det ikke er sikre holdepunkter for instabilitet i nakken. Det ble videre gjort en gjennomgang av situasjonen med dr. Helene Gjone ved Barneklubben, BUP. Hun noterer at tilstanden fra nevrokirurgisk side oppfattes *«som følgetilstand etter nakkeskade»*, og anbefaler å nedtone betydningen av smerte. Vurderingen oppsummeres slik:

«En kronisk smertetilstand krever en langvarig rehabilitering hvor man tar hensyn til så vel psykologiske som de rent somatiske forhold. En vil anbefale en kontakt med lokal BUP i videre rehabilitering både mhp en barnepsykiatrisk vurdering, samt støtte og hjelp til pasient og familie for å komme videre i et langvarig løp. En psykomotorisk behandling vil også kunne bidra til rehabilitering. Det er avgjørende at pasient og familie er motivert for dette. Forståelse av smertegrunnlaget er

avgjørende for videre rehabilitering, og det er viktig at både pasient og foreldre får støtte til gradvis desensitivisering og mestring.»

Nevrolog dr. Skjeldal ved Rikshospitalet har senere uttrykt bekymring for at A går med nakkekrage «*som helt sikkert bidrar til en ytterligere forverring av den onde sirkelen hun er kommet inn i.*»

Rikshospitalet oppsummerer sin vurdering i epikrise skrevet 4. august 2005 med at det ikke ble påvist sikre nevrologiske utfall eller objektive tegn til instabilitet og at videre oppfølging og behandling hos psykomotorisk orientert fysioterapeut var den primære anbefalingen.

På bakgrunn av informasjon fra dr. Stokke, skriver dr. Montazem den 8. juli 2005 at stabiliseringsoperasjon anses som eneste mulighet for å gi A en brukbar livskvalitet.

A ble i september 2005 innlagt ved nevrokirurgisk avdeling ved Ullevål universitetssykehus for ny vurdering av nakkeskaden, men utskrives hjem med avtale om reinleggelse i Fysikalsk Medisinsk avdeling. I oktober 2005 gjøres det en tverrfaglig vurdering ved det samme sykehuset. Det fremgår at A på daværende tidspunkt var på skolen i to timer to dager per uke, og hadde hjemmeundervisning, egen skoleassistent, brukerstyrt assistent samt flere tekniske hjelpemidler. A forklarte ifølge journalen at hun følte at hun hadde problemer med å balansere hodet, og derfor hadde brukt stiv halskrage på dagtid og en del om natten det siste året. Om plagene hennes er følgende gjengitt:

«Smerteutstråling i høyre arm som hun føler dovner bort. Hvis hun forsøker å være fysisk aktiv, føler hun at hoet sprennes og hun får ilinger igjennom nakken. Store konsentrasjonsvansker. Har også vanskeligheter med koordinasjon og avstandsbedømmelse når hun går. Lett for å gå på ting. Tåler svært dårlig å bli utsatt for ristinger, for eksempel å kjøre bil på dumpete vei. Har øresus og dottfornemmelse i begge ører.»

Det er ikke gitt noen konkrete forslag til videre behandling på dette tidspunktet.

I februar 2006 ble det gjort MR av craniocervicalovergangen, hvor det konkluderes med at det ikke er tegn til instabilitet, og at det «*ikke er påvist MR-funn eller kliniske forhold som gir grunnlag for å anbefale nevrokirurgisk intervensjon. Pasienten er drøftet i overlegeforum, og ovenstående representerer vårt samlede syn.*» A ble derfor overflyttet til nevrologisk avdeling. Det ble ikke gjort funn der. Innleggelse på Fysikalsk Medisinsk avdeling kunne imidlertid ikke skje som planlagt på grunn av MRSA-smitte (resistente stafylokokker) ved avdelingen. A ble derfor utskrevet og sendt hjem i ambulanse. 8. mars 2006 ble A operert av dr. Montazem i Tyskland. Det ble gjort en stabilisering med titanplater og skruer i nakken mellom occiput og C3. Hun har forklart at hun opplevde en symptombedring umiddelbart etter operasjonen. Dette fremgår også av dr. Garfelts notat etter hjemmebesøk den 4. juli 2006. Dr. Jensen har etter konsultasjon den 13. juli 2006 notert at A var blitt tiltagende dårlig etter undersøkelsen av dr. Garfelt i form av økt tretthet, tyngdefølelse i begge armer og hevelser i nakken, samt økt varmekfølelse i nakken og opp i hodet. Garfelt stiller seg ifølge journalnotatet uforstående til reaksjonen, og skal ha lurt på om det var en psykisk komponent.

As foreldre søkte om dekning av utgifter til behandlingen hos dr. Montazem. Det ble argumentert med at As plager var omfattende og at hun hadde benyttet seg av de behandlingstilbud som finnes i Norge uten at disse var til hjelp. Dr. Jensen og dr. Garfelt bisto familien, men søknaden og senere klage ble avslått under henvisning til at behandlingen ble ansett som eksperimentell.

I august 2007 har Rikshospitalet notert at A fungerte svært mye bedre enn ved forrige undersøkelse, men beveget ikke nakken.

A hadde fortsatt behov for betydelig tilrettelegging. Hun fullførte videregående skole i juni 2008 med gode resultater, da med brukerstyrt assistanse. Vedtak om uførepensjon er fattet 1. august 2008, med virkning fra 1. oktober 2007.

Etter videregående skole mistet A mye av den personlige assistansen. Hun gjør gjeldende at hun gradvis ble dårligere, og at hun var helt avhengig av mye privat hjelp.

I desember 2008 var det kontakt med Rikshospitalet og Sykehuset Innlandet, da A opplevde økte smerter ved aktivitet, kvalme, brekninger og svimmelhet. Dr. Montazem fant ingen god forklaring og ønsket at det ble tatt MR på skivenivå. Slike bilder ble tatt ved Rikshospitalet, og vurdert som normale. Også utover i 2009 er det redegjort for en dårlig allmenntilstand og behov for heldøgns omsorg.

17. september 2013 fikk A med tilbakevirkende kraft til 9. juli 2013 innvilget en økning i omfanget av brukerstyrt personlig assistanse fra 84 timer i uken til 168 timer i uken, det vil si en døgnordning. A forklarte i retten at hun fra dette ble innvilget har merket en gradvis bedring i situasjonen, selv om hun fortsatt er preget av mye smerter, har konsentrasjonsvansker og en rekke andre plager.

Med assistanse og tilrettelegging fra Universitetet i Oslo har A høsten 2010 og i 2013 avlagt flere eksamener ved juridisk fakultet, og oppnår svært gode resultater.

Om saksforholdet for øvrig vises til lagmannsrettens bemerkninger nedenfor.

If Skadeforsikring har i det vesentlige anført:

Det er ikke sannsynliggjort faktisk eller rettslig årsakssammenheng mellom trafikkulykken og de helseplager som A har i dag.

A pretenderer at det foreligger en nakkeslengskade. Saken skal da bedømmes etter nakkeslengkriteriene som er stadfestet av Høyesterett senest i Rt-2010-1547 (Ask).

Saken kjennetegnes ved at A - 12 år på ulykkestidspunktet - via miljøet rundt dr. Stokke / dr. Montazem utredes/behandles og til slutt opereres (avstivning av nakken) i Tyskland i 2006 for instabilitet i nakken. Dette etter en ordinær trafikkulykke med angivelige bløtdelsskader etter nakkesleng. En slik diagnostisering/behandling/operasjon er ikke i samsvar med allment akseptert viten. I henhold til det norske nevrokirurgiske miljøet er det ikke holdepunkter for noen alvorlig skadebetinget nakkeskade med instabilitet. Det forelå ingen ustabilitet i nakken, og A ble åpenbart feilbehandlet.

As mor gjennomgikk en tilsvarende operasjon hos dr. Montazem i 2000 etter en nakkeslengskade i 1990. Hun ble også operert i Island i 1998. Mor har hatt utstrakt kontakt med dr. Stokke og dr. Montazem, som begge representerer et meget kontroversielt miljø. Dr. Stokke er i dag fratatt legelisen. Dr. Montazem har ikke lenger tillatelse til å praktisere i Tyskland. Han er flyttet tilbake til Iran.

Foreldrenes opptreden forut for ulykken må også tas med som et bakteppe. Foreldrene søkte i 1999 om grunn- og hjelpestønad for A pga. matallergi/intoleranse. Søknaden ble avslått. Fars klagebrev over avslaget er skrevet i en advokatorisk form. Han er bevisst på å få rett. Dette er trekk som går videre i saken.

If Skadeforsikring bestrider ikke at kollisjonen hadde skadeevne. Det var imidlertid moderate krefter, hvor man ikke vil forvente varige personskade.

Ut fra den begivenhetsnære dokumentasjonen har A ingen plager frem til mormor sendte henne hjem dagen etter kollisjonen rundt kl. 18. Mormor har i erklæring av 10. juni 2002 uttalt at A ikke ga uttrykk for smerter etter kollisjonen.

Mor ringte fastlegen, dr. C, den 4. juni og opplyste at A «har senere hatt litt vondt i hode og nakken- vært litt stiv og støl.»

If Skadeforsikring bestrider ikke at det foreligger akuttplager. Disse er imidlertid svært vage og skaper derfor tvil i årsaksvurderingen. Det forelå ikke noen betydelig redusert helsetilstand.

Det er etter If Skadeforsikrings vurdering grunn til å stille spørsmål ved den etterfølgende håndtering våren 2002. Det var kritikkverdige å ta med en 12-åring til egen, kontroversiell lege i stedet for til fastlegen. Dr. Stokke leverer aldri ut journaler, men det fremgår av epikrisen han skrev senere, at han rekvirerte proforma nakkekrave til tross for at alt var i orden på røntgenbildene. Dette er en åpenbar feilbehandling. En slik krave har ingen funksjon.

Mor oppsøkte legevakten med A, men fortalte ikke at de hadde vært hos dr. Stokke dagen før. Legevakten så ingen alarmerende tilstand. Legen mistenkte at hun hadde hatt hjernerystelse, og sa at hun skulle ta det med ro i minst to uker. Dette er trolig årsaken til at hun ikke var på skolen.

Fastlegen ønsket å se A den 11. juni. Det var «mange baller i lufta» fastlegen ville undersøke. Det fremgår av journalen at hun hadde god almenntilstand, hun beveget nakken spontant og sa selv at nakken var noe bedre de siste dagene. Fastlegen skrev også at hun naturlig nok vil være sensibilisert pga. morens mangeårige problematikk. Fastlegen noterte ikke noe om smerter. Det fremgår at hun hadde brukt Ibux. Ibux er betennelsesdempende.

Tingretten legger til grunn på side 17 i dommen at A var lysømfintlig og sengeliggende i de første ukene etter ulykken. Det er ikke nedtegnet noe om dette i journalene eller i andre tidsnære kilder. Bevisbedømmelsen strider mot prinsippene Høyesterett oppstiller i Rt-1998-1565 (Lie). A opplyste om dette første gang 8. juni 2005 ved innsjåingssamtale på Rikshospitalet.

If Skadeforsikring anfører at det ikke er sannsynliggjort at det forelå mer uttalte symptomer i akuttfasen enn hva som fremkommer av journalnotatene.

A har opplyst at hun var dårlig sommeren 2012 da familien var i Hellas. Mor og far reiste ikke ned sammen med henne. Mor hadde reist i forveien. Man må kunne spørre om det sier noe om helsetilstanden til A. Forklaringer fra mor, far og vitnet E har liten bevisverdi. Det ble ikke søkt legehjelp i Hellas.

A besøkte ikke lege i Norge før hun var på «kontroll» hos dr. Stokke 13. september 2002. Det fremgår av Stokkes epikrise at tilstanden har bedret seg, og at hun skal prøve seg frem med aktivitetsnivået. Hun skal selv bestemme hva hun skal gjøre.

Ny fastlege, Steinar Jensen, bekrefter i journal av 9. oktober 2002 bedring av helsetilstanden.

Til tross for at situasjonen var rimelig under kontroll, ønsker mor at fastlegen skriver en henvisning til dr. Stokke. Foreldrene søker ikke konvensjonell behandling, men nevrokirurgisk utredning og behandling. Mor var på samme tid i tvistesak med norske myndigheter om dekning av utgifter til egen operasjon hos dr. Montazem.

A var til kontroll og undersøkelse hos dr. Stokke og dr. Montazem 14. november 2002. De konkluderte med at hun hadde en lett instabilitet i C3/4/5 og anbefalte bruk av nakkekrage.

I fastlegens journal er det notert at det er påvist forskyvning av C 4, og at dr. Montazem «ønsket å operere henne, men det er antydning tilpasning av stiv krage» og at mor ønsker henvisning til Sofies Minde for dette.

Fastlegen, Steinar Jensen, har avgitt forklaring i lagmannsretten. Det er ikke grunnlag for å si at det i journalen mangler et «ikke» i forbindelse med operasjon. Lagmannsretten må legge til grunn at dr. Montazem ønsket operasjon på dette tidspunkt. Dette er en klar feildiagnostisering/feilbehandling som starter en negativ utvikling. A hører konsekvensene. Hun vet om sin mors plager, og situasjonen må ha vært en stor følelsesmessig belastning for henne.

Fastlegen søkte 26. november 2002 om time på Ullevål Universitetssykehus for vurdering av en nevrokirurg. Sykehuset henviste ham videre til lokal nevrologisk poliklinikk. Sykehuset Innlandet henviste A til Ullevål Universitetssykehus den 24. januar 2003. Det fremgår av henvisningen at henvisende lege, overlege Mørk, «er relativt sikker på at A er mest tjent med å prøve å tone ned betydningen av videre utredning og behandling».

A fortsetter å oppsøke Stokke/Montazem. Av epikrisen fra dr. Stokke fremgår det at man 8. februar 2003 registrerte en markant symptomforverring. Fastlegen har i journalen den 12. februar 2003 skrevet at Montazem ville ha operert henne om hun var voksen.

A var på Ullevål Universitetssykehus, nevrologisk avdeling, 6. mars 2003. I brev av 10. mars 2003 varslet lege Ole Steen overlege Mørk, Sykehuset Innlandet, og fastlege Jensen om sin bekymring dersom foreldrene skulle ta initiativ til å underkaste A en operasjon eller annen behandling som det norske nevrokirurgiske fagmiljøet mener er kontraindisert og/eller skadelig. I så fall ville det være behandlende leges, fastlegens, plikt å melde saken som en bekymring til barnevernet. Steen skriver avslutningsvis at man ikke kan konkludere sikkert med hva som er den egentlige årsaken til pasientens plager, men at mistanken går i retning av at det kan foreligge betydelige patologiske samhandlingsforhold i familien. Han skriver at det er påfallende at datteren nå angir å ha nøyaktig samme tilstand som sin mor.

Selv om Ullevål Universitetssykehus har beklaget Steens uttalelser, fikk Steen rett i sin bekymring.

Dr. Ravn, Ullevål Universitetssykehus, meddeler mor at nevrologisk utredning ikke har funnet patologi på bildene og at det ikke er grunnlag for kirurgi.

På anbefaling fra dr. Montazem reiser familien i april 2003 til Tyskland for en spesiell MR undersøkelse hos dr. Volle. Dr. Volle konstaterer en leddbåndskade. I epikrisen fra dr. Stokke står det at undersøkelsen hos dr. Volle bekrefter mistanken om instabilitet i overgangen mellom hodet og nakken.

If Skadeforsikrings rådgivende lege, Marit Krohg, advarer i brev av 13. juni 2003 om uklarheter rundt Montazems virksomhet. Hun anbefaler at A henvises til Nasjonalt senter for spinale lidelser ved St. Olavs Hospital i Trondheim.

Overlege Garfeldt, Sykehuset Innlandet, så ikke noe behov for konsultasjon i Trondheim nå og ville heller tilrettelegge for skolesituasjonen.

Gjennom høsten 2003 er det en kamp mot kommunen for tilrettelegging av skole/hjelpebehov. Alle som nå er inne i bildet legger til grunn en instabilitetsskade. As helsetilstand er stadig i forverring, og i notat av 3. desember 2003, fra sosionom Bordvik, Sykehuset Innlandet, står det at A nå må ha tilsyn hele døgnet.

Rådgivende lege Marit Krohg tok 12. mars 2004 på nytt opp sin bekymring for fokus på instabilitet, restriksjoner etc. med overlege Garfeldt.

Overlege Garfeldt henvendte seg i august 2004 til et svensk rehabiliteringssenter med forespørsel om mulig hjelp. Henvendelsen var begrunnet i stor skepsis i det norske miljøet til å anerkjenne denne type skader. Det ble ikke noe av dette.

Stokke/Montazem foreslo i november 2004 trening ved hjelp av S-E-T (slynge). Foreldrene var skeptiske til dette siden hun hadde så lav toleranse. A ble mye verre og ble sengeliggende.

Det blir i den etterfølgende periode foretatt nye henvendelser til det nevrologiske sykehusmiljøet. Man ønsket ikke innleggelse på rehabiliteringsavdeling. Overlege Garfeldt henvendte seg 14. mars 2005 til overlege Bårdsen ved Stavanger Universitetssykehus med forespørsel om hvor gammel pasienten må være før operasjon kan gjennomføres. Hun henvendte seg også på samme tid til Rikshospitalet, nevrologisk avdeling, med krav fra foreldrene om at As tilstand blir vurdert på «aller høyeste nivå» med tanke på at ingenting må være oversett.

En tverrfaglig vurdering fra Rikshospitalet medio 2005 slår fast at nakken er stabil, og at det derfor «ikke er et aktuelt synspunkt at man skal gå for operativ intervensjon».

Det blir også påpekt at det er avgjørende for den videre behandling at A og foreldrene stoler på at nakken er stabil. Rikshospitalet anbefalte kontakt med lokal BUP i videre rehabilitering og hjelp. Det er ingen opplysninger om at dette følges opp.

Ved en tverrfaglig vurdering ved Ullevål Universitetssykehus i februar 2006 ble det avkreftet instabilitet, og påpekt et stort behov for målrettet opptrening støttet psykologisk etter flere år med smerter og redsel i forbindelse med antatt instabilitet i nakken og kronisk bruk av nakkekrage.

A ble operert i Tyskland 8. mars 2006 av dr. Montazem. Etter operasjonen ble hun forbigående bedre. Senere fikk hun stort funksjonsfall grunnet mangel på 24 timers assistanse.

Det er etter If Skadeforsikrings syn ikke tvilsomt at nakken ikke var ustabil. Operasjonen var ikke indisert og en står overfor feildiagnostisering og feilbehandling. Den begivenhetsnære dokumentasjonen viser moderate plager som eskalerte senhøsten 2002 og som senere medførte behov for 24 timers assistanse. Symptomutviklingen er ikke forenlig med utviklingen av bløtdelsskade etter nakkesleng.

Den rettsoppnevnte sakkyndige, dr. Tjølsen, har lagt til grunn at de kroniske plagene kan forklares som en konsekvens av forstyrret smertemodulering eller sensitivisering. Dette er imidlertid en teoretisk modell for kroniske smerter og sier ikke noe om årsak. Tjølsen skriver også i rapporten at selv om sensitivisering er et normalfenomen og kan være en viktig faktor når smerter blir kroniske, forklarer det ikke symptomer som svimmelhet, ustøhet og kvalme og forstyrrelser i andre sanser. Tjølsen skriver på side 13 i rapporten at:

Sensitivisering er altså en del av skadebiologien, og dermed ikke noen separat modell som atskilles fra «skadebiologisk modell». Både de biologiske forandringene og hvordan smerten påvirker funksjon påvirkes av psykiske og sosiale faktorer og inngår derfor sammen i den bio-psyko-sosiale smertemodellen.

Tjølsen bygger på et annet faktum enn hva som følger av begivenhetsnære bevis. Han legger således til grunn at A var veldig smerteplaget til å begynne med. Det samme gjør Wallstedt. Både Tjølsen og Wallstedt legger til grunn at den opprinnelige vevskaden er leget i en slik modell. Smerten skyldes således ikke vevskaden.

Overlege Kirkeby, nevrologisk avdeling på Rikshospitalet, har i retten uttalt at en nakkedistorsjon med behov for 24-timers assistanse ikke kan forklares med sensitivisering.

Overlege Lundar, Rikshospitalet, er enig med Kirkeby. Sensitivisering er en teoretisk modell som ikke kan forklare utviklingen i vår sak. As situasjon er mer preget av funksjonstap enn smerter. Han viste i denne forbindelse til at hun studerer juss og har fått glimrende karakterer. Dette passer ikke inn i et smertesyndrom.

If Skadeforsikring er således av den oppfatning at det ikke er sannsynliggjort faktisk årsakssammenheng mellom ulykken og de plager A har i dag.

Dersom lagmannsretten skulle komme til at det foreligger en faktisk årsakssammenheng mellom ulykken og plagene, gjøres gjeldende at det ikke foreligger noen rettslig årsakssammenheng. Ulykken forårsaket i høyden en beskjedent legemsskade som trolig ble leget. Det var etterfølgende omstendigheter som feildiagnostiseringen og feilbehandlingen fra Stokke/Montazem, frykt for en skremmende operasjon mv. som påvirket sykdomsforløpet. Ulykken som utløsende årsak er for uvesentlig til å betinge ansvar. Symptomutviklingen fremstår dessuten som for upåregnelig, fjern og avledet i forhold til den opprinnelige skaden.

Under enhver omstendighet står en overfor en upåregnelig skadeutvikling. Den opprinnelige organiske skaden var en moderat bløtdelsskade etter en trafikkulykke av ordinær karakter. Det er svært sjelden at barn utvikler kronisk nakkeslengskade. Utviklingen frem mot 24-timers assistanse er usedvanlig, ekstraordinær og vanskelig å forklare.

Omfanget av skaden kan ikke anses som en påregnelig følge av ulykken, og If Skadeforsikring er ikke erstatningsansvarlig, jf. Rt-1997-1 (Rossnes).

If Skadeforsikring la ned slik påstand:

If Skadeforsikring NUF frifinnes.

A har i det vesentlige anført:

Bilulykken er årsak til at A ble påført en nakkeskade og har utviklet kroniske nakkerelaterte plager som har medført at hun er blitt uføretrygdet. Årsaken til kronifiseringen er mest sannsynlig en sensitiviseringsprosess hvoretter A har utviklet et kronisk smertesyndrom.

Det bestrides at symptomutviklingen kan tilskrives utredning for instabilitet i nakken, uheldige behandlingsråd eller har noen sammenheng med mors sykdomsforløp. Det avvises at A har utviklet en somatoform smertelidelse eller at det er andre psykiske forklaringer på symptomutviklingen.

For det tilfelle at retten kommer til at plagene og den reduserte funksjonsevnen skyldes samvirkende årsaker, anføres at ulykken utgjør et nødvendig og vesentlig element i det samlede årsaksbilde. Årsakssammenhengene er adekvat.

Ulykken har hatt tilstrekkelig skadepotensiale til å gi varige nakkerelaterte plager. A fikk adekvate akutt symptomer; hun har ikke på noe tidspunkt etter ulykken vært bra etter den nakkeskaden hun ble påført, og symptomutviklingen er forenlig med at hun har vært utsatt for en nakkeslengskade.

Det foreligger ikke andre sannsynlige årsaker til at A - dersom ulykken tenkes bort - ville utviklet tilsvarende kroniske plager. Tvert imot fremstår en slik utvikling som fullstendig usannsynlig om ulykken tenkes bort.

Tidsnære bevis, spesielt journaler mv. vil være særlig viktige ved bevisbedømmelsen. Opplysninger fra parter eller vitner med binding til partene som er inngitt etter at tvisten er oppstått, og som står i motstrid eller endrer det bildet som mer begivenhetsnære og uavhengige bevis gir, vil det oftest være grunn til å legge mindre vekt på, jf. Rt-1998-1565. Også vitner og skadelidtes egen forklaring kan imidlertid ha relevans under en fri bevisvurdering, jf. Morten Kjelland, Årsakssammenheng og bevis i personskadeerstatningsretten, side 21. Hvis forklaringene supplerer de tidsnære bevis og gir en fornuftig mening, kan man legge vekt på dette.

Man må også ta i betraktning at journaler ikke er skrevet med sikte på å tjene som bevis. De må tolkes og anvendes i lys av sitt medisinske formål, jf. Kjelland side 27/28.

Lagmannsretten har etter begjæring fra If Skadeforsikring oppnevnt to sakkyndige. Overlege/professor Arne Tjølsen uttaler i sin sakkyndige erklæring at det er usannsynlig at As tilstand ville oppstått uten skaden. Psykolog Leif Roar Falkum konkluderer i sin erklæring med at det foreligger brosymptomer i forhold til skadehendelsen, det dreier seg ikke om en vedvarende somataform smertelidelse eller annen somatiseringslidelse, og A har ingen psykiske plager eller annen psykisk lidelse. Det må legges stor vekt på de

rettsoppnevnte sakkyndige. «Rettsoppnevnte sakkyndige vil gjerne med større grundighet utrede de mer generelle og spesielle medisinske spørsmål saken reiser. Det er også vesentlig at rettsoppnevnte sakkyndige vil være uten binding til partene, noe som ofte ikke vil være situasjonen for sakkyndige vitner», jf. Rt-1998-1565.

A var et sunt barn med god helse da ulykken inntraff. Hun hadde ingen sannsynliggjort sårbarhet. Det er svært sjelden at barn i 12-årsalderen har hode- og nakkesmerter. Utgangspunktet for vurderingen er således et helt annet enn situasjonen i Ask-dommen, Rt-2010-1547, der den sakkyndige opplyste at hode- og nakkesmerter er svært vanlige i befolkningen og ofte oppstår uten noen spesiell årsak (avsnitt 35).

Det er ikke omtvistet at ulykken hadde tilstrekkelig skadeevne. Sivilingeniør Aakre konkluderer i sin sakkyndige rapport med at «det er liten tvil om at personen i passasjerstet kan ha blitt utsatt for meget betydelige belastninger».

Det er heller ikke bestridt at det foreligger akuttssymptomer. Ved vurderingen av de fremlagte journalene må en ta i betraktning at det er medisinsk dokumentasjon som må tolkes og anvendes i lys av sitt (medisinske) formål. De kan ikke alltid anses som en fullstendig presis og uttømmende angivelse av pasientens plager. A var videre et barn, og det kan ha vært vanskelig for henne å beskrive hvor/hvor mye hun har vondt og type smerter. Informasjonen formidles videre ofte via andre. Som professor Tjølsen uttaler på side 11 i sin erklæring, kan man heller ikke utelukke «at dokumentasjonen fra helsevesenet er farget av at den anerkjente behandling av slike tilstander er å ha et optimistisk utgangspunkt og oppmuntre til mest mulig normal aktivitet».

Journalene viser at A hadde akuttssymptomer som hodepine, nakkeplager, svimmelhet og vegetative symptomer, alle kjente reaksjoner på nakkesleng.

Gjennomgangen av journalene fra ulykken og fremover sammenholdt med øvrige bevis, herunder parts- og vitneforklaringer, viser at A har hatt sammenhengende plager fra ulykken til den kroniske senfasen (brosymptomer). I tillegg til journalene vises til bekreftelse fra rektor ved X skole om at A som følge av ulykken var fraværende fra skolegang frem til sommerferien den 21. juni 2002, uttalelse fra pianolærer om at A ikke greide å spille piano etter ulykken, parts- og vitneforklaringer vedrørende ferien i Hellas sommer 2002, brev av 9. oktober 2002 fra fastlegen til Z Ungdomsskole, der legen skriver at A har «slitt med nakkesmerter og tendens til besvimelser etter ulykken», og at hun fortsatt er «under utredning og behandling». Fastlegen uttaler at «det er nødvendig at det tas hensyn til hennes nakkeplager i forbindelse med fysisk aktivitet.» Møtereferat fra skolen 29. januar 2003, viser videre plager som A har hatt gjennom lengre tid.

Det er enighet mellom partene om at A fra 2003 har hatt sammenhengende betydelige plager.

Forenlighetskriteriet, som oppstilles i Rt-2010-1547, er også til stede. Høyesterett uttaler i dommen avsnitt 48:

I det ligger at sykdomsutviklingen må følge et forløp som er forenlig med hva man ut fra anerkjent medisinsk viten vil forvente, forutsatt at A fikk en fysisk skade som følge av kollisjonen. Nå er det riktignok uklart hva som er en forventet utvikling, gitt at tradisjonell medisin i dag ikke kan forklare hva som eventuelt er den fysiske årsaken til kroniske skader etter nakkesleng. Tradisjonelt har man i rettspraksis tatt utgangspunkt i at det dreier seg om en bløtdelsskade. Ved et slikt utgangspunkt, er det «vanlige forløpet» at man «har de kraftigste symptomer de første dager etter ulykken», og at man så gradvis blir bra, eller at det eventuelt skjer en stabilisering av smertene på et lavere nivå enn i fasen rett etter ulykken, jf. professor Stanghelles erklæring. En utvikling hvor smerter og ubehag blir verre uker eller måneder etter ulykken, eller oppstår i andre deler av kroppen, er ifølge de sakkyndige i utgangspunktet ikke forenlig med at skadene skyldes en bløtdelsskade, jf. her også Rt-2000-418.

Som det fremkommer av sitatet finnes det unntak, jf. «i utgangspunktet». Det vil alltid være noen pasienter som avviker fra det forventede ved en sykdomsutvikling. Det kan også skje ved nakke-traumer, jf. dr Nordal, Medisinsk utdrag til lagmannsretten side 174, Sandefjordkurset 2011.

Dette støttes også av Morten Kjelland, Årsakssammenheng og bevis i personskadeerstatningsretten, side 29, der han skriver:

Ikke alle følger samme utviklingslinjer ... Det minste avvik fra «normalforløpet» ... er dermed ikke ekskluderende for at det foreligger årsakssammenheng i den konkrete saken.

Professor Tjølsen er av samme oppfatning. I hans sakkyndige erklæring side 11 uttaler han:

Det «vanlige» forløpet, altså at man har sterkest plager kort etter ulykken og så gradvis blir bedre til man er helt frisk, er jo nettopp det som ikke skjer i de tilfellene noen utvikler kroniske plager. Da skjer nettopp det at plagene endrer karakter, blir mer plagsomme og hemmende, og det er også typisk at de brer seg til større og til andre deler av kroppen.

Dette er sammenfallende med det som uttales av Whiplashkommisjonen og av Helsedirektoratet.

Professor Tjølsen konkluderer slik på side 12:

En slik uheldig, negativ utvikling med kroniske og alvorlige plager forekommer hos et mindretall. Den kroniske lidelsen ville likevel ikke ha oppstått uten skaden, og det er dermed et klart årsaksforhold mellom skaden og lidelsen.

Professor Tjølsen uttaler på side 11 i rapporten at utviklingen av As plager kan forklares som en konsekvens av forstyrret smertemodulering eller sensitivisering. Han uttaler videre at «fenomenet sensitivisering er uhyre veletablert og akseptert viten» (side 13), og at sensitivisering er en del av skadebiologien, og dermed ikke noen separat modell som adskilles fra «den skadebiologiske modell».

Norske og svenske ekspertgrupper legger til grunn at sensitivisering forekommer ved nakkeslengskader. Det er også lagt til grunn i rettspraksis, jf. LB-2015-32987.

A var til spesialistundersøkelse på Rikshospitalet 17. juni 2005. Det fremgår av journalen side 4:

Fra nevrokirurgisk side oppfattes tilstanden på denne bakgrunn som en følgetilstand etter nakkeskade.

..

As nå uttalte smerteproblematikk og slitenhet ved relativt små anstrengelser kan gitt at man ikke finner grunnlag for noen spesifikk nevrologisk lidelse, tolkes som en hypersensitivitet i nervesystemet.

Det foreligger ikke andre årsaker til As plager.

Hun var kun 12 år da ulykken inntraff. Nakkeplager er svært sjeldne hos barn.

Det foreligger ingen somatiseringslidelse eller psykosomatisk forklaring. A viser bl.a. til den sakkyndige erklæring fra den rettsoppnevnte sakkyndige psykolog/klinikkoverlege Leif Roar Falkum, vitneforklaring fra nevropsykolog Bente Stolpestad og spesialisterklæring av 30. april 2013 fra professor Kjell Noreik.

If Skadeforsikring har påberopt seg uttalelse fra dr. Steen på Rikshospitalet og sakkyndig vurdering og forklaring fra overlege Ingunn Ragnhild Riise Kirkeby, Rikshospitalet. Ingen av disse har imidlertid møtt A.

A er av den oppfatning at If Skadeforsikrings anførsel om fokusering på mors sykdom og fokus på instabilitet fra dr. Stokke og dr. Montazem har ført til sykdomsutviklingen, fremstår som ren spekulasjon.

Tingretten har korrekt kommet til at det foreligger årsakssammenheng:

- A var frisk før ulykken
- Bilulykken hadde skadeevne.
- Skadeevnen har realisert seg - akutt symptomer.
- Kravet til brosymptomer er oppfylt.
- Symptomutviklingen er forenlig med nakkeslengskade - sensitivisering gir en plausibel forklaring.
- Symptomutviklingen skyldes ikke somatoform lidelse.
- Symptomutviklingen skyldes ikke fokus på instabilitetsproblematikk.
- Symptomutviklingen er ikke resultat av psykososiale forhold.

Ulykken var en nødvendig betingelse for skaden og symptomutviklingen. Dersom det er samvirkende årsaker, er ulykken en vesentlig faktor.

Det er ikke grunnlag for adekvansavskjæring. Sykdomsforløpet er ikke upåregnelig i rettslig forstand. A viser her til bl.a. Rt-2001-320. w

A har lagt ned slik påstand:

1. Anken forkastes.
2. A tilkjennes saksomkostninger for lagmannsretten.

[Lagmannsretten bemerker:]

Lagmannsretten har kommet til samme resultat som tingretten og bemerker:

A er uføretrygdet og har behov for døgnkontinuerlig assistanse. Spørsmålet i saken er om det er årsakssammenheng mellom trafikkulykken A ble utsatt for 1. juni 2002 og de kroniske smertene hun har i dag.

Utgangspunktet ved den juridiske vurderingen av årsakssammenhengen, er at bilulykken må ha vært «en nødvendig betingelse» for As tilstand, og at ulykken «har vært så vidt vesentlig i årsaksbildet at det er naturlig å knytte ansvar til den», jf. Rt-1992-64, på side 70.

Det foreligger omfattende rettspraksis om kravet til årsakssammenheng i saker om nakkesleng. En sentral dom er Ask-dommen, Rt-2010-1547. Høyesterett påpeker i dommen, i tråd med tidligere rettspraksis, at «mangelen på objektivt konstaterbare biologisk funn, kombinert med at symptomene kan være diffuse og av en art som svært mange i befolkningen har, gjør at årsaksvurderingen er vanskelig».

A var 12 år da ulykken skjedde. I motsetning til i den voksne del av befolkningen, er det ikke vanlig at barn i denne alderen har diffuse nakke- og hodesmerter, og de mekanismer som er trukket frem for å forklare/forstå det store antall nakkeslengrelaterte plager i den voksne befolkning gjør seg ikke i samme grad gjeldende for barn. På den annen side er barn lett påvirkelige, og kan la seg farge av omgivelsenes reaksjoner og forventninger.

Lagmannsretten finner det riktig å ta utgangspunkt i de fire grunnvilkår som tidligere er oppstilt i rettspraksis og medisinsk litteratur for å tilkjenne erstatning i nakkeslengsaker. Høyesterett formulerer vilkårene slik i Rt-2010-1547 (Ask):

(45) Det er da for det første et krav om at ulykken har hatt tilstrekkelig skadevoldende evne. Det er ikke tvilsomt at dette vilkåret er oppfylt i vår sak. As bil fikk betydelige skader både foran og bak i kjedekollisjonen og måtte kondemneres.

(46) For det andre må det foreligge akutte symptomer i form av nakkesmerter innen 2-3 døgn etter ulykken, jf. Rt-2000-418, på side 430. A oppga smerter i nakken ved besøk hos legevakt umiddelbart etter ulykken. Jeg anser derfor også at dette vilkåret er oppfylt. Ut fra de tidsnære beskrivelsene er det imidlertid grunn til å tro at smertene var relativt moderate.

(47) For det tredje må det foreligge brosymptomer, det vil si sammenhengende plager fra ulykken og til den kroniske senfasen. Spørsmålet om dette vilkåret er oppfylt, behandler jeg sammen med vurderingen av det fjerde vilkåret som er oppstilt, nemlig at det må foreligge et sykdomsbilde som er forenlig med det man vet om skader påført ved nakkesleng. Dette siste vilkåret innebærer for det første at skadelidte ikke må ha hatt tilsvarende problemer før ulykken som kan forklare de etterfølgende plagene. Denne del av vilkåret er oppfylt. A hadde ikke nakke- eller skuldersmerter før ulykken.

(48) Kravet innebærer for det andre at «plagene etter ulykken må ha et traumatologisk plausibelt forløp», slik professor Stovner formulerer det. I det ligger at sykdomsutviklingen må følge et forløp som er forenlig med hva man ut fra anerkjent medisinsk viten vil forvente, forutsatt at A fikk en fysisk skade som følge av kollisjonen. Nå er det riktignok uklart hva som er en forventet utvikling, gitt at tradisjonell medisin i dag ikke kan forklare hva som eventuelt er den fysiske årsaken til kroniske skader etter nakkesleng. Tradisjonelt har man i rettspraksis tatt utgangspunkt i at det dreier seg om en bløtdelsskade. Ved et slikt utgangspunkt, er det «vanlige forløpet» at man «har de kraftigste symptomer de første dager etter ulykken», og at man så gradvis blir bra, eller at det eventuelt skjer en stabilisering av smertene på et lavere nivå enn i fasen rett etter ulykken, jf. professor Stanghelles erklæring. En utvikling hvor smerter og ubehag blir verre uker eller måneder etter ulykken, eller oppstår i andre deler av kroppen, er ifølge de sakkyndige i utgangspunktet ikke forenlig med at skadene skyldes en bløtdelsskade, jf. her også Rt-2000-418.

Ved bevisvurderingen må tidsnære bevis tillegges størst betydning, jf. Rt-1998-1565, der Høyesterett uttaler på side 1570:

Såkalte whiplash- eller nakkeslengsaker som kommer for domstolene, er ikke sjelden preget av et uklart årsaks- og symptombilde. Det kan være uklarhet om hvilke skader som er oppstått, når de forskjellige

symptomer har inntrådt og i det hele om og i tilfelle hvilke deler av en foreliggende helsesvikt som kan tilbakeføres til den aktuelle påkjørsel som skal ha medført nakkesleng. Det foreliggende bevismateriale vil gjerne være sammensatt, og opplysningene kan trekke i forskjellige retninger. Ved en slik bevisbedømmelse er det viktig å ha for øye at bevisene vil kunne ha forskjellig kvalitet og tyngde. Særlig viktig ved bevisbedømmelsen vil være nedtegnelser foretatt i tid nær opp til den begivenhet eller det forhold som skal klarlegges, og da spesielt beskrivelser foretatt av fagfolk nettopp for å få klarlagt en tilstand. Dette vil gjelde blant annet nedtegnelser i legejournaler om funn og om de symptomer pasienten har ved undersøkelsen eller behandlingen. Svakere bevisverdi vil for eksempel opplysninger fra pasient til lege ha hvis opplysningene gjelder pasientens tilstand på et vesentlig tidligere tidspunkt enn tidspunktet for den aktuelle konsultasjon. Opplysninger fra parter eller vitner med binding til partene som er gitt etter at tvisten er oppstått, og som står i motstrid eller endrer det bildet som mer begivenhetsnære og uavhengige bevis gir, vil det oftest være grunn til å legge mindre vekt på, jf her - om bevisbedømmelsen på et annet rettsområde - Rt-1995-821.

Lagmannsretten går etter dette over til å vurdere de fire vilkår:

Skadeevne

Partene er enige om at det foreligger tilstrekkelig skadeevne. If Skadeforsikring mener at kreftene var moderate, mens A mener at hun ble utsatt for betydelige krefter.

Om betydningen av kreftene i kollisjonsøyeblikket har Høyesterett i Rt-1998-1565 på side 1577 inntatt følgende uttalelse fra professor Nordal:

I store trekk vil de krefter som virker på en person øke med økende hastighetsendringer av den bil en pasient sitter i. Det er imidlertid mange usikre omstendigheter som spiller inn, som bilsetets og nakkestøttens egenskaper, hodets stilling i kollisjonsøyeblikket, om pasienten er forberedt på støtet eller ei, om pasienten har forutbestående skade og derav følgende økt sårbarhet, om det er aldersbetingede svekkelser i nakkevirvelsøylen, evt ledsaget av forkalkninger, mmm.

Etter min erfaring skal man være meget forsiktig med å sette opp kategoriske grenser for hvilke hastighetsgrenser det er som er minimum for at helsebesvær oppstår. Det vil som regel dreie seg om relativ risiko for helseskader, som øker med økende hastighet. Således kan man se at selv ved meget høye hastigheter, og med betydelige skader med brudd og annet tilfølge, kan pasienten etter noen tid likevel føle seg helt frisk.

Etter min erfaring vil kollisjoner hvor en stillestående bil blir påkjørt bakfra av en annen bil med en hastighet under 10-15 km/t bare helt unntagelsesvis resultere i forbigående helseplager, og nesten aldri varige.

Lagmannsretten er av den oppfatning at det ikke er tvilsomt at det foreligger tilstrekkelig skadeevne i saken. Kreftene A ble utsatt for, jf. gjengivelsen av erklæringene fra Ingeniørfirmaet Rekon og sivilingeniør Aakre på side 3 i dommen, ligger over et nivå der skade kan oppstå.

Akuttsymptomer

Partene er også enige om at det foreligger akuttsymptomer. De er uenige om styrken av disse.

Det er på det rene at mor kontaktet As fastlege, dr. Mørk, på telefon den 4. juni 2002. Det fremgår av legejournalen at A «senere har hatt litt vondt i hodet og nakken». Det er ikke nærmere presisert når plagene oppsto. Mormor opplyste i erklæring av 10. juni 2002 at A ikke ga uttrykk for smerter etter kollisjonen, og at A reiste hjem dagen etter ca. kl. 18.00. Far har i sin anmeldelse til politiet av 11. juni 2002 opplyst at As stemme var påfallende hes da de hentet henne søndag kveld og at hun «rapporterte etter hvert selv problemer med å svelge, vondt i hodet, uvel, og da vi mandag kveld 03.06.02 selv så stor skjevhet på høyre side i forhold til venstre side, medførte dette at vi kontaktet hennes fastlege.»

Symptomene må ha oppstått noe tid før fastlegen ble kontaktet den 4. juni. Lagmannsretten finner det mest sannsynlig at symptomene oppsto i løpet av den 3. juni. Retten viser i denne forbindelse også til fastlegens

journalnotat 11. juni 2002 der det bl.a. er notert: «Var i fin form inntil madag - tirsdag (3-4.06: følete seg uspesifikk slapp- Lett svimmel. Var på sykkelstur den 3.- da hun kom hjem var hun skjev i nakken - og virket slapp. Slik fortsatte det utover uken.» Så vel 3. som 4. juni ligger uansett innenfor oppstilt krav om akuttssymptomer i form av nakkesmerter innen 2-3 døgn etter ulykken. Retten ser i denne forbindelse bort fra observasjonen om hes stemme og skjevhet i nakken, da dette, slik retten har forstått de sakkyndige, er symptomer av annen art.

Brosymptomer

Partene er uenige om det foreligger brosymptomer.

Lagmannsretten er etter en samlet vurdering av den oppfatning at det er mest sannsynlig at A har hatt sammenhengende, likeartede plager fra ulykken til den kroniske senfasen. Lagmannsretten viser for det første til at A var i kontakt med lege 4. juni 2002 (fastlegen), 6. juni (dr Stokke), 7. juni (legevakten), 9. juni (fysioterapeut), 11. juni (fastlegen), 13. september (dr. Stokke), 9. oktober (ny fastlege), 14. november (dr. Stokke og dr. Montazem), 22. november (fastlegen), 4. desember (Sophies Minde), 9. desember (fastlegen), 11. desember (fastlegen), 12. desember (fastlegen), 13. desember (dr. Stokke), 17. desember (fastlegen) og 18. desember (fastlegen). Samtlige besøk gjelder plager i hode, nakke.

Andre begivenhetsnære opplysninger støtter opp om dette. Lagmannsretten viser til erklæring fra rektor ved X skole om at A hadde vært fraværende fra skolen fra ulykken og til sommerferien 21. juni 2002. Lagmannsretten viser videre til fastlegens brev av 9. oktober 2002 til Z Ungdomsskole der han viser til at A var utsatt for en trafikkulykke 1. juni 2002 og at hun «har senere slitt med nakkesmerter og tendens til besvimelser». Brevet viser etter lagmannsrettens vurdering at A har hatt plager over tid. Lagmannsretten viser i denne forbindelse også til fastlegens journalnotat samme dag der det fremgår at A har kommet seg gradvis. Det fremgår imidlertid at hun fortsatt føler ubehag ved hårvask og annen fiksjon av hodet, at hun har merket tilløp til besvimelse, og at hun må være forsiktig ved jogging og annen fysisk aktivitet.

Familien A tilbrakte syv uker i Hellas sommeren 2002. De var sammen med en annen familie. A, hennes foreldre og familievennen E, som er på samme alder som A, har i lagmannsretten fortalt at A ikke orket å delta på felles aktiviteter, og E fortalte at A var helt annerledes enn hun hadde vært før ulykken. Tidligere var hun meget aktiv med mye lek og uteaktivitet. Denne sommeren var hun ikke med på aktiviteter og var mye sengeliggende. A forklarte i lagmannsretten at hun forsøkte å være med på aktiviteter i begynnelsen, men at hun ble dårlig og ble sittende eller liggende som følge av dette. Selv om det ikke foreligger noen begivenhetsnære nedtegnelser i journaler mv. om As tilstand i Hellas, står forklaringene etter lagmannsrettens vurdering ikke i strid med de begivenhetsnære skriftlige bevis før og etter ferien. Forklaringene endrer ikke det bildet de begivenhetsnære og uavhengige bevis gir, men støtter etter lagmannsrettens vurdering opp om disse. Lagmannsretten legger således forklaringene til grunn.

A forklarte også i lagmannsretten at hun hadde vært sengeliggende i omkring tre uker etter ulykken. Hun lå delvis med rullegardinene nede fordi lys økte smertene. Dette er ikke omtalt i de begivenhetsnære journaler. Det er første gang nedtegnet i inkomstjournal på Rikshospitalet den 8. juni 2005. Lagmannsretten legger på grunn av manglende objektive, begivenhetsnære bevis mindre vekt på denne opplysningen.

Lagmannsretten viser endelig til spesialisterklæringen fra den rettsoppnevnte sakkyndige, overlege/professor Arne Tjølsen, der det på side 11 står:

Det er notert noen ganger høsten 2002 at skadelidte var noe bedre. Jeg finner det ikke sannsynliggjort at plagene var borte, altså at hun ikke hadde symptomer i noen periode i 2002 - 2003. Det «vanlige» forløpet, altså at man har sterkest plager kort etter ulykken og så gradvis blir bedre til man er helt frisk, er jo nettopp det som ikke skjer i de tilfellene noen utvikler kroniske plager. Da skjer nettopp det at plagene endrer karakter, blir mer plagsomme og hemmende, og det er også typisk at de brer seg til større og til andre områder av kroppen.

Jeg anser derfor mandatets alternativ A som det som best representerer forløpet - altså at det var sammenhengende plager. Dette står ikke i motstrid til at symptomene ble endret og funksjonen forbigående kan ha vært bedre. Det kan heller ikke utelukkes at dokumentasjonen fra helsevesenet er farget av at den anerkjente behandling av slike tilstander er å ha et optimistisk utgangspunkt og oppmuntre til mest mulig normal aktivitet.

Vurderingen om tilstedeværelse av brosymptomer støttes av den andre rettsoppnevnte sakkyndige, klinikkoverlege/ psykiater Leif Roar Falkum og av As sakkyndige vitne, tidligere klinikk-sjef ved Karolinska sjukhuset, spesialist i nevrokirurgi Lars Wallstedt.

If Skadeforsikrings sakkyndige vitner, overlege/professor Trygve Lundar og overlege Ingunn Ragnhild Riise Kirkeby, er av den oppfatning at det ikke foreligger brosymptomer. Som det fremkommer av deres sakkyndige erklæringer, avviker deres vurdering av bevisene i saken fra den bevisvurdering lagmannsretten har foretatt. Deres konklusjon vedrørende brosymptomer endrer derfor ikke lagmannsrettens syn.

Forenlighet - psykososiale forhold - sensitivisering

Partene er enige om at A ikke hadde nakke- eller skulderplager før ulykken.

Partene er uenige om sykdomsutviklingen er forenlig med hva man ut fra anerkjent medisinsk viten vil forvente forutsatt at A fikk en fysisk skade som følge av kollisjonen.

Det har i tiden etter ulykken vært ulike meninger om det forelå instabilitet i nakken eller ikke. Lagmannsretten er av den oppfatning at det i dag kan slås fast med stor sikkerhet at det ikke forelå instabilitet i nakken. Lagmannsretten viser til utredningene fra Rikshospitalet medio 2005 og Ullevål Universitetssykehus i februar 2006 samt til forklaringene fra de sakkyndige vitnene overlege Ingunn Ragnhild Riise Kirkeby og overlege/professor Trygve Lundar, begge Rikshospitalet. Lagmannsretten legger etter dette til grunn at A ble påført en bløtdelsskade ved kollisjon.

Det er ikke omstridt at A ble gradvis dårligere rundt årsskiftet 2002/2003. Dette forsterket seg i 2003 slik at hun mot slutten av året hadde et betydelig hjelpebehov. Utviklingen er i utgangspunktet ikke forenlig med hva man ut fra anerkjent medisinsk viten ville forvente ved en bløtdelsskade oppstått 1. juni 2002.

Overlege Kirkeby har gitt uttrykk for at en somatiseringslidelse, en smertetilstand på psykisk grunnlag, passer best på utviklingen av As sykdom. Hun viser til mors sykehistorie og smerteadferd, fokuseringen på operasjon kombinert med en klar feilbehandling. Overlege Kirkeby skriver i sin spesialisterklæring av 25. desember 2012 på side 31:

Det er sannsynlig at funksjonsforverringen som tilkom i løpet av året 2003 skyldes behandling og utredning med tanke på «instabilitet» i nakken. Aktiv passivisering og stiv halskrage må anses som en feilbehandling ut fra vår viten om virkningene av aktivisering og passivisering hos den aktuelle pasientgruppen. I skadelidtes tilfelle har denne behandlingen fått katastrofale følger for hennes funksjonsnivå.

Overlege/professor Trygve Lundar skriver følgende i sin spesialisterklæring på side 6:

Dr. Kirkeby mener at det i denne saken ikke foreligger noen nakkeskade og at det kan være snakk om en psykosomatisk forklaring på plagene. Dette er bestridt av 2 psykiatere samt en psykolog som har gjennomført en nevropsykologisk testing.

Psykologen mener at det her både foreligger svært god nevrokognitive funksjoner og at det ikke er aktive holdepunkter for en psykisk komponent.

For undertegnede fremstår det som svært spesielt at et individ med behov for 24 timers brukerstyrt assistent pr døgn presterer så godt på nevropsykologisk testing og at hun har gjennomført videregående skole med de påviste svært gode resultatet.

Det kan sikkert forsvares at hun ikke fyller kriteriene for psykiatrisk diagnose, men spørsmålet er om hele denne ulykksalige utviklingen skyldes en serie med uheldige faktorer hvor man søker å påvise en konkret og alvorlig nakkeskade og havner i strid med de medisinske råd man har fått.

Professor Kjell Noreik utarbeidet etter oppdrag av A en spesialisterklæring 30. april 2013. Han konkludert på side 15:

Ved gjennomgang av de tilsendte dokumenter, personlig undersøkelse 2 ganger av A og innhenting av komparentopplysninger om henne, har det ikke fremkommet opplysninger som tyder på at hun har hatt eller har noen psykisk lidelse. Jeg oppfatter henne som psykisk frisk.

Psykisk lidelse kan derfor ikke forklare sykdomsforløpet hennes.

Til dr. Kirkebys uttalelse vedrørende somatiseringslidelse (sitert ovenfor) skriver Noreik på side 4:

Min kommentar til dette er at Kirkeby hverken har undersøkt A, og hun har heller ikke innhentet komparentopplysninger om henne. Kirkeby har heller ikke tatt initiativ til å få A psykiatrisk og/eller psykologisk eventuelt nevropsykologisk undersøkt.

Kirkeby er ikke spesialist i psykiatri, likevel setter hun en psykiatrisk diagnose på et menneske hun aldri har sett.

A ble av fastlege Steinar Jensen henvist til nevropsykologisk undersøkelse samt psykologsamtaler. I nevropsykologisk rapport av 22. oktober 2010 skriver nevropsykolog Bente Stolpetad på side 1 at hun «har hatt flere samtaler med A alene, samtaler med hennes mor tilstede, hilst på pasientens far samt deltatt på flere planleggingsmøter med hjelpemiddelsentralen relatert til at A og hennes foreldre arbeidet for at A skulle få egen, tilpasset bolig.» Stolpetad konkluderer i rapporten på side 6 slik:

Med andre ord, finner jeg, ut fra min sammensatte undersøkelse av A, ikke symptomer eller testresultater forenelig med verken hjerneorganisk patologi eller psykologisk patologi. Jeg finner derimot ei intelligent og psykisk ballansert jente, moden for alderen som viser normale reaksjoner på en unormal livssituasjon for en ung kvinne som i tidlig pubertet ble rammet fysisk som hun gjorde og har etterlatt henne i en unormal livssituasjon.

Den rettsoppnevnte sakkyndige, spesialist i psykiatri, klinikkoverlege Leif Roar Falkum, skriver i sin spesialisterklæring av 28. september 2016 under «Sakkyndig vurdering»:

...

Det er undertegnedes vurdering at de smertene pasienten fikk etter skadehendelsen 010602, ikke synes å være av psykogen opprinnelse; smertene vurderes ikke å ha inntruffet «i sammenheng med følelsesmessige konflikter eller psykososiale problemer som er så omfattende at de kan defineres som de viktigste årsaksfaktorene». A synes å ha vokst opp i en normal sunn og harmonisk familie, og det er ikke mulig å påvise at det verken på skadetidspunktet, eller senere, har forekommet omfattende «følelsesmessige konflikter eller psykososiale problemer». Tvert i mot; A synes å ha vokst opp i et godt og støttede familiemiljø.

..

Med disse vurderingene er jeg klart uenig i spesialist i nevrologi og nevrokirurgi Ingunn Rise Kirkebys konklusjoner. Det foreligger brosymptomer i forhold til skadehendelsen 010602, det vurderes ikke å dreie seg om en Vedvarende somatoform smertelidelse, og heller ikke synes det å dreie seg om noen annen somatiseringslidelse.

Underegnete finner heller ikke at A har psykiske plager som innebærer at hun har noen annen psykisk lidelse. Hun har ikke beskrevet at hun plages av symptomer forenlig med psykoselidelse, posttraumatisk stresslidelse, depresjonslidelse, angstlidelse, spiseforstyrrelse, ruslidelse, personlighetsforstyrrelse eller utviklingsforstyrrelse.

I og med at jeg ikke finner at A fyller kriteriene for andre psykiske lidelser, er jeg på linje med de konklusjonene som psykiater Kjell Noreik og spesialist i klinisk nevropsykologi og klinisk voksenpsykologi Bente Stolpetad har presentert. A fremstår som psykisk frisk.

If Skadeforsikring har i lagmannsretten trukket frem, som et bakteppe for saken, foreldrenes opptreden forut for ulykken i forbindelse med håndteringen av As matallergi. Lagmannsretten kan ikke se at dette har noen betydning for vurderingen av saken. Retten viser for det første til at det gjelder et helt annet forhold som i tid ligger om lag ett og et halvt år forut for ulykken. Retten viser videre til at man ikke har hatt noen bevisføring som belyser spørsmålet ut over forklaringen til foreldrene. Retten viser også til at nevropsykolog Stolpetad i sin sakkyndige rapport skriver:

Jeg erfarer etter flere samtaler med pas alene samt familie at A har en solid familie rundt seg og har hatt en god oppvekst med god kognitiv og fysisk stimulering og omsorg.

Retten viser også til Falkums uttalelse i sin erklæring til retten om at

A synes å ha vokst opp i et godt og støttende familiemiljø.

If Skadeforsikring har også trukket frem mors skade og plager etter ulykken samt fokusering på operasjon. Selskapet anfører at «det var kritikkverdig å ta med en 12-åring til egen, kontroversiell lege i stedet for til fastlegen». Selskapet anfører videre at dr. Montazem ønsket operasjon allerede 14. november 2002, og at dette var en klar feildiagnostisering/feilbehandling som startet en negativ utvikling. Det ble videre anført at A hørte konsekvensene, at hun visste om morens plager og at situasjonen måtte ha vært en stor belastning for henne.

Lagmannsretten er slik saken her ligger an, ikke enig i at slike omstendigheter har noen særlig betydning i årsaksvurderingen. As mor var utsatt for en bilulykke i 1990. Hun ble operert i Island i 1998 og i Tyskland av dr. Montazem i 2000. Operasjonene ble av overlege, spesialist i nevrologi Sissel Reinlie, Ullevål sykehus, i forbindelse med søknad om behandling i utlandet, i august 2001 betegnet som livsviktige. Det har ikke vært bevisføring omkring dr. Montazem på dette tidspunkt (2002), og det er uklart for retten hvor omstridt han var på denne tiden. Retten konstaterer imidlertid at As mor hadde tillit til ham etter at han opererte henne, og at Reinlie søkte om dekning av utgifter til operasjon for henne.

Lagmannsretten finner det ikke påfallende at As mor tok A med til dr. Stokke 6. juni 2002. Mor hadde selv time hos dr. Stokke denne dagen, mor hadde tillit til dr. Stokke som spesialist på nakkeskader og smerter, og med egen erfaring om problemer etter bilkollisjon var hun naturlig nok bekymret for datteren. At hun i denne situasjonen lot dr. Stokke undersøke datteren synes etter rettens vurdering helt naturlig ut fra morens bekymring og ønske om å gjøre alt som var mulig for at A ikke skulle få varige skader. Psykiater Falkum og tidligere klinikk-sjef Wallstedt ga i sine forklaringer i lagmannsretten uttrykk for at de mente at dette var god omsorg fra morens side.

Så vel foreldrene som A forklarte i lagmannsretten at det i hjemmet ikke hadde vært mye fokus på mor plager. A forklarte at morens sykdom i liten grad påvirket hennes barndom, og at den ikke påvirket hennes hverdag. Faren trodde ikke A følte at det hos dem var noe annerledes enn i andre familier. Familievennen E sa i sin forklaring at han hadde kjennskap til at As mor var skadet, men at det ikke hadde vært noe tema.

Lagmannsretten er videre av den oppfatning at det fremgår av de tidsnære bevisene sett i sammenheng at dr. Montazem ikke ønsket operasjon i november 2002 slik If Skadeforsikring anfører. Lagmannsretten viser til epikrise fra dr. Stokke der han omtaler kontroll sammen med dr. Montazem den 14. november 2002. Det heter i epikrisen:

..Konklusjonen er at hun har en lett instabilitet C3/4/5. Det anbefaler isometriske nakkeøvelser og bruk av nakkekrage i situasjoner, hvor hun vet at plagene øker på.

Lagmannsretten bemerker at det fremgår at A hadde «en lett instabilitet». Dersom dr. Montazem hadde ønsket operasjon på dette tidspunkt, måtte man kunne forvente at det hadde fremkommet av epikrisen. Lagmannsretten peker videre på at epikrisen, som gjelder dr. Stokkes kontakt med A i perioden 6. juni 2002 til 15. april 2003, kun nevner konservativ behandling (dvs. ikke operasjon).

Lagmannsretten viser videre til henvisning fra overlege Mørk, Sykehuset Innlandet, til Ullevål sykehus av 23. januar 2003 der det heter:

Jeg er relativt sikker på at A er mest tjent med å prøve å tone ned betydningen av videre utredning og behandling. Det fortelles jo at Montazem også har vært av den mening at minst mulig behandling er å anbefale, i hvert fall i denne aldersgruppen.

Lagmannsretten viser endelig til epikrise fra dr. Montazem av 27. februar 2003 der det (i fastlege Jensens oversettelse) heter:

Pga hennes alder er jeg primært tilbakeholdende med å anbefale operasjon. Hvis hun dog får tiltagende plager og ytterligere funksjonsutfall har vi ikke andre muligheter enn å operere på hode/hals-overgangen. Om dette har jeg grundig informert pasient og foreldre.

Retten viser videre til henvisning av 18. juni 2003 fra avdelingsoverlege Beate Garfelt, Sykehuset Innlandet, til Fysikalsk medisinsk avd./Nasjonalt senter for spinalskader, St. Olavs hospital, der det står:

Pasienten er foreløpig ikke anbefalt operasjon av dr. Montazem, som angir at han ikke har erfaring med operasjoner av så unge pasienter, og at dette derfor bør utsettes i det lengste. I samtale med mor får jeg også inntrykk av at man er innstilt på å avvente situasjonen.

Lagmannsretten finner det på denne bakgrunn mest sannsynlig at det er en skrivefeil i dr. Jensens journal når det den 22. november 2002 er notert:

Dr. Abas Montazem. Han ønsket å operer henne, men det er antydnet tilpasning av stiv krage.

Rent språklig synes det å være utelatt et «ikke» etter «ønsket». Videre er notatet slik det nå står i tilsynelatende i motstrid med epikrisene fra dr. Stokke og dr. Montazem. Notatet gir språklig mening og harmonerer innholdsmessig med de etterfølgende epikriser/journaler dersom man setter inn et «ikke» i journalnotatet.

Lagmannsretten legger etter dette til grunn at A og hennes foreldre ikke ble foreholdt mulighet for operasjon før undersøkelse hos dr. Montazem 8. februar 2003, og da kun som en siste mulighet dersom hun fikk «tiltagende plager og ytterligere funksjonsutfall».

A ble gradvis dårligere mot årsskiftet 2002/2003. Plagene forsterket seg i 2003 slik at hun mot slutten av året hadde et betydelig hjelpebehov. Lagmannsretten er etter en samlet vurdering av den oppfatning at så vel foreldrene som de involverte leger, inkludert dr. Stokke og dr. Montazem, i hele denne perioden forsøkte å roe ned situasjonen, og at man var opptatt av konservativ behandling (ikke operasjon).

Lagmannsretten slutter seg på denne bakgrunn til konklusjonene fra den rettsoppnevnte sakkyndige, klinikkoverlege/psykiater Leif Roar Falkum, om at det ikke dreier seg om en vedvarende somatoform smertelidelse eller annen somatiseringslidelse.

--

Den rettsoppnevnte sakkyndige for lagmannsretten, overlege/professor Arne Tjølsen har på side 10 i sin spesialisterklæring til lagmannsretten formulert sin hovedkonklusjon slik:

Det er usannsynlig at tilstanden ville oppstått uten skaden. Altså var skaden med klar sannsynlighetsovervekt en nødvendig betingelse for sykdomsutviklingen.

Om forenlighet skriver Tjølsen på side 11 i erklæringen:

I mandatet stilles disse spørsmålene: Er symptomutviklingen forenlig med at den er utløst av trafikkulykken? Kan de kroniske plagene forklares som en konsekvens av forstyrret smertemodulering eller sensitisering?

Det korte svaret på begge disse spørsmålene vil være ja. Det forekommer at kroniske plager oppstår og utvikler seg etter en vevskade, slik som etter en ulykke, eller etter andre skader slik som f.eks. kirurgiske inngrep. Det er biologiske forklaringsmodeller som kan gi noen svar på hvordan dette kan skje, og blant disse er forstyrret smertemodulering og sensitivisering i «smertesystemene» i nervesystemet. Det som er vanskelig, er å forklare hvorfor en slik uheldig, kronisk utvikling bare forekommer hos et lite mindretall av de som utsettes for helt sammenlignbare skader.

Tilstedeværelse av sensitivisering er relativt bra dokumentert hos grupper av tilsvarende pasienter. Man regner overfølsomhet for sansestimulering, og endrete («uriktige») og økte sanseintrykk, som tegn på sensitivisering. Skadelidte i denne saken viser en rekke symptomer og tegn på slik overfølsomhet. Sensitivisering i koblinger mellom nerveceller eller i nettverk av nerveceller er en rimelig forklaring på mange av symptomene.

Den sakkyndige forklarer begrepet «sensitivisering» slik i erklæringen på side 12:

Sensitivisering (sensitisering, sensibilisering) betegner det fenomenet at signaler fra en nervecelle til en annen overføres mer effektivt enn før, og typisk oppstår dette når det kommer en stor mengde signaler over tid. Det er flere hendelse som kan bidra til dette. En viktig faktor er at selve koblingen (synapsen) mellom de to nervecellene blir mer effektiv, slik at signalet forsterkes i nervecelle nr.2. En annen faktor som i alle fall i noen tilfeller er viktig, er at kroppens normale systemer for å hemme smertesignaler svekkes når smerte blir langvarig.

Om fenomenet sensitivisering, skriver han på side 13:

Fenomenet sensitivisering er uhyre veletablert og akseptert viten. Rollen for kortvarig overfølsomhet for smerte etter skader er godt studert, f.eks. etter kirurgi. Men det foreligger ikke «bevis» for at dette er det som direkte forårsaker kronisk smerte - selv om det er mye som sannsynliggjør det.

--

Jeg oppfatter situasjonen i fagmiljøene i dag slik at det ikke er naturlig å dele inn forklaringsmodellene for kronisk smerte i adskilte modeller, slik som «den skadebiologiske modell», sensitiseringsmodellen» og «biopsykososial forklaringsmodell».

--

Sensitivisering er altså en del av skadebiologien, og dermed ikke noen separat modell som atskilles fra «skadebiologisk modell». Både de biologiske forandringene og hvordan smerten påvirker funksjon påvirkes av psykiske og sosiale faktorer, og inngår derfor sammen i den bio-psyko-sosiale smertemodellen.

As private sakkyndige, spesialist i nevrokirurgi Lars Wallstedt, konkluderer i sin sakkyndige erklæring av 25. oktober 2009 med at As situasjon ikke hadde vært som den er i dag uten kollisjonen. Om årsak til smertene uttaler han på side 6:

As mycket tydliga smärtkänslighet är med en hög grad av sannolikhet betingad av samma mekanismer som hos fibromyalgi patienter. Den innebär att A vid normala rörelser av huvud, halsrygg och armar upplever en intensiv smärta som omöjliggör fortsatt aktivitet. Det har i det medicinska underlaget kallats hypersensitivitet i nervsystemet. I litteraturen talas om störd smärtmodulering. Inget av dessa fenomen har ännu ett evidensbaserat stöd, men stöd av en mycket bred beprövad erfarenhet.

Det er for lagmannsretten fremlagt et medisinsk utdrag med flere artikler om sensitivisering. Blant disse er en artikkel av J. Van Oosterwijck m.fl. inntatt i European Journal of Pain i 2013. Den rettsoppnevnte sakkyndige har også henvist til denne. Etter søk og gjennomgang av litteratur om sensitivisering, konkluderes det slik i artikkelen:

Although the majority of the litterature provides evidence for the presence of central sensitization in chronic whiplash, underlying mechanism are still unclear and future studies with good methodological quality are necessary. In addition, international guidelines for the definition, clinical recognition, assessment and treatment of central sensitization are warranted.

Lagmannsretten er etter gjennomgangen av den påberopte litteratur og de sakkyndiges forklaringer av den oppfatning at det synes treffende når overlege/professor Tjølsen uttaler at «fenomenet sensitivisering er uhyre veletablert og akseptert viten», ... men [at] det ikke foreligger «bevis» for at dette er det som direkte forårsaker kronisk smerte - selv om det er mye som sannsynliggjør det.»

Høyesterett har ikke tatt stilling til sensitivisering som årsak til kroniske smerter. Borgarting lagmannsrett har behandlet sensitivisering i dommer av 24. juni 2014 (LB-2011-149652) og 30. november 2015 (LB-2015-32987). Lagmannsretten la i begge dommer til grunn at sensitivisering var en del av årsaksbildet. I sistnevnte dom uttalte lagmannsretten at selv om kunnskapen om slike prosesser er ganske ny, er det en allment akseptert medisinsk viten.

Lagmannsretten er etter en samlet vurdering av den oppfatning at det er mest sannsynlig at As helseplager i dag er en følge av kollisjonen 1. juni 2002. Retten er videre på bakgrunn av forklaringene fra de medisinsk sakkyndige av den oppfatning at det er mest sannsynlig at sensitivisering er grunnen til at plagene etter hvert utviklet seg slik at A i dag er uføretrygdet og har behov for hjelp 24 timer i døgnet. Lagmannsretten viser i denne forbindelse til at en står overfor et tilfelle der en frisk og aktiv 12-åring blir utsatt for en ulykke. Til tross for at det i utgangspunktet er «uhyre sjeldent» at barn i 12-13 årsalderen utvikler kroniske nakkeplager etter påkjørsel (overlege Kirkebys spesialisterklæring side 26) pådrar A seg etter hvert meget omfattende kronisk nakkeplager. Hun har hele tiden hatt helseplager av samme karakter og i samme område, dvs. i eller med utspring i nakkeregionen. Psykososiale forhold kan ikke forklare utviklingen. Så vel foreldrene som behandlingsapparatet søkte etter kollisjonen å avdramatisere situasjonen og la vekt på at hun skulle ta det rolig.

Lagmannsretten legger videre til grunn at det er bred enighet om at ikke alle nakkeslengstraumer fører til en «normal» eller «forventet» utvikling. Lagmannsretten viser til Ask-dommen, Rt-2010-1547, avsnitt 48 der Høyesterett oppsummerer de sakkyndiges syn slik:

..En utvikling hvor smerter og ubehag blir verre uker eller måneder etter ulykken, eller oppstår i andre deler av kroppen, er i følge de sakkyndige i utgangspunktet ikke forenlig med at skadene skyldes en bløtdelsskade, jf. her også Rt-2000-418

Overlege/professor Lundar skriver i sin rapport på side 5:

Det er også riktig at et lite mindretall av individer som har vært utsatt for nakkedistorsjon ikke blir bra og hos noen ytterst få blir plagene stasjonære og endog kanskje noe verre over tid.

Overlege/professor Tjølsen skriver i sin spesialisterklæring på side 11

Det «vanlige» forløpet, altså at man har sterkest plager kort etter ulykken og så gradvis blir bedre til man er helt frisk, er jo nettopp det som ikke skjer i de tilfellene noen utvikler kroniske plager. Da skjer nettopp det at plagene endrer karakter, blir mer plagsomme og hemmende, og det er også typisk at de brer seg til større og til andre områder av kroppen.

Lagmannsretten legger således etter en samlet vurdering til grunn at det er faktisk årsakssammenheng mellom ulykken og de helseplager A har i dag.

Lagmannsretten bemerker for ordens skyld at operasjonen i 2006 ble gjennomført lenge etter at As tilstand var blitt kronisk, slik at operasjonen ikke har hatt noen betydning for utviklingen av de plagene hun har i dag..

Rettslig årsakssammenheng

Selv om grunnvilkåret om faktisk årsakssammenheng er oppfylt, er det i tillegg et vilkår for rett til erstatning at kollisjonen har vært så vidt vesentlig i årsaksbildet at det er naturlig å knytte erstatningsansvar til den, jf. Rt-1992-64 P-pilleddom II, side 70. Plagene må også være en adekvat følge av ulykken. Om adekvans uttaler Høyesterett i Rt-2007-158 i avsnitt 67:

Kravet om at skadefølgen må være adekvat, innebærer at det ved siden av en påregnelighetsvurdering må skje en avgrensning av ansvar i forhold til skader som ikke har en tilstrekkelig nærhet i forhold til den skadevoldende handling. Det samme kan være i forhold til skader som har utviklet seg på en ekstraordinær eller uventet måte. Jeg viser til Rt-1973-1268 Flymanøverdommen og senest Rt-2001-320.

Det er etter lagmannsrettens vurdering ikke tvilsomt at A ikke ville fått de omfattende helseplagene uten kollisjonen. Helseplagene i dag er en direkte følge av ulykken. Med unntak av en forverring av smertene, har ikke helseplagene endret karakter. Psykososiale forhold har ikke påvirket utviklingen av plagene. Plagene utviklet seg gradvis, og det dreier seg om en type plager som er medisinsk kjente ledsagersymptomer til nakkeskader.

A er i dag uføretrygdet og har døgkontinuerlig ordning med assistenter som hjelper henne 24 timer i døgnet. Lagmannsretten legger til grunn at det er uvanlig at en kollisjon med moderate krefter ender opp med en nakkeslengskade med slike konsekvenser. Det er på den annen side i følge flere av de sakkyndige vitnene, kjent at relativt moderate kollisjoner unntaksvis kan føre til svært alvorlige smertetilstander i nakken.

If Skadeforsikring har anført at etterfølgende omstendigheter som feildiagnostisering og feilbehandling fra dr. Stokke/dr. Montazem påvirket sykdomsforløpet. Lagmannsretten ser ikke bort fra at skadeutviklingen kunne blitt en annen om man ser bort fra feildiagnostiseringen. Det er imidlertid ikke uvanlig at det er uenighet om årsak og behandling. As foreldre kan etter lagmannsrettens vurdering ikke bebreides for å ha tatt med A til dr. Stokke, og lagmannsretten har etter bevisførselen lagt til grunn at alle involverte leger, inklusiv dr. Montazem, i 2002 og 2003 mente at konservativ behandling var det riktige, jf. drøftelsen tidligere i dommen.

Dr. Stokke/dr. Montazem anbefalte i november 2002 «bruk av nakkekrage i situasjoner, hvor hun vet at plagene øker på». Bakgrunnen var at han mente at det forelå instabilitet i nakken. Kragen ble tilpasset på Sophies Minde 4. desember 2002. Det synes i dag å være enighet om at dette var en feilbehandling. Om det ble ansett som en feilbehandling den gang er mer usikkert, jf. at Sophies Minde tilpasset kragen. Det er videre uklart hvor mye kragen ble brukt, og det er uklart hvilken betydning bruken har hatt for den videre sykdomsutviklingen. Retten bemerker at den krage som ble tilpasset 9. juni 2002 var en «proforma krage» eller myk krave. Fastlegen har notert i journal av 11. juni 2002 at den «knappt har noen annen funksjon enn som et dårlig skjerf» og «Jeg foreslår at man avviker halskraven - som likevel ikke har noen funksjon».

Høyesterett uttaler i Rt-2001-320 på side 335:

Det at det etter en trafikkulykke kan gå noen tid før det blir stilt riktig diagnose, er imidlertid noe man må regne med, og dette kan derfor ikke medføre at skadefølgen ikke blir ansett å stå i adekvat årsakssammenheng med ulykken,

Lagmannsretten er etter en samlet vurdering av den oppfatning at det er rettslig årsakssammenheng mellom ulykken og de helseplager A har i dag. Retten viser til at plagene er en direkte følge av skaden hun ble påført ved kollisjonen, og er av en type man kjenner fra andre nakkeslengskader. At plagene er uvanlig store og omfattende kan ikke anses som upåregnelig slik saken her ligger an. Det er kjent at nakkeslengskader rent unntaksvis kan føre til meget alvorlige kroniske skader.

Konklusjon

Det foreligger faktisk og rettslig årsakssammenheng mellom bilulykken 1. juni 2002 og As helseplager i dag. Anken blir etter dette å forkaste.

Sakskostnader

A har vunnet saken og har krav på full erstatning for sine sakskostnader fra If Skadeforsikring NUF, jf. tvisteloven § 20-2 første, jf. annet ledd. Det foreligger ikke tungtveiende grunner som gjør det rimelig å frita If Skadeforsikring NUF fra erstatningskravet etter bestemmelsens tredje ledd.

Advokat Knagenhjelm har krevd erstattet sakskostnader med 603 750 kroner inklusive merverdiavgift. Beløpet utgjør i sin helhet salær. I tillegg kreves erstattet utgifter til vitner mv. på til sammen 72 994 kroner. Advokat Nygård er kjent med kravet og har ikke fremsatt bemerkninger. Lagmannsretten tar kravet til følge idet kostnadene anses som nødvendige, og det ut fra betydningen av saken har vært rimelig å pådra dem, jf. tvisteloven § 20-5 første ledd.

A har fri sakførsel og sakskostnadene tilkjennes henne og /eller det offentlige.

I tillegg plikter If Skadeforsikring NUF å betale utgiftene til de rettsoppnevnte sakkyndige.

Dommen er enstemmig.

Domsslutning

- 1. Anken forkastes.*
- 2. If Skadeforsikring NUF betaler As/det offentliges sakskostnader for lagmannsretten med 676 744 - sekshundreogsyttisekstusensyvhundreogførtifire - kroner innen 2 - to - uker fra forkynnelse av dommen.*

Norges Høyesterett - HR-2016-2492-A

Instans	Norges Høyesterett - Dom
Dato	2016-12-08
Publisert	HR-2016-2492-A
Stikkord	Strafferett. Seksuallovbrudd. Misbruk av tillits- og avhengighetsforhold. Oppreisning.
Sammendrag	Lagmannsretten hadde fastsatt straffen for overtredelse av strl. 1902 § 193 til fengsel i to år. Domfelte hadde i 12 år hatt jevnlig seksuell omgang med en 33 år yngre kvinne. Forholdet varte fra hun var 16 år. De hadde også bodd sammen i en seksårsperiode. Hun var ensom og sårbar, og hadde etter hvert mistet kontakten med egen familie. Domfelte var i realiteten hennes viktigste omsorgsperson. Høyesterett kom som lagmannsretten til at han hadde skaffet seg den seksuelle omgangen ved å misbruke et avhengighets- og tillitsforhold. For tiden frem til lovendring 11. august 2000 ble forholdet subsumert under strl. 1902 § 194. Strl. 1902 § 193 fikk anvendelse for den resterende delen av perioden. Lagmannsrettens straffutmåling var ikke påanket. Oppreisningserstatningen, jf. skadeserstatningsloven § 3-5 jf. § 3-3, ble fastsatt til 200 000 kroner. Det ble lagt vekt på omfattende skadevirkninger og på den lange varigheten på misbruket. (Rt-sammendrag)
Saksgang	Asker og Bærum tingrett TAHER-2015-117574 - Borgarting lagmannsrett LB-2015-185490 - Høyesterett HR-2016-2492-A, (sak nr. 2016/1707), straffesak, anke over dom.
Parter	A (advokat John Christian Elden) mot Den offentlige påtalemyndighet (statsadvokat Asbjørg Lykkjen) og B (bistandsadvokat Arne Gunnar Aas).
Forfatter	Dommerne Bergsjø, Utgård, Endresen, Ringnes, Justitiarius Øie.
Sist oppdatert	2016-12-14

-
- (1) Dommer **Bergsjø**: Saken gjelder seksuell omgang ved misbruk av stilling, avhengighetsforhold eller tillitsforhold, jf. straffeloven 1902 § 193. Den reiser spørsmål om forståelsen av uttrykkene «avhengighetsforhold» og «tillitsforhold» samt om oppreisningserstatning.
 - (2) Statsadvokatene i Oslo satte 16. juli 2015 A under tiltale for overtredelse av straffeloven 1902 § 196 første ledd (post I), § 193 første ledd (post II) og § 204a første ledd bokstav a (post III). Under post I var grunnlaget at han i tidsrommet mars 1998 til mars 2000 ved flere anledninger hadde hatt seksuell omgang, herunder samleie, med B før hun fylte 16 år. Tiltalens post II hadde følgende grunnlag:

«I perioden mars 1998 til vinteren 2012 i Y og/eller andre steder, ved å utnytte opparbeidet tillitsforhold overfor sin 33 år yngre nabo og barnevakt B født 0.0.1984, forholdt han seg som beskrevet i post I, samt hadde jevnlig samleier med henne etter mars 2000.»
 - (3) Post III gjaldt besittelse av 15 bilder som viste overgrep mot barn, og/eller fremstillinger som seksualiserer barn.
 - (4) Ved Asker og Bærum tingretts dom 27. oktober 2015 [TAHER-2015-117574] ble A dømt for overtredelse av straffeloven 1902 § 193 første ledd i henhold til tiltalen post II. Straffen ble satt til

fengsel i ett år og to måneder, hvorav tre måneder ble gjort betinget. Fornærmede B ble tilkjent oppreisningserstatning med 90 000 kroner. Tingretten fant ikke bevist at A hadde seksuell omgang med B før hun fylte 16 år, og han ble følgelig frifunnet under post I. Også under post III ble han frifunnet, idet tingretten ikke fant bevist at han var klar over at han oppbevarte overgrepene.

- (5) Domfelte anket både over straffekravet og det sivile kravet. Borgarting lagmannsrett avsa 29. juni 2016 dom [LB-2015-185490] med slik domsslutning:
- «1. A, født 0.0.1951, dømmes for overtredelse av straffeloven (1902) § 193 første ledd til fengsel i 2 - to - år.
Til fradrag i straffen kommer 253 - tohundreogfemtitte - dager for utholdt varetekt.
2. A dømmes til å betale 150 000 - etthundreogfemtusen - kroner til B innen to uker fra forkynnelsen av dommen.»
- (6) A anket lovanvendelsen og straffutmålingen for domfellelsen under post II til Høyesterett. Han krevde også ny behandling av oppreisningskravet. Høyesteretts ankeutvalg tillot ved beslutning 26. september 2016 anken over straffekravet fremmet og ga samtidig samtykke til ny behandling av det sivile kravet. I erklæring 22. november 2016 meddelte A at han trakk anken over straffutmålingen. Denne delen av anken ble hevet ved kjennelse 23. november 2016.
- (7) **Mitt syn på saken**
- (8) Anken over *straffekravet* gjelder lagmannsrettens tolkning av straffeloven 1902 § 193. Bestemmelsens første ledd har følgende ordlyd:
- «Den som skaffer seg eller en annen seksuell omgang ved misbruk av stilling, avhengighetsforhold eller tillitsforhold, straffes med fengsel inntil 6 år.»
- (9) Strafferammen ble endret fra fengsel i fem til seks år ved lovendring 25. juni 2010 nr. 46. For øvrig har ordlyden stått uendret siden forbudet mot å skaffe seg seksuell omgang ved misbruk av avhengighetsforhold mv. ble tatt inn i § 193 ved lov 11. august 2000 nr. 76, som trådte i kraft straks. Paragraf 193 er videreført i straffeloven 2005 § 295 uten endringer av betydning for denne saken. Siden den nye loven ikke fører til et gunstigere resultat for domfelte som følge av et endret syn på straffbarheten, skal forholdet vurderes etter 1902-loven, jf. straffeloven 2005 § 3.
- (10) Lagmannsrettens domfellelse bygger på at den seksuelle omgangen startet i mai 2000, altså før den nevnte lovendringen i august samme år. Før endringen var misbruk av *stilling* til å skaffe seg seksuell omgang straffbart etter straffeloven 1902 § 198. Misbruk av *avhengighetsforhold* var regulert i § 194, hvor første ledd lød:
- «Med fengsel inntil 5 år straffes den som skaffer seg eller medvirker til at en annen skaffer seg utuktig omgang med noen ved trusel, særlig underfundig atferd eller misbruk av avhengighetsforhold.»
- (11) Også før lovendringen i august 2000 var det følgelig straffbart å skaffe seg seksuell omgang ved misbruk av avhengighetsforhold. Derimot var det ikke noe straffebud som direkte omhandlet utnyttelse av *tillitsforhold* til å skaffe seg slik omgang.
- (12) Tiltalen bygger på utnyttelse av et opparbeidet tillitsforhold fra mai 2000 - også for perioden frem til august 2000, hvor utnyttelse av tillitsforhold altså ikke var et alternativ i straffeloven. Dersom lagmannsrettens dom gir et tilstrekkelig bevismessig grunnlag for å konstatere at A har utnyttet et avhengighetsforhold helt fra mai 2000, kan han likevel domfelles for overtredelse for den første perioden. Det er tale om samme straffbare forhold, jf. straffeprosessloven § 38, og Høyesterett står fritt i rettsanvendelse og subsumsjon.

- (13) Av forarbeidene til lovendringen i 2000 fremgår at alternativet om misbruk av avhengighetsforhold i § 193 var ment å videreføre tidligere § 194 første ledd. Jeg viser til NOU 1997:23 side 43 og Ot.prp.nr.28 (1999-2000) side 113. Innholdet i begrepet «avhengighetsforhold» har med andre ord vært det samme helt fra mai 2000.
- (14) Med dette som bakgrunn går jeg over til å se nærmere på innholdet i begrepene «avhengighetsforhold» og «tillitsforhold». Her viser jeg først til NOU 1997:23, som jeg nettopp omtalte. På side 43 uttales at økonomisk avhengighet og «særlig takknemlighetsgjeld» kan omfattes av uttrykket «avhengighetsforhold». Det samme gjelder ifølge utvalget «[f]orholdet mellom foreldre og barn og fosterforhold». Utvalget fortsetter slik:
- «Utvalget vil påpeke at ungdom kan være særlig utsatt for misbruk av avhengighetsforhold eller tillitsforhold også etter fylte 15 år, og for så vidt også etter fylte 16 år. Ung alder, mangel på erfaring og personlige bånd mellom gjerningspersonen og den unge, kan være sentrale momenter i vurderingen av om det foreligger et misbruk av et avhengighetsforhold eller et tillitsforhold.»
- (15) Justisdepartementet redegjør for forståelsen av § 193 i Ot.prp.nr.28 (1999-2000) punkt 16.1.1. Departementet uttaler seg først generelt om bestemmelsen på side 112-113:
- «Bestemmelsen rammer ulike former for misbruk av overmaktsforhold. Hva som skal regnes som misbruk, vil være situasjonsbetinget. Generelt vil det regnes som misbruk dersom gjerningspersonen på en utilbørlig måte utnytter sitt overmaktsforhold til å skaffe seg seksuell omgang med fornærmede, f.eks. som dennes lege, psykolog eller støttekontakt. Relevante faktorer ved vurderingen vil være partenes alder, erfaring og opptreden, herunder hvilken overlegne posisjon dette har satt gjerningspersonen i overfor fornærmede. Herav følger at ikke alle forhold mellom personer hvor den ene part står i et overordningsforhold til den andre, omfattes. Situasjonen vil kunne stille seg annerledes dersom partene uavhengig av den enes overmaktsforhold, har seksuell omgang, f.eks. som følge av at det utvikler seg et alminnelig kjærlighetsforhold. Begrunnelsen for straffebudet - vern av personer som står i et underordningsforhold til annen person - vil da ikke lenger gjøre seg gjeldende.»
- (16) I saken her er det som nevnt misbruk av avhengighetsforhold og tillitsforhold som er de aktuelle alternativene. Departementet nevner at forskjellige former for personlig avhengighet går inn under det førstnevnte alternativet, som for eksempel økonomisk avhengighet. Om uttrykket «tillitsforhold» heter det på side 113 i proposisjonen:
- «Det tredje straffalternativet om misbruk av tillitsforhold, er nytt i forhold til gjeldende rett. Dette kravet vil nok ofte overlape de to foregående, idet det lett vil være et tillitsforhold mellom en person som står i en stilling til fornærmede som nevnt, eller som fornærmede er avhengig av. Selvstendig betydning har kravet om tillitsforhold derfor først utenfor disse tilfellene, f.eks. der en person innleder et fortrolig forhold til fornærmede ved lureri eller manipulasjon, og ved misbruk av dette skaffer seg seksuell omgang.»
- (17) Jeg legger etter dette til grunn at misbruk av tillitsforhold ofte også vil være misbruk av et avhengighetsforhold. Det må foretas en konkret og situasjonsbestemt vurdering av det enkelte forholdet, hvor de momenter som er nevnt i forarbeidene, trekkes inn. Lagmannsretten har drøftet skyldspørsmålet med utgangspunkt i disse forarbeidsuttalelsene og har dermed tatt et korrekt rettslig utgangspunkt. Spørsmålet er om lagmannsretten ved sin subsumsjon har stilt for små krav til hva som er et avhengighets- eller tillitsforhold.
- (18) På dette punktet viser jeg først til den store aldersforskjellen mellom partene. Da det seksuelle forholdet ble innledet, var domfelte 49 år, mens B var 16 år. A var reelt sett en omsorgsperson for henne. Lagmannsretten har lagt til grunn at han kjørte henne til og fra skolen, hjalp henne med leksene, tok henne med på aktiviteter og ga henne penger og andre gaver. Omsorgssituasjonen hjemme var utilfredsstillende - stefaren behandlet henne dårlig, og fornærmede hadde ikke noe fortrolig forhold til sin mor. Jeg siterer følgende oppsummering i lagmannsrettens dom:

«Etter lagmannsrettens syn er det ingen tvil om at B, i den vanskelige situasjonen hun var i, søkte kontakt med og omsorg hos en voksen person. A fylte den rollen. Både B og A har omtalt ham som en farsfigur og omsorgsperson for henne.»

- (19) I forlengelsen av dette har lagmannsretten slått fast at B «hadde nærmest ingen venner», og at domfelte i realiteten ble hennes eneste omsorgsperson.
- (20) Lagmannsretten har videre beskrevet B som et ensomt og sårbart barn. Sårbarheten er knyttet opp mot hennes personlige forutsetninger. Det er i ettetid konstatert at hun oppfyller kriteriene for diagnosen Aspergers syndrom, og lagmannsretten har lagt til grunn at hun også den gangen bar preg av dette.
- (21) B flyttet sammen med A i 2002, og de bodde sammen frem til 2008. I denne perioden flyttet de mye. Lagmannsretten har funnet bevist at hun i disse årene ble ytterligere isolert. Hun mistet kontakten med sin familie, og hun hadde ingen omgangskrets ut over det som fulgte av ett års skolegang. I dommen konkluderer lagmannsretten med at «ingenting ... taler for at hun i perioden fram til 2008 utviklet seg i mer selvstendig og moden retning selv om hun ble eldre og fullførte apotekteknikerutdannelsen».
- (22) Jeg nevner også lagmannsrettens uttalelse om at det ikke var «noe i forholdet mellom de to eller i hennes atferd som kan forklare den seksuelle omgangen uavhengig av overmaktsforholdet». Lagmannsretten har ikke funnet holdepunkter for et «alminnelig kjærlighetsforhold» mellom B og A.
- (23) Tingretten la til grunn at det straffbare forholdet opphørte i 2008, idet den ikke fant bevist at det forelå et overmaktsforhold mellom partene etter at B flyttet fra A. Lagmannsretten har derimot konkludert med et sammenhengende straffbart forhold fra mai 2000 til 2012. For perioden etter at partene flyttet fra hverandre har lagmannsretten bygd på at «A trengte seg på B, mens hun på sin side ikke klarte å avvise ham på grunn av sin sterke personlige avhengighet og sårbare situasjon».
- (24) Når lagmannsrettens bevisvurdering leses i sammenheng, finner jeg det klart at A fra mai 2000 til 2012 skaffet seg seksuell omgang med B ved å misbruke et avhengighetsforhold i lovens forstand. Det var dermed riktig av lagmannsretten å domfelle for hele perioden - også før lovendringen i august 2000. Når det gjelder de første månedene, viser jeg i tillegg til lagmannsrettens uttrykkelige konklusjon om at A oppnådde seksuell omgang «både første gang og senere» ved å misbruke «tillits- og avhengighetsforholdet». Anken over straffekravet blir etter dette å forkaste, likevel slik at det i domsslutningen bør fremgå at domfellelsen gjelder straffeloven 1902 § 194 første ledd for så vidt gjelder perioden før lovendringen.
- (25) Jeg går så over til å vurdere *oppreisningskravet*. Etter skadeserstatningsloven § 3-5 første ledd bokstav b kan den som forsettlig eller grovt uaktsomt har tilføyd en annen krenking eller utvist mislig atferd som nevnt i § 3-3, pålegges å betale fornærmede oppreisningserstatning. Straffeloven 1902 § 193 var på gjerningstidspunktet omfattet av henvisningen til § 3-3, og det er ikke bestridt at vilkårene for å tilkjenne oppreisningserstatning er oppfylt hvis domfellelsen opprettholdes.
- (26) Av rettspraksis følger at oppreisningen skal utmåles på individuell og skjønnsmessig basis. Det skal legges vekt på handlingens objektive grovhet, skadevolderens skyld, fornærmedes subjektive opplevelse av krenkelsen samt arten og omfanget av de påførte skadevirkningene, jf. Rt-2012-1773 avsnitt 22 med videre henvisning til Rt-2011-769 avsnitt 28.
- (27) Det foreligger ikke noen veiledende norm for fastsetting av erstatningsbeløpet ved overtredelser av § 193. Etter mitt syn er det heller ikke grunnlag for en slik normering. Som også lagmannsretten har uttalt, rammer straffebudet forhold av ulik karakter og alvorlighetsgrad.
- (28) Lagmannsretten har lagt til grunn at det ved utmålingen kan ses hen til nivået i voldtektsaker. Jeg er ikke uenig i at den normerte oppreisningserstatningen ved voldtekt kan gi visse indikasjoner også for

størrelsen på erstatningen ved overtredelser av § 193. Utmålingen må imidlertid først og fremst skje på fritt grunnlag basert på karakteren og alvorligheten av krenkelsen. Det er etter mitt syn ingen avgjørelser som gir særlig veiledning ved utmålingen.

- (29) Jeg finner det naturlig å ta utgangspunkt i lagmannsrettens beskrivelse av hvilke konsekvenser misbruket har hatt for B. Under henvisning til forklaringene fra hennes behandlere - klinisk pedagog F og psykomotorisk fysioterapeut G - har lagmannsretten uttalt følgende:

«Som det framgår ovenfor, mener lagmannsretten at det straffbare forholdet er et grovt misbruk av B. ... Lagmannsretten er likevel ikke i tvil om at det langvarige misbruket har forårsaket alvorlige psykiske skadevirkninger hos henne. En alvorlig konsekvens er som F forklarte, at hun i en sårbar alder fikk redusert mulighet til å utvikle seg og etablere seg i voksenlivet på en god måte. Hun har forklart seg til begge behandlere om hvor vanskelig hun opplevde forholdet til A. Hun framstår i dag som forknytt, engstelig og usikker. Hun har problemer med å hevde seg og gi uttrykk for hva hun føler og vil. G forklarte at kroppen hennes er full av spenninger og i konstant alarmberedskap. Det er en rekke dagligdagse fenomener og tanker som utløser forsvarsreaksjoner hos henne - hun 'går i frys'. Bistandsadvokaten har antydnet at hun har en posttraumatisk stresslidelse. Hun er ikke utredet, og lagmannsretten kan ikke legge dette til grunn. Det må likevel legges til grunn at hun har store psykiske vanskeligheter som følge av misbruket og har behov for langvarig behandling. G har antydnet at hun trenger behandling i to til fem år.»

- (30) Ved vurderingen legger jeg for øvrig særlig vekt på at hun var svært ung da misbruket startet - bare 16 år. Hun ble utnyttet av en 33 år eldre mann som kontrollerte livet hennes fullstendig over en periode på hele 12 år. Allerede umiddelbart etter det første samleiet i mai 2000 ble hun gravid, og hun tok abort 15. august 2000. I 2011/2012 førte den seksuelle omgangen mellom dem til at B igjen ble gravid. Hun fødte en sønn høsten 2012, som barneverntjenesten har overtatt omsorgen for. Sønnen er plassert i fosterhjem, fordi B ikke har tilstrekkelig omsorgsevne. Hun har vært enig i plasseringen.
- (31) Lagmannsretten mente at erstatningen burde tilsvare normalerstatningen i voldtektssaker, altså 150 000 kroner. Jeg er etter en samlet vurdering kommet til at B bør tilkjennes en noe høyere oppreisningserstatning og finner 200 000 kroner passende.

- (32) Jeg stemmer for denne

dom:

1. I lagmannsrettens dom, domsslutningen punkt 1, gjøres den endring at domfellelsen gjelder straffeloven 1902 § 194 første ledd, slik den lød før lovendring 11. august 2000 nr. 76, og straffeloven 1902 § 193 første ledd.
2. I lagmannsrettens dom, domsslutningen punkt 2, gjøres den endring at oppreisningserstatningen settes til 200 000 - tohundretusen - kroner.

- (33) Dommar **Utgård**: Eg er i det hovudsaklege og i resultatet einig med førstvoterande.

- (34) Dommer **Endresen**: Likeså.

- (35) Dommer **Ringnes**: Likeså.

- (36) Justitiarius **Øie**: Likeså.

- (37) Etter stemmegivningen avsa Høyesterett denne

dom:

- 1. I lagmannsrettens dom, domsslutningen punkt 1, gjøres den endring at domfellelsen gjelder straffeloven 1902 § 194 første ledd, slik den lød før lovendring 11. august 2000 nr. 76, og straffeloven 1902 § 193 første ledd.*
- 2. I lagmannsrettens dom, domsslutningen punkt 2, gjøres den endring at oppreisningserstatningen settes til 200 000 - tohundretusen - kroner.*

Eidsivating lagmannsrett - LE-2016-55855

Instans	Eidsivating lagmannsrett - Dom
Dato	2016-11-28
Publisert	LE-2016-55855
Stikkord	Erstatningsrett. Årsakssammenheng. Trafikkulykke. Nakkesleng. Skadeserstatningsloven.
Sammendrag	Saken gjelder krav om erstatning for personskade etter trafikkulykke. Lagmannsretten fant, som tingretten, at ulykken mest sannsynlig ikke hadde tilstrekkelig skadeevne og at skadelidtes plager mest sannsynlig var en fortsettelse av tidligere besvær. Konkret vurdering av årsakssammenheng ut fra vilkårlæren som er utviklet for nakkeslengskader med utgangspunkt i Anne-Lene Lie-dommen og Ask-dommen.
Saksgang	Hedemarken tingrett THEDM-2015-148372 - Eidsivating lagmannsrett LE-2016-55855 (16-055855ASD-ELAG/).
Parter	A (advokat Thomas Meinich) mot Eika Forsikring AS, (advokat Yngve Skogrand).
Forfatter	Lagdommer Nina Sollie, lagdommer Bernt Krohg, ekstraordinær lagdommer Ståle Hovden.

Saken gjelder krav om personskadeerstatning etter en trafikkulykke, nærmere bestemt spørsmålet om det foreligger faktisk og rettslig årsakssammenheng mellom trafikkulykken, skadelidtes helseplager og et påstått økonomisk tap.

Den 22. februar 2011 ble A utsatt for en trafikkulykke. Hun kom kjørende langs Norsetveien i Vestre Toten kommune. Det var glatt. I det A var på vei ut av en sving kom det en Mitsubishi Pajero ut fra en sidevei og inn i samme kjørebane. Føreren av Pajeroen overholdt ikke vikeplikten. A rakk ikke å bremse ned og høyre hjørne av Audien hun var fører av traff Pajeroen i dens venstre side. Audien gled langs Pajeroens side og fortsatte videre ut i grøften på motsatt side av veien hvor den stanset i en brøytekanal.

A var i telefonisk kontakt med legevakten ulykkesdagen og ble undersøkt der samme dag. I sykepleiernotatet fra telefonsamtalen fremgår at hun hadde smerter i nakken. Av journalnotatet fra undersøkelsen fremgår at A hadde kjørt i 70-80 km/t når ulykken inntraff. Hun hadde blitt kastet fremover og hadde slått hodet i rattet. Airbagen hadde ikke løst ut. A hadde ikke vært bevisstløs, hun hadde ikke vært kvalm eller kastet opp, og hun hadde ingen synsforstyrrelser etterpå. I følge journalnotatene virket hun allment upåvirket og hadde ingen synlige skader. Nakken kunne beveges fritt i alle retninger, men hun hadde muskulære smerter langs ryggraden på høyre side, og hun hadde lettere smerter i området mellom de øvre nakkevirvlene C2-C3. To dager senere var hun på nytt i kontakt med legevakten, og hun opplyste da å ha smerter i hodet, samt at hun var svimmel.

A har i dag - det vil si mer enn fem år etter ulykken - betydelig helseplager. Hun har forklart at hun sliter med store smerter i hodet, nakken og mellom skulderbladene. A har problemer med å løfte armene over hodet, og får også smerter utover i armene. Selv de minste anstrengelser gir henne plager, og hun klarer i liten grad å være i aktivitet uten å bli hemmet av smertene. A bruker fortsatt sterke smertestillende medikamenter. Hun har forsøkt arbeidsutprøving uten hell, og har ikke vært i arbeid etter ulykken. Etter klage har A nå fått innvilget arbeidsavklaringspenger. NAV har i den forbindelse lagt til grunn at A er minst 50 % ervervsufør.

A fremmet krav om menerstatning og erstatning for økonomisk tap etter personskade mot Eika Forsikring AS, hvor eieren av Pajeroen hadde tegnet bilansvarsforsikring. Eika Forsikring AS erkjente at det forelå ansvarsgrunnlag, men bestred at kravet til årsakssammenheng var oppfylt.

Uenigheten mellom partene knytter seg til spørsmålet om As helseplager i dag er forårsaket av ulykken, eller om de helt eller delvis knytter seg til plager som var tilstede også før ulykken. Det er videre uenighet om hvorvidt A er helt eller delvis arbeidsufør, og hvis så, om arbeidsuførheten skyldes ulykken eller om A ville vært helt eller delvis arbeidsufør selv om ulykken tenkes borte.

Da ulykken fant sted i februar 2011 var A 22 år gammel og hjemmeværende med to barn, født i henholdsvis desember 2007 og i april 2009. Før A ble gravid første gang i begynnelsen av 2007 hadde hun fullført videregående opplæring på frisørlinjen. Hun hadde etter dette ikke fått lærlingplass og hadde heller ikke annen sysselsetting. Hun hadde heller ikke tidligere vært i fast arbeid. A var samboer frem til 2010, og det var samboeren som forsørget familien. Etter bruddet fikk A overgangsstønad og barnebidrag.

A hadde også tidligere vært utsatt for en trafikkulykke; i august 2007. Hun var passasjer i en bil som ble påkjørt bakfra. A var da gravid og ble hentet av luftambulansen. Hun hadde ikke brukt bilbelte og slo nesen mot dashbordet. Det fremgår av fysioterapijournal at A også har vært utsatt for to trafikkulykker etter ulykken i 2011; et sammenstøt med autovernet etter vannplaning 30. juni 2011, og en påkjørsel bakfra den 14. oktober 2011. A var da passasjer i baksetet og stanget i setet foran fordi hun ikke brukte bilbelte.

Det er på det rene at A har hatt helseplager og problemer med nakken også før ulykken i 2011. A har ikke bestridt dette, men gjort gjeldende at plagene var knyttet til svangerskap og belastningsplager knyttet til amming, som forsvant da hun sluttet å amme.

Etter henvisning fra As fastlege utarbeidet spesialist i fysikalsk medisin, rehabilitering og reumatologi Henning Jensen en sakkyndig rapport datert 25. april 2014. Av punktet «Vurdering» fremgår følgende:

Det foreligger etter mitt syn et reelt og betydelig nakkeproblem, der trafikkuhellet 2011 på de foreliggende opplysninger synes å ha hatt størst betydning. Ved dette var det ikke tale om en klassisk nakkesleng mekanisme, men pas. slo hodet i rattet ved frontal påkjørselen mot siden på annen bil. Herved kan hun være påført en bløtdelsskade. Det foreligger lett bevegelsesinnskrenkning i nakken, ømhet på C2-3 nivå men ellers et symptom bilde dominert av nakkemuskelømhet og myogen hodepine. Det er imidlertid også tilkommet mer generaliserte myalgier og tenderpointsømhet. Det skal imidlertid understrekes, at jeg ikke har disponert journalmateriale som tillater vurdering av akutt og brosymptomer, og at aktuelle erklæring ikke tilsikter en skademedisinsk vurdering av årsakssammenhengen. I tillegg til nevnte helseproblem ser det ut til å foreligge en yrkeshemming grunnet ADD, der det har vært indikasjon for Ritalinbehandling. Nevnte helseproblemer kan etter mitt syn forklare en minst 50% arbeidsuførhet etablert før fylte 26 år, men dette trenger avhengig av relevante attføringstiltak ikke bli varig. Rent praktisk kan nok også eneomsorgen for de 3 barna i visst omfang bidra til yrkeshemming.

Etter oppdrag fra Eika Forsikring AS avga lege og spesialist i fysikalsk medisin og rehabilitering Jan Erik Ødegård spesialisterklæring datert 10. juni 2014. Fra erklæringens side 8-9 gjengis følgende fra punktet «vurdering»:

Ad 1. Tidligere helsetilstand

[...] Det foreligger en viss diskrepans mellom de journalbaserte opplysningene, og det som skadelidte forteller om tidligere muskel-/skjellettplager. Hun relaterer disse plager utelukkende til graviditet, og forteller at hun ble raskt bra etter behandling.

I følge den medisinske dokumentasjon som er gjengitt i tidligere avsnitt av erklæringen, finner jeg at det er beskrevet muskel/skjellettplager helt tilbake til 2007. Dr. Hammer har vært hennes fastlege gjennom mange år, og har skrevet erklæringer i forbindelse med aktuell problemstilling. Legen har entydig gitt uttrykk for at både trafikkulykken i 2007 og 2011 har hatt betydning for nåværende smertetilstand. Dette er også konklusjonen fra undersøkelse hos nevrolog.

Dersom det er manglende samsvar mellom skadelidtes beskrivelse og de foreliggende medisinske opplysninger, skal en i henhold til anerkjent praksis, legge mest vekt på den medisinske dokumentasjon. På basis av dette foreligger det etter mitt skjønn en sikker inngangsinvaliditet, grunnet hennes tidligere nakkemyalgi. Jeg finner derfor at det foreligger en inngangsinvaliditet, som var til stede allerede på skadetidspunktet.

Ad. 2 Biomekanisme/skadeevne

Det er registrert relativt kostbare reparasjoner på begge de involverte kjøretøy. Ingeniørfirmaet Rekon har beregnet hastighetsendringene på skadelidtes bil. Denne hastighetsendringen er satt lavt, med maksimal

hastighetsendring på 8 km/t. Som hovedregel vil hastighetsendringer under 12 km/t ikke anses tilstrekkelig biomekanisk kraftige, til å kunne forårsake vevsskade. Hos særlig sårbare personer, kan imidlertid mindre biomekaniske belastninger enn dette kunne gi symptomforsterkning. Siden det i denne saken etter mitt skjønn foreligger en tilgrunnliggende sårbarhet, kan det aktuelle trafikkuhellet ha tilstrekkelig skadeevne. Dersom det ikke hadde foreligget noen sårbarhet, mener jeg at uhellet ikke ville ha hatt skadeevne.

Ad. 3. Debuttidspunkt for symptomer

Skadelidte ble samme dag som skaden inntraff undersøkt ved legevakten i Gjøvik. I journalen derfra beskrives det at hun hadde nakkesmerter. Det ble funnet muskulære forandringer, mens nakkebevegeligheten beskrives som fri. Ut fra WAD klassifikasjonen vil tilstanden kunne klassifiseres som WAD-grad 1. Grad 2 forutsetter at det er bevegelsesinnskrenkning i nakken.

Etter mitt skjønn er det følgelig mest sannsynlig at det foreligger en WAD grad 1 skade.

Ad. 4. Brosymptomer/symptomutvikling

Gjennom de årene som har gått siden skadedato, har skadelidte hatt langvarig behandling hos en rekke forskjellige terapeuter. Hun har også vært undersøkt av forskjellige spesialister, i tillegg til at hun er fulgt opp av fastlegen. Det er således liten tvil om at det foreligger en dokumentasjon på tilstedeværelse av symptomer fra skadedato og frem til kronisk senfase.

Skadelidte rapporterer en viss symptomøkning over tid. Dette gjelder imidlertid ikke de lokaliserte hode-/nakkesmertene, men økt smerteutbredelse nedover langs ryggen. Jeg oppfatter at dette skyldes muskulære stramninger, og er ikke uttrykk for en direkte skadeutløst tilstand.

Drøftelse

Etter mitt skjønn har skadelidte en tilgrunnliggende inngangsinvaliditet og sårbarhet. Hun var utsatt for et traume med mindre biomekanisk belastning. På grunn av hennes sårbarhet har den lette biomekaniske belastningen i dette tilfellet ført til en symptomøkning. Uten denne sårbarheten ville hun ikke ha utviklet aktuell problemstilling.

Jeg konkluderer derfor med at hun har fått en skadeutløst symptomforsterkning etter aktuell skade. Det er følgende samvirkende årsaksfaktorer som bidrar til nåværende helseproblemer.

På side 10 uttaler Ødegaard videre:

Både ved tidligere medisinske undersøkelser og ved undersøkelse av undertegnede, er det lite klinisk å finne. Det er lett til moderat bevegelsesinnskrenkning i nakken. Det er også tegn til svekket sansemotorisk funksjon. Det er også uttalte triggerpunkter i muskulaturen.

Samlet vurderer jeg at det foreligger en nakkeinvaliditet på 15%. For å fastsette inngangsinvaliditet må en nødvendigvis anvende skjønn. Jeg vil konkludere med en skadeutløst invaliditet på 7-8 %.

[...]

Siden det foreligger kroniske muskulære smerter, er det sannsynligvis ugunstig at hun går inn i et arbeid som innebærer mye statiske belastninger av armer og nakke. Likeledes svært tung arm- og nakkebelastende arbeid. Arbeid som frisør vurderes til å være lite hensiktsmessig. Dette gjelder også andre sammenliknbare yrkessituasjoner.

Når dette er sagt, vil jeg påpeke at jeg vurderer at hun har en bevart restarbeidsevne. Det er ingen medisinske begrensninger som tilsier at hun ikke kan fungere i en lang rekke yrkessituasjoner.

Eika Forsikring AS avslo kravet og bestred at det forelå årsakssammenheng. A anla søksmål ved Hedmarken tingrett ved stevning av 15. september 2015. Det ble nedlagt påstand om at A hadde krav på erstatning fastsatt etter rettens skjønn. Eika Forsikring AS tok til motmæle og nedla påstand om frifinnelse.

Under saksforberedelsen for tingretten innhentet Eika Forsikring AS en sakkyndig uttalelse fra professor og overlege Tryggve Lundar. Lundar avga spesialisterklæring datert 18. desember 2015. Lundar har ikke selv undersøkt A, men bygget vurderingen på de skriftlige dokumentene, herunder opplysningene i de øvrige sakkyndige erklæringene. Fra Lundars erklæring gjengis følgende:

A var altså som fører av bil utsatt for en frontkollisjon 22.02.2011. Hun brukte ikke bilbelte og skal ha slått hodet mot dashbordet, men var altså ikke alvorlig skadet og tok seg ut av bilen med egen hjelp.

På Legevakten kort tid etterpå hadde hun normal bevegelighet i nakken, men klaget over nakkesmerter.

Recon har gjort en analyse av de involverte krefter i denne ulykken og funnet at den hastighetsendring hun var utsatt for var 7-8 km/t. Dette innebærer at de skadevoldende krefter ligger helt i nedre grense for og kanskje under det som kan forårsake varige vevskader.

Man kan tenke seg at det er tilstrekkelig krefter til å gi lette akutt symptomer av forbigående art. Det er imidlertid mindre trolig at så beskjedne krefter skulle gi varig vevskade.

[...]

Man kan ta for gitt at A har en svært god bevegelighet i craniocervicalovergangen, og dette er i tråd med slik man ser det hos unge kvinner.

At dette representerer en sykkelig instabilitet er noe helt annet og de påstandene som legges frem i aktuelle sak er ikke del av etablert medisinsk praksis slik den utøves pr. i dag.

Basert på svært beskjedne kliniske funn slik dr. Ødegård beretter om og normale forhold på skjellettrøntgen og MR av cervicalavsnittet vurderer undertegnede As samlede nakkeinvaliditet til å være i grenselandet mellom punkt 2.1.1 og 2.1.2.; altså til ca. 10% og i hvert fall ikke mer enn 15% varig medisinsk invaliditet.

Hun har hatt nakkesmerter og stramme, ømme muskler i nakken allerede før ulykken i 2007 og i alle fall en forbigående forverring i forbindelse med den ulykken. Spørsmålet om inngangsinvaliditet er derfor påtrengende og dr. Ødegård diskuterer dette på en grei måte.

Om halvparten av hennes nakkeinvaliditet skal sies å være knyttet opp mot en inngangsinvaliditet før ulykken i februar 2011 eller om plagene som har fulgt i årene etter dette faktisk bare er en videreføring av plager hun allerede hadde er et vanskelig tema.

Dersom man aksepterer at de skadevoldende kreftene som er beskjedne har rammet en sårbar person vil likevel ikke den delen av hennes varige medisinske invaliditet som med rimelighet kan knyttes opp mot aktuelle ulykke være mer enn i området 5-8%

Nevrolog Bjørn Norderhus på Lillehammer skriver i februar 2012: 'Om alle disse smertene er utløst av den siste ulykken i 2011 tviler jeg nesten på i og med at det er dokumentert i journalsystemet her at hun hadde de samme plagene før ulykken'.

Dette innebærer at A ikke har noen vesentlig medisinsk invaliditet som følge av denne ulykken og at hennes funksjonsbegrensninger heller ikke i vesentlig grad skyldes denne trafikkulykken.

[...]

KONKLUSJON:

A har mest sannsynlig ingen sikker varig medisinsk invaliditet etter trafikkulykken 22.02.2011. Hennes funksjonsproblemer vurderes som beskrevet ovenfor.

Hedmarken tingrett avsa dom 28. januar 2016 med slik slutning:

1. Eika Forsikring AS frifinnes.
2. Hver av partene bærer sine egne sakskostnader

A har i rett tid anket dommen til Eidsivating lagmannsrett. Eika Forsikring AS har tatt til motmæle og påstått anken forkastet.

Ankeforhandling ble avholdt i Hamar tinghus 1. og 2. november 2016. A møtte med sin prosessfullmektig og avga forklaring. Eika Forsikring AS møtte ved sin prosessfullmektig. Det ble avhørt tre sakkyndige vitner og foretatt slik dokumentasjon som fremgår av rettsboken. Saken står i det alt vesentlige i samme stilling for lagmannsretten som for tingretten.

Ankende part - A - har i hovedsak gjort gjeldende:

Tingretten har tatt feil når den har kommet til at kravet til årsakssammenheng ikke er oppfylt.

Det må legges til grunn at ulykken hadde tilstrekkelig skadeevne.

REKONs beregning av kjøretøyets hastighetsendring kan ikke legges ukritisk til grunn. Beregningen bygger på en såkalt EES verdi, som er en helt avgjørende faktor ved beregningen. Det foreligger imidlertid stor usikkerhet knyttet til denne faktoren i dette tilfellet. Ulykken var ikke en klassisk påkjørsel forfra eller bakfra, men med krefter som også virket sideveis. A brukte ikke bilbelte og slo hodet i rattet. Dette øker skaderisikoen. Beregningene tar videre utgangspunkt i de krefter bilens midtpunkt utsettes for. Dette er ikke direkte sammenlignbart med de krefter personene i bilen utsettes for.

A hadde dessuten en økt sårbarhet som medfører at det skal mindre krefter til før ulykken har tilstrekkelig evne til å skade biologisk vev. Det vises blant annet til Ødegaards sakkyndige erklæring, og til LB-2005-45045.

Det er ikke omtvistet at det foreligger akuttssymptomer. Det må videre legges til grunn at også vilkåret om brosymptomer er oppfylt. A har rapportert om vedvarende hodepine og nakkesmerter.

De symptomene som er rapportert er knyttet til ulykken i 2011. Det kan ikke legges til grunn at det dreier seg om fortsettelse av tidligere plager.

A var utsatt for en påkjørsel i 2007. Hun var da gravid, og dette var årsaken til at hun ble hentet av luftambulansen. For øvrig var det hele udramatisk. Det er ikke nedfelt noe i journalene om nakke- eller ryggplager før i 2009, til tross for at A oppsøkte legen flere ganger i denne perioden. Dette taler klart for at eventuelle plager ikke kan ha vært særlig uttalte. Notatet hvor det fremgår at A skal ha hatt plager med nakken i en toårsperiode kan være legens fortolkning av noe A har uttalt. A hadde i en liten periode plager med stiv nakke/skulder i forbindelse med amming og bæring av barn, men dette gikk over da hun sluttet å amme. Det må etter dette legges til grunn at A ikke hadde plager med nakke og skuldre da hun ble utsatt for ulykken i februar 2011.

Fra dette tidspunktet og fremover er det fortløpende og kontinuerlig rapportert om plager av en slik karakter og styrke at A har hatt et omfattende forbruk av smertestillende medikamenter. Det inntraff en total endring av situasjonen etter ulykken, og det er lite sannsynlig at det er andre forhold enn ulykken i 2011 som er årsaken til As varige helseplager. Det kan ikke legges til grunn at A har hatt en inngangsinvaliditet. Den er i så fall helt beskjedent. Det vises på dette punkt til sakkyndig vitne Jensens forklaring.

Selv om den vanlige utvikling ved bløtdelsskader i nakken er at plagene gradvis avtar for normalt å bli helt borte, er det ikke tvilsomt at det finnes en liten gruppe pasienter som aldri blir helt bra. At A nå har smerter også i armene og mellom skulderbladene skyldes muskelsmerter som følge av at hun over tid har gått med anspent muskulatur på grunn av smertene. Dette er følgelig ingen unormal utvikling, og skadeutviklingen har et plausibelt forløp.

A er 100 % arbeidsufør og uførheten skyldes i sin helhet bilulykken i februar 2011. Hun var ung da ulykken fant sted, og hadde på grunn av fødsler og utdanning ikke rukket å komme i fast arbeid. Hun hadde imidlertid fullført frisørutdannelsen. Det var kun lærlingeperioden som gjenstod og det må legges til grunn at A ville vært i 100 % stilling som frisør dersom ulykken tenkes borte. Hun har forsøkt arbeidsutprøving uten hell, og det må legges til grunn at hun reelt sett ikke har restarbeidsevne av betydning.

A har i dag en medisinsk invaliditet på minst 15 %. Menerstatning beregnet på bakgrunn av differanseprinsippet gir rett til menerstatning i gruppe 1, selv om det legges til grunn at A har en inngangsinvaliditet. Hun har også krav på erstatning for fremtidig inntektstap, som må beregnes med utgangspunkt i 100 % stiling som frisør. Videre kreves erstatning for fremtidig inntektstap, tap av hjemmearbeidsevne og dekning av advokatutgifter før saksanlegg.

Det er nedlagt slik påstand:

1. Eika Forsikring AS ved styrets formann tilpliktes å betale erstatning til A bestemt etter rettens skjønn.
2. Eika Forsikring AS ved styrets formann tilpliktes å betale sakens omkostninger.

Ankemothparten - Eika Forsikring AS - har i hovedsak gjort gjeldende:

Tingretten har vurdert bevisene korrekt og foretatt riktig lovanvendelse når den har kommet til at det ikke foreligger årsakssammenheng mellom ulykken og As helseplager i dag.

Det foreligger for det første ikke et adekvat traume. REKON har beregnet hastighetsendringen på As bil til maksimalt 8 km/t og med en middelverdi på 6,7 km/t. Dette er en lavere hastighetsendring enn det som etter

rettspraksis må til for å kunne skade biologisk vev. Kollisjonen resulterte i at bilen kjørte inn i brøytekanten. Det var ingen skader på bilen som følge av sammenstøtet med brøytekanten og air-bagen ble heller ikke utløst. Det dreier seg om helt beskjedne krefter som kan sammenlignes med de krefter nakken utsettes for ved dagliglivets vanlige påkjenninger, slik som nysing eller ved hopping. At A anføres å være særlig sårbar endrer ikke dette. En særlig sårbarhet kan medføre at konsekvensene av en skade blir mer omfattende, men det kreves fortsatt samme krefter/skadeevne for å kunne påføre en bløtdelsskade. Det vises blant annet til professor Lundars forklaring.

Det bestrides ikke at det foreligger akuttssymptomer. Det dreier seg imidlertid om en ulykke med beskjeden skadeevne og helt begrensede akuttssymptomer. Journalnotatene viser at det rapporteres om vedvarende plager, altså brosymptomer. Spørsmålet er imidlertid hva disse plagene skyldes.

As symptomutvikling er ikke i samsvar med en skadebiologisk forklaringsmodell og følger ikke et traumatologisk plausibelt skadeforløp. Rett etter ulykken rapporterte A om muskelsmerter på høyre side av nakken, men nakken kunne beveges fritt i alle retninger. Etter tre dager hadde hun noen smerter ved palpasjon av spinosi, det vil si «spissen» på ryggraden ved C2/C3. To og en halv uke senere rapporteres det om en del hodesmerter etter ulykken. Nesten halvannet år etter ulykken har nakkesmertene og hodepinen forverret seg dramatisk og hun har også hukommelsesproblemer og nummenhet i armene. Plagene har ikke forsvunnet eller stabilisert seg på et lavere nivå enn i akuttfasen, slik den normale utvikling tilsier, men har økt på etter hvert som årene går.

Plagene fremstår videre som en fortsettelse av tidligere helsebesvær. Det er åpenbart at A hadde muskel- og skjelettplager før ulykken i 2011. Det er rapportert om nakkeplager helt fra ulykken i 2007.

Samlet sett foreligger det andre mer sannsynlige årsaker til As helseplager, enn trafikkulykken i 2011. Nakke- og ryggplager er en «folkesykdom» som opptrer hos et stort antall av befolkningen uten forutgående traume. A hadde nakkeplager både før og etter ulykken. Hun har hatt et omfattende forbruk av medikamenter, og har fortsatt med passiv behandling hos fysioterapeut i strid med anbefaling om mer aktiv egentrening. Dette kan bidra til å forsterke og/eller opprettholde smertene. A har også hatt betydelige psykososiale belastninger både før og etter ulykken som må antas å ha påvirket hennes helsetilstand.

Selv om lagmannsretten skulle komme til at ulykken i 2011 har vært en nødvendig betingelse for hennes helseplager må det legges til grunn at det dreier seg om flere samvirkende årsaker hvor trafikkulykken er et så uvesentlig element i årsaksbildet at det ikke er naturlig å knytte ansvar til den. Det foreligger heller ikke adekvat årsakssammenheng. As helseplager i dag er atypiske og upåregnelige følger av et så begrenset traume som det A ble utsatt for.

Subsidiært gjøres det gjeldende at det ikke foreligger et økonomisk tap. A har heller ikke krav på menerstatning. Det foreligger ikke en skaderelatert medisinsk invaliditet på minst 15 %. Differanseprinsippet gir ikke grunnlag for en annen vurdering i dette tilfellet. A er ikke ervervsufør. En eventuell ervervsuførhet forårsaket av skaden er uansett svært begrenset. A ville mest sannsynlig ikke vært i arbeid, og i hvertfall ikke som frisør, dersom trafikkulykken tenkes borte.

Det er nedlagt slik påstand:

1. Anken forkastes.
2. Eika Forsikring AS tilkjennes sakskostnader for lagmannsretten.

Lagmannsretten har kommet til at anken må forkastes, og bemerker:

Partene er enige om at det foreligger ansvarsgrunnlag. Det spørsmål lagmannsretten skal ta stilling til er om det foreligger faktisk og rettslig årsakssammenheng mellom trafikkulykken i februar 2011 og As helseplager i dag, og om ulykken har påført A et økonomisk tap.

Det erstatningsrettslige utgangspunkt er at ulykken er årsaken til skaden dersom skaden ikke ville inntrådt hvis ulykken tenkes borte. Ulykken må ha vært en nødvendig betingelse for at skaden inntrådte. Dersom skaden er et resultat av samvirkende årsaksfaktorer, må ulykken fremstå som såpass vesentlig i årsaksbildet at det er rimelig å knytte ansvar til den. Det vises blant annet til Rt-1992-64.

Spørsmålet om det foreligger årsakssammenheng må avgjøres ut fra hva som finnes mest sannsynlig. Dersom det er tvil om dette, har skadelidte tvilsrisikoen. Det vises blant annet til Rt-2001-320. Ved bevisbedømmelsen vil skriftlige nedtegnelser foretatt i tid nært opp til den aktuelle hendelsen være særlig viktige. Opplysninger fra pasienten eller andre i ettertid som står i motstrid med det bildet som mer begivenhetsnære og uavhengige bevis gir, vil det normalt være grunnlag for å legge mindre vekt på. Det vises blant annet til Rt-1998-1565. Selv om det ikke kan legges til grunn noe «skjerpet beviskrav», må det stilles strenge krav til dokumentasjonen. Det vises blant annet til Rt-2010-1547 hvor Høyesterett uttaler følgende i avsnitt 44:

Selv om det ved nakkeslengstraumer som i vår sak generelt er usikkert om det - ut fra medisinsk viten - er en fysisk årsakssammenheng mellom traumet og senere kroniske smerteplager, må årsakssammenhengen vurderes konkret i den enkelte sak. Men jeg er enig med professor Stovner når han fremholder at «siden sammenhengen mellom nakkesleng og kroniske plager generelt er svært tvilsom må man stille strenge krav til dokumentasjon i det enkelte tilfelle» ...

For nakkeslengskader er det i rettspraksis utviklet en vilkårlære med fire hovedvilkår som må være oppfylt for at det skal kunne foreligge en faktisk årsakssammenheng mellom en ulykke og en skade, jf. blant annet Rt-1998-1565 og Rt-2010-1547.

Det er for det første et krav om at ulykken har hatt tilstrekkelig skadevoldende evne. For det annet må det foreligge akutt symptomer i form av nakkesmerter senest innen 2-3 dager etter ulykken. Det er for det tredje et krav om at det foreligger såkalte brosymptomer, det vil si sammenhengende plager fra ulykken og til den kroniske senfasen.

Det fjerde vilkåret innebærer at det må foreligge et sykdomsbilde som er forenlig med det man vet om skader påført ved nakkesleng. Dette innebærer for det første at skadelidte ikke må ha hatt tilsvarende plager før ulykken som kan forklare de etterfølgende plagene. Vilkåret innebærer videre at plagene etter ulykken må ha et traumatologisk plausibelt forløp. Dette innebærer at sykdomsutviklingen må følge et forløp som er forenlig med hva man ut fra anerkjent medisinsk viten vil forvente. I Rt-2010-1547 avsnitt 48 uttalte Høyesterett følgende om dette kravet:

Nå er det riktignok uklart hva som er en forventet utvikling, gitt at tradisjonell medisin i dag ikke kan forklare hva som eventuelt er den fysiske årsaken til kroniske skader etter nakkesleng. Tradisjonelt har man i rettspraksis tatt utgangspunkt i at det dreier seg om en bløtdelsskade. Ved et slikt utgangspunkt, er det «vanlige forløpet» at man «har de kraftigste symptomer de første dager etter ulykken», og at man så gradvis blir bra, eller at det eventuelt skjer en stabilisering av smertene på et lavere nivå enn i fasen rett etter ulykken, jf. professor Stanghelles erklæring. En utvikling hvor smerter og ubehag blir verre uker eller måneder etter ulykken, eller oppstår i andre deler av kroppen, er i følge de sakkyndige i utgangspunktet ikke forenlig med at skadene skyldes en bløtdelsskade, jf. her også Rt-2000-418.

Vår sak dreier seg ikke om en skademekaniske som ved nakkesleng. Det dreier seg imidlertid også her om en bløtdelsskade i nakken, og partene er enige om at vilkårlæren kommer til anvendelse også i vår sak.

Lagmannsretten går så over til å vurdere de enkelte vilkår.

Det første vilkåret om at ulykken må ha hatt tilstrekkelig skadevoldende effekt innebærer at det må ha virket tilstrekkelig mekaniske krefter til å skade biologisk vev.

Vår sak dreier seg ikke om en påkjørsel bakfra som i de tradisjonelle nakkeslengsakene, men et sammenstøt hvor høyre fremre hjørne av As bil traff det andre kjøretøyet i siden. Begge bilene hadde tilnærmet samme fartsretning. Det dreier seg videre om et glidende treff, hvor As bil gled videre og fortsatte over i motsatt kjørebane før den stanset i en brøytekannt. Sammenstøtet med brøytekannten medførte ikke skader på bilen og airbagen ble ikke utløst. A ble kastet forover og hodet traff rattet, men det var ingen synlige merker i ansiktet. Dette tilsier at A ble utsatt for beskjedne krefter ved ulykken.

REKON har foretatt en beregning av hvilken hastighetsendring As bil ble utsatt for som følge av sammenstøtet med Pajeroen, og konkludert med at hastighetsendringen lå på mellom 5,5 og 8 km/t. Det er videre beregnet en såkalt retardasjon på As bil på mellom 1,3 og 1,9 g. Eika Forsikring AS har vist til en fagartikkel fra tidsskriftet SPINE nr. 11 - 1994, hvor det til sammenlikning fremgår at man ved nysing utsettes for krefter på mellom 0,7 og 1,5 g, og ved hosting mellom 0,5 og 3,0 g.

Normalt sett vil de krefter som virker på en person - og dermed skadeevnen - øke med økende hastighetsendringer på bilen vedkommende sitter i. I Rt-1998-1565 la Høyesterett til grunn en sakkyndig

uttalelse fra professor Nordal hvor det fremgår at man «må være meget forsiktig med å sette opp kategoriske grenser for hvilke hastighetsgrenser» som skal til for å forårsake helsebesvær. Etter Nordals oppfatning ville det imidlertid bare helt unntaksvis oppstå forbigående helseplager ved en hastighetsendring på under 10-15 km/t, og nesten aldri varige helseplager.

For lagmannsretten forklarte Nordahl i vår sak at den nedre grense for hvilke hastighetsendringer som antas å kunne gi plager ligger på 11-12 km/t ved påkjørsel bakfra. Ved påkjørsel forfra skal det etter hans oppfatning enda større krefter til. Nordal viste i den forbindelse også til at skadelidte ved påkjørsel forfra normalt vil oppfatte det som er i ferd med å skje. Kroppen mobiliseres da på en annen måte enn ved en uventet påkjørsel bakfra. At A ikke benyttet bilbelte var etter Nordals oppfatning «hell i uhell» i dette tilfellet. A fortsatte da fremover til hun traff rattet, uten å bli rykket tilbake av sikkerhetsbeltet.

Også sakkyndig vitne Ødegaard har lagt til grunn at «som hovedregel vil hastighetsendringer under 12 km/t ikke anses tilstrekkelig biomekanisk kraftige, til å kunne forårsake vevsskade.» Etter Ødegaards syn kan dette stilles seg annerledes hos særlig sårbare personer. Han konkluderer derfor med at «[s]iden det i denne saken etter mitt skjønn foreligger en tilgrunnliggende sårbarhet, kan det aktuelle trafikkuhellet ha tilstrekkelig skadeevne. Dersom det ikke hadde foreligget noen sårbarhet, mener jeg at uhellet ikke ville ha hatt skadeevne.»

Lagmannsretten legger til grunn at det dreier seg om et lavenergitraume med begrenset skadepotensiale. Hastighetsendring ligger under den nedre grense for det som i utgangspunktet skal til for å kunne skade biologisk vev. Lagmannsretten bemerker at disse «grensene» bygger på omfattende forskning, og at det her er tatt hensyn til at hastighetsendringen sier noe om hvilke krefter som virker inn på bilens midtpunkt, og ikke direkte på personene i bilen. Det vises videre til at det dreier seg om en påkjørsel forfra som A var oppmerksom på, og et glidende sammenstøt. Lagmannsretten viser også til professor Lundars forklaring hvor det fremgikk at en eventuell særlig sårbarhet kunne ha betydning for hvilke konsekvenser en skade kunne få. Dette var imidlertid uten betydning i forhold til vurderingen av hvor store krefter som må til for å skade biologisk vev. Selv om det må tas høyde for at enkelte kan få helseplager også ved kollisjoner med lavere hastighetsendringer, er det etter lagmannsrettens syn høyst tvilsomt om den aktuelle ulykken i februar 2011 har hatt tilstrekkelig skadeevne.

Etter lagmannsrettens syn er det videre tvilsomt om det fjerde vilkåret er oppfylt.

Etter bevisførselen, og særlig sett hen til de skriftlige nedtegnelser og den tidsnære dokumentasjon, må det etter lagmannsrettens syn legges til grunn at A hadde nakke- og hodepineplager allerede før ulykken.

Lagmannsretten viser blant annet til følgende notater fra fastlegejournalen fra tiden før ulykken:

07/11/2008

Plages med hodepine hver dag. Øker når hun bærer og løfter. Smertelindring av Paracet et par timer. Sier er flink til å drikke, ber også spise jevnlig for stabilt bls.
Trolig har hun spenningshodepine. henviser til fysio

21/11/2008

Sliter med hodepine og ryggmerter. Ellers bra
BT ...
Fosterlyd ...
Vekt ..

02/10/2009

Plaget med smerter i nakke, hode og nedover rygg.
Litt bedre på morgen, verre utover dagen. Effekt av Ibux og paracet i 2 timer. Ikke vært noen behandling.
Plagene kom i forbindelse med svangerskap. Har to små barn og det blir mye løfting. Var i en påkjørsel for 2 år siden.
Funn
Stram i hele ryggøyla spes på h side.

Vurdering

Oppfattes som en låsning med sekundær myalgi. anbefaler kiropraktor og evt se ann om hun trenger fysio i etterkant.

09/10/2009

Har kontaktet forsikringselskapet grunnet ønsker om dkning for nakkeplager.

Fått beskjed om å ta kontakt med meg for epikrise og diverse uttalelser. Jeg har ikke epikrise fra sykehuset. Jeg ønsker også å få skriftlig fra forsikringsselskapet hva de ønsker av opplysninger.

25/05/2010

Ønsker seg henvisning til psykolog. Slutt med samboer og går til familievernkontoret.

Føler at hun trenger mer hjelp enn hun får der.

Føler nå at alt med moren og fortiden kommer opp igjen.

Mor var rusmisbruker og døde da pas var 8 år. Pas flyttet til faren etter rettsak rett før moren døde.

Bodde sammen med moren i Oslo sammen med broren 1 ½ år yngre.

Pas hadde ansvar for en yngre søster på 2 år. Ungene var mye alene. Gikk under PPT. Alle tiltak stoppet da hun flyttet til faren og fikk ikke noe videre hjelp til å bearbeide alt hun hadde vært gjennom.

Hadde støtte fra mormor og tante.

Følte at faren ikke har brydd seg mye om henne og broren. Broren har begynt med stoff.

Fikk diagnosen ADHD 15/16 år gammel og startet med Ritalin.

Flyttet fra faren da hun var 17 år og følte at livet da rettet seg. Har ikke annen familie enn faren her i området.

Etter ulykken skrev fastlegen i mars 2011 en henvisning til behandling hvor det blant annet fremgår:

Pas har i flere år vært plaget med nakkesmerter. Hun var så i en bilulykke 24.02.11.

I sakkyndig erklæring fra spesialist i fysikalsk medisin og rehabilitering Jan Erik Ødegaard av 10. juni 2014 er journalnotater fra As kiropraktor fra tiden før ulykken i 2011 gjengitt slik:

Det foreligger journal fra kiropraktor Heyfield, som hun gikk i behandling hos i 2009. I notat datert 08.10.09 beskriver kiropraktoren at skadelidte hadde konstante smerter fra korsrygg til nakke. Dette begynte i følge journalen to år tidligere i forbindelse med trafikkulykken i 2007. Forverrende faktorer opplyses å være stress og løfting av barn. Det er videre referert at hun hadde hatt «fysioterapi når gravid siste to år». Fra mai 2009 hadde hun brukt smertestillende tabletter, dog med liten effekt. Smertene beskrives som daglige, og var ifølge kiropraktor lokalisert til området under bakhodet. I følge journalen hadde hun to behandlinger. Hun ble bedre, men ikke smertefri.

Fastlegen henviste A til røntgen. Curato Røntgen gjennomførte røntgenundersøkelse 9. november 2009. I notat fra undersøkelsen som ble sendt til fastlegen fremgår følgende under punktet «Funn: Klinisk problemstilling:»:

Nakkesmerter og hodepine samt korsryggsmerter etter en trafikkulykke for 2 år siden. Ikke tatt rtg. før.

Lagmannsretten finner det på denne bakgrunn mest sannsynlig at A har slitt med nakkeproblemer før ulykken i 2011. Lagmannsretten slutter seg til tingrettens bemerkninger på side 20 i dommen, hvor det fremgår:

I følge hennes sykejournaler er det beskrevet muskel/skjelettplager i etterkant av bilulykken i 2007. Til tross for at saksøker selv, under sin partsforklaring, hevdet at tidligere nakkeproblemer var knyttet opp mot svangerskap og amming, tilsier enkelte av sykejournalene noe annet. Mens hun i tiden etter ulykken i 2011 i betydelig grad har forklart til leger og annet behandlingsspersonell at hun før 2011 har hatt plager tidligere som følge av svangerskap mv., viser journaldokumenter fra tiden før februar 2011 at plagene til dels har vært knyttet opp mot bilulykken i 2007. Det vises i denne forbindelse til journalnotat datert 09.10.2009 fra dr. Ellen M. Hammer, hvor det står hhv.: «*Har kontaktet forsikringsselskapet grunnet ønsker dekning for nakkeplager*». Saksøker hevder selv dette skyldtes at hun hadde fått et skriv fra forsikringsselskapet, hvor hun ble bedt om å dokumentere eventuelle plager. Retten legger likevel til grunn at hun selv må ha ment å ha skader som følge av ulykken i 2007, i og med at hun valgte å henvende seg til legen sin for å innhente medisinsk dokumentasjon. I tilsvarende notat fra 02.10.2009 synes imidlertid nakkeproblemene i større grad å være knyttet opp mot svangerskap, selv om ulykken fra 2007 også er nevnt der. Det vises videre til notat av 08.10.2009 fra kiropraktor Matthew Hayfield, hvor det fremgår at saksøker gikk til behandling for smerter i rygg og nakke, og at dette hadde sin årsak i en trafikkulykke to år tidligere. Det er presisert at problemene ikke var oppstått før ulykken.

Retten mistenker at saksøker før februar 2011 har vært usikker på de reelle bakenforliggende årsaker til nakkeplagene, da journalnotatene inneholder opplysninger som knytter plagene både til svangerskap/ammings og ulykken i 2007. Den sprikende medisinske dokumentasjonen gjør det vanskelig for retten å fastslå med sikkerhet hva som er årsaken til de forutgående plagene, men retten legger likevel til grunn som mest sannsynlig at hennes nakkeplager før februar 2011 helt eller delvis skyldes bilulykken i 2007.

Det fremkom under hovedforhandlingen at saksøker, i tillegg til bilulykkene i 2007 og 2011, også har vært involvert i flere trafikkuhell. Det foreligger svært begrenset med dokumentasjon knyttet til disse ulykkene, og retten har dermed ingen reell mulighet til å vurdere hvilke konsekvenser disse hendelsene eventuelt har hatt for saksøkers helse ...

Lagmannsretten viser på dette punkt også til den sakkyndige erklæringen til Ødegaard som er referert ovenfor, hvor det legges til grunn at A hadde en inngangsinvaliditet. Professor Lundar konkluderte på sin side med at A ikke bare hadde en inngangsinvaliditet, men at hennes plager i dag mest sannsynlig er en fortsettelse av tidligere besvær.

I tillegg til trafikkuhellene har A hatt psykososiale utfordringer. Hun har hatt en vanskelig oppvekst, opplevde et samlivsbrudd kort tid før ulykken i 2011 hvor hun skilte lag med faren til to av barna. Hun hadde heller ikke klart å fullføre utdanning og komme i seg i arbeid. Etter lagmannsrettens syn hersker det stor tvil knyttet til om A ville vært i arbeid, helt eller delvis dersom ulykken tenkes borte.

Etter lagmannsrettens syn er det samlet sett ikke sannsynlighetsovervekt for at As helseplager i dag er forårsaket av trafikkuhellene i 2011. Det dreier seg om en ulykke som mest sannsynlig ikke har hatt tilstrekkelig skadeevne. Sett hen til det begrensede traumat er sykdomsbildet heller ikke forenlig med det som er allment akseptert viten om bløtdelsskader ut fra en skadebiologisk forklaringsmodell. Til tross for et begrenset traume og beskjedne akutt symptomer har A i dag - mer enn fem år etter ulykken - omfattende helseplager. Lagmannsretten legger til grunn at enkelte kan få omfattende plager og aldri blir helt bra selv ved mindre traumer. Smerteutbredelse kan også skyldes muskelspenninger over tid, det vil si at «smerte kan avle smerte». Dette er imidlertid ikke den vanlige sykdomsutvikling ved begrensende bløtdelsskader. Etter lagmannsrettens syn er As helseplager i dag mest sannsynlig en fortsettelse av tidligere helseplager og et resultat av andre påkjenninger, og ikke forårsaket av bilulykken i 2011.

Lagmannsretten har etter dette kommet til at det ikke foreligger sannsynlighetsovervekt for at det er årsakssammenheng mellom trafikkuhellene i 2011 og As helseplager i dag. I den grad trafikkuhellene likevel skulle være en medvirkende årsak til As plager i dag er den uansett såpass uvesentlig i årsaksbildet at det ikke er rimelig å knytte ansvar til den.

Anken blir etter dette å forkaste.

Eika Forsikring AS har vunnet saken og har krav på erstatning for sine saks kostnader i medhold av tvisteloven § 20-2 første ledd. Det er kun fremmet krav om saks kostnader for lagmannsretten.

Lagmannsretten har vurdert, men har ikke funnet grunnlag for å gjøre unntak fra kostnadsansvaret etter tvisteloven § 20-3. Lagmannsretten har ikke vært i tvil om resultatet. Tingretten var heller ikke i tvil om sitt resultat. Bevissituasjonen var avklart før hovedforhandlingen i tingretten og det har ikke fremkommet forhold som ga A rimelig grunn til å få prøvd saken kostnadsfritt på ny. Selv om saken er av stor velferdsmessig betydning for A og det foreligger et skjevt styrkeforhold mellom partene, foreligger det ikke tungtveiende grunner som gir grunnlag for å gjøre unntak fra kostnadsansvaret.

Eika Forsikring AS har fremmet krav om saks kostnader med 176 600 inklusiv merverdiavgift. Advokat Meinich har ikke hatt innsigelser til oppgaven. Lagmannsretten tar kravet til følge.

Dommen er enstemmig.

Domsslutning

1. Anken forkastes.
2. A betaler saks kostnader for lagmannsretten til Eika Forsikring AS med 176 600 - etthundreogsyttisekstusensekshundre - kroner innen 2 - to - uker etter forkynnelse av denne dom.

Erstatningsnemnda for voldsofre - ENV-2016-1972 Vurdering:

Instans	Erstatningsnemnda for voldsofre - vedtak
Dato	2016-10-18
Publisert	ENV-2016-1972
Stikkord	Årsakssammenheng ved inntektstap. Advokatutgifter for krav som ikke har ført frem. Stadfestelse.
Sammendrag	Søker skal ha blitt utsatt for vold fra flere ukjente skadevoldere. Nemnda fant at det forelå årsakssammenheng mellom voldshendelsen og søkers arbeidsuførhet i den aktuelle perioden. Nemnda anså det imidlertid ikke sannsynliggjort at arbeidsuførheten hadde medført et tap inntekt. Videre fant ikke nemnda det rimelig og nødvendig å dekke advokatkostnader i forbindelse med tilleggsøknad som ikke hadde ført frem.
Saksgang	ENV 2016/1972

Vurdering:

Voldsoffererstatningen skal dekke lidt skade, tap i fremtidig erverv og utgifter personskadene antas å påføre skadelidte i fremtiden, jf. voldsoffererstatningsloven § 4. Det er et vilkår at det foreligger faktisk og rettslig årsakssammenheng mellom tapet og den skadevoldende handling.

I erstatningsretten er det en hovedregel at den skadevoldende handling må ha vært en nødvendig betingelse for skadefølgen for at det skal knyttes ansvar til handlingen. Når det gjelder hvilke krav en skal stille til en årsaksfaktor for at den skal kunne sies å være årsak til skade, uttalte Høyesterett i Rt-2001-320 på side 329: *«For at trafikkulykken skal kunne anses som årsak til As invaliditet, må ulykken ha vært en nødvendig betingelse for at invaliditeten skulle inntre, og dersom det foreligger andre årsaksfaktorer, må ulykken i forhold til de øvrige faktorer fremstå som et så pass vesentlig element i årsaksbildet at det er rimelig å knytte ansvar til den, jf. Rt-1992-64 (P-pilledom II), Rt-1997-1, Rt-1998-1565 (L-dommen) og Rt-2000-418».*

Det er søkt om lidt inntektstap i 2013 og 2014. Det vises til at tommelskaden søker ble påført ved den aktuelle voldshendelsen medførte at han ikke kunne jobbe som murer, og at til han ble sykemeldt som følge av denne den 29. oktober 2013. Han begynte i nytt arbeid i eget firma i mars 2015. Ved utmålingen har advokaten vist til at søker mottok sykepenger i perioden november 2013 til og med oktober 2014, og derfor som utgangspunkt ikke hadde noe tap i inntekt. Det anføres imidlertid at søker som følge av skaden i angitt periode ikke kunne jobbe overtid. Det er vist til at han sett bort ifra voldshendelsen ville hatt en inntekt på kr 534.383 som han hadde i 2012. Det er dermed krevd inntektstap som følge av tapt overtidsbetaling med henholdsvis kr 118.088 og kr 166.153. Det er videre krevd renter, formodentlig avsavnsrenter, og erstatning for en årlig lønnsøkning på henholdsvis 3,4 og 3,3 prosent pr. år.

Det er på det rene at søker var sykemeldt fra sitt arbeid som murer fra 29. oktober 2013. I februar/mars 2015 startet søker eget firma, som jf. vedtak fra NAV klageinstans av 8. mai 2015, skulle tilby tjenester innen muring, fliselegging, vaktmestertjenester og montering av kunstgress. I spesialisterklæring av 3. mars 2016 fra dr. med. X fremgår det at søker anga at han jobbet 100 % med montering av kunstgress.

Ved gjennomgang av søkers sykemeldingshistorikk har nemnda merket seg at søker var sykemeldt som følge av tennissalv en lengre periode i 2011 og 2012. I 2013 og 2014 har bakgrunnen for søkers sykemeldinger i hovedsak vært artrose. I sykemelding av 28. oktober 2013 sykemeldes søker første gang på bakgrunn av

artrose. Det angis at han har problemer med ledd og trenger tilrettelegging. Videre uttales det i sykemelding av 11. november 2013 at søker har flere lidelser som til sammen gir ham redusert arbeidsevne.

Nemnda viser til bevisgjennomgangen i vedtaket fra KFV av 30. oktober 2015. Herunder vises det særlig til KFVs gjennomgang av legejournal fra 2009 til 2014 hvor det fremgår at søker etter hendelsen i 2009 har hatt plager med sin tommel. I tillegg fremgår det at søker også har hatt andre plager i form av langvarige skuldersmerter, tennisalbue, smerter i håndledd og albueledd, smerter i underarmer.

Videre vises det til gjennomgang av legererklæring ved arbeidsuførhet av 17. januar 2014 hvor det fremgår at søker utviklet artrose i tommelen, og at han hadde problemer i jobben som følge av slitasjen i tommelledd. Legen vurderte at søker hadde nedsatt arbeidsevne innenfor manuelt arbeid, og det ble anbefalt omskolering. Nemnda vil også vise til legererklæring ved arbeidsuførhet av 3. februar 2014 hvor det i tillegg til nevnte tommelskade vises til at søker har ADHD, artrose i skulderen, og kronisk epikondylitt (tennisalbue).

Det vises også til gjennomgang av innstilling til NAV klageinstans hvor det fremgår at søkers advokat anførte at skaden i skulderen og tommelskade gjorde fysisk arbeid umulig. Det vises også til KFV sin gjennomgang av referat fra dialogmøte den 5. juli 2012 hvor det fremgår at søker hadde vært sammenhengende sykemeldt siden 11. januar 2012 som følge av smerter/betennelse i venstre arm. Samt gjennomgang av dialogmøte 2. mai 2014 hvor det fremgår at søker hadde vært sykemeldt siden oktober 2013 grunnet smerter i høyre skulder samt artrose i tommelen.

I klageomgangen er det fremlagt en erklæring av 17. desember 2015 fra søkers fastlege hvor det uttales at *«[d]et er mer enn 50 % sannsynlig at skaden i tommelen har gitt dagens plager med artrose i tommelleddet[.] Legeerklæringene bekrefter i flere omganger at pasienten ikke kan jobbe som murer som følge av tommelskaden og det nevnes også at dette er årsaken til at han omskoleres. Pasienten har skulderplager. Men det kan selvfølgelig også tenkes at mye av disse plagene forverres som følge av at tommelfunksjonen er dårlig. Pga dårlig tommelfunksjon må pasienten kompensere med nytt og anderledes bevegelsesmønster som igjen medfører høyere og ufunksjonell belastning på blant annet skuldre.»*

Videre er det fremlagt spesialisterklæring av 3. mars 2016, hvor søker anga at det ikke var mulig å fortsett i yrket som murer. Oppgavene som innebar kraftige gripetak, arbeid med pussebrett, og meiselmaskin frembrakte vesentlige smerter. Spesialisten vurderte at invaliditeten på høyre hånd åpenbart skyldes den aktuelle ulykkeshendelsen. Søker anga også smerter som strakk seg opp i armen og han opplevde å bli sliten i hele kroppen. Spesialisten anså ikke at disse plagene ensidig kunne relateres til den aktuelle hendelsen.

Spesialisten vurderte at tommelskaden *«har hatt en vesentlig betydning for hans tilknytning til mureryrket. Journalen forteller at tommelskaden medvirket til at han hadde langvarige perioder hvor han ikke fungerte som murer og deretter til at han valgte å slutte med dette yrket. Likeså viktig som tommelproblematikken syntes hans skulderproblematikk å ha vært. Han har langvarige skuldersmerter som i stor grad har vanskeliggjort hans yrke som murer»*. Videre ble det uttalt at det ikke er *«godt nok dokumentert at tommelskaden nødvendigjorde at han måtte skifte yrke.»* Spesialisten viser til at han per i dag har et fysisk krevende yrke, og at hendene hans bærer preg av tungt fysisk arbeid. Videre er spesialisten uenig med tidligere uttalelser i den medisinske journalen om at hans tommelskade er uforenlig med hans yrke som murer. Han viser til at det finnes flere operative alternativer, som i de fleste tilfeller vil gi et resultat som er fullt forenlig med tungt fysisk arbeid.

Nemnda finner det klart at søker ble påført en tommelskade ved voldshendelsen, og at denne medførte artrose i tommelleddet.

Nemnda finner ikke at det er sannsynliggjort noen årsakssammenheng mellom tommelskaden og nedsatt arbeidsevne i perioden før søker ble sykemeldt den 29. oktober 2013. Etter nemndas syn foreligger det hverken sykemeldinger eller annen medisinsk dokumentasjon som i tilstrekkelig grad støtter en slik konklusjon.

For perioden etter 29. oktober 2013 anser nemnda at det foreligger sammensatte årsaker for søkers arbeidsuførhet. Hans skulderplager fremstår som en vesentlig årsak, videre fremgår det at søker også har andre helsemessige problemer som kan ha bidratt, eksempelvis tennisalbue, smerter i underarmer, og knesmerter. Det er ikke tilstrekkelig dokumentert at disse plagene er forårsaket av voldshendelsen. Sett hen til legeerklæringer fra søkers fastlege og spesialisterklæringen anser nemnda at tommelskaden, i forhold til de andre helseplagene, har vært en såpass vesentlig faktor bak hans arbeidsuførhet at det kan knyttes ansvar til den. Det vises til at spesialisterklæringen fremhever tommelskaden og skulderskaden som de to viktigste årsakene til at søker ikke fungerte som murer, og angir at disse har gitt omtrent det samme årsaksbidrag.

Nemnda har merket seg spesialistens uttalelse om at tommelskade ikke nødvendiggjorde at han måtte skifte yrke. Det avgjørende må uansett være at tommelskaden faktisk forårsaket sykemelding i perioden, og at søker ikke kan lastes for at det ikke ble gjennomført operasjon for å avhjelpe skaden. Det vises til at søker fikk skaden utredet gjennom sin fastlege, uten at operasjon ble vurdert. Nemnda anser etter dette at det er årsakssammenheng mellom voldsepisoden og søkers arbeidsuførhet i perioden fra han ble sykemeldt den 29. oktober 2013 frem til utløpet av 2014.

Spørsmålet er videre om det for perioden etter 29. oktober 2013 er sannsynliggjort årsakssammenheng mellom søkers arbeidsuførhet og de anførte tap i form av tapt overtidsinntekt, og tapt lønnsøkning.

Nemnda anser det ikke tilstrekkelig dokumentert at søker ville fått en lønnsøkning i perioden dersom man ser bort ifra skaden. Det er ikke sannsynliggjort at søker ville fått den anførte lønnsøkningen i perioden. Det vises dessuten til at utgangspunktet er at sykepengene skal dekke 100 % av sykepengegrunnlaget jf. folketrygdloven § 8-16.

Hva gjelder det anførte tapet som følge av tapt overtidsbetaling viser nemnda til at utgangspunktet er at sykepengene skal dekke 100 % av sykepengegrunnlaget jf. folketrygdloven § 8-16. Etter folketrygdloven § 8-29 tredje ledd fremgår det imidlertid at lønn for overtid ikke tas med ved beregning av sykepengegrunnlaget, med mindre den er pålagt som fast overtid.

Nemnda finner det heller ikke sannsynliggjort at søker som følge av arbeidsuførheten har tapt overtidsinntekt i 2013 og 2014. Det er ikke sannsynliggjort om, eller hvorvidt, søker har lidt et tap. Nemnda finner ikke at inntektsnivået for 2012 uten videre kan legges grunn for vurderingen. Det vises til at det ikke er dokumentert hvorvidt lønnen i 2012 var overtidsbetaling. Herunder bemerker nemnda at søker var sykemeldt lange perioder i 2012 grunnet tennisalbue. Videre bemerker nemnda at søker først ble sykemeldt i slutten av oktober 2013, det er ikke holdepunkter for at skaden har medført arbeidsuførhet før dette. Nemnda anser derfor at eventuelt overtidsarbeid i 2013 må anses mer relevant for beregningen. Nemnda viser i den forbindelse til at det ikke er fremlagt dokumentasjon som er egnet til å vise hvorvidt søker hadde overtidsinntekter forut for sykemeldingen i oktober 2013.

Utover dette måtte et eventuelt tap knyttet seg til perioden fra november til desember 2014 hvor det er anført at søker ikke mottok sykepenger. Tapet er ikke konkretisert utover en sammenligning med 2012 inntekten til søker. Som vist finner ikke nemnda at denne kan legges til grunn. Da det foreligger få holdepunkter for utmåling av et eventuelt tap i perioden anser søker at kravet ikke er tilstrekkelig dokumentert.

Etter dette avslås krav om lidt inntektstap i 2013 og 2014. Nemnda finner ikke grunn til å ta stilling til kravet om avsavnsrenter.

Advokatutgifter

Etter fast nemndspraksis kan det tilkjennes erstatning for dekning av advokatutgifter etter § 4. Saksomkostninger dekkes så langt utgiftene anses som rimelig og nødvendig for å fremme søknaden.

I Sivilombudsmannens uttalelse av 21. november 2014 [SOM-2013-2668] er det fremholdt at søkere kan bli tilkjent advokatutgifter, selv om søkers krav ikke har ført frem. Det er videre uttalt at vurderingen av om det skal gis dekning for advokatutgifter blant annet bør bero på om utgiften var naturlig og berettiget i lys av sakens karakter. Uttalelsen er fulgt opp i praksis fra nemnda. Nemnda anser at det må foretas en konkret vurdering av om advokatutgiftene er nødvendige og rimelige, sett hen til sakens kompleksitet og omstendigheter, jf. ENV-2014-2735 og ENV-2015-1272

Nemnda viser til at søker er tilkjent voldsoffererstatning for den aktuelle voldshandlingen som danner grunnlag for tilleggssøknaden. I tilleggssøknaden er det krevd menerstatning, forhåndstilsagn til dekning av spesialisterklæring, og erstatning for lidt inntektstap for årene 2013 og 2014. Det fremsatte kravet om dekning av advokatutgifter gjelder utelukkende kostnader ved utarbeidelse av tilleggssøknaden, som ikke førte frem. Det er krevd advokatutgifter for søknadsomgangen med kr 14.922 inkl. mva. for 9, 55 timers arbeid. I følge timelisten inkluderer arbeidet gjennomgang av saksdokumenter, innhenting av dokumentasjon, møte med søker, korrespondanse med voldsoffererstatningsmyndighetene.

Nemnda anser ikke at det er rimelig og nødvendig å tilkjenne saksomkostninger. Det vises til at arbeidet med kravet om menerstatning og forhåndstilsagn til spesialisterklæring ikke fremstår som nødvendig. Nemnda viser til at kravet ble avslått blant annet som følge av opplysninger i søkers journal om at skaden maksimalt ville tilsi en VMI på 10 %. Dette ble bekreftet i spesialisterklæringen som la til grunn 8 % VMI. Videre anser nemnda at

kravet om inntektstap som følge av tapt overtidsinntekt og tapt lønnsøkning ikke er tilstrekkelig dokumentert. Utgiftene til advokat anses etter dette ikke å ha vært naturlige og berettigede sett hen til sakens omstendigheter. Klagen har etter dette ikke ført frem.



Borgarting lagmannsrett - LB-2016-15446

Instans	Borgarting lagmannsrett - Dom
Dato	2016-10-05
Publisert	LB-2016-15446
Stikkord	Skadeserstatning. Krav om oppreisning til etterlatte etter trafikkulykke der påkjørte mistet livet. Skadeserstatningsloven § 3-5.
Sammendrag	Saken gjelder særskilt anke over avgjørelse av sivilt krav i straffesak, jf. straffeprosessloven § 435. Mann straffedømt i tingretten for overtredelse av vegtrafikkloven § 3 første ledd og § 4. Han hadde med lastebil kjørt på en dame i et fotgjengerfelt, med den følge at hun senere døde. Han ble under dissens i tingretten frifunnet for oppreisningskrav fra avdødes ektefelle og sønn, jf. skadeserstatningsloven § 3-5. Lagmannsretten kom enstemmig til at domfelte hadde handlet grovt uaktsomt da han feilfordelte sin oppmerksomhet slik at han ikke så damen i tide til å stanse før fotgjengerfeltet. Lagmannsretten drøftet, men tok ikke endelig stilling til, om det gjaldt et skjerpet beviskrav. Oppreisningsbeløpet ble, i samsvar med partenes enighet, fastsatt til kr 125.000 til hver av de etterlatte.
Saksgang	Follo tingrett TFOLL-2015-62800 - Borgarting lagmannsrett LB-2016-15446 (16-015446ASD-BORG/02).
Parter	A og B (for disse: advokat Christian Lundin) mot C (advokat Gunn Iren Midtbø).
Forfatter	Lagdommer Kine Elisabeth Steinsvik, lagdommer Nils Ihlen Ramm og ekstraordinær lagdommer Anne Austbø.

Saken gjelder særskilt anke over avgjørelse av sivilt krav i straffesak, jf. straffeprosessloven § 435.

D, født 0.0.1928, døde 11. juli 2014 etter en trafikkulykke hun var utsatt for 27. juni s.å. Ved ulykken ble hun påkjørt av en lastebil i et fotgjengerfelt. Fører av lastebilen var C, født 0.0.1956. Han ble som følge av ulykken satt under tiltale ved Follo tingrett for overtredelse av:

I Vegtrafikkloven § 31 første ledd jf § 3 første ledd

for å ha overtrådt bestemmelsen om at enhver skal ferdes hensynsfullt og være aktpågivende og varsom så det ikke kan oppstå fare eller voldes skade

Grunnlag:

Fredag 27. juni 2014 ca. kl. 14.00 før rundkjøringen ved [adresse] i Frogn, i sørgående retning, førte han en Mercedes 818 lastebil uten å være tilstrekkelig aktpågivende og varsom, idet han ikke i tide ble oppmerksom på D født 0.0.1928 som var i ferd med å krysse gaten i gangfelt. Han kjørte på D slik at hun falt i bakken, med den følge at hun slo hodet og fikk en blødning under den harde hjernehinne.

II Vegtrafikkloven § 31 første ledd jf § 4 jf Trafikkreglene § 9 nr 2 annet ledd

for å ha ført motorvogn uten å overholde vikeplikt for gående som var i eller på vei ut i gangfelt.

Grunnlag:

Til tid og på sted som nevnt i post I, forholdt han seg som der beskrevet.

I forbindelse med straffesaken fremmet de etterlatte etter D - hennes ektefelle B og deres sønn A - krav om oppreisningserstatning i medhold av skadeerstatningsloven § 3-5.

Under hovedforhandlingen i Follo tingrett erkjente C straffeskyld etter tiltalebeslutningen. Han nedla påstand om frifinnelse for kravet om erstatning.

Follo tingrett avsa 18. november 2015 dom med slik domsslutning:

1. C, født 0.0.1956, dømmes for overtredelse av
 - vegtrafikkloven § 31 første ledd, jf. § 3 første ledd og
 - vegtrafikkloven § 31 første ledd, jf. § 4, jf. trafikkreglene § 9 nr. 2 andre ledd, sammenholdt med straffeloven (1902) § 62 første ledd, til fengsel i 18 -atten- dager, samt en bot på 20 000 -tjusetusen- kroner, subsidiært fengsel i 15 -femte- dager.

Fullbyrding av frihetsstraffen utsettes med en prøvetid på to år, jf. straffeloven (1902) §§ 52-54.

2. C, født 0.0.1956, fradømmes retten til å føre motorvogn i en periode på 7 - sju- måneder, som anses utholdt ved tidligere beslag.
3. C, født 0.0.1956, frifinnes for oppreisningskravet.
4. Saksomkostninger idømmes ikke.

Dommen ble avsagt under dissens for så vidt gjelder kravet om oppreisning. Flertallet, meddommerne, mente at vilkårene for oppreisningserstatning ikke var oppfylt, idet C ikke hadde utvist grov uaktsomhet i forbindelse med påkjørselen. Fagdommeren mente for sin del at Cs handlemåte måtte bedømmes som grovt uaktsom.

B og A har anket over dommen til Borgarting lagmannsrett. Anken gjelder tingrettens avgjørelse av oppreisningskravet, domsslutningens punkt 3. C har tatt til motmæle. Ankeforhandling ble holdt 27. september 2016 i Borgarting lagmannsretts hus. A og C møtte sammen med sine prosessfullmektiger og avga forklaring. Det ble avhørt tre vitner, hvorav ett sakkyndig. Om bevisføringen for øvrig vises til rettsboken.

De ankende parter, B og A, har i hovedtrekk anført:

Tingrettens flertall har lagt til grunn en for mild aktsomhetsnorm, og den konkrete vurderingen er uriktig. Mindretallet har lagt en riktig norm til grunn, og foretatt en korrekt rettsanvendelse og bevisvurdering.

Det sentrale formålet bak oppreisningserstatninger er kompensasjon til offeret, jf. Rt-2012-23 [skal vel være Rt-2012-1773 avsnitt 23, Lovdatas anm.]

Skyldkravet, grov uaktsomhet, skal dekke handlingen, ikke eventuelle skadefølger. Med hensyn til beviskravet er det ikke grunnlag for å fravike utgangspunktet ved sivile krav om at det mest sannsynlige faktum skal legges til grunn.

Kravet om grov uaktsomhet er oppfylt dersom Cs handlemåte i forbindelse med påkjørselen representerte et «markert avvik fra vanlig forsvarlig handlemåte», jf. Rt-2009-6.

C hadde i situasjonen vikeplikt for D, som var på vei over et fotgjengerfelt, jf. trafikkreglene § 9.

I saken i Rt-2009-6 konstaterte Høyesterett at det forelå grov uaktsomhet fordi sjåføren feilfordelte sin oppmerksomhet. Det samme er tilfelle i saken her. I stedet for å ha fokus på det som skjedde i fotgjengerfeltet - der D var - hadde C sin oppmerksomhet på en bil som befant seg på den andre siden av feltet, og på bilene som kom fra venstre i rundkjøringen etter feltet.

C er yrkessjåfør og kjørte en lastebil med stort skadepotensiale. Dette tilsier et skjerpet krav til aktsomhet. Han kunne unngått ulykken ved å kjøre enda saktere inn mot fotgjengerfeltet eller ved å ha fordelt oppmerksomheten annerledes.

C er sterkt å bebreide for at han ikke i tide oppdaget D som befant seg i fotgjengerfeltet, og hans handlemåte representerer et markert avvik fra det vanlig forsvarlige.

Det er ikke bestridt at kravet til årsakssammenheng er oppfylt, og det er enighet om at en eventuell oppreisningserstatning skal settes til kr 125.000 til hver av de etterlatte.

Det er nedlagt slik påstand:

C, f. 0.0.56, betaler oppreisning til B og A, fastsatt etter rettens skjønn.

Ankemotparten, C, har i hovedtrekk anført:

Tingrettens flertall har foretatt en korrekt vurdering av ansvarsspørsmålet.

Et sivilrettslig ansvar for oppreisningserstatning må i saken baseres på et faktum som vil være særlig belastende for C. Det må derfor kreves klar sannsynlighetsovervekt for at vilkårene for å idømme oppreisning er oppfylt, jf. Rt-2005-1322.

Kravet om grov uaktsomhet innebærer en høy terskel for å konstatere ansvar. Det er rom for menneskelige feil, for eksempel i form av kortvarig feilfordeling av oppmerksomhet, uten at vilkårene for oppreisningserstatning er oppfylt.

Cs handlemåte ved hendelsen kan ikke karakteriseres som kvalifisert klanderverdig og utgjør ikke noe markert avvik fra det forsvarlige. Trafikkbildet i den aktuelle situasjonen var hektisk og sammensatt og krevde stadig forflytning av oppmerksomheten. For C var det, som følge av vegetasjon på siden av veien frem mot fotgjengerfeltet, vanskelig å se at D kom gående mot feltet. Det må videre legges til grunn at hans sikt til den delen av feltet D gikk inn i, var begrenset på grunn av en personbil som sto i høyre kjørefelt ved siden av Cs lastebil. For ham var det derfor først mulig å se D da hun hadde kommet forbi personbilen. Han rullet frem mot fotgjengerfeltet i lav hastighet og bråbremsset da han oppdaget henne. Det må legges til grunn at selve sammenstøtet skjedde ved at førerhytten på lastebilen tippet forover som følge av oppbremsingen.

C har erkjent at han feilfordelte oppmerksomheten et øyeblikk, og at dette var uaktsomt, men ikke grovt uaktsomt.

Det er nedlagt slik påstand:

Anken forkastes.

Lagmannsretten har kommet til at anken fører frem, slik at de ankende parter tilkjennes oppreisningserstatning.

Etter skadeerstatningsloven § 3-5 bokstav a kan den som forsettlig eller grovt uaktsomt har voldt skade på person, dømmes til å betale oppreisning for skade av ikke-økonomisk art. Har skadevolder ved handlingen voldt en annens død, kan skadevolder pålegges å betale blant andre avdødes ektefelle og barn slik oppreisning, jf. andre ledd i bestemmelsen.

I saken her er det ikke bestridt at C i erstatningsmessig sammenheng har voldt Ds død ved påkjørselen 27. juni 2014. Han har videre erkjent å ha handlet uaktsomt, og han har innrømmet straffeskuld i henhold til tiltalen.

Det spørsmålet ankesaken reiser, er om han har handlet grovt uaktsomt. For at hans handling skal regnes som grovt uaktsomt, må den representere et markert avvik fra vanlig forsvarlig handlemåte, jf. Høyesteretts dom i Rt-2009-6, avsnitt 49.

De faktiske forhold i saken er i det vesentlige uomstridt. På enkelte punkter er det imidlertid uenighet om faktum. Disse punkter kommer lagmannsretten tilbake til.

Partene har i sine prosedyrer gitt uttrykk for ulike syn på hvilket beviskrav som skal legges til grunn. Ankemotparten har anført at det må anvendes et skjerpet beviskrav og har vist til Høyesteretts dom i Rt-2005-1322. Her uttales det i avsnitt 28 det er «hvor det sivilrettslige kravet må baseres på et særlig belastende faktum, at beviskravet skjerpes.» Hvorvidt beviskravet skjerpes, må bero på en konkret vurdering av det aktuelle forholdet.

Lagmannsretten bemerker at 2005-dommen gjaldt krav om oppreisningserstatning i en sak om legemsbeskadigelse hvor tiltalte var frifunnet for straffekravet. I saken her er C funnet skyldig i straff. Lagmannsretten legger til grunn at også i slike tilfelle kan det være aktuelt å skjerpe beviskravet når ansvar for oppreisningserstatning må bygge på et særlig belastende faktum, jf. Jens Edvin A. Skoghøy, *Tvisteløsning*, 2. utgave s. 896. Lagmannsretten mener det er tvilsomt om fastsetting av erstatningsansvar i saken her forutsetter

at man bygger på «et særlig belastende faktum». Retten viser til at den aktuelle handling strafferettslig er bedømt som overtredelser av vegtrafikklovgivningen, nemlig det alminnelige aktsomhetspåbudet i vegtrafikkloven § 3 og vikepliktsregelen i trafikkreglene § 9. Dette kan ikke regnes blant de alvorligere straffbare handlinger, noe som også reflekteres i den utmålte straff på 18 dager betinget fengsel. Samtidig er det slik at ansvar for oppreisningserstatning i medhold av skadeerstatningsloven § 3-5 forutsetter at C forsettlig eller grovt uaktsomt har voldt Ds død. Dette er utvilsomt et belastende faktum, selv om det ikke er nødvendig at dødsfølgen omfattes av gjerningsmannens forsett eller grove uaktsomhet, for å tilkjenne oppreisning, jf. dommen i Rt-1999-887.

For lagmannsretten er det i saken her ikke nødvendig å konkludere med hensyn til om det gjelder et skjerpet beviskrav. Det skyldes at retten mener at det er minst klar sannsynlighetsovervekt for de faktiske forhold som retten legger til grunn for sin avgjørelse. Noe skjerpet beviskrav ut over dette, kan ikke være aktuelt, jf. dommen i Rt-2005-1322.

Tingretten har i sin dom gitt følgende innledende redegjørelse for saksforholdet, som er ubestridt:

Fredag 27. juni 2014 var tiltalte på jobb som sjåfør for [arbeidsgiver] Han kjørte en Mercedes 818 lastebil og hadde hovedsakelig avskårne blomster i bøtter med vann i lasterommet. Han startet leveringene på Ryen i Oslo, før han senere leverte blomster til dagligvarebutikker på bl.a. X og Y. Han tok seg også en pause før han kjørte ned mot Drøbak.

Omtrent kl. 1400 kjørte han fram mot rundkjøringen ved Osloveien 9 i sørgående retning. Rett før rundkjøringen er det et gangfelt. Det sørgående løpet inn i rundkjøringen deler seg i to felt før gangfeltet. I det høyre feltet befant det seg flere personbiler. Tiltalte, slik han oppfattet det, observerte at disse var i bevegelse. En bil hadde allerede passert gangfeltet og var på vei inn i selve rundkjøringen.

Tiltalte skulle til venstre i rundkjøringen i retning Drøbak City og la seg derfor inn i venstre felt.

På grunnlag av bevisførselen og det som ble opplyst under ankeforhandlingen, legger lagmannsretten følgende videre hendelsesforløp til grunn som uomstridt:

Den aktuelle ettermiddagen var det relativt mye trafikk i, og på vei inn i, rundkjøringen. Det var ellers tørt føre og gode lysforhold.

Etter å ha lagt seg i venstre felt, reduserte C hastigheten frem mot fotgjengerfeltet. Da han nærmet seg feltet, kom han opp på siden av personbilene i høyre felt. Den fremste av disse, en BMW 3.20 stasjonsvogn, hadde stanset.

Føreren av BMW'en stanset før fotgjengerfeltet fordi hun ble oppmerksom på en eldre kvinne som stod og ventet på at det skulle bli klart til å passere gangfeltet over Osloveien. Denne kvinnen var D, som var 85 år. Hun hadde kommet gående fra boligen i [adresse] og hadde gått derfra og så nedover [adresse] som leder til den samme rundkjøringen.

D gikk først ut i gangfeltet etter at hun hadde oppnådd øyekontakt med føreren av personbilen, som hadde stanset helt opp. Lagmannsretten legger til grunn at D holdt relativt normal gangfart, alderen tatt i betraktning. Idet hun så å si hadde passert bilen, ble C oppmerksom på henne. D hadde gjort et utslag med venstre arm idet hun ble oppmerksom på lastebilen som var i ferd med å kjøre på henne.

C tråkket inn bremspedalen, og lastebilen bråstanset. Lagmannsretten legger til grunn at frontplaten på førerhuset traff venstre side av Ds kropp nærmest samtidig med at lastebilen stanset.

Tingretten har gitt slik redegjørelse for det videre forløp, som også er uomstridt:

[D] ble ikke truffet med særlig stor kraft, men sammenstøtet var tilstrekkelig til at hun gikk over ende fra stående stilling. Hun slo hodet kraftig i asfalten og fikk en stor kul i bakhodet. På høyre albue fikk hun et skrubbsår. Da hun senere samme kveld reiste til legevakten fortalte hun også om smerter i venstre arm og bryst.

Tiltalte og G [føreren av personbilen som stanset og slapp frem D] gikk ut av bilene sine og hjalp D på beina. De hjalp henne tilbake til fortauet og parkerte siden bilene sine ved siden av veien. D var litt fortumlet, men mente hun ikke trengte legehjelp eller ambulanse. D sørget for at både tiltalte og G gav henne navn og telefonnummer på en lapp.

D ringte selv sønnen A og fortalte hva som hadde skjedd. På kvelden den 27. juni tok hun seg selv til legevakten i Drøbak. Derfra ble hun fraktet i ambulanse til A-hus. CT-undersøkelse på sykehuset viste at hun hadde pådratt deg en blødning under den harde hjernehinne. Natt til mandag 30. juni var det ikke lenger mulig å få kontakt med henne. Den 11. juli 2014 døde D på sykehuset. Hun etterlot seg ektemannen B og sønnen A.

D ble senere obdusert. A brukte blodproppshindrende medisiner før ulykken fordi hun hadde en kunstig hjerteklaff. Behandlingen med disse ble gjenopptatt på sykehuset den 29. juni etter at legene der hadde veid risikoen for blodpropp mot risikoen for omfattende hjerneblødning. I en tilleggsuttalelse fra Folkehelseinstituttet datert 16. september 2015 konkluderte overlege og professor dr. med., Sidsel Rogde, med at man ikke med sikkerhet kan si om blødningen under den harde hjernehinnen ville ha hatt dødelig utgang dersom D ikke hadde fått de blodproppshindrende medisinene.

Som nevnt har partene på enkelte punkter under ankeforhandlingen hatt noe ulikt syn på de faktiske forhold. Lagmannsretten vil nå komme inn på disse punktene.

Tingretten la til grunn at C frem mot fotgjengerfeltet kjørte sakte - i «rullefart». Under ankeforhandlingen har partene gitt uttrykk for uenighet om den nærmere hastighet han holdt. C har - ut fra den omstendighet at ingen av bøttene med blomster i lasterommet veltet etter bråbremsingen, og basert på egne tester - uttalt at hastigheten ikke var høyere enn åtte km i timen. Motpartene har anført at fartene må ha vært større. Lagmannsretten finner det klart at C kjørte sakte frem mot fotgjengerfeltet. Bevisførselen gir imidlertid ikke grunnlag for noen mer nøyaktig angivelse av hastigheten enn at denne var lav. De nevnte tester av C har ikke særlig bevisverdi. Føreren av personbilen som stanset har i sin politiforklaring beskrevet at C kjørte «rolig og fint» inn mot rundkjøringen. Den omstendighet at C greide å stanse lastebilen raskt, gir også støtte for at han kjørte sakte.

C har beskrevet at førerhuset på lastebilen «tippet» noe fremover som følge av oppbremsingen, og at det var denne bevegelsen som gjorde at frontplaten traff D. Flere vitner har også oppfattet oppbremsingen slik at førerhuset tippet forover. Tore Hekneby, som har forklart seg som bilsakkyndig vitne under ankeforhandlingen, forklarte derimot at førerhuset nærmest ikke vil bevege seg i det hele tatt ved oppbremsing, i hvert fall ikke i den høyden førerhuset traff D. Imidlertid fører lastebilens fjæring til at det kan se ut som førerhuset tipper forover ved bråbrems.

Lagmannsretten finner det ikke nødvendig å ta stilling til om, og i tilfelle hvor mye, førerhuset beveget seg som følge av oppbremsingen. Det avgjørende for aktsomhetsvurderingen må være at det er på det rene at C ikke greide å bremse opp i tide, slik at det ble et sammenstøt med D.

Det har videre vært et tema under ankeforhandlingen om C hadde mulighet for å se D da hun gikk i fotgjengerfeltet, før hun hadde passert BMW'en. Han har under ankeforhandlingen forklart seg sprikende på dette punktet. På rettens direkte spørsmål svarte han bekreftende på at dette hadde vært mulig. Deretter, som svar på oppfølgende spørsmål fra hans prosessfullmektig, sa han imidlertid at dette ikke hadde vært mulig, idet BMW'en stengte for sikten. Lagmannsretten finner det for sin del klart at det ville vært mulig for C å se D, i hvert fall den øvre del av hennes kropp, uhindret av personbilen. Retten viser til at det er opplyst under ankeforhandlingen at hans sittehøyde var ca. halvannen meter over bakkeplan. I sin politiforklaring 21. juli 2014 uttalte han at han «satt høyt, godt over personbilhøyde, og følte han hadde god oversikt.»

Lagmannsretten legger etter dette til grunn at det ikke var noe i situasjonen som hindret C i å se D i fotgjengerfeltet og stanse i tide. Hovedårsaken til at C ikke oppdaget D i tide til å unngå sammenstøtet, må ha vært at han feilfordelte sin oppmerksomhet da han kjørte frem mot fotgjengerfeltet. Han må hatt oppmerksomheten på trafikkbildet for øvrig - og ikke, eller i for liten grad - på fotgjengerfeltet. Dette har støtte i hans egen politiforklaring, der han uttalte at «[f]okuset til siktede var på bilen som stod etter fotgjengerfeltet, og på trafikken som kom inn fra venstre.» C har også for lagmannsretten i og for seg erkjent at han i situasjonen feilfordelte sin oppmerksomhet. Dette ligger til grunn for at han også erkjente straffeskyld for tingretten.

Ved den konkrete vurderingen av om denne feilfordelingen av oppmerksomheten var grovt uaktsom, tar lagmannsretten utgangspunkt i at C hadde vikeplikt for D, og at han pliktet å ikke kjøre raskere enn at han kunne stanse i tide for henne, jf. trafikreglene § 9 nr. 2 og § 13 nr. 1.

Lagmannsretten legger til grunn at det må stilles særlige krav til aktsomheten når man som yrkessjåfør kjører en lastebil med stort skadepotensiale. Det var også konkret grunn til skjerpet aktsomhet i den aktuelle situasjonen. Lagmannsretten viser til at den fremste bilen før fotgjengerfeltet i høyre kjørefelt hadde stanset.

Det ga grunn til å være særlig oppmerksom på muligheten for at bilen hadde stanset for å slippe en fotgjenger over fotgjengerfeltet.

Videre legger lagmannsretten vekt på at den finner det klart at Cs feilfordeling av sin oppmerksomhet ikke var helt kortvarig. Retten viser til at D så å si må ha gått over hele høyre kjørefelt før han oppdaget henne.

Samlet sett er det lagmannsrettens oppfatning at det må regnes som en grov feilvurdering da C i situasjonen ikke hadde større oppmerksomhet knyttet til fotgjengerfeltet umiddelbart foran ham. Hans handlemåte representerte således, selv om han hadde lav hastighet, et markert avvik fra vanlig forsvarlig handlemåte.

Lagmannsrette tilføyer at den ikke hadde sett annerledes på ansvarsspørsmålet om man la til grunn at Cs sikt til (for ham) høyre del av fotgjengerfeltet, var hindret av personbilen som sto fremst i høyre kjørefelt før fotgjengerfeltet. I tilfelle må det regnes som grovt uaktsomt at han ikke sørget for å ha enda lavere hastighet, slik at han når nødvendig hadde klart å stanse før fotgjengerfeltet.

De ankende parter tilkjennes etter dette oppreisningserstatning. Det er opplyst at det er enighet mellom partene om at en eventuell erstatning skal settes til kr 125.000 til hver av de ankende parter. Lagmannsretten bemerker at beløpet fremstår som høyt, men partenes enighet legges til grunn for dommen.

Partene har fortsatt hatt bistandsadvokat/prosessfullmektig på det offentlige bekostning i forbindelse med den særskilte anken over det sivile krav, og det er ikke nedlagt påstand om dekning av sakskostnader.

Dommen er enstemmig.

Domsslutning:

C betaler oppreisning til B og A, med kr 125.000 -hundreogtjuefemtusen- til hver av dem innen to uker fra forkynnelse av dommen.



Hålogaland lagmannsrett - LH-2016-29759

Instans	Hålogaland lagmannsrett - Dom
Dato	2016-09-23
Publisert	LH-2016-29759
Stikkord	Yrkesskade. Erstatning. Forsikring mv. Yrkesskadeforsikringsloven.
Sammendrag	Saken gjaldt krav om yrkesskadeerstatning. I stillingen som vernepleier ved en HVPU-bolig ble skadelidte i 2005 angrepet av en bruker, og skadelidte mente at hennes plager i venstre skulder kunne føres tilbake til denne hendelsen. Sakens hovedspørsmålet var om det var tilstrekkelig årsakssammenheng mellom ulykkeshendelsen og skadelidte delvise uførhet. Lagmannsretten kom til at det ikke var tilstrekkelig årsakssammenheng. Når det sammensatte og kompliserte årsaksbildet bak skadelidtes plager i venstre skulder, ble sett i sammenheng med at plagene i venstre skulder var relativt perifer som årsaksfaktor bak skadelidtes ervervsmessige uførhet, ble konklusjonen at ulykkeshendelsen ikke var så vesentlig i årsaksbildet at det var naturlig å knytte ansvar til den.
Saksgang	Nord-Troms tingrett TNHER-2015-98954 - Hålogaland lagmannsrett LH-2016-29759 (16-029759ASD-HALO).
Parter	A (advokat Einar Ingvald Skrøder Lohne) mot Gjensidige Forsikring ASA (advokat Merete Anita Utgård).
Forfatter	Lagdommer Anders Haugestad, kst. lagdommer Pål Morten Andreassen og ekstraordinær lagdommer Tore Cato Bremseth.

Saken gjelder krav om yrkesskadeerstatning. Hovedspørsmålet er om det er tilstrekkelig årsakssammenheng mellom ulykkeshendelsen og skadelidtes delvise uførhet. Om sakens faktiske bakgrunn siteres følgende fra tingrettens dom:

«A, født 0.0.1959, arbeidet som vernepleier ved en HVPU bolig i X kommune, da hun den 28. mars 2005 ble angrepet av en bruker. Det var vel kjent for de ansatte ved tjenesten at brukeren, som var psykisk syk og psykisk utviklingshemmet, kunne være aggressiv, true og bruke vold. A som var alene på jobb i kvinnens leilighet, satt i en stol da den kvinnelige brukeren uten forvarsel gikk til angrep på henne. A rakk ikke å utløse alarmknappen i leiligheten før angrepet skjedde, og kom seg heller ikke opp av stolen før brukeren angrep. I følge A ble hun sparket, slått og slitt i venstre arm. Etter en viss tid, uten at A kunne angi hvor lenge, klarte hun å rive seg løs. Før hun rakk å komme seg ut av boligen, ble hun også klort. A gikk ikke inn til brukeren flere ganger den kvelden, og var skjelven i lang tid. Hun følte at hun hadde kjempet for sitt liv og torde ikke sove alene hjemme den natten. A gikk på jobb som vanlig neste dag. Hun hadde smerter i armen som var kraftløs og hun følte seg vissen i armen i omlag 14 dager. Angrepet skjedde 2. påskedag, og A kontaktet lege etter to dager, den 30. mars 2005. Av journalnotat fremkommer:

«Diagnose: A 81 Skade - Enkel pasientkontakt - Pasient ble i går angrepet på jobb av en klient på boligen der hun jobber. Hun har etter dette kloremarker på håndrygger og har smerter i ve skulder da hun måtte «kjempe» for å komme løs fra klienten. Ønsker ikke SM.»

Arbeidsgiver ble varslet om skaden og leder B innga den 6. april 2005 skademeldingen til folketrygden. Av denne fremkommer: «Ble angrepet av en bruker på jobb. Ble slått, klort og bitt. Bruker ringte en søster og ble rasende da denne ikke svarte, sprang på meg og slo.» I tillegg ble det krysset av for at A var påført voldsskade på venstre skulder, venstre arm/albue, høyre hånd. Skaden ble i vedtak fra NAV av 21. april 2005 godkjent som yrkesskade.

Av intern skademeldingsskjema datert 9. april 2005, fremkommer at A ble utsatt for vold i form av lugging, spark, slag og biting, samt at skadet kroppsdel var arm/skulder, og at den medførte «vondt i venstre arm». Ellers fremkommer at angrepet skjedde slik at A ikke rakk å utløse alarmen, og at bruker sprang på henne slik at hun ikke rakk å komme unna. Hun ble dratt i venstre arm, slått, klort og bitt.

Skaden medførte ikke sykmelding eller ytterligere legekontakt, men på grunn av det A beskrev som vedvarende smerter, gikk hun til alternativ behandling fra om lag august 2005. Det er ingen nedtegnelser i fremlagt journal fra fastlege fra skadedato i mars 2005 og frem til neste konsultasjon i oktober 2005.

Det følger av journalnotat av 17. oktober 2005 fra fastlegen følgende: «Pasienten ble dratt i venstre arm etter overfall av pas i PU tjenesten 290305. Uker etterpå utviklet hodepine sentralt opp på caput, kommer om morgenen og er nokså konstant til stede. Hun har også smerter når hun ligger på ve. skulder. CT caput av sept/okt 05 uten patologiske funn. Hun har brukt alternativ behandling med god effekt. Ved testing slår det særlig ut på isometrisk abduksjon og innadrotasjon.» Legen ga A rekvisisjon for fysikalsk behandling, og satte bedøvelsesinjeksjon i venstre skuldermuskel. Slike injeksjoner ble gjentatt flere ganger uten at det etter As syn hadde annen virkning enn kortvarig lindring av smertene.

Det følger videre av As journaler at hun hadde vedvarende smerter i hode og skulder. I følge journalene var hun til legen for disse plagene gjentatte ganger høsten 2005, 2006 og 2007. Først i mars 2006 ble hun 100 % sykemeldt, da beskrevet som langvarig belastning som følge av pasient som «truer og angriper personalet i usedvanlig grad.» I april 2006 beskrev legen at hun har fått tilbake smerter med hodepine venstre skulder/nakke - og hun fikk ny rekvisisjon på kiropraktor som hun hadde benyttet tidligere. Smertene i venstre skulder vedvarte og 29. november 2006 gjennomførte hun MR av venstre skulder hvor det fremkom at supraspinatusen er fortykket og med signaendringer som ved tendinose. Ellers ingen anmerkninger. (...). As plager med skulderen fortsatte i 2007.

A mottok fysikalsk behandling av skulderen i 2005, 2006 og 2007 hvor det ifølge epikrise fra 090207 fremkommer «funnene viser innskrenket bevegelse i fleksjon begge skuldrene, men verst venstre. Vi ser en betydelig dysfunksjon i venstre skulder, med noe muskulære funn og funn i tilknytning til AG-leddet» (skulder/krageben). Fysioterapeuten skrev videre at han mistenkte at hun har blitt utsatt for en hard traksjon (strekk) og kanskje delvis luksasjon (ute av ledd).

I 2008 ble A henvist til UNN på grunn av hodepine, men beskrev fortsatt problemer med nakke/venstre skulder. I november 2008 hadde hun smerter i høyre skulder, mens hun var bedre i venstre skulder. I 2009 og 2010 nevnes skulderen, men A opplevde flere livsbelastninger som resulterte i angst og redsel for alvorlig sykdom. A mistet sin beste venninne i kreft i juni 2009, sin mor i mars 2010 og hadde samlivsbrudd like etter dette. I januar 2011 ble hun henvist til Tverrfaglig smerteklinikk ved UNN i Tromsø. Av journalnotat herfra fremkom at «pasienten har fått en god forklaring på at hodepinen ikke bare er en spennings hodepine. Hodepinen er antakelig også et resultat av disponerende faktorer (påviste røntgenologiske forandringer) og sekundære muskulære stramminger. Store psykiske belastninger i 2009/2010 har forverret symptomene.» Smertene opplyses å ha vært særlig ille siste året og smerteklinikken gir veiledning i forhold å oppnå bedring. Smerteklinikken fulgte henne opp i det videre, og som følge av reduksjon i stillingsprosent, unngåelse av nattevakter og bruk av smertestillende medikamenter, fungerte hun bedre.

A utviklet varige plager i form av kroniske smerter i arm/skulder, nakke og hode, samt nedsatt funksjon og kraft. Hun gjennomførte omfattende behandling både i form av fysikalsk behandling, kiropraktor og alternativ behandling både i Norge og utlandet. Plagene medførte gjentatte sykemeldinger og fra 2009 klarte hun ikke lengre å stå i 100 % stilling. Hun har forsøkt og ønsket å stå i 100 % stilling, men har ikke klart det. Arbeidsgiver har tilrettelagt arbeidsoppgavene hennes, og fra 2008 er det fremlagt skriftlig dokumentasjon på dette.

Skademelding ble inngitt til Gjensidige 29. mars 2011. I skademeldingen for yrkesskade ble det opplyst at hun ble påført skade i skulder/arm og ankel/fot, samt sår/rift/kutt den 28. mars 2005.

Gjensidige Forsikring forela kravet for egen rådgivende lege, som 27. februar 2013 avga sin vurdering. Av denne fremkommer at han stilte seg tvilsom til om plagene A hadde skyldtes skaden fra 2005, og mente at saken burde vurderes av en fysikalsk medisinere, og foreslo dr. Gunnar Leivseth. Gjensidige forespurte overlege Leivseth om å foreta en sakkyndig utredning. A hadde ingen innvendinger til dette, og Leivseth mottok sitt mandat den 12. juni 2013. Leivseth utredet A og konkluderte slik i sin sakkyndig erklæring datert 10. januar 2014:

- i) Da ikke alle kumulative krav for å kunne påvise ikke-åpenbare skadefølger er oppfylt, foreligger det dermed ingen sannsynlig sammenheng mellom hendelsen på arbeidsplassen den 28. mars 2005 og A sine subjektive og aktuelle nåværende plager.
- ii) Det foreligger ingen sikre påviste skaderelaterte forandringer
- iii) Hennes symptomer er vanskelig å skille fra plager som kan oppstå hos personer pga andre, ikke-skaderelaterte, årsaker
- iv) De foreligger ingen skaderelatert medisinsk invaliditet.

Med henvisning til den sakkyndiges konklusjoner, av slo Gjensidige forsikring i brev av 27. januar 2014 As krav om yrkeserstatning. A var uenig med den sakkyndige og selskapet, og kontaktet advokat. Advokat Einar Lohne fastholdt kravet og varslet selskapet om søksmål fra As side ved brev av 5. mars 2014.

I brevet opplyste advokat Lohne at A på bakgrunn av plagene hun hadde etter skaden, etter medisinsk anbefaling, skulle søke NAV om 50 % uførepensjon. Senere, i forbindelse med uføresaken, foretok NAV en arbeidsevnevurdering. Av denne datert 9. mars 2015 fremkommer:

«Det fremgår av epikrise fra UNN, Tverrfaglig smerteklinikk av 130314 at du har konstante smerter i varierende styrke fra nakke og hode, karakterisert som kronisk smertetilstand. Det fremgår videre av legeerklæring av 190115 fra din fastlege at du har diagnosen Smerte nakke. Videre fremgår at du var utsatt for en skade på arbeid, traume i form av kraftig drag i venstre arm: Etter skaden har du utviklet vedvarende/daglig smerter i hode, nakke og skuldre, og disse varierer ut fra aktivitetsnivået.»

I brev fra NAV av 9. mars 2015 er As muligheter på arbeidsmarkedet vurdert slik: «Du har gjennomført flere forsøk med tilrettelegging på egen arbeidsplass for å øke muligheten til å stå i full stilling. Det er nå avklart at videre oppfølging og bistand fra NAV ikke vil føre til at du kommer i full jobb igjen.»

I brev fra NAV av 26.05.2015 ble A innvilget uføretrygd fra 10.03.2015 med en uføregrad på 55 prosent.

A brakte sitt krav om yrkesskadeerstatning inn for Nord-Troms tingrett ved stevning av 17.06.2015, og tingretten avsa dom 21.12.2015 med slik slutning:

1. Gjensidige Forsikring ASA frifinnes.
2. Saks kostnader tilkjennes ikke.

A påanket dommen 21.01.2016. Forsikringsselskapet tok til motmæle i anketilsvar. Etter henvendelse fra ankende parts side, avga dr. Ole Jørgen Kirkeby spesialisterklæring 07.06.2016 med følgende konklusjon:

1. Det er sannsynlig årsakssammenheng mellom den aktuelle ulykken og skadelidtes plager fra venstre skulder (mer enn 50 % sannsynlighetsovervekt for årsakssammenheng), men det er mindre sannsynlig at andre vedvarende plager skyldes ulykken.
2. Jeg vil skjønnsmessig fastsette den medisinske invaliditeten til 18 %. (...) Ulykken kan anses for å være ansvarlig for en medisinsk invaliditet på 9 %.
3. Hovedårsaken til arbeidsuførheten de siste 6 år har vært plager fra hodet og nakken. Det er mindre sannsynlig at skadelidtes smerteproblem fra den venstre skulderen har hatt stor betydning for hennes funksjonsnivå i tiden etter ulykken, og plager fra den venstre skulderen har ikke vært den viktigste faktor som har begrenset hennes arbeidsevne. Nakke- og hodesmerter, som ikke kan ansees som skaderelatert, har hatt større betydning for arbeidsuførheten. Det er sannsynlig at følger av den aktuelle ulykken bare har bidratt til en beskjeden grad arbeids- og ervervsuførhet.

Ankeforhandling ble avholdt i Tromsø 06. og 07.09.2016. A møtte og avga forklaring. Det ble avhørt fem vitner, herunder de to sakkyndige vitnene Gunnar Leivseth og Ole Jørgen Kirkeby. Videre ble det foretatt slik dokumentasjon som fremgår av rettsboken.

A har i korthet anført:

Det foreligger adekvat årsakssammenheng mellom ulykkeshendelsen i mars 2005 og As nåværende plager i venstre skulder. De fire vilkårene for årsakssammenheng som følger av [L-dommen] (Rt-1998-1565), må tolkes slik at de ikke kommer i konflikt med betingelseslæren, fri bevisvurdering og prinsippet om at det mest sannsynlige faktum legges til grunn, jf. artikkel av Morten Kjelland, Årsakssammenheng og bevis i personskadeerstatningsretten, Personskadeoppgjøret 2011, side 43, punkt 6.4.4.

Som det fremgår i [L-dommen], side 1571, kan det legges størst vekt på sakkyndige erklæringer fra rettsoppnevnte sakkyndige uten binding til partene. Konklusjonen til sakkyndig vitne Gunnar Leivseth gir begrenset veiledning siden han konkluderte med at det var like sannsynlig at det var årsakssammenheng som at det ikke var det.

Det første spørsmålet er om A som følge av ulykkeshendelsen ble påført en medisinsk invaliditet på 9 prosent. Det er ikke opplysninger om at hun hadde denne type plager før ulykkeshendelsen, og altså ingen inngangsinvaliditet. Ulykkeshendelsen hadde utvilsomt tilstrekkelig skadeevne, det vil si at den kan ha påført A skaden. Som det fremgår av yrkesskademeldingen av 06.04.2005, ble hun angrepet av en bruker på jobb, slått, klort og bitt. I den interne skademeldingen av 09.04.2005 er det utdypet at hun ble dratt i venstre arm, og i fastlegejournalen av 30.03.2005 fremgår at hun har smerter i venstre skulder da hun måtte kjempe for å komme seg løs. Brukeren var sterk, og har også skadet en annen pleier.

Videre er vilkåret om akuttssymptomer innen 72 timer er oppfylt, jf. opplysningene i fastlegejournalen av 30.03.2005 referert ovenfor. Også yrkesskademeldingen og den interne skademeldingen bekrefter akuttssymptomer.

Det foreligger brosymptomer fra akuttfasen til den kroniske senfasen. Etter å ha oppsøkt fastlegen et par dager etter ulykkeshendelsen, gikk A til en lokal healer tre til fire ganger. Deretter fikk hun fra august 2005 behandling for plagen i venstre skulder hos spesialbehandler Axel Forsen Andersen, som forklarte at hun fikk 10 - 12 behandlinger. At A hadde sammenhengende plager i venstre skulder etter ulykkeshendelsen, bekreftes av hennes leder B, som har forklart at A i tiden etter hendelsen måtte få tilrettelagt sin arbeidssituasjon for å unngå fysiske belastninger. At A ikke ble sykmeldt før senere, hadde sin bakgrunn i slik tilrettelegging og at hun svært gjerne ville fortsette å arbeide. At hun ønsket å bli stående i arbeid, skal ikke brukes mot henne i erstatningssammenheng, jf. Rt-2013-769, avsnitt 53. Det er for øvrig ikke et absolutt krav etter rettspraksis at det ikke skal være noen symptomfrie perioder. Poenget er at slike perioder vil øke usikkerheten om årsakssammenheng.

Det er også tilstrekkelige brosymptomer i den varige fasen, jf. blant annet journalnotater fra X legesenter av 17.10.2005, 13.06.2006, 03.01.2007, 07.05.2008 og 30.03.2009. At det etter hvert blir lengre mellom de gangene plagene i venstre skulder tas opp, er naturlig siden behandlingsmulighetene for dette er forsøkt uten at det har hjulpet.

Videre er As sykdomsbilde forenelig med det man vet om skaden hun ble påført. At smertene kan variere i intensitet, ligger ikke utenfor det man kan forvente ved en skade som dette. Det vil for øvrig alltid være noen pasienter som avviker fra det forventede ved en sykdomstilstand. En logisk forklaring på at As smerter har variert i intensitet, er at de har variert ut fra aktivitetsnivået, jf. NAV's arbeidsevnevurdering av 09.03.2015. I motsetning til situasjonen i [...] (Rt-2010-1547), har A hele tiden hatt de plagene hun påberoper som grunnlag for erstatning.

Det neste spørsmålet gjelder årsakssammenhengen med den ervervsmessige uførheten. Det er ulikheter i den medisinske og juridiske årsaksvurderingen. Som det heter i P-pilledom II (Rt-1992-64), er ikke beviskravet for å fastslå årsakssammenheng like strengt i erstatningsretten som i naturvitenskapen. De strenge kravene til dokumentasjon for årsakssammenheng som oppstilles i [...], [RT-2010-1547] avsnitt 44, gjelder spesielt for nakkeslengskader, og ikke i en sak som den foreliggende.

Skulderplagen er sammen med andre årsaksfaktorer nødvendig betingelse for As ervervsmessige uførhet. Når skulderplagen betraktes som en slik samvirkende årsak, kan den ut fra betingelseslæren regnes som en ansvarlig årsak til hele tapet, jf. P-pilledom II [RT-1992-64]. Videre er skulderplagen så vidt vesentlig i årsaksbildet at det er naturlig å knytte ansvar til den, og dermed hindrer ikke uvesentlighetslæren at det foreligger årsakssammenheng. Uvesentlighetslæren gir bare grunnlag for å sjalte ut årsaker som er helt perifere, jf. Morten Kjelland, Årsakssammenheng og bevis, Personskadeoppgjør 2011, side 43, punkt 4.1. A har på grunn av skulderplagene problemer med å løfte armen, og det er ikke uvesentlig i et så fysisk yrke som hun hadde.

Diagnosen «skulderysindrom» er for øvrig begrunnelsen for mange av sykmeldingene A fikk før hun ble ufør. Som sakkyndig vitne Ole J. Kirkeby oppsummerte, var det den totale belastningen som medførte at A ble ufør, og plagene i venstre skulder var en del av det bildet, selv om plagene bidro med mindre enn halvdel av belastningen.

Dersom lagmannsretten betrakter skulderplagen som selvstendig virkende årsak til en del av uførheten, anføres subsidiært at lagmannsretten skal fastsette erstatningen ut fra en skjønnsmessig fordeling av det økonomiske tapet mellom de ulike årsaksfaktorene.

Det foreligger ikke noen alternativ årsak til As skulderplage. En slik årsak er det for øvrig motparten som har bevisbyrden for, jf. [...], avsnitt 71. Gjensidige har ikke sannsynliggjort at årsaken til As ervervsmessige uførhet er psykiske og sosiale faktorer. Som det fremgår i X legesenters journalnotat av 20.05.2010 hadde hun hatt psykiske belastninger i privatlivet, men ikke problemer i forhold til jobb.

Heller ikke hodesmertene A hadde fra ungdomsalderen er en nødvendig betingelse for hennes reduserte arbeidsevne. Hun har hatt flere forskjellige typer utdanning og arbeid forut for ulykkehendelsen uten at det har vært problematisk for henne.

Adekvansvilkåret er oppfylt i denne saken. Det er ikke upåregnelig for et forsikringsselskap at en skadehendelse som i denne saken, har en skadefølge, som etter hvert medfører delvis uførhet. Det er heller ikke upåregnelig at en medisinsk invaliditet på 9 prosent kan ha betydning for arbeidsevnen, jf. blant annet lagmannsrettsdommene LA-2010-28384, LE-2012-69172 og LE-2013-101620.

Når det gjelder utmålingen av erstatningen, så er fremtidig inntektstap en grunnerstatning som beregnes etter standardiserte beregningsregler. Ut fra en varig uførhet på 55 prosent utgjør denne delen av erstatningen 560 085 kroner. I beregningen av påført inntektstap er lagt til grunn at inntekten uten skaden ville vært hennes årsinntekt i 2008 med et påslag i lønnen i de etterfølgende år tilsvarende gjennomsnittlig lønnsvekst. Med fradrag for hennes faktiske inntekt, blir resultatet et inntektstap på 294 125 kroner inkludert renter. I tillegg kommer erstatning tilsvarende utgifter til å leie inn hjelp i hjemmet, skjønnsmessig anslått til 200 kroner i uka, som kapitalisert utgjør 166 400 kroner. Samlet erstatning blir etter dette 1 020 610 kroner.

A har nedlagt slik påstand:

1. Gjensidige Forsikring ASA dømmes til å betale erstatning til A fastsatt etter rettens skjønn.
2. Gjensidige Forsikring ASA dømmes til å betale sakens omkostninger for tingrett og lagmannsrett.

Gjensidige Forsikring ASA har i korthet anført:

Det er skadelidte som har bevisbyrden for alle ledd i vurderingen av grunnlaget for erstatningskravet. Det er bare hvis alle fire vilkårene for erstatning i [L-dommen] er oppfylt, og forsikringsselskapet hevder at det likevel er en annen årsak til uførheten, at bevisbyrden blir snudd, jf. [...], avsnitt 71. Selv om utgangspunktet er fri bevisvurdering, er det på dette rettsområdet noen bindende bevisregler, jf. [...] avsnitt 44, hvor det fremholdes at siden sammenhengen mellom nakkesleng og kroniske plager generelt er svært tvilsom, må man stille strenge krav til dokumentasjonen i det enkelte tilfellet. Tidsnær dokumentasjon og vurderingene til sakkyndige uten tilknytning til partene skal tillegges stor vekt, mens vitner med tilknytning til partene skal tillegges begrenset vekt. Det er den samlede bevisvilen om årsaksforholdet som skal tas i betraktning.

De fire vilkårene for årsakssammenheng i [L-dommen] er en utdyping av betingelseslæren, og ikke i strid med den. Det dreier seg om kumulative vilkår, som alle må være oppfylt. Avgjørende i dag bør være hvordan de fire vilkårene er formulert i den senere [...], avsnitt 45 - 48. Mye av det materialet motparten har vist til stammer fra tiden forut for denne viktige dommen.

Ulykkehendelsen i mars 2005 hadde ikke tilstrekkelig skadeevne med tanke på å forårsake kronisk smerte/varig invaliditet. Som påpekt av sakkyndig vitne Gunnar Leivseth skal det mye til for å skade muskler og sener i skulderen. At skadelidte ble dratt i armen, fremgår verken av legejournalen av 30.03.2005 eller yrkesskademeldingen av 06.04.2005. Det var først i den interne skademeldingen av 09.04.2005 at dette fremgår. De tidsnære nedtegnelsene sier heller ikke noe om at det dreide seg om et langvarig angrep.

Med tanke på akuttsymptomene bemerkes at dersom det hadde vært riktig som skadelidte har forklart, at venstre arm var vissen og hang ned da hun kom til fastlegen 30.03.2005, ville det vært naturlig at legen gjorde

en grundigere undersøkelse av armen enn det som ble gjort. Det er ikke dokumentert at skadelidte fikk tilrettelagt sin arbeidssituasjon på grunn av fysiske plager før i 2008, jf. X kommunes brev til NAV av 04.02.2015.

Kravet til brosymptomer innebærer at det må være kontinuitet i symptomene og ikke foreligge lengre opphold, jf. [...], avsnitt 57. Dette vilkåret er ikke oppfylt i foreliggende sak. Det gikk 6 ½ måned før skadelidte kom tilbake til legen etter det første legebesøket, og sykemeldt ble skadelidte først ett års tid etter ulykkeshendelsen. At hun mellom legebesøkene hadde gått til en healer som hun ikke vil oppgi navnet på, kan ikke tillegges vekt med tanke på spørsmålet om brosymptomer. Når det gjelder den alternative behandleren Axel Forsen Andersen, som skadelidte gikk til i en periode fra august 2005, er det vanskelig å legge vekt på detaljer i hans forklaring, siden han ikke hadde i behold journalopplysninger, og det han forklarte seg om lå mer enn 10 år tilbake i tid.

Det er i skadelidtes legejournal lange perioder hvor plagene i venstre skulder ikke nevnes. På legebesøk er det naturlig å ta opp vedvarende og større plager. Når det er lenge mellom hver gang en plage nevnes i legejournalen, sier det således noe om plagens art.

Det er verdt å merke seg at skadelidtes forverring i 2009 - 2010 falt sammen med psykiske påkjenninger og utvikling av angst. Hun var i denne perioden sykmeldt ett år, og det er ikke uvanlig at man etter en slik sykmelding faller ut av arbeidslivet.

Heller ikke vilkåret om at sykdomsbildet må være forenlig med det man vet om bløtdelsskader, er oppfylt. Det vanlige forløpet ved slik skader er at man har de kraftigste symptomene de første dagene etter ulykken, og at man så gradvis blir bra, eller at det eventuelt skjer en stabilisering av smertene på et lavere nivå enn i fasen rett etter ulykken, jf. [...] avsnitt 48. I foreliggende sak er det naturlig å tenke at det har kommet til selvstendig virkende bio-psykososiale årsaksfaktorer. Hun har helt siden ungdomsårene hatt hodepine, og som nevnt mange psykiske påkjenninger i 2009 - 2010. Videre er den type smerteproblemer skadelidte har, meget utbredt i befolkningen.

Under enhver omstendighet er ikke årsakssammenhengen mellom det påberopte tapet og ulykkeshendelsen advekat, og dessuten er ulykkeshendelsen så uvesentlig i årsaksbildet, at det ikke er naturlig å knytte ansvar til den. Momenter i denne sammenheng er blant annet at det er mange andre årsaker til skadelidtes tap, at det gikk lang tid fra ulykkeshendelsen til hun havnet utenfor arbeidslivet, at det dreier seg om en atypisk utvikling, og at tapet er avledet.

Subsidiært anføres at plagene i venstre skulder er underordnet andre selvstendige årsaker til skadelidte tap, og at forsikringsselskapet bare kan holdes ansvarlig for en del av tapet.

Når det gjelder erstatningsutmålingen, anføres prinsipalt at skadelidte ikke har lidt økonomisk tap. Med utgangspunkt i skadelidtes gjennomsnittsinntekt i årene 2007 - 2009 og 3 prosent årlig lønnsøkning, blir forskjellen mellom hennes inntekt med og uten skaden så liten, at bevisbyrden for økonomisk tap ikke er oppfylt. Subsidiært gir den nevnte beregningsmåten av inntekt uten skaden, lavere økonomisk tap enn lagt til grunn av skadelidte. Fremtidstapet beregnes sjablongmessig, og partene er ikke uenige om denne utregningen. Det foreligger ikke dokumentasjon for at skadelidte har behov for hjelp i hjemmet. Hun har forklart at hun kan gjøre hjemmeoppgavene, men at det går sakte, og da ligger det innenfor tapsbegrensningsplikten å gjøre arbeidet selv. Det bestrides derfor at skadelidte har krav på erstatning for fremtidige utgifter.

Gjensidige Forsikring ASA har nedlagt slik påstand:

1. Gjensidige Forsikring ASA blir frifunne.
2. Gjensidige Forsikring ASA får dekke sine sakskostnader.

Lagmannsrettens vurdering

For at det skal foreligge rettslig årsakssammenheng, må ulykkeshendelsen 28.03.2005 ha vært en nødvendig betingelse for As påberopte skade og økonomiske tap, samtidig som ulykken har vært så vesentlig i årsaksbildet at det er naturlig å knytte ansvar til den, jf. P-pilledom II (Rt-1992-64). Det er A som har bevisbyrden for at erstatningsvilkårene er oppfylt, jf. blant annet Stokke-dommen (Rt-1999-1473). Om kvaliteten og tyngden av ulike typer bevis i saker som dette, heter det i [L-dommen] (Rt-1998-1565) blant annet:

«Særlig viktig ved bevisbedømmelsen vil være nedtegnelser foretatt i tid nær opp til den begivenhet eller det forhold som skal klarlegges, og da spesielt beskrivelser foretatt av fagfolk nettopp for å få klarlagt en tilstand. Dette vil gjelde blant annet nedtegnelser i legejournaler om funn og om de symptomer pasienten har ved undersøkelsen eller behandlingen. Svakere bevisverdi vil for eksempel opplysninger fra pasient til lege ha hvis opplysningene gjelder pasientens tilstand på et vesentlig tidligere tidspunkt enn tidspunktet for den aktuelle konsultasjonen. Opplysninger fra parter eller vitner med binding til partene som er gitt etter at tvisten er oppstått, og som står i motstrid eller endrer det bildet som mer begivenhetsnære og uavhengige bevis gir, vil det oftest være grunn til å legge mindre vekt på (...).»

Det dreier seg i foreliggende sak om en bløtdelsskade i skulderen, og de fire grunnvilkårene for årsakssammenheng som er utviklet i nakkeslengskader, er også anvendelige i en sak som dette. Disse vilkårene ble første gang formulert i [L-dommen] (Rt-1998-1565), og er senere videreutviklet i blant annet [...] (Rt-2010-1547). De fire vilkårene er en presisering av hva som skal til for at en ulykkeshendelse skal kunne regnes som en nødvendig betingelse for en påberopt skade.

Det er for det første et krav om at ulykkeshendelsen har tilstrekkelig skadevoldende evne, det vil si at hendelsen har tilstrekkelige krefter til å kunne påføre den skaden som kreves erstattet. Ut fra de tidsnære beskrivelsene av hendelsesforløpet i fastlegejournalen av 30.03.2005, yrkesskademeldingen av 06.04.2005 og den interne skademeldingen av 09.04.2005 kan det etter lagmannsrettens vurdering legges til grunn at ulykkeshendelsen inneholdt tilstrekkelige krefter til å kunne påføre A bløtdelsskader i skulderen. Spørsmålet om kreftene også var tilstrekkelige til å påføre A varig invaliditet, kommer lagmannsretten tilbake til under spørsmålet om sykdomsbildet er forenlig med det man vet om skader som dette (det fjerde vilkåret).

For det andre må det foreligge akutte symptomer innen 2 - 3 døgn etter ulykken. De tre tidsnære dokumentene nevnt i avsnittet ovenfor, viser etter lagmannsrettens vurdering at A hadde akutte symptomer på bløtdelsskade tilstrekkelig kort tid etter hendelsen.

For det tredje må det foreligge brosymptomer, det vil si sammenhengende plager fra ulykkeshendelsen til den kroniske senfasen. Det er i saken brosymptomer i den forstand at plager i venstre skulder fremkommer i de medisinske journalene fra tid til annen, samtidig som det ikke er så langt opphold mellom de gangene disse plagene nevnes, at det i seg selv hindrer årsakssammenheng.

Det fjerde vilkåret er at det må foreligge et sykdomsbilde som er forenlig med det man vet om utviklingen av en bløtdelsskade som dette. Det innebærer for det første at skadelidte ikke må ha hatt tilsvarende problemer før ulykken som kan forklare de etterfølgende plagene. For det andre innebærer kravet at plagene må ha et traumatologisk plausibelt forløp, det vil si at sykdomsutviklingen må følge et forløp som er forenlig med hva man ut fra anerkjent medisinsk viten vil forvente.

Det er ikke i saken fremlagt medisinske journalopplysninger fra tiden forut for ulykkeshendelsen, og det er ikke opplysning fra annen kilde om at A hadde plager i venstre skulder forut for 28.03.2005. Av sakens dokumenter fremgår imidlertid at A har hatt mye hodepine siden ungdomsalderen, jf. blant annet X legekantors pasientinformasjon om A (sakens faktiske utdrag side 56).

Om hvilken sykdomsutvikling som er forenlig med anerkjent medisinsk viten, og i hvilken grad As påberopte sykdomsforløp stemmer med dette, heter det i spesialisterklæring av 10.01.2014 fra overlege/prof. dr. med Gunnar Leivseth blant annet:

«Det kan være viktig å redegjøre for den medisinske tankegang som ligger bak forståelsen av skademekanismer og utviklingen av påfølgende smerter i ettertid. En påført ytre skade kan medføre en lokal celleskade med påfølgende betennelsesreaksjon lokalt, hvor kroppen starter tilhelings- og reparasjonsprosesser. Dette medfører umiddelbare symptomer i form av smerter, hevelse, redusert bevegelighet osv. Dette vil si at jo større skaden er, jo større er reaksjonen og symptomene som følger. Man vil således forvente sterke initiale symptomer etter påført skade. Etter dette vil symptomene gradvis avta. De vil enten fullt ut normaliseres, men i noen tilfeller blir smertene mindre og plagene vedvarer. Skaden i seg selv vil ikke gi en gradvis økning av symptomer med gradvis økende grad av funksjonssvikt. Jeg finner det derfor vanskelig å forstå ut fra en anerkjent biomedisinsk kunnskap at de symptomene A [A] beskriver lokalisert til venstre skulder, kan forekomme på bakgrunn av hendelsen på arbeidsplassen 28.03.2005. Det er ikke på noe tidspunkt i forløpet påvist kliniske eller andre sikre skaderelaterte forandringer.

Ved min undersøkelse har ikke A følgetilstander etter hendelsen. Subjektivt opplever hun økte smerter etter fysiske belastninger, men det foreligger ingen skaderelaterte kliniske funn. Hun har uspesifikke smertefulle

punkter lokalisert til nakke og skuldermuskulatur og nevrologisk status er normal. Smertene som oppstår etter belastninger vurderes å kunne oppstå som følge av lite hensiktsmessig bruk av muskulaturen. (...)

Hennes symptomer lar seg heller ikke med sannsynlighetsovervekt skille fra plager som kan oppstå som følge av belastningsavhengige forandringer, både psykiske og fysiske, hos personer med muskel/leddbetingede skulder-, nakke- og hodesmerter av andre ikke-skaderelaterte årsaker i tillegg til en mulig attribuering.»

Det foreligger i tillegg en spesialisterklæring av 07.06.2016 fra dr. med., spesialist i nevrokirurgi Ole Jørgen Kirkeby. Om hans undersøkelse av As skuldre heter det i erklæringen:

«Det er moderat redusert bevegelighet i venstre skulder for strekk utover og bakover (opp til 70 - 80 grader), strekk bakover og bøyning forover. Det er lett redusert rotasjonsbevegelse. I høyre skulder er bevegeligheten nær normal, men armen kan ikke løftes helt over hodet.»

Videre heter det om årsakssammenhengen mellom ulykkeshendelsen og plagene fra venstre skulder blant annet:

«Skadehendelsen hadde relevant skadeevne. Det ble beskrevet smerte fra venstre skulder kort etter skaden, og det er sannsynlig at disse plagene senere har vært vedvarende. Det er ikke fremlagt dokumentasjon som kan klarlegge hvorvidt det var lignende plager før ulykken. Det er likevel mest sannsynlig at det foreligger en sammenheng i tid mellom skadelidtes plager og ulykken. Skadelidtes plager er forenlige med en kronisk betennelse i skulderen som kan være utløst av en skulderskade.

Det er sannsynlig at det er årsakssammenheng mellom den aktuelle skadehendelsen og skadelidtes plager fra venstre skulder.»

I sin utdypende redegjørelse for lagmannsretten presiserte Kirkeby at han ikke mente at A hadde en betennelse i skulderen da han undersøkte henne, men at bio-psyko-sosiale forklaringsfaktorer har medført at smertene har blitt kroniske.

Fra Gunnar Leivseths erklæring vil lagmannsretten spesielt fremheve at As plager er vanskelig å skille fra hode-, nakke- og skuldersmerter uten forutgående ulykkeshendelse, som er relativt vanlig i befolkningen. Det er A og ikke forsikringsselskapet som har bevisbyrden for at hennes plager ikke tilhører denne kategorien, jf. [...], avsnitt 71. Det er en kjent sak at det er sammenheng mellom hode-, nakke- og skuldersmerter, og at spenningshodepine kan lede til/forsterke smerter i nakke- og skulder. Lagmannsretten nevner i denne sammenheng at A også utviklet smerter i høyre skulder, noe ingen av de sakkyndige vitnene mente kunne føres tilbake til ulykkeshendelsen.

Det er således et sammensatt og komplisert årsaksbilde bak As plager i venstre skulder. I tillegg kommer at plagene i venstre skulder er relativt perifer som årsaksfaktor bak As arbeidsuførhet og økonomisk tap. Det var omkring 2009 - 2010 at skadelidte fikk problemer med å stå i 100 prosent stilling, jf. opplysningen i X legekantors journalnotat fra 10.05.2010 om at sykepengereetten har gått ut. For å vise årsakene til at A delvis falt ut av arbeidslivet, vil lagmannsretten i det følgende referere noe fra medisinske journalnotater fra denne perioden.

I kommunelegekontorets journalnotat av 30.03.2009 opplyses blant annet at skadelidte har gått til fysioterapi fast i en periode for sine skuldre. Etter nytt legebesøk 06.04.2009 heter det i journalen at hun er nokså god i venstre skulder, mens høyre skulder gir konstant smerte som påvirker nattesøvnen. I journalnotatene i månedene deretter er det fortsatt høyre skulder som er i fokus. I journalnotatet av 31.08.2009 heter det at skulderen er bedre, men at hun har fått angstreaksjoner og hodepine etter at hun mistet en venninne i kreft. Deretter er det flere legebesøk som gjelder psykiske problemer, og i journalnotat av 06.12.2009 heter det blant annet:

«Pasienten har siden våren 2009 utviklet en ny form for hodepine. (...) Smertene veksler mellom å komme plutselig innsettende over sekunder til å begynne forsiktig med rask smerteøkning i løpet av minutter. I tillegg svimmelhet. Trykkende av karakter, sentralt i hodet. Hun beskriver episoder der hun har vært nødt til å umiddelbart avslutte gjøremål, ut fra smertene og svimmelheten. (...) Når anfallet har inntredt, har det varighet fra minutter til flere døgn. (...) Pasienten er svært bekymret og oppgitt, i tillegg beskriver hun smertene for å være uutholdelige.»

Hodepineplagene og psykiske plager fortsatte og i nytt journalnotat av 25.03.2010 heter det blant annet:

«Pasient som fra tidligere er plaget med sterk angst og hodepine. Har vært til MR i januar som ikke viste noe patologisk. Har hatt god effekt av behandling hos kiropraktor. Vært i full jobb de siste ukene. Plutselig forverring av hodepinen for noen dager siden. Hodepinen er av samme karakter som tidligere. (...) Hodepinen har utløst sterk angst og pasienten har hatt problemer med å gå ut av huset. Ønsker beroligende medisin og har tidligere hatt god effekt av Vival.»

I X legesenters journal fra fire dager senere (29.03.2010), heter det blant annet:

«Har byttet til fastlege hit. Plaget, med kraftig hodepine. Som ett press i hele hodet. Forverring siden juni. Hyppige og langvarige hodepine episoder. Kan vare konstant 1 uke. Bare noen dager opphold før forverring.»

Ved UNN, Nevrologisk avdeling ble hun 12.05.2010 utredet med CT hjerne og spinalfunksjon uten at det ble gjort kliniske funn, og det ble konkludert med at hun hadde kronisk tensjonshodepine.

I epikrise fra dr. med Trond Stokke av 01.10.2010 heter det blant annet:

«Pasienten søker hjelp for kroniske smerter i hodet, kjeve-regionen, nakken, høyre skulder/overarm og brystregionen. Dette har hun vært plaget med i noen år. I anamnesen finnes smerter i venstre skulder for 5 år siden og hun har hatt en frozen shoulder for 2 år siden. (...)

I tillegg til smertene plages hun med svimmelhet, svekket konsentrasjonsevne, fotofobi ved hodepine, redusert avstandsbedømmelse, trykk i øret, tinnitus, insomnia, varme- og kuldefølelse, stort søvnbehov og etter smerteprovoserende belastninger har hun etterpå smerter i flere dager.»

Som det fremgår er skadelidtes helseplager svært sammensatte, og venstre skulder er lite omhandlet i de medisinske opplysningene fra denne tiden, selv om den nevnes noen ganger. Inntrykket er det samme ved gjennomgang av de medisinske opplysningene fra tiden etter dette. Riktignok heter det i X legesenters journalnotat av 29.10.2011 at pasienten lurer på om hun har betennelse i venstre skulder. På den annen side er ikke et slikt spørsmål en indikasjon på kroniske plager. Videre nevnes kapsulitt i venstre skulder i journalnotater i perioden januar - mars 2012.

Når det sammensatte og kompliserte årsaksbildet bak As plager i venstre skulder sees i sammenheng med at plagene i venstre skulder er relativt perifer som årsaksfaktor bak As ervervsmessige uførhet, blir lagmannsrettens konklusjon at det ikke er ført tilstrekkelig bevis for at ulykkeshendelsen er så vesentlig i årsaksbildet at det er naturlig å knytte ansvar for As uførhet til denne hendelsen. Det samme gjelder for hennes krav om dekning av utgifter til hjelp i hjemmet, siden årsaksbildet bak ervervsuførheten og behovet for hjelp til husarbeid er det samme.

Resultatet blir at anken over tingretten dom, slutningens punkt 1, forkastes.

A har tapt saken, og etter hovedregelen skal hun pålegges å erstatte motpartens saks kostnader både for tingretten og lagmannsretten, jf. tvisteloven § 20-2 første ledd. Lagmannsretten finner imidlertid å kunne gjøre unntak fra dette i henhold til unntaksbestemmelsen i § 20-2 tredje ledd, hvor det fremgår at tapende part helt eller delvis kan fritas for erstatningsansvaret hvis tungtveiende grunner gjør det rimelig. Lagmannsretten har i denne sammenheng blant annet vektlagt at det ene sakkyndige vitnet var delvis enig med A i grunnlaget for yrkesskadeerstatning, at saken var av velferdsmessig betydning for henne, og styrkeforholdet mellom partene. På denne bakgrunn fritas A helt fra å erstatte motpartens saks kostnader. Resultatet blir at også anken over tingrettens dom, slutningens punkt 2, forkastes, og at saks kostnader for lagmannsretten ikke tilkjennes.

Dommen er enstemmig.

Domsslutning

- 1. Anken forkastes.*
- 2. Saks kostnader for lagmannsretten tilkjennes ikke.*

Erstatningsnemnda for voldsofre - ENV-2016-202 Vurdering:

Instans	Erstatningsnemnda for voldsofre - vedtak
Dato	2016-06-15
Publisert	ENV-2016-202
Stikkord	Voldsoffererstatningsloven § 4. Mishandling. Inntektstap. Årsakssammenheng. Stadfestelse.
Sammendrag	Søker skal ha blitt utsatt for mishandling av sin tidligere samboer. Nemnda fant det ikke godtgjort tilstrekkelig årsakssammenheng mellom søkers anførte inntektstap og de skadevoldende handlingene. Det ble lagt vekt på den medisinske dokumentasjonen i saken, hvor det fremgår at søker hadde betydelige plager før de skadevoldende handlingene. Nemnda bemerket at det forelå et sammensatt årsaksbilde.
Saksgang	ENV 2016/202

Vurdering:

Det er søkt om erstatning for fremtidig inntektstap med et uspesifisert beløp.

Voldsoffererstatningen skal dekke lidt skade, tap i fremtidig erverv og utgifter personskadene antas å påføre skadelidte i fremtiden, jf. voldsoffererstatningsloven § 4. Det er et vilkår at det foreligger faktisk og rettslig årsakssammenheng mellom tapet og den skadevoldende handling.

Spørsmålet er om det er godtgjort tilstrekkelig årsakssammenheng mellom søkers anførte inntektstap og de skadevoldende handlingene.

I erstatningsretten er det en forutsetning at den skadevoldende handling må ha utgjort en nødvendig betingelse for skadefølgen. Der skaden er et resultat av samvirke mellom flere nødvendige årsaksfaktorer, må den skadevoldende hendelsen som påberopes fremstå som et såpass vesentlig element i årsaksbildet at det er naturlig å knytte ansvar til den. Nemnda viser til Rt-1992-64, hvor Høyesterett blant annet uttalte at det ved vurdering av årsakssammenheng skal legges vekt på hva som har vært en nødvendig betingelse for skaden. Utgangspunktet er at skadevolder må ta skadelidte «som hun er».

Av sakens dokumenter fremgår det at søker og skadevolder ble kjærester sommeren 2012 og senere samboere fra september 2012. De skadevoldende handlingene skjedde da de var samboere i perioden september 2012 til mai 2013. Videre fremgår det at søker fullførte Vg2 våren 2014 og deretter startet som lærling høsten 2014.

I bekreftelse av 7. august 2016 (feilskrift for 7. august 2015) fra Notodden videregående skole fremgår det at søker startet på Vg2, salg, service og sikkerhet høsten 2012, men at hun ikke fullførte skoleåret grunnet personlige problemer. Søker sluttet 28. september 2012 på grunn av skadevolders sjalusi og temperament.

I uttalelse av 19. september 2013 fra X Videregående skole fremgår det at søker begynte på videregående trinn 1 (Vg1) restaurant- og matfag to ganger. Søker startet på utdanningen høsten 2011 og klarte seg bra første termin, men etter jul fikk hun problemer på det private plan og hadde for stort fravær til å få karakterer i alle fag. Videre fremgår det at hun startet på nytt i november 2012, og gjennomførte de fagene hun manglet fra året før. Av uttalelsen fremgår det at søker tidligere har prøvd Vg1 på et annet studieprogram, men at hun ikke har karakterer fra dette da hun sluttet i andre termin. Søker begynte også på Vg1 på et tredje studieprogram, men dette ble avsluttet etter kort tid.

Det er fremlagt journalutskrift fra X legesenter for perioden 29. mai 1997 til 28. august 2015. I journalnotat av 11. april 2013 fremgår det at søker beskriver et vanskelig og konfliktfylt forhold med skadevolder.

Videre er det fremlagt journalutskrift fra Sykehuset X for perioden 14. april 2011 til 7. august 2015. I journalnotat av 9. mai 2012 fremgår det at søker har langvarige problemer med å fullføre aktivitet hun har startet på, samt problemer i forholdet til foreldrene. I journalnotat av 10. mai 2012 fremgår det at søker flyttet ut da hun var 16 år. Hun ble mobbet på barneskolen, men det ble noe bedre på ungdomsskolen.

I epikrise av 30. august 2012 fra DPS X fremgår det at søker i oktober 2011 ble henvist til DPS fordi søker hadde konsentrasjonsvansker, problemer med å fullføre dagligdagse gjøremål og humørsvingninger. Hun ble på nytt henvist til DPS i mars 2012 da hun var trøtt, sliten og fungerte dårlig i det sosiale. Søker var under undersøkelse med tanke på psykisk lidelse. Hun hadde et alkoholforbruk som bør bringes opp som tema, selvmordstanker og et generelt høyt symptomtrykk.

I journalnotat av 21. februar 2014 fremgår det at søker er preget av tidligere vanskelige samboerforhold. Videre fremgår det at søker opplevde en turbulent og utrygg oppvekst, og at hun var i et rusmiljø fra ca. 15 års alder.

Etter nemndas syn er det ikke godtgjort tilstrekkelig årsakssammenheng mellom søkers anførte inntektstap og de skadevoldende handlingene. Det er ved avgjørelsen lagt vekt på den medisinske dokumentasjonen i saken, hvor det fremgår at søker hadde betydelige plager før de skadevoldende handlingene. Nemnda bemerker at det foreligger et sammensatt årsaksbilde og at søker har hatt store problemer med å fullføre sin studieprogresjon også før de skadevoldende handlingene. Nemnda viser særlig til at søker, før hun ble kjæreste og senere samboer med skadevolder, avbrøt flere påbegynte skoleår. Nemnda anser på denne bakgrunn at det ikke er tilstrekkelige holdepunkter for at søker ville fullført Vg2 våren 2013 og startet som lærling høsten 2013 dersom voldshandlingene tenkes borte.

Klagen har etter dette ikke ført frem.

Frostating lagmannsrett - LF-2015-201089

Instans	Frostating lagmannsrett - Dom
Dato	2016-05-13
Publisert	LF-2015-201089
Stikkord	22. juli terrorhandlingene. Erstatningsrett. Skadelidt. Voldsoffererstatningsloven § 1.
Sammendrag	Spørsmål om det forelå grunnlag for voldsoffererstatning til tre deltakere på AUFs sommerleir på Utøya, som befant seg på landsiden under terrorhandlingen på Utøya 22. juli 2011. Lagmannsretten kom i likhet med tingretten til at det ikke forelå erstatningsgrunnlag etter voldsoffererstatningsloven § 1. De var ikke tilstrekkelig nært knyttet til hendelsen på Utøya, og kunne ikke anses som skadelidte i lovens forstand. De var ikke strafferettslig fornærmet, og det forelå heller ikke ansvar etter reglene om sjokkskadeansvar. De ankende parter var ikke omfattet av den personkretsen som kunne få erstatning for personskade i forbindelse med å ha vært «frivillig hjelper», en lovbestemmelse som kom inn i loven etter terrorhandlingene 22. juli 2011. For den ene part, som var barn på gjerningstidspunktet, var det heller ikke aktuelt å tilkjenne erstatning med grunnlag i at hun hadde opplevd vold mot nærstående.
Saksgang	Sør-Trøndelag tingrett TSTRO-2014-109147 - Frostating lagmannsrett LF-2015-201089 (15-201089ASD-FROS). Anke til Høyesterett tillatt fremmet, HR-2016-1884-U.
Parter	C, B og A (for disse: advokat Tore Helseth Høyser) mot (Staten v/Erstatningsnemnda for voldsofre (advokat Hallvard Gilje Aarseth).
Forfatter	Lagdommer Marit Forsnes, kst. lagdommer Anniken Mellegaard Douglass og ekstraordinær lagdommer Ole Johan Lund.
Sist oppdatert	2016-09-09

Saken gjelder spørsmål om det foreligger grunnlag for voldsoffererstatning til tre deltakere på Arbeidernes Ungdomsfylkings (AUFs) sommerleir på Utøya i juli 2011. De befant seg på landsiden, mens terrorhandlingene på Utøya skjedde.

A, født 1992, B, født 1992 og C, født 1998, deltok på sommerleiren. A og B fra Trondheim hadde reist til leiren sammen. C fra Hitra, den gang 13 år, hadde reist til leiren sammen med sin eldre kusine D.

Sakens bakgrunn:

Den 22. juli 2011 ble Norge rammet av terrorhandlingene. En plasserte en bombe ved Høyblokka i Regjeringskvartalet i Oslo. Åtte personer ble drept som følge av eksplosjonen og mange ble skadet. En tok seg deretter til sommerleiren til AUF på Utøya i Tyrifjorden i Hole kommune i Buskerud.

På Utøya befant det seg 564 personer den dagen, og hans hensikt var å drepe alle. En avfyrt ca 300 skudd over en periode på ca. 75 minutter. Han drepte 69 personer på Utøya. Ytterligere 33 personer ble påført skuddskader.

I tillegg til de som ble direkte rammet av angrepene ble mange som befant seg i tilstøtende områder sterkt berørt. Mange av disse, også personer som befant seg på land, ble påført store psykiske belastninger.

Ved Oslo tingretts dom av 24. august 2012 (RG-2012-1153) ble E domfelt for terrorhandlinger, overlagte drap og drapsforsøk, til forvaring i 21 år med en minstetid på 10 år. Hans handlinger var ifølge dommen grundig planlagt.

Hendelsesforløpet:

22. juli 2011 var A, B og C en tur i Oslo på oppdrag fra AUF for å hente materiell. C kjente ikke A og B fra før. Cs kusine var på Utøya den dagen. Mens de var på tur eksploderte bomben i regjeringskvartalet.

Det videre forløpet, som ikke er omstridt, er beskrevet slik i tingrettens dom:

«Etter å ha vært i Oslo hadde de fått i oppgave å handle inn diverse varer på et kjøpesenter. Mens de var på kjøpesenteret ble de oppringt med beskjed om at en bombe var gått av i Oslo sentrum. Fordi veiene kunne bli stengt ble de bedt om å returnere til Utvika med en gang.

På vei mot Utvika fikk de opplyst at båten som fraktet passasjerer til og fra Utøya - M/S Torbjørn - skulle vente på dem vei kai i Utvika. Rett før de kom til Utvika hadde imidlertid båten forlatt kai med kurs mot Utøya. A, B og C fikk informasjon om at en tungt bevæpnet politimann - som viste seg å være gjerningsmannen - måtte over til Utøya på grunn av hendelsen i Oslo og at båten derfor ikke kunne vente på dem. De ble også fortalt at gjerningsmannen hadde orientert om at ytterligere to politibetjenter var på vei fra Oslo.

Kort tid etter at A, B og C var kommet til Utvika registrerte de skyting på Utøya. De hørte skyting, og de observerte at folk flyktet rundt på og bort fra øya. Til å begynne med forstod de ikke hva som foregikk, men etter hvert som de fikk informasjon fra Utøya, bl.a. ved telefonkontakt med kjente, oppfattet de at mannen i polituniform drev væpnet «jakt» på ungdommene som kjempet for livet.

M/S Torbjørn la etter hvert ut fra Utøya med retning for Utvika. A, B og C ble reddet for at gjerningsmannen var om bord. Bl.a. var de engstelige for å bli «fanget» mellom gjerningsmannen og de to politibetjentene som gjerningsmannen hadde sagt var underveis. På dette tidspunktet var det 10 - 15 andre personer ved kai i Utvika. Da disse hadde forlatt kai-området valgte også A, B og C å kjøre unna.

Etter å ha vært i kontakt med andre bestemte A, B og C seg for å kjøre i sikkerhet mot Sundvollen hotell hvor flere andre leirdeltagere oppholdt seg. De observerte at M/S Torbjørn skiftet kurs og kjørte parallelt med dem. Etter en liten stund kom de til en sperring. Da forstod de at de hadde kjørt feil retning og de snudde tilbake mot Utvika. De så da at M/S Torbjørn kom til land, og de stoppet for å finne ut av situasjonen. A snakket i telefonen og B løp ned mot vannet. Han ble imidlertid stanset og kom tilbake til bilen. De var usikre på situasjonen og kjørte vekk.

Da de nærmet seg nedkjørselen til Utvika så de en ambulanse som hadde stanset i en busslomme om lag 50 meter fra kaien. De så fortvilte ungdommer og bestemte seg for å hjelpe til. Dette selv om de fikk beskjed om at området ikke var klarert og at det var utrygt å oppholde seg der. De tok imot våte, nedkjølte og fortvilte ungdommer som de ga omsorg og viste trygghet. Videre hjalp de ungdommene med klesskift og tørre tepper i tillegg til at de bidro med å få ungdommene over i ambulanse og buss for å bli transportert i sikkerhet. Blant ungdommene de tok imot var Cs søskenbarn - D. I tillegg hjalp de både venner og kjente, samt helt ukjente personer. Samtidig som de bistod personer som kom i land så de folk som flyktet rundt på Utøya, i båter og i vannet. De så røyk stige opp fra Utøya og de hørte skyting. Alle tre oppfattet at de var i livsfare. I denne kaotiske situasjonen ga de også råd til desperate bekjente på Utøya om hvor de kunne gjemme seg.

Da bilene var fulle fulgte de med en buss de hadde hjulpet folk inn i bort fra stedet og kjørte til Sundvollen hotell som var samlingspunkt. Der fikk de beskjed om å holde seg på hotellet for sin egen sikkerhet. Etterhvert ble de avhørt på politistasjonen før de fikk dra tilbake til hotellet for å treffe bekjente og andre rammede.»

Det tilføyes at etter at B, A og C hadde kjørt fra Utøya kai på landsiden, var planen å kjøre til Thon hotell i Sandvika (Bærum) hvor As kjæreste befant seg.

Voldsoffererstatningsordningen:

Utgangspunktet i erstatningsretten er at det er den enkelte skadevolder som skal stå til ansvar for sine handlinger overfor skadelidte. Voldsoffererstatningsordningen er et unntak fra dette. Erstatnings- og oppreisningskrav som følge av voldsforbrytelser kan dersom gjerningspersonen er ukjent eller ikke betalingsdyktig, bli dekket av staten gjennom denne ordningen. Begrunnelsen for denne særordningen er blant annet at det er en viktig statlig oppgave å forhindre kriminalitet.

Etter § 1 første ledd første punktum i lov om erstatning fra staten ved personskade voldt ved straffbar handling m.m. (voldsoffererstatningsloven) har den som har lidd personskade som følge av straffbar handling som krenker livet, helsen eller friheten, eller dennes etterlatte, rett til voldsoffererstatning fra staten.

Barn som har opplevd vold mot en nærstående person, som er egnet til å skade barnets trygghet og tillit, har også rett til slik erstatning, jf. § 1 første ledd annet punktum.

Terrorhandlingene 22. juli 2011 initierte flere endringer i voldsoffererstatningsloven, jf. Prop.65 L (2011-2012). Endringene skulle sikre en tilfredsstillende behandling av erstatningskravene som ville komme etter angrepet, og unngå at voldsoffererstatningsloven skulle slå urimelig ut. Endringene skulle gjelde generelt.

Ved lov 30. mars 2012 nr. 14 ble personkretsen som kan tilkjennes erstatning utvidet slik at personer som har bistått ofre vil kunne få erstatning (frivillig hjelper), jf. voldsoffererstatningsloven § 1 annet ledd bokstav b. Bestemmelsen er gitt tilbakevirkende kraft. Ved samme lovvedtak ble tilføyd en ny bestemmelse om at domstolene på visse vilkår kan avsi dom for selve oppreisningsbeløpet, jf. voldsoffererstatningsloven § 17 a. Tidligere hadde domstolenes kontroll av vedtak om voldsoffererstatning begrenset seg til en legalitetskontroll.

Proposisjonen behandlet også spørsmålet om bruk av muntlige konferanser ved behandling av søknader om voldsoffererstatning. Dette har blitt gjennomført i 14 utvalgte saker (pilotsaker) som omfattet ulike grupper av skadelidte i regjeringskvartalet og på Utøya, og har fått betydning for utfallet i andre saker.

Erstatningskravene mot E som følge av terrorhandlingene 22. juli 2011 ble ikke behandlet i forbindelse med straffesaken, og det ble lagt til rette for direktebehandling av erstatningskravene hos voldsoffererstatningsmyndighetene.

Staten har pr. mars 2016 utbetalt 389 millioner kroner i erstatning som følge av terrorhandlingene 22. juli 2011. Dette gjelder krav fra mer enn 1 200 personer. Tingretten har oppsummert behandlingen av kravene slik:

«Behandlingen av kravene fra Regjeringskvartalet og Utøya har et stykke på vei vært undergitt en noe skjematisk behandling i forvaltningen. For hendelsen på Utøya kan praksis oppsummeres slik at de som oppholdt seg på Utøya har fått erstatning. Etter endringen av § 1 (2) b om frivillig hjelper har også de såkalte båtmennene, altså de som reddet folk i land med båt, fått erstatning. Ingen som befant seg på land har fått erstatning.»

Søknad og vedtak om voldsoffererstatning:

B, A og C fremsatte ved advokat Tore Høyér, krav om oppreisningserstatning 20. mars 2013 overfor Kontoret for voldsoffererstatning. Søknadene ble avslått i vedtak av 17. april 2013. Avslagene var begrunnet i at søkerne ikke kunne anses som skadelidt etter voldsoffererstatningsloven § 1.

I følge begrunnelsene var de ikke strafferettslig fornærmet fordi de ikke befant seg på Utøya da terrorhandlingene skjedde. De var ikke i umiddelbar livsfare på landsiden, og kunne ikke anses som skadelidt i kraft av reglene om tredjemanns erstatningskrav som følge av sjokkskade.

Avslagene ble påklaget til Erstatningsnemnda for voldsofre ved Statens sivilrettsforvaltning, som stadfestet vedtakene 18. desember 2013. Det ble i vedtakene blant annet vist til pilotsak nr. 9. Nemnda vurderte i tillegg om søkerne kunne kreve erstatning som såkalt «frivillig hjelper», noe det ble konkludert negativt på.

Prosessen:

B, A og C innga 26. juni 2014 stevning til Sør-Trøndelag tingrett mot staten v/Erstatningsnemnda for voldsofre hvor det ble lagt ned påstand om betaling av oppreisningserstatning etter rettens skjønn. Staten krevde seg frifunnet.

Sør-Trøndelag tingrett avsa 12. juni 2015 dom [TSTRO-2014-109147] med slik domsslutning:

«Staten ved Erstatningsnemnda for voldsofre frifinnes.»

Tingretten vurderte tre grunnlag for erstatning for Cs del - om hun har lidd personskade som følge av straffbar handling, fått personskade som frivillig hjelper eller som barn opplevd vold mot nærstående. For B og As del, ble de to førstnevnte erstatningsgrunnlag vurdert. Etter tingrettens oppfatning var ingen av erstatningsgrunnlagene til stede.

Alle tre har anket dommen til Frostating lagmannsrett. Anken gjelder rettsanvendelsen. Staten har imøtegått anken. Det ble holdt ankeforhandling 6. april 2016 i Trondheim tinghus. De ankende parter forklarte seg. Det ble hørt ett vitne. Saken står i samme stilling for lagmannsretten som for tingretten.

B, A og C har i hovedsak anført:

Det er grunnlag for voldsoffererstatning etter regelen i voldsoffererstatningsloven § 1 første ledd første punktum.

De ankende parter var ikke fornærmet i strafferettslig forstand, men er erstatningsberettiget etter de alminnelige erstatningsreglene om oppreisning til tredjepersoner ved sjokkskade. Det er enighet om at de ankende parter er påført psykiske problemer som følge av hendelsen. Faktisk årsakssammenheng foreligger.

Tingretten tar feil når den kom til at det ikke er adekvat årsakssammenheng mellom Es handlinger på Utøya og de psykiske skader de er påført. Det kreves ikke en tettere tilknytning til selve voldshandlingen enn i denne saken hvor partene oppholdt seg på fastlandet mens terrorhandlingene utspant seg på en øy om lag 650 meter unna. Geografisk nærhet er ikke avgjørende for om det foreligger adekvat årsakssammenheng. Det vises til at det var ofre på Utøya som aldri så E, skadde eller døde, som har fått erstatning.

I Rt-2007-172 avsnitt 66 fremgår at det sentrale for adekvansvurderingen er om skaden er en så upåregnelig, fjern og avledet følge av den skadevoldende handling at det ikke er rimelig å knytte ansvar til den.

Tingretten har vist til LG-2013-78550 (NOKAS) og at de skadelidte i vår sak, til forskjell fra den saken, hadde fluktmuligheter og befant seg lengre unna. Ankepartene var imidlertid i en større fare og slik nærmere traumesituasjonen.

Terrorhandlingene 22. juli 2011 skiller seg ut fra alle andre voldshandlinger i Norge etter andre verdenskrig og var særlig egnet til å påføre psykiske skader. Graden av skyld hos skadevolder taler også for at det var påregnelig med omfattende følgeskader, også for andre enn de som befant seg på Utøya.

Det var et angrep på ungdom som var medlemmer og tilhengere av AUF, en gruppe som ankepartene var en del av. Ankepartene sto på land og hørte hva som foregikk og hadde telefonkontakt med ungdommer på øya. De tok imot og bisto de som kom i land. Det ble skutt mot land med våpen som hadde tilstrekkelig rekkevidde til å nå landsiden. De var således en del av traumesituasjonen, som ikke kan begrenses til øya eller til de som var i båtene for å hjelpe de som rømte fra øya. Ankepartenes psykiske skader var påregnelig, og ikke en for fjern og avledet følge av terrorhandlingene på Utøya.

Alternativt kreves erstatning med grunnlag i at de ankende parter frivillig hjalp ofre, herunder de som kom i land etter å ha flyktet fra Utøya, jf. voldsoffererstatningsloven § 1 annet ledd bokstav b. Tingretten tar feil når den kom til at hjelpen var omsorgsarbeid, og ikke nødhjelp av en slik kvalifiserende art som kreves for å utløse erstatning.

Høringsnotatet fra Justis- og politidepartementet fra desember 2011 taler for at man skal inkludere de som sto på landsiden og hjalp ungdommene som kom i land. Forarbeidsuttalelsene viser at det ikke *må* være «nødhjelp av en kvalifiserende art».

Prop.65 L på side 27 begrenser ikke dekningen til de som yter livreddende eller annet helt kvalifisert nødsarbeid. Det er ingen tvil om at ankepartene gjorde det de kunne gjøre på landsiden. De bisto dem som kom i land på best mulig måte, noe som hadde stor verdi både for samfunnet og personene som ble bistått.

For Cs del er det også erstatningsgrunnlag fordi hun som barn, den gang 13 år, har opplevd vold mot en nærstående, kusinen D, som befant seg på Utøya under terrorhandlingene, jf. voldsoffererstatningsloven § 1 første ledd annet punktum.

De to kusinene er å anse som nærstående. De har vokst opp sammen og var naboer under oppveksten. D var Cs nærmeste omsorgsperson på leiren, hennes reisefølge og den som hadde ansvaret for henne.

C har «opplevd vold» ved at hun hørte skudd bli avfyrt på Utøya. Det hersket ingen tvil om hva som foregikk på Utøya. C visste ikke på det tidspunktet at kusinen var en av de heldige som slapp unna. Alle som var tilstede på Utøya under terrorangrepet ble utsatt for vold, selv om de klarte å rømme øya.

B, A og C har lagt ned slik påstand:

1. Staten v/ erstatningsnemnda for voldsoffer dømmes til å betale oppreisningserstatning til A, B og C etter rettens skjønn.
2. Staten v/ erstatningsnemnda for voldsoffer dømmes til å betale sakens omkostninger for tingrett og lagmannsrett.

Staten v/Erstatningsnemnda for voldsofre har i hovedsak anført:

De ankende parter er ikke å anse som skadelidt etter hovedregelen i voldsoffererstatningsloven § 1 første ledd første punktum. Bestemmelsen omfatter i hovedsak den som er strafferettslig fornærmet og dennes etterlatte. Det er uomtvistet at de ankende parter ikke er å anse som strafferettslig fornærmet i straffeprosessuell forstand.

Voldsoffererstatningsloven bygger i utgangspunktet ikke på et erstatningsrettslig grunnlag, men innebærer tildeling av goder fra det offentlige, jf. Rt-2009-170 avsnitt 55. Erstatningsplikten bør ikke strekkes lenger enn den legislative begrunnelsen for regelen tilsier og lovgiver har forutsatt; den strafferettslige fornærmede.

Det er ingenting i lovens forarbeider som tilsier at de rene sjokkskadetilfellene er forutsatt omfattet av hovedregelen i voldsoffererstatningsloven § 1 første ledd. Lovendringene etter 22. juli, med blant annet innføring av adgang til erstatning til «frivillig hjelpere», tilsier at slike tilfeller ikke omfattes av hovedregelen.

Nemnda har utviklet en forvaltningsrettslig lære, i snevre unntakstilfeller, om at andre enn den strafferettslige fornærmede kan omfattes, bygd på en adekvansvurdering slik Høyesterett har utledet det i de såkalte sjokkskadesakene. I høyesterettspraksis er det trukket meget snevre rammer for hvilke psykiske følger som har tilstrekkelig nærhet til et traume for å utløse krav om erstatning, jf. Rt-1985-1011 (Hauketo-dommen) og Rt-1996-163 [Skal vel være Rt-1966-163] (Sola). Høyesterett har aldri tilstått erstatning til andre enn nærstående, det vil si ektefeller/foreldre til personer som er skadet/drept i traumatiske hendelser.

Den såkalte NOKAS-dommen fra Gulating lagmannsrett er under enhver omstendighet ikke sammenliknbar med nærværende sak fordi den skadelidte der var uten fluktmuligheter og befant seg vesentlig nærmere rans- og voldshandlingene enn de ankende parter gjorde. Det er ikke holdepunkter for at de ankende parter var i noen reell fare, selv om Es våpen teoretisk kunne rekke over bukta. Det er ikke dokumentert at det ble skutt etter dem. Dette i motsetning til NOKAS-saken hvor en av rutene i fjerde etasje rett under skadelidtes leilighet ble truffet.

Vilkårene for erstatning som frivillig hjelper er heller ikke oppfylt, jf. voldsoffererstatningsloven § 1 annet ledd bokstav b. Dette er en kan-bestemmelse hvor den konkrete vurderingen er overlatt forvaltningens frie skjønn. Bestemmelsen er forutsatt å omfatte blant annet «personer som ytet livreddende førstehjelp». Det har ikke vært intensjonen å innføre en generell hjemmel for erstatning til alle hjelpere. De ankende parters bistand besto primært av omsorgsarbeid, ikke kvalifisert førstehjelp, nødarbeid. Lagmannsretten kan uansett ikke avsi dom på realitet etter denne bestemmelsen.

C har ikke krav på erstatning som «vitne til vold mot nærstående», jf. voldsoffererstatningsloven § 1 første ledd annet punktum. C var «barn» i lovens forstand, men det forutsettes at barnets tilknytning til voldshendelsen må ha vært helt tett, barnet må ha sett eller hørt at det ble utøvd vold mot den nærstående. Slik nærhet forelå ikke her. De kan uansett ikke oppfattes som «nærstående». Begrepet «nærstående» må tolkes i lys av § 7 tredje ledd.

Subsidiært er det anført at de ankende parters oppreisningskrav bør settes til 100 000 kroner.

Staten v/Erstatningsnemnda for voldsofre har lagt ned slik påstand:

1. Anken forkastes.
2. Staten tilkjennes omkostninger for lagmannsretten.

Lagmannsrettens vurdering:

Spørsmålet i saken er om tre deltakere på AUFs sommerleir har krav på voldsoffererstatning etter sine opplevelser på landsiden under terrorhandlingene 22. juli 2011 på Utøya.

Hovedvilkårene for å få voldsoffererstatning er regulert i voldsoffererstatningsloven § 1.

I § 1 første ledd første punktum fremgår:

«Den som har lidd personskade som følge av en straffbar handling som krenker livet, helsen eller friheten, eller dennes etterlatte, har rett til voldsoffererstatning fra staten etter reglene i loven her.»

Terrorhandlingen på Utøya er en handling som omfattes av loven.

Det er ikke omstridt at det er faktisk årsakssammenheng mellom terrorhandlingene på Utøya og de psykiske vansker som A, B og C har slitt med i etterkant av hendelsen. C hadde i den første tiden symptomer på posttraumatisk stresslidelse (PTSD). Hun har i ettertid fått diagnosen F43.23 Tilpasningsforstyrrelse med dominerende forstyrrelse av andre følelser. A og B var også sterkt preget i tiden etter. De ble begge sykmeldt. A kom etter hvert tilbake i arbeid, mens B ikke har klart å gjenoppta arbeid eller studier. B har fått diagnosen P02 Psykisk ubalanse krisereaksjon.

Spørsmålet er om de ankende parter har lidd personskade «som følge av» en straffbar handling. Utgangspunktet er at den som er strafferettslig fornærmet er den som er skadelidt i lovens forstand, jf. Ot.prp.nr.4 (2000-2001) punkt 3.2 og Prop 65 L (2011-2012) punkt 7.2.1. Fornærmet i strafferettslig forstand er den voldshandlingen er rettet mot eller den som er direkte krenket av handlingen. Voldsoffererstatningslovens formål er å tilgodese offeret, den som rammes av voldsforbrytelsen, eventuelt dennes etterlatte.

Det er enighet om at de ankende parter ikke kan anses som strafferettslig fornærmet i saken siden de ikke befant seg på Utøya under terrorhandlingen. De var på landsiden ca 650 meter unna øya, i nærheten av Utøya kai. Selv om Es våpen hadde en slik rekkevidde, er det ikke holdepunkter for at det ble skutt mot landsiden. Objektivt sett var de ikke i livsfare. De hadde dessuten anledning til å dra derfra. For Cs del ble det ved Borgarting lagmannsretts kjennelse av 30. september 2011 avgjort at hun ikke hadde krav på å få oppnevnt bistandsadvokat etter straffeprosessloven § 107 a, begrunnet i at hun ikke kunne anses som fornærmet i saken.

De ankende parter har anført at voldsoffererstatningsloven § 1 første ledd første punktum også omfatter såkalt sjokkskadeansvar for tredjepersoner.

Statens syn er at lovbestemmelsen i utgangspunktet er begrenset til å gjelde de som er strafferettslig fornærmet, men at voldsoffererstatningsmyndighetenes praksis har utvidet anvendelsesområdet i snevre unntakstilfeller ved sjokkskadeansvar.

Det er på det rene at voldsoffererstatningsmyndighetene i sin praksis bygger på at også andre enn fornærmede kan være skadelidt etter voldsoffererstatningsloven § 1 første ledd første punktum under henvisning til høyesterettspraksis om sjokkskadeansvar.

Uttalelser i lovforarbeidene viser at loven bygger på alminnelig erstatningsrett, jf. Prop.65 L (2011-2012) side 9 punkt 3.2 og Ot.prp.nr.4 (2000-2001) side 19. Utgangspunktet er at offeret skal få erstatning i de samme tilfellene og utbetalt like mye som vedkommende ville fått av gjerningspersonen.

Etter praksis fra Høyesterett kan også personer som ikke selv utsettes for en skadegjørende handling, men som rammes som tredjepersoner, ha krav på erstatning etter reglene om erstatning for sjokkskade, jf. Rt-1960-357 (Bersagel), Rt-1966-163 (Sola) og Rt-1985-1011 (Hauketo).

Disse dommene gjelder sjokkskader som følge av at nære pårørende blir drept eller sterkt skadet. Det er uttalt at det er meget snevre grenser for tredjemanns erstatningskrav for sjokkskade. Hovedsynspunktet er at slike skader normalt er av så indirekte og avledet natur i forhold til den skadegjørende handling, at det ikke vil være rimelig å strekke erstatningspliktedes ansvar til å dekke slike skader, jf. Rt-1985-1011 side 1016.

I Bersagel-dommen og Hauketo-dommen hvor erstatning ble tilkjent, var det henholdsvis moren og ektefellen som var vitne til traumatiske ulykker. Det er fremhevet at ulykkene fremtrådte som en plutselig og overraskende sjokkopplevelse. I Hauketo-dommen var skadelidtes ektefelle vitne til at ektefellen ble hardt skadd på perrongen ved at han ble truffet i hodet av signallykten på toget. Høyesterett uttalte at det var høyst påregnelig at den skaddes hustru som var vitne til ulykken kunne bli sjokkskadet.

Grov skyld fra skadevolders side kan utvide rammen for ansvaret. Det kommer frem i Bersagel-dommen hvor moren til en gutt som druknet da bilen han satt i, ble kjørt utfor kaien av en sterkt beruset person. Det ble uttalt at skyldansvaret talte for å trekke grensen for erstatningsansvaret videre.

Terroren på Utøya var en grusom handling uten sidestykke. Skadevolders skyld og handlingens objektive grovhet står i en særstilling, noe som for så vidt åpner for et videre ansvar.

Slik lagmannsretten ser det, kan det ikke uten videre konkluderes med at det er utelukket at andre enn de nærmeste, som ektefelle/samboer, barn eller foreldre, kan bli tilkjent erstatning for sjokkskade. Om det foreligger ansvar, må bero på en konkret vurdering. Tilknytningens art er imidlertid vesentlig ved vurderingen av om sjokkskaden er påregnelig.

I dette tilfellet er det en viss tilknytning mellom de som ble utsatt for terrorhandlingene på Utøya og de ankende parter. De var alle leirdeltakere og AUFere. A og B hadde venner og bekjente der. Cs kusine var på Utøya. Det var en tilfeldighet at A, B og C ikke var på Utøya da drapene skjedde.

Det er opplyst at Kontoret for voldsoffererstatning har fattet vedtak i 14 saker som omhandler leirdeltakere på landsiden. Fire har blitt påklaget til Erstatningsnemnda. Ingen har blitt tilkjent erstatning.

Erstatningsnemnda har vurdert det slik at de ankende parters saker er i tråd med resultatet i den såkalte pilotsak 9 som ble behandlet ved muntlig konferanse. Det gjaldt en leirdeltaker og AUF-medlem, som var vakt ved Utøya kai på landsiden denne dagen. Han var i direkte kontakt med E i forbindelse med transporten over til Utøya. Etter at E ankom Utøya hørte han skuddsalver og fikk fra kjente på øya høre at personer ble skutt og drept av en politimann. Da han fikk se at M/S Torbjørn var på vei tilbake, forlot han stedet i bil sammen med andre. Erstatningsnemnda fant i den saken at hans psykiske plager ikke hadde tilstrekkelig nærhet til drapshandlingene på Utøya og avslo erstatning.

Personen i pilotsak 9 hadde kontakt med gjerningspersonen og ordnet transporten over til Utøya for E, noe som utgjorde en særlig belastning. På den annen side forlot han kaia kort tid etter at skytingen begynte. De ankende parter forlot også kaia, men returnerte og oppholdt seg like i nærheten av vannkanten mens skytingen pågikk og tok imot ungdommene som kom opp av vannet.

Ankende parter har vist til Gulating lagmannsretts dom av 21. oktober 2013 (LG-2013-78550) hvor et avslagsvedtak av Erstatningsnemnda for voldsofre ble kjent ugyldig. I følge dommen forelå det adekvat årsakssammenheng mellom en persons psykiske skader og NOKAS-ranet. Vedkommende var ikke ansatt i NOKAS, men bodde i en leilighet i samme bygg hvor ranet skjedde. Det ble lagt vekt på det brutale ranet, at han på ulike vis ble eksponert for ranshandlingen blant annet ved å ta inn Nokas-ansatte som rømte fra ranet. Han hadde ikke mulighet for å komme seg fra stedet. I dommen drøftes ikke spørsmålet om han var strafferettslig fornærmet eller ikke. Det tas heller ikke utgangspunkt i sjokkskadetilfellene. Lagmannsretten bygger dermed på et annet rettslig utgangspunkt i den saken.

Sjokkskadedømmene har tilkjent erstatning i tilfeller hvor nære pårørende har vært øyenvitne til traumatiske ulykker. Denne saken skiller seg fra disse ved at de ankende parter ikke var øyenvitner til drapene og at de heller ikke hadde samme nærhet til ofrene. De hørte skuddene og visste etter hvert hva som foregikk på Utøya. De så og hjalp partifeller, venner og bekjente som hadde svømt fra Utøya og kom i land. Det var ingen fysisk skadde blant disse. Selv om A, B og C opplevde seg som en del av traumesituasjonen, mangler likevel nærheten til det sjokkerende traumet, som sjokkskadedømmene bygger på. Dette gjelder både den fysiske avstanden og tilknytningen til personene. Sjokket her var ikke knyttet til et grusomt syn, men til at de visste hva som skjedde på Utøya, at de hørte skyting og så ungdommene på avstand. Eksplosjonen i Oslo var nok også et bakteppe. Sjokkopplevelsen kan vanskelig sies å ha vært unik for de tre ankende parter. Den må ha fremstått, i mer eller mindre grad, som en felles sjokkopplevelse for en rekke personer som befant seg på landsiden.

Konklusjonen etter dette er at verken A, B eller C kan anses som skadelidt etter voldsoffererstatningsloven § 1 første ledd første punktum.

Neste spørsmål er om de ankende parter kan få voldsoffererstatning etter den nye lovbestemmelsen inntatt i voldsoffererstatningsloven § 1 annet ledd bokstav b hvor det heter at voldsoffererstatning kan ytes ved personskade som har oppstått:

«i forbindelse med hjelp til ofre for en straffbar handling som krenker liv, helse eller frihet, eller for å avverge eller begrense skadefølgene av den straffbare handlingen»

Ordlyden tyder på en omfattende og generell hjemmel for erstatning ved «hjelp» til ofre for en straffbar handling. Det er i lovforarbeidene forutsatt at denne hjemmelen går lenger enn det som følger av alminnelig erstatningsrett.

I høringsnotatet fra Justis- og Politidepartementet fra desember 2011 om behandlingen av sivile krav etter terrorhandlingene 22. juli 2011, fremgår i punkt 7.2 at det var behov for å utvide personkretsen i voldsoffererstatningsloven § 1.

Bestemmelsen i voldsoffererstatningsloven § 1 annet ledd gjaldt kun personer som har bistått politiet med opprettholdelse av ro og orden. I høringsnotatet heter det at dette «*treffer ikke helt for de som ytet nødhjelp til ungdommene på Utøya 22. juli 2011 ved å frakte dem i sikkerhet med båt, ta imot dem på fastlandet etc.,*».

I de senere lovforarbeidene uttales at dette gjelder «*for eksempel privatpersoner som fraktet personer til land ved Utøya eller personer som drev livreddende arbeid på Utvika Camping eller i Regjeringskvartalet.*», jf. Prop 65 L (2011-2012) punkt 7.2.4.

Tingretten har beskrevet hjelpen de ankende parter ga slik:

«A, B og C tok imot flere personer som enten hadde svømt eller blitt fraktet i land med båt fra Utøya. De ga trøst og omsorg, samt pleie i form av hjelp til bl.a. klesskift, varme tepper og borttransport av de som var direkte rammet av terror-handlingene. I tillegg ga de råd pr. telefon til enkelte ungdommer som befant seg på Utøya.»

Lagmannsretten er enig med tingretten i at de ankende parters bistand må karakteriseres som omsorgsarbeid, ikke nødhjelp. Dette var et viktig arbeid som var av stor betydning for de berørte, men faller likevel på siden av det som lovendringen egentlig tok sikte på.

Sitatene fra lovforarbeidene kan ikke forstås som en uttømmende oppregning, men det kommer likevel klart frem at det gjelder bistand av livreddende karakter. Bestemmelsen må fortolkes i samsvar med lovforarbeidene, og det kan ikke ses rom for en utvidende tolkning i tråd med de ankende parters syn. En lovendring som innebærer en utvidelse av det som følger av alminnelig erstatningsrett må i større grad leses i lys av lovens formål.

Konklusjonen er at de ankende parters bistand ikke omfattes av bestemmelsen i § 1 annet ledd bokstav b.

Det siste erstatningsgrunnlaget som lagmannsretten skal ta stilling til er kun relevant for C. Spørsmålet er om hun omfattes av bestemmelsen i voldsoffererstatningsloven § 1 første ledd annet punktum:

«Hvis et barn har opplevd vold mot en nærstående person, og dette er egnet til å skade barnets trygghet og tillit, har barnet rett oppreisning..»

Denne lovbestemmelsen kom inn ved en lovendring omtalt i Ot.prp.nr.10 (2007-2008). I Justisdepartementets høringsnotat av 24. april 2007, som siteres i punkt 3.2 fremgår:

«For et barn vil det være en meget belastende opplevelse å være vitne til at en av foreldrene eller andre nærstående personer utsettes for vold eller trusler om vold. En slik opplevelse kan gi følelser og reaksjoner av samme art som når barnet selv utsettes for vold. De vil da ha samme behov for støtte ... Typiske tilfeller som omfattes, kan være et barn som ser eller hører at den ene forelderens blir slått av den andre av foreldrene ... »

C var et barn på 13 år på gjerningstidspunktet. Hun reiste sammen med kusinen D, som på det tidspunkt var 20 år. For øvrig kjente hun ingen på AUF-leiren. C og D er vokst opp som nærmeste naboer. Familiene er tett sammensveiset og C og D opplever seg nærmest som søsken.

D befant seg i kafeteriaen på Utøya da gjerningsmannen kom til Utøya. Hun unnslopp, og svømte over til landsiden hvor hun møtte C.

C hørte at det ble skutt, hun så løpende ungdommer, men hun var vitne til terrorhandlingene på avstand. Som nevnt befant hun seg ca 650 meter unna. Selv om hun antok kusinen befant seg på Utøya, verken hørte eller observerte hun at kusinen ble utsatt for vold. Hun var bekymret og redd for henne, men om hun ble skutt på eller om hun kom seg i sikkerhet, visste hun ikke.

Det erstatningsbetingende ansvaret ligger i at barnet er vitne til vold, enten ved å se eller høre dette. Å oppleve volden direkte utgjør krenkelsen.

Det er å strekke lovens ordlyd for langt å si at C «har opplevd» vold mot nærstående. Hun var ikke vitne til vold, men var redd for at kusinen skulle utsettes for vold. Etter lagmannsrettens oppfatning er ikke det å være redd for at det skal bli utøvd vold tilstrekkelig i lovens forstand.

Konklusjonen er at vilkårene etter voldsoffererstatningsloven § 1 første ledd annet punktum ikke er oppfylt.

Lagmannsretten har kommet til at det ikke hefter feil ved rettsanvendelsen i vedtakene om avslag på voldsoffererstatning for A, B eller C.

Ankene har etter dette ikke ført frem og må forkastes.

Sakskostnader:

Etter hovedregelen i tvisteloven § 20-2 første ledd jf. annet ledd, har staten krav på erstatning for sine sakskostnader. Lagmannsretten har kommet til at det ikke skal tilkjennes sakskostnader begrunnet i at tungtveiende grunner gjør det rimelig å fritta for erstatningsansvar, jf. tvisteloven § 20-2 tredje ledd.

Det legges vekt på at saken har stor personlig betydning for de ankende parter som ennå er sterkt berørt av det de har opplevd. Det var også grunn til å få saken prøvd med bakgrunn i de rettslige spørsmål. Til slutt er det sett hen til at styrkeforholdet mellom partene også taler for et slikt resultat.

Dommen er ikke avsagt innen lovens frist. Grunnen er arbeidsbelastningen hos rettens leder.

Domsslutning

- 1. Ankene forkastes.*
- 2. Det tilkjennes ikke sakskostnader for lagmannsretten.*

Borgarting lagmannsrett - LB-2015-76328

Instans	Borgarting lagmannsrett - Dom
Dato	2016-05-02
Publisert	LB-2015-76328
Stikkord	Skadeserstatning. Menerstatning. Skadeserstatningsloven § 3-9.
Sammendrag	Krav om erstatning for personskade etter en trafikkulykke i 1983 førte, med unntak for ménerstatning, ikke frem. Spørsmålet om erstatningsvilkårene var oppfylt, var tidligere prøvd av Agder lagmannsrett. Borgarting lagmannsrett la i saken til grunn at Agder lagmannsretts dom ikke hadde rettskraftvirkning for spørsmål om årsakssammenheng for andre skader enn en mindre skade på hjernestammen og en nakkeskade. Det er disse skadene som er grunnlaget for den fastsatte ménerstatningen. Lagmannsretten fant det ikke sannsynliggjort at det var årsakssammenheng mellom trafikkulykken og den ankende parts øvrige helseplager.
Saksgang	Asker og Bærum tingrett TAHER-2012-103022 - Borgarting lagmannsrett LB-2015-76328 (15-076328ASD-BORG/03). Anke til Høyesterett ikke tillatt fremmet, HR-2016-1641-U, anke vedr. sakskostnader forkastet, HR-2016-1642-U.
Parter	A (advokat Tone Agnes Norderval) mot If Skadeforsikring Norsk Avdeling Av Utenlandsk Foretak (advokat Jan Aubert).
Forfatter	Lagdommer Mary-Ann Hedlund. Lagdommer Kristel Heyerdahl. Ekstraordinær lagdommer Christian Bommen.
Sist oppdatert	2016-08-03

Saken gjelder krav om erstatning etter en trafikkulykke i 1983.

A, som er født 0.0.1973, var utsatt for en trafikkulykke 13. juni 1983. Han kolliderte på sykkel med en bil og ble i sammenstøtet kastet mot bilens frontrute slik at glasset ble knust. A ble bragt til Aust-Agder Sentralsykehus der det ble konstatert brudd i høyre leggben, brist/brudd i nesebenet og sårskader i ansiktet og lysken.

I inntakjournalen er det notert at A husket hele hendelsen, at han ikke hadde vært bevisstløs, ikke hadde hukommelsestap og heller ikke hjernerystelse (commotio).

I de nærmeste årene etter ulykken er det ingen dokumenterte helseplager. A fikk gode vurderinger/karakterer på barne- og ungdomsskolen. På videregående skole er resultatene noe svakere, men ikke dårlige.

Etter avsluttet videregående skole begynte A på teknisk fagskole. Hans mål var å bli ingeniør, men han lyktes ikke med å fullføre studiet. Han fikk problemer og ble i mars 1995 tvangsinnlagt ved Aust-Agder Sentralsykehus. Det fremgår av inntaknotatet at han ble innlagt på grunn av alvorlig depresjon, suicidalitet og mistanke om psykose. A mener at innleggelsen var uriktig. Etter mangeårige krav fra A har journalen blitt slettet.

Om bakgrunnen for at det gikk dårligere for han i utdanningsløpet, særlig fra videregående skole og fremover, har A forklart at han hadde mye hodepine, ble fort trøtt og at han hadde problemer med konsentrasjon og smerter og ubehag i kroppen.

I mars 1997 ble A uføretrygdet som ung ufør. Etter det har han ikke vært i arbeid og heller ikke i utdanning. Fra omkring 1995 og fremover har han fått gjennomført en rekke undersøkelser og utredninger om sin

helsesituasjon. På grunnlag av konklusjoner fra disse undersøkelsene og hans egne vurderinger mente A at hans helseplager og ervervsuførhet skyldes hode-, nakke- og kjeveskade og at det er trafikkulykken i 1983 som er årsak til skadene. Som følge av det, fremmet han krav om erstatning mot bilens forsikringsselskap, If Skadeforsikring NUF (If Skadeforsikring).

Forsikringsselskapet bestred at det var årsakssammenheng mellom ulykken og de anførte plagene. Partene ble enige om å innhente en spesialisterklæring fra dr. Svein Nilsson, spesialist i fysikalsk medisin og rehabilitering, som i erklæring datert 19. april 2005 konkluderte med at det ikke forelå årsakssammenheng mellom As plager og trafikkulykken i 1983.

I 2006 engasjerte A nevrolog og fysikalsk medisiner, dr. Magnus Robberstad. Han avga 29. juli 2008 avga en spesialisterklæring. Robberstads vurdering er at det er 80 prosent sannsynlighet for at A har en hjerneskade og at han med minst 67 prosent sannsynlighet har en nakkeskade. Hans konklusjon er at det er årsakssammenheng mellom skadene og ulykken i 1983. Robberstad vurderte As medisinske invaliditet samlet til 37 prosent og anbefalte ménerstatning svarende til gruppen fra 35 prosent og oppover.

If Skadeforsikring avviste fortsatt ansvar. I august 2009 reiste A søksmål ved Aust-Agder tingrett med påstand om fastsettelsesdom for at forsikringsselskapet var ansvarlig for skade og tap som følge av trafikkulykken han var utsatt for 13. juni 1983. Ved tingrettens dom av 11. februar 2010 ble forsikringsselskapet frifunnet.

A anket dommen til Agder lagmannsrett som oppnevnte spesialist i nevrologi dr. Jan Berstad og psykiater Tor Sørli som sakkyndige.

Agder lagmannsretts avsa dom 2. mars 2011 [LA-2010-89603] med slik domsslutning:

1. If Skadeforsikring NUF v/styrets leder er ansvarlig for skade og tap som følge av trafikkulykken A var utsatt for 13. juni 1983.
2. If Skadeforsikring NUF v/ styrets leder dømmes til innen 2 - to - uker fra dommens forkynnelse å betale til A /det offentlige kr 127 179 - ethundreogtjuesyvtusenethundreogsyttini - kroner i erstatning for sakskostnader for tingretten og kr 210.619 - tohundreogtitusensekshundreogtitten - kroner i erstatning for sakskostnader for lagmannsretten.

If Skadeforsikring anket dommen til Høyesterett. Den 13. mai 2011 ble anken nektet fremmet.

Forhandlinger om erstatningen førte ikke frem. A reiste søksmål ved Oslo tingrett 18. juni 2012. Saken ble deretter overført til Asker og Bærum tingrett som er forsikringsselskapets hjemting. Ved saksanlegget var A representert ved advokat Johan Henrik Frøstrup. Han fratradte senere, og A var deretter selvprosederende for tingretten.

Under saksforberedelsen oppnevnte Asker og Bærum tingrett professor Ulrik Fredrik Malt som sakkyndig. Han ble i mandatet bedt om å gjøre en vurdering av følgende forhold:

1. Om det foreligger en selvstendig psykisk lidelse.
2. Den generelle medisinske kunnskapen om eventuell lidelse /lidelser (utbredelse, årsaker, prognose).
3. Konsekvenser av lidelsen/lidelsene for skadelidtes funksjonsevne (dagliglivet, familie, sosialt).
4. Prognose, spesielt med tanke på funksjon i inntektsgivende arbeid.
5. Den behandling som er gitt (adekvat, behov for videre behandling, motivasjon for eventuell behandling).
6. Forhold som kan forårsake aktuelle tilstand (beskrivelse) inklusive angivelse av sannsynlighet for eventuell årsakssammenheng.
7. Medisinsk invaliditet inklusive eventuell inngangsvaliditet.

I erklæring datert 29. juli 2014, der As navn er forkortet til A, konkluderte dr. Malt slik:

1. Det er > 50 % sannsynlig for at A i dag har en diagnostiserbar psykisk lidelse som er forenlig med sykdomsutvikling og undersøkelsesfunn, og som ikke primært er forårsaket av ulykken i 1983.
2. Samtidig kan det ikke utelukkes at ulykken i 1983 har gitt kognitive eller andre symptomer som kan ha bidratt til å påvirke eller forverre den antatte psykiske grunnlidelsen. Dette kan dog ikke konkluderes med > 50 % sikkerhet.
3. Det er utilstrekkelig informasjon i de tilsendte dokumenter til å konkludere > 50 % sannsynlighet hvilken av de mulige psykiske lidelsene som er diskutert som måtte foreligge. En sikrere diagnose krever omfattende psykiatriske undersøkelser.

4. De mest aktuelle psykiske lidelsene er alle forbundet med betydelig funksjonsfall og mange vil forbli uføre selv om funksjonen kan bli litt bedre (mer avdempede symptomer) når de blir eldre. Men da en spesifikk diagnose ikke kan stilles kan mandatets krav om å beskrive forløp og prognose ikke drøftes nærmere.
5. Ut fra de psykiatriske diagnosene som er mest sannsynlige har A ikke fått adekvat behandling.
6. I all den stund A nå er over 40 år er det liten sannsynlighet for at eventuell behandling vil ha noen dramatisk effekt på alle hans plager. Det er imidlertid mulig at livskvalitet kunne bli litt bedre. Men med uenighet blant fagfolk om ulykken i 1983 faktisk har gitt en traumatisk hodeskade med sekveler og i tilfelle hvor omfattende disse er, og med mange støttespillere som er fullt og helt overbevist om at hans plager kun skyldes skade av hode og eller nakke/kjeve og at samfunnet behandler ham uanstendig, er det lite sannsynlig at noen behandling for en sannsynlig psykisk lidelse vil la seg gjennomføre.

A ønsket ikke å samtale med dr. Malt. Erklæringen ble derfor avgitt på grunnlag av skriftlig materiale.

Asker og Bærum tingrett avsa 26. januar 2015 dom med slik domsslutning:

1. If Skadeforsikring NUF dømmes til å betale erstatning til A med kr 271.180,- tohundreogsyttiéntusenett hundreogåttikroner - innen 14 - fjorten - dager etter dommens forkynnelse.
2. Hver av partene dekker egne sakskostnader.

Den tilkjente erstatningen er menerstatning i gruppe 2.

A har anket dommen til Borgarting lagmannsrett. Under saksforberedelsen ble dr. Malt reoppnevnt som sakkyndig med samme mandat som i tingretten.

Ankeforhandling ble holdt 30. og 31. mars og 1. april 2016. I tillegg til A avga seks vitner, hvorav tre var sakkyndige vitner, forklaring. Den rettsoppnevnte sakkyndige, som var tilstede under forhandlingene frem til prosessfullmektigenes prosedyrer, avga også forklaring. Om den øvrige bevisførselen vises til rettsboken.

Ankende part, A, har lagt ned slik påstand:

1. If Skadeforsikring NUF dømmes til å betale erstatning til A fastsatt etter rettens skjønn, oppad begrenset til kr 13.425.476 med tillegg av forsinkelsesrenter fra 14 dager etter forkynnelse og frem til oppgjør skjer.
2. Subsidiært: erstatningen utbetales som terminbeløp.
3. If Skadeforsikring NUF dømmes til å betale sakens omkostninger for tingrett og lagmannsrett.

Til støtte for denne påstanden har den ankende part oppsummeringsvis anført:

Tingrettens dom er uriktig når den har konkludert med at A ikke har krav på annen erstatning enn menerstatning i gruppe 2.

Ved Agder lagmannsretts dom er det rettskraftig avgjort at A pådro seg en hode- og nakkeskade i ulykken. If Skadeforsikring er fullt ansvarlig for de følger skaden har fått for A.

Det anføres at trafikkulykken i 1983 er årsak til As varige medisinske invaliditet og 100 prosent ervervsuførhet. Ulykken har vært en nødvendig betingelse for at skaden skulle inntre og andre årsaksfaktorer foreligger ikke.

Tingretten har uriktig lagt til grunn at As ervervsuførhet og økonomiske tap har en annen årsak enn trafikkulykken i 1983. Det er ikke sannsynlig at han lider av en gjennomgripende utviklingsforstyrrelse slik den rettsoppnevnte sakkyndige har konkludert med. Bevisbyrden for denne type alternativ årsak anføres å ligge hos forsikringsselskapet og er ikke oppfylt.

As kognitive utvikling i årene etter ulykken er nettopp det man ser ved senskader hos barn som har vært utsatt for hodetraume. Han fikk etter hvert sviktende konsentrasjon, problemer med hukommelsen og å lese tekst samt en økende tretthet - alt dette gjorde at han fikk problemer med å følge med på skolen. Han måtte søke om utvidet tid ved prøver og karakterene ble gradvis dårligere. Psykiater Sørli, som var oppnevnt som sakkyndig i Agder lagmannsrett, vurderte at A oppfyller diagnosen «Personlighetsendring etter katastrofale livshendelser» F 62.0, og at ulykken i 1983 mest sannsynlig var årsak til denne tilstanden.

Dr. Robberstad har gjort en grundig undersøkelse av A og har, basert på denne og sakens dokumenter, konkludert med at han har en hjerneskade, og at denne er forårsaket av trafikkulykken i 1983, da A var bare 10 år gammel. Det er ingen grunn til å sette dr. Robberstads vurdering til side. Han har gjort omfattende tester og har hatt et omfattende underlagsmateriale med utredninger og vurderinger fra en rekke andre fagpersoner som

underbygger hans funn og konklusjoner. Det vises til erklæringen side 7-11 der undersøkelser og funn fra forskjellige helsefaglige spesialister er gjennomgått, herunder fra allmennlege, ortopist, tannlege, fysioterapeuter, anesthesiolog og smerteterapeut, nevrokirurg, psykolog og fysikalsk-medisiner samt dr. Robberstads supplerende forklaring i retten om hvilke av disse tidligere undersøkelsene og faglige vurderingene han særlig hadde lagt vekt på. At flere av disse praktiserer alternative undersøkelses- og behandlingsmetoder, diskvalifiserer ikke. Dr. Robberstad har for øvrig også hatt tilgang til opplysninger fra foreldre og lærer om As tiltagende læreproblemer i skolen.

I det samlede bevisbildet må det legges større vekt på vurderingene og konklusjonene til dr. Robberstad enn til den rettsoppnevnte sakkyndige. Dr. Malt har verken snakket med eller undersøkt A og har derfor hatt et dårligere grunnlag for sine vurderinger. Det er også mange likhetstrekk mellom symptomer på en gjennomgående utviklingsforstyrrelse og personlighetsendringer som har sin årsak i hjerneskader, herunder konsentrasjons-, hukommelses- og læreproblemer og hodepine. En utviklingsforstyrrelse vil dessuten som oftest være arvelig betinget, noe det ikke er grunnlag for å anta i vår sak.

Som flere kompetente fagpersoner har påpekt, kan det ikke legges noen avgjørende vekt på at det ikke er notert noe om hodeproblemer i de nærmeste årene etter ulykken. Det vises til As forklaring om mye hodepine og økende problemer.

Når dr. Robberstads vurderinger også underbygges av funn fra andre helsefaglige kompetente personer, må det legges til grunn som sannsynliggjort at As helseplager og ervervsuførhet skyldes trafikkuulykken i 1983 og at det ikke foreligger alternative årsaksforhold. Den riktige diagnosen for hans helsetilstand er posttraumatisk hjernesyndrom (F 07.2).

Dersom det tas hensyn til at A også er blitt påført skader på syn, hørsel og kjeve (TMD), må det legges til grunn at hans medisinske invaliditet faller i gruppe 3. Ménerstatningen i gruppe 3 utgjør 526 349 kroner. Uansett er han påført varig mén innenfor gruppe 2 som gir krav på erstatning med 360 00 kroner.

Det er ingen tvil om at A er helt ervervsufør, og det er ikke sannsynlig at han vil kunne komme i noe form for lønnet arbeid. Han har derfor krav på erstatning for lidt og fremtidig inntektstap, påførte og fremtidige utgifter og utgifter til arbeid i hjemmet.

Det må legges til grunn at han uten skaden ville ha fullført utdanningen på teknisk fagskole og begynt å arbeide som ingeniør i 1997. Inntektstapet frem til 2015 er beregnet til 4 609 340 kroner basert på et gjennomsnitt av lønnsutviklingen for ingeniører tilknyttet NITO i offentlig og privat sektor. I tillegg kommer morarenter med 2 075 267 kroner. Fremtidig inntektstap, inklusive pensjonstap frem til 2053 er beregnet til 4 661 760 kroner basert på en kapitaliseringsrente på fire prosent.

På grunn av skadene han er blitt påført, har A hatt betydelige utgifter til undersøkelser og behandling både innenlands og i utlandet og reiser i den forbindelse som ikke er blitt dekket av det offentlige. Dette er påregnelige utgifter som han har krav på dekning av. Påløpte utgifter utgjør 166 055 kroner. I tillegg kommer morarenter med 63 640 kroner.

Det er videre påregnelig at A også i fremtiden vil ha behov for konsultasjoner og behandling som ikke dekkes av det offentlige. Med et anslag på 20 000 kroner per år, kreves fremtidige utgifter dekket med 394 952 kroner.

A kan - når han tar tiden til hjelp - utføre ordinært arbeid i hus og hjem. Men på grunn av skaden har han behov for bistand til å utføre tyngre arbeidsoperasjoner. Basert på et årlig utgiftsnivå på 2 000 kroner, kreves 39 496 kroner til dekning av slike fremtidige utgifter.

Skatteulempen, 20 prosent, skal også erstattes og er beregnet til 1 011 343 kroner. Tillagt et beløp på 43 623 kroner for justering av fremtidige inntektsposter, er det samlede beløp som kreves erstattet 13 425 476 kroner.

Loven åpner for at erstatning kan utbetales i terminbeløp når det foreligger «særlige grunner», jf. skadeserstatningsloven § 3-9. Det anføres at lovens vilkår om «særlige grunner» er oppfylt, jf. den subsidiære påstanden.

Ankemothparten, **If Skadeforsikring**, har lagt ned slik påstand:

1. If Skadeforsikring NUF betaler erstatning til A begrenset oppad etter rettens skjønn.
2. A tilpliktes å betale sakens omkostninger for lagmannsretten.

Til støtte for denne påstanden har ankemothparten oppsummeringsvis anført:

Tingretten har kommet til riktig resultat når den har konkludert med at det er sannsynlighetsovervekt for at A har en gjennomgripende utviklingsforstyrrelse, at denne lidelsen ikke er forårsaket av ulykken i 1983, at den ville ha utviklet seg uavhengig av denne, og at det derfor ikke er årsakssammenheng mellom ulykken og den senere ervervsuførheten. Selv om forsikringsselskapet ikke er enig i tingrettens vurdering om at det er det er grunnlag for ménerstatning, har selskapet valgt ikke å anke dommen. Det er imidlertid ikke grunnlag for andre krav enn kravet på ménerstatning. Med unntak for en korrigering på grunn av endret tallgrunnlag, må anken derfor forkastes.

Det er ikke kommet frem nye opplysninger gjennom bevisførselen i lagmannsretten som sannsynliggjør at A i ulykken i 1983 ble påført skader som er årsak til hans ervervsuførhet. Bevisførselen har tvert imot sannsynliggjort at hans uførhet skyldes andre årsaker enn ulykken.

Vurderingen av bevis i saker som dette skal etter rettspraksis baseres på allment akseptert medisinsk viten, og tidsnære bevis skal tillegges størst vekt. I saken her innebærer det at vurderinger gjort av personer som praktiserer alternativ metodikk eller behandling ikke kan tillegges særlig vekt, og at utskrifter av karakterbøker og annen tidsnær dokumentasjon fra As skolegang må tillegges langt større vekt enn uttalelser og vurderinger om skoleprestasjoner som er gjort mange år senere.

Når det gjelder realskade, er det anført at A lider av et organisk hjernesyndrom som hevdes å være forårsaket av ulykken i 1983. Det er ikke grunnlag for denne anførselen. Etter bevisførselen må det legges til grunn at A ikke har noen hjerneskada ut over en mindre skade på hjernestammen. Det bestrides ikke at denne skaden kan gi grunnlag for ménerstatning, men det er helt usannsynlig at den kan være årsak til at A er blitt ervervsufør.

På grunnlag av forklaringen fra dr. Berstad, som var oppnevnt som sakkyndig i Agder lagmannsrett, må det legges til grunn at det ikke er gjort funn som underbygger påstanden om en alvorlig hjerneskada, og at det også er tvilsomt om A i ulykken ble påført en nakkeskada. Det er heller ikke noe i den tidsnære dokumentasjonen fra sykehusinnleggelsen umiddelbart etter ulykken eller fra tiden etterpå som gir holdepunkter for en nakkeskada eller en alvorlig hjerneskada. En begrenset skade i nakken vil normalt ikke lede til ervervsuførhet, jf. Rt-2001-337.

Anførselene om at ulykken har ført til en kjeveslengskade (TMD-syndrom) og en skade på synet, kan ikke føre frem. I den utstrekning A har kjeveproblemer, er det ikke holdepunkter for at de skyldes trafikkulykken. Den diagnostikken som er anvendt, synes heller ikke å være i samsvar med allment akseptert medisinsk kunnskap.

Ulykken skjedde i 1983, da A var 10 år gammel. Det var først da han var i tenårene at han begynte å få problemer med skolegang. Deretter har han hatt et gradvis økende funksjonsfall. Som dr. Malt har påpekt, er en slik utvikling lite forenlig med en alvorlig hjerneskada, men derimot typisk for en utviklingsforstyrrelse som ofte kan debutere i tenårene. Dr. Malt har også vist at de synsproblemer som A har beskrevet, ofte kan forekomme hos personer som får en utviklingsforstyrrelse.

Dr. Malt, som har vært oppnevnt som sakkyndig for både tingretten og lagmannsretten, har gjort en grundig og omfattende utredning og har med solid begrunnelse konkludert med at A har en gjennomgripende utviklingsforstyrrelse som ikke har noen sammenheng med bilulykken i 1983. Det er ingen grunn til å reise tvil om dr. Malts vurderinger og konklusjoner. Han har riktignok ikke selv samtalt med A, men har observert han under hovedforhandlingen i både tingretten og lagmannsretten. I tillegg har han vært kjent med alle øvrige utredninger og vurderinger i saken.

Vurderingene fra dr. Robberstad gir ikke grunnlag for noen annen konklusjon. Han har tatt mange forbehold og har også delvis basert sin konklusjon på uriktige opplysninger om As skoleprestasjoner. Dokumentasjonen viser at A hadde gode resultater på barne- og ungdomsskolen og til dels også på videregående skole.

I Agder lagmannsrett var psykiater Tor Sørli oppnevnt som sakkyndig. Han konkluderte med at A ikke har en psykisk lidelse som helt eller delvis kan forklare hans opplevde eller påviste plager uavhengig av ulykken i 1983. Det er imidlertid ingen tvil om at dr. Malt har et langt bedre grunnlag for sine vurderinger enn det dr. Sørli hadde.

Vurderingen til anesthesiologene Reiestad og Fagerlund bør retten ikke legge vekt på. Det samme gjelder vurderingene til As allmennlege, dr. Strand, og andre som praktiserer en alternativ metodikk.

Oppsummert må det legges til grunn at det ikke er påvist noen akuttsymptomer for de påståtte skadene og at A har hatt en utvikling som er atypisk for både nakkeskader og alvorlige hjerneskader. Han har ikke har ført bevis for at han ble påført skader i ulykken i 1983 som er årsak til hans ervervsuførhet. Bevisførselen har derimot vist

at han uavhengig av ulykken har en alvorlig utviklingsforstyrrelse, og at det er denne som er årsak til at han verken har vært i eller vil kunne komme i arbeid. Et av grunnvilkårene for erstatning lidt og fremtidig inntektstap og påløpte og fremtidige utgifter er da ikke oppfylt.

Dersom lagmannsretten kommer til at det er faktisk årsakssammenheng, anføres at skaden ikke er en adekvat følge av ulykken, og at ansvaret må begrenses ut fra adekvans.

Subsidiært anføres at de krav som er fremsatt, dels mangler dokumentasjon og dels at de er for høye. Plager som ikke er forårsaket av ulykken, er ikke erstatningsmessige. Det er heller ikke utgifter til alternativ medisin. For rent medisinske behov er standarden den samme i erstatningsretten som i velferdsretten, det vil si at utgifter til egenandeler erstattes. Når det gjelder behandling for eventuell nakkeskade, skal den ikke pågå for alltid, jf. Rt-2010-1547.

Kravene som gjelder lidt og fremtidig inntektstap, er gjennomgående for høye.

Menerstatning i gruppe 2 gir rett til utbetaling med 350 900 kroner basert på oppdatert tallgrunnlag. I gruppe 1 er beløpet 204 703 kroner.

Lagmannsretten har kommet til at det ikke er sannsynliggjort at trafikkulykken i 1983 er årsak til As ervervsuførhet.

Ved Agder lagmannsretts rettskraftige dom 2. mars 2011 er det slått fast at If Skadeforsikring er erstatningsansvarlig for skade og tap som følge av trafikkulykken A var utsatt for i 1983, jf. domsslutningen pkt. 1. I dommen er det lagt til grunn at det forelå påregnelig og adekvat årsakssammenheng mellom trafikkulykken og henholdsvis en hjernestammeskade og en mindre nakkeskade. Medisinsk invaliditet som følge av hjernestammeskaden ble fastsatt til 20 prosent og for nakkeskaden til 10 prosent. Det fremgår videre av lagmannsrettens dom at retten ikke tok stilling til spørsmålet om det er årsakssammenheng mellom ulykken og de psykiske plagene fordi saken for dette spørsmål ikke ble ansett tilstrekkelig opplyst. Agder lagmannsretts dom anses derfor ikke å ha rettskraftvirkning for spørsmålet om årsakssammenheng for andre skader enn hjernestamme- og nakkeskaden.

Et av grunnvilkårene for at erstatningskravet skal kunne føre frem, er at det er årsakssammenheng mellom den skadevoldende handling - her trafikkulykken i 1983 - og de anførte skadene/helseplagene. Beviskravet er sannsynlighetsovervekt og bevisføringsplikten påhviler A, jf. Rt-2001-320.

Etter rettspraksis skal det ved vurderingen legges særlig vekt på tidsnære bevis og allment akseptert medisinsk kunnskap, jf. Rt-1998-1565 og Rt-2010-1547. I saken her er dette sentralt på grunn av den lange tiden som har gått siden ulykken, og fordi A, i tillegg til å ha blitt behandlet av fagpersoner som anvender metodikk forankret i allment akseptert medisinsk kunnskap, også er blitt vurdert og behandlet med alternativ metodikk av både leger, psykolog og fysioterapeut.

Umiddelbart etter ulykken ble A brakt til sykehus i Arendal. Av dokumentene fremgår det at han hadde brist eller brudd i nesebenet, brudd i det store leggbenet på høyre side og noen mindre sårskader. Det er konkludert med at han ikke hadde pådratt seg hjernerystelse. Ved kontroll etter ca. fire måneder, er det notert at han klaget over smerter i kneet, men ikke andre plager. Etter det er det ikke helseopplysninger ut over behandling for en forstuet fot under fotballtrening da A var 14 år før han ble innlagt på en psykiatrisk avdeling i 1995.

Det er fremlagt en del dokumenter fra As skolegang. Fra barneskolen er vurderingene i all hovedsak positive, både når det gjelder innsats og læring. Karakterene fra ungdomsskolen er gode. Det samme gjelder langt på vei for videregående skole, men på noen områder med svakere resultater. Karakterutskriftene fra den tekniske fagskolen viser heller ikke dårlige resultater. På grunnlag av vurderingen fra den sakkyndige, dr. Malt, legger lagmannsretten til grunn at dette er en utvikling som er lite forenlig med en alvorlig hjerneskade som ganske raskt ville ha gitt problemer med konsentrasjon og hodepine.

På grunnlag av forklaringen fra dr. Berstad, som var oppnevnt som sakkyndig i Agder lagmannsrett, legger lagmannsretten til grunn at det ikke er påvist noen organisk hjerneskade hos A ut over en mindre skade på hjernestammen. Ifølge dr. Berstad har den påviste skaden på hjernestammen ingen påvirkning på kognitive funksjoner. Berstad forklarte for øvrig at A ved undersøkelsen i oktober 2010 påberopte svekket lukt- og smaksans i en grad som skulle tilsi en stor skade både på hjernestammen og hjernelappene. Det ble derfor gjort en mr-undersøkelse som ikke viste slike skader.

Den rettsoppnevnte sakkyndige har konkludert med at det er sannsynlighetsovervekt for at A har en gjennomgripende utviklingsforstyrrelse, og at det ikke er sannsynlig at hans helsetilstand er en senskade etter

en hodeskade fra ulykken i 1983. A har ikke ønsket å samtale med dr. Malt. Hans vurderinger er basert på sakens dokumenter. I tillegg har han observert A over flere dager under hovedforhandlingene i tingretten og lagmannsretten. I sin muntlige redegjørelse for lagmannsretten opplyste han at han hadde tatt noen forbehold i sin skriftlige erklæring, men at han nå er sikrere i sine konklusjoner etter å ha hørt bevisførselen i lagmannsretten, herunder forklaringene fra A selv og dr. Robberstad, dr. Reiersen og dr. Berstad.

De tidsnære bevisene fra skolegangen underbygger etter lagmannsrettens syn at A først fikk problemer med konsentrasjon og lesing av tekst da han var i tenårene, antakelig fra 15-16 års alder. Tidsnære bevis gir heller ikke holdepunkter for at A i årene etter ulykken hadde mye hodepine, eller at han hadde atferdsproblemer.

Ved utviklingsforstyrrelser er det ifølge dr. Malt vanlig at problemer som konsentrasjonsvansker og lesing av tekst debuterer på dette alderstrinnet. I sin vurdering tar han utgangspunkt i følgende problemstilling «... om det i dette tilfelle kan foreligge en psykisk lidelse som både forklarer As symptomer og adferd så vel som funksjonsfallet og som samtidig er forenlig med svar på de biologiske undersøkelser som er gjennomført».

Med dette som utgangspunkt gjør dr. Malt en systematisk vurdering basert på en rekke symptomer: empatisvikt, sosial interaksjon og kommunikasjon, særinteresser, tvangssymptomer og ritualer, ensomhet og depresjoner, søvn, kroppslige plager, dysmorfofobi, storhetsforestillinger, seksuelle problemer, neologisme, kognitive problemer, forløp preget av funksjonsfall, biologiske undersøkelser og diagnostiske kriterier for Asberger syndrom. Hans konklusjon er at det kan være «en god mulighet» for at det kan foreligge en form for en gjennomgripende utviklingsforstyrrelse, ofte betegnet som autismespektrumlidelser, ASD.

Dr. Malt påpeker at en slik diagnose krever at andre forklaringer kan utelukkes. Han foretar derfor en videre systematisk vurdering opp mot schizofreni og relaterte lidelser, paranoid lidelse, personlighetsforstyrrelse, bipolar lidelse og akutt belastningslidelse og post-traumatisk stresslidelse. Han finner ikke tilstrekkelig grunnlag for at A har slike lidelser. I vurderingen av traumatisk hodeskade som eventuell årsak, foretar dr. Malt en systematisk vurdering av kriterier/kjennetegn som må være oppfylt for at personlighetsforstyrrelse og atferdsforstyrrelser som skyldes sykdom, skade eller dysfunksjon i hjernen skal kunne legges til grunn, og finner ikke at disse er oppfylt. Avslutningsvis vurderer han post-traumatisk hjernesyndrom (ICD-10 F07.2) som en mulig diagnose. Konklusjonen er at «mangel på i det minste noen markerte symptomer før flere år senere og det interpersonelle mønsteret som kommer frem», taler mot at denne diagnosen kan forklare hele sykdomsbildet slik det fremtrer i dag.

I sin forklaring i lagmannsretten fastholdt og utdypet dr. Malt konklusjonene fra den skriftlige erklæringen.

Dr. Robberstad, som har vært engasjert av A, har utarbeidet en spesialisterklæring datert 29. juli 2008 der han konkluderer med at ulykken i 1983 er årsak til det kliniske bildet han så, og at det ikke foreligger noen psykisk lidelse som kan gi liknende forløp og utfall på de undersøkelsene han har gjort. I erklæringen gir han en oversikt over de undersøkelsene som var blitt gjort av A fra 1996 til 2007, men han går ikke nærmere inn på validitet og reliabilitet av disse. I sin forklaring i lagmannsretten redegjorde han noe nærmere for hvilke undersøkelser han hadde tillagt mest vekt i tillegg til sine egne undersøkelser. Han fastholdt sine konklusjoner.

Slik lagmannsretten ser det er det særlig to svakheter ved dr. Robberstads sakkyndige vurdering som fører til at hans konklusjoner tillegges begrenset vekt. Dr. Robberstad har lagt til grunn at A fikk problemer med skolearbeid og læring langt tidligere enn det den tidsnære dokumentasjonen i saken gir belegg for. Denne vurderingen er, i tillegg til As forklaring, også basert på en skriftlig uttalelse datert 2. september 2000 fra Jens Angelstad Noddeland, As tidligere lærer der han gir uttrykk for at A fra 6. klasse hadde problemer med matematikk. Dette er imidlertid en uttalelse som er gitt mange år etter ulykken. Den kan etter lagmannsrettens vurdering ikke tillegges noen nevneverdig vekt når den ikke samsvarer med mer tidsnære bevis. Den andre svakheten ved dr. Robberstads vurderinger og konklusjon er at han ikke gjort noen systematisk vurdering av andre mulige medisinske årsaker til As tilstand. I tillegg kommer at dr. Robberstad i sin erklæring velger å se bort fra at det ikke er notert noe om hjerneskade i journalen fra sykehuset i Arendal. Det begrunnes med at journalen er «særs ufullstendig» fordi sårskadene i ansiktet ikke er nærmere kommentert. Journalen viser imidlertid at muligheten for hodeskade ble vurdert. Det er notert at A «husker hele hendelsen, har ikke vært bevisstløs, og har intet hukommelsestap.» Disse forholdene tilsier at det legges begrenset vekt på de konklusjoner som trekkes.

A har også blitt undersøkt av nevropsykolog Odd-Arne Reiersen. I erklæring datert 20. mai 2007 konkluderer Reiersen på grunnlag av utførte tester og sin kliniske vurdering med at A har et posttraumatisk hjernesyndrom (ICD-10 diagnose F 07.2). På spørsmål om hvilken validitetstest som var brukt ved de undersøkelsene han har lagt til grunn, opplyste Reiersen at han ikke hadde brukt noen spesifikke validitetstester, men en testprofil som

han selv har utarbeidet. Han forklarte videre at han ikke var blitt bedt om å vurdere en eventuell utviklingsskade. Sammenholdt med erklæringen fra den rettsoppnevnte sakkyndige, finner lagmannsretten ikke å kunne tillegge vurderingen til Reiersen noen vekt av betydning.

A har en lang historikk der han er blitt undersøkt og behandlet med alternativ metodikk, både her i landet og i utlandet. Da de rettslige vurderingene etter rettspraksis skal baseres seg på allment akseptert medisinsk viten og metodikk, finner lagmannsretten ikke grunn til å gå nærmere inn på disse undersøkelsene.

I den samlede vurdering legger lagmannsretten avgjørende vekt på vurderingene og konklusjonene til dr. Malt, og finner det ikke sannsynliggjort at trafikkulykken i 1983 er årsak til As helseplager ut over den årsakssammenheng som er rettskraftig avgjort ved Agder lagmannsretts dom 2. mars 2011, det vil si årsakssammenheng mellom ulykken og en mindre skade på hjernestammen og en nakkeskade.

Kravene i saken er erstatning på grunn av ervervsuførhet og ménerstatning. På grunnlag av en samlet vurdering av bevisene, der det er lagt stor vekt på tidsnære bevis og vurderingene til dr. Malt og dr. Berstad, finner lagmannsretten det ikke sannsynliggjort at trafikkulykken er årsak til As ervervsuførhet, verken helt eller delvis. For å avgjøre kravene i saken er det ikke nødvendig for lagmannsretten å ta stilling til hva som er årsak hans ervervsuførhet. At dr. Malt ikke har konkludert med en bestemt diagnose, er derfor uten betydning for det krav lagmannsretten skal ta stilling til.

Vilkårene for erstatning på grunn av ervervsuførhet er ikke oppfylt.

Med henvisning til Agder lagmannsretts rettskraftige dom legger lagmannsretten til grunn at det er årsakssammenheng mellom ulykken og en mindre skade på hjernestammen og en nakkeskade. For disse skadene har A krav på ménerstatning. I tingretten ble han tilkjent ménerstatning i gruppe 2 basert på en invaliditetsgrad på 30 prosent slik Agder lagmannsrett la til grunn. Lagmannsretten kan ikke se at det er grunnlag for en høyere invaliditetsgrad og avsier dom på menerstatning i gruppe 2. Tallgrunnlaget er noe korrigert siden tingrettens dom. På grunnlag av fremlagt beregning fastsettes ménerstatningen til 350 900 kroner.

Med unntak for en mindre korreksjon av menerstatningsbeløpet, har anken vært forgjeves. If skadeforsikring har fått medhold i det vesentlige og har etter hovedregelen i tvisteloven § 20-2 andre ledd jf. første ledd krav på erstatning for sakskostnader. Lagmannsretten finner ikke at det er grunnlag for å gjøre unntak fra erstatningsplikten etter bestemmelsen i § 20-2 tredje ledd. Saken anses ikke tvilsom og er heller ikke blitt bevismessig avklart etter anken. Forsikringsselskapet kan heller ikke bebreides for at det kom til sak. At saken er av velferdsmessig betydning for A, og at styrkeforholdet mellom partene er ujevnt, er heller ikke tilstrekkelig til å fritta ankende part helt eller delvis for erstatningsansvar når det ikke er andre omstendigheter, jf. Rt-2011-586 og Rt-2012-209. Dette vil gjennomgående være situasjonen i saker med krav om personerstatning mot et forsikringsselskap og lagmannsretten kan ikke se at det i saken foreligger noen spesielle omstendigheter i den henseende.

Advokat Aubert har fremlagt omkostningsoppgave med et samlet krav på 341 503 kroner. Av dette er 258 875 kroner salær, 64 718 merverdiavgift og 17 910 kroner utgifter til det sakkyndige vitnet dr. Berstad. Kravet anses å utgjøre kostnader som har vært nødvendige for en forsvarlig behandling av saken og legges til grunn ved omkostningsavgjørelsen, jf. tvisteloven § 20-5. I tillegg kommer utgifter til den rettsoppnevnte sakkyndige. Dr. Malts krav er på 21 392,50. Det er ikke fremsatt bemerkninger til kravet som legges til grunn ved omkostningsavgjørelsen.

Forsikringsselskapet har ikke krevd sakskostnader for tingretten.

Dommen er enstemmig.

Domsslutning

1. *If Skadeforsikring NUF dømmes til å betale erstatning til A med 350 900 - trehundreogfemtitusenihundre - kroner innen 2 - to - uker fra dommens forkynnelse.*
2. *For øvrig forkastes anken.*
3. *I sakskostnader for lagmannsretten betaler A til If Skadeforsikring NUF 362 895,50 - trehundreogsekstiotusenåttehundreogfem 50/00 -innen 2 - to - uker fra dommens forkynnelse.*

Borgarting lagmannsrett - LB-2015-128189

Instans	Borgarting lagmannsrett - Dom
Dato	2016-05-02
Publisert	LB-2015-128189
Stikkord	Bilansvar. Personskade. Bilansvarsloven § 4.
Sammendrag	En kranbilsjåfør som skulle frakte en konteiner, falt fra konteinertaket og skadet seg da han skulle fjerne kjettingene for å senke løftekranen for å gjøre bilen kjørbar. Skaden ble omfattet av bilansvarsloven § 4. Skadepotensialet hang sammen med «motorvognens egne innretninger», det vil si kranen, og det var «naturlig eller rimelig årsakssammenheng med motorvognens tilstand, egenskaper eller andre forhold».
Saksgang	Finansklagenemnda Person FinKN-2013-609 - Oslo tingrett TOSLO-2014-193911 - Borgarting lagmannsrett LB-2015-128189 (15-128189ASD-BORG/02). Anke til Høyesterett tillatt fremmet (HR-2016-1497-U), tingrettens dom, domsslutningen pkt 1 stadfestet, se dom HR-2016-2560-A.
Parter	A (advokat Stein Erik Sørensen) mot If skadeforsikring v/styrets formann (advokat Gjermund Ihler).
Forfatter	Lagmann Anders Bøhn, lagdommer Anne Magnus og tilkalt dommer, tingrettsdommer Vidar Toftøy-Lohne.
Sist oppdatert	2016-12-19

Saken gjelder spørsmålet om skade som en kranbilsjåfør fikk etter fall fra en konteiner som var plassert på kranbilen, omfattes av forsikringsselskapets ansvar etter bilansvarsloven § 4.

Lagmannsretten viser til beskrivelsen av saksforholdet i tingrettens dom, som partene er enige om er riktig:

«A hadde i påsken 2012 leid en kranbil av typen Volvo 340 FL, av B for å rydde opp på sin eiendom på X. A hadde både kranførerbevis og sertifikat for lastebil. Da han skulle levere tilbake bilen 1. april, skulle han ta med en container han hadde stående, som skulle til en venn på Stryken. Containeren var en boks med tak, opprinnelig en telesentral, og 2, 47 meter høy. Containeren hadde stått ute en stund, og hadde en del løssnø på taket.

A måtte opp på taket av containeren for å feste kjettingene containeren skulle løftes med. Kranen på bilen var relativt liten i forhold til containeren, slik at kjettingene måtte være korte for å kunne løfte den. A gikk ned fra containeren, og løftet den opp på lasteplanet ved å styre kranen med fjernkontroll. Deretter klatret han opp på containeren som da sto på lasteplanet, for å løsne kjettingene, slik at han kunne legge kranen ned i transportstilling før kjøringen.

Da A skulle klatre ned fra containeren igjen, skled han på taket og falt ned mellom styrehuset på lastebilen og containeren. Han fikk i farten ikke tak i den kjettingen han hadde planlagt å bruke til å holde seg fast i. Han falt så videre ned på bakken. Den totale fallhøyden var ca. 3.6 meter. A fikk blant annet tre brudd i ryggen etter fallet.»

Kranbilen var forsikret i If Skadeforsikring. Selskapet erkjente ikke ansvar for skaden. A brakte saken inn for Finansklagenemnda («Finansklagenemnda Person») som i avgjørelse 20. desember 2013, med dissens 3 - 2, konkluderte med at selskapet fikk medhold (FinKN-2013-609).

A reiste søksmål for Oslo tingrett mot If Skadeforsikring NUF i desember 2014 med krav om fastsettelsesdom for at selskapet var ansvarlig for skadene. Oslo tingrett avsa 2. juni 2015 dom med slik domsslutning:

1. If Skadeforsikring NUF frifinnes.
2. A dømmes til å betale If Skadeforsikring NUF kr 37.500 - kronertrettisyvtusenfemhundre - i erstatning for sakskostnader, innen 2 - to - uker fra dommens forkynnelse.

A har anket dommen til Borgarting lagmannsrett. Hans anførsler kan sammenfattes slik:

Det er oppstått en personskade som må anses for å falle inn under ansvaret i bilansvarsloven § 4 som noe motorvognen «gjer». Skaden har medført varige medisinske og ervervsmessige konsekvenser for A.

Saken er et grensetilfelle, men det følger av forarbeider og rettspraksis at skaden omfattes av § 4. A lastet en konteiner på kranbilen, og dette skjedde uten uhell. Skaden er skjedd som følge av et faremoment ved en fast teknisk innretning på bilen i form av en fastmontert hydraulisk kran. I den grad man legger vekt på at det er unntak for skade som følge av lasting og lossing, anføres at selve lastingen var vellykket gjennomført da skaden skjedde. Skaden skyldtes en kombinasjon av kranens egenskaper og fallhøyden. Skaden har klare likhetspunkter med klemskade, som utvilsomt omfattes av ansvaret. Kranen er helt sentral for hele operasjonen. Fjerningen av kjettingene er en nødvendig del av bruken av kranen, og den eneste måten å få løsnet kjettingene var å klatre opp på konteinere. Bruken av kranen var ikke avsluttet da ulykken skjedde. Fallhøyden var skapt av kranen, og dette er en naturlig del av bruken av bilen som motorvogn. Bruken av kranen er et så sentralt element at det er naturlig å knytte ansvar til det.

Loven tar sikte på at alle skader som kan oppstå som en naturlig konsekvens av motorvognens naturlige bruk til transportformål, skal omfattes. Det er det som har skjedd i dette tilfellet. Ankepartens syn støttes av lovforarbeidene og rettspraksis. Etter forarbeidene har bestemmelsen et vidt bruksområde. Den er ikke begrenset til egentlige trafikkskader. For eksempel omfattes skader som følge at man blir klemt i en vogndør, og ansvaret omfatter også skader som oppstår under av- og påstigning. Uansett må kranen anses som en teknisk innretning på bilen som det knytter seg særlig risiko til. A har særlig vist til «Tankbildommen», Rt-2012-233, og dessuten til blant annet «Bagasjelukedommen», Rt-2015-1017.

A har lagt ned slik påstand:

1. If Skadeforsikring NUF er erstatningsansvarlig for de skader som A ble påført den 1.4.2012.
2. If Skadeforsikring NUF dømmes til å erstatte As saksomkostninger for tingrett og lagmannsrett.

If Skadeforsikring NUFs anførsler kan sammenfattes slik:

Selskapet er enig med Finansklagenemndas flertall og Oslo tingrett. Tingretten mente at det ikke var kranbilens eller kranens farepotensiale som utløste fallet, men konteineren og høyden på denne.

Hendelsen omfattes ikke av det objektive bilansvaret i bilansvarsloven § 4. Forarbeidene viser at bilansvaret er gitt et forholdsvis vidt nedslagsfelt, men laste- og losseskader er vurdert til å falle utenfor bilansvaret i forarbeidene. Det er først hvis skaden skyldes motorvognens egne innretninger at det kan bli tale om ansvar. I denne saken er det ikke motorvognens egne innretninger, for eksempel kran, bevegelig lasteplan, lastelem mv. som er årsak til fallet. A gled på taket av konteineren etter at den var lastet opp på lasteplanet og fordi taket var glatt. Hendelsen skjedde i tilknytning til lasting/lossing, og bilen får en underordnet betydning for skadehendelsen. Da er det ikke grunnlag for et objektivt ansvar.

Rettspraksis viser at domstolene legger betydelig vekt på det som står i forarbeidene om laste- og lossesituasjonen. Rettspraksis har vært relativt streng med hensyn til dekning av slike hendelser, nettopp med henvisning til forarbeidene. Selskapet viser til Rt-1986-1293, «Lastelemdommen». A har særlig vist til Tankbildommen. Etter selskapets syn skiller denne seg fra saken her ved at den gjaldt avstigning fra en motorvogn, en situasjon forarbeidene uttrykkelig forutsetter at som hovedregel faller inn under bilansvaret. Tankbildommen er i samsvar med det som står i forarbeidene om lasting og lossing, jf. dommens avsnitt 38 og 39. Bilen er i saken her ikke på noen måte noe dominerende innslag i hendelsesforløpet, men spiller en perifer rolle i laste- og lossesituasjonen. Farepotensialet ligger i høyden på konteineren, og denne er ikke en del av bilens innretning. Fallet kunne like gjerne skjedd fra konteineren mens den sto på bakken. A gled, noe som ikke

skyldtes bilens plassering eller teknisk utstyr, men var en følge av konteinerens tilstand. Det er høyden på konteineren som er faremomentet, ikke høyden på selve bilen. Det foreligger ingen svikt ved selve kranen.

Saken har prinsipiell interesse, og selskapet krever ikke saksomkostninger for lagmannsretten.

If Skadeforsikring NUF har lagt ned slik påstand:

«Anken forkastes.»

Lagmannsretten er kommet til et annet resultat enn tingretten.

Det følger av bilansvarsloven av 1961 § 1 at loven gjelder erstatning for skade som motorvogner «gjer på folk eller eige». Og etter § 4 har skadelidte krav på erstatning fra det forsikringsselskapet en motorvogn er forsikret i på samme vilkår, at den «gjer ... skade», selv om ingen har skyld i skaden, altså et objektivt ansvar.

Lagmannsretten bemerker at denne saken utvilsomt representerer et grensetilfelle, og en rekke av de avgjørelsene partene har påberopt seg, er også grensetilfeller. Det er vanskelig å finne noen avgjørende reelle hensyn som peker i retning av den ene eller den andre løsningen, og rent forsikringsmessig må grensetilfeller av denne typen anses som forholdsvis sjeldne sammenlignet med den store mengden skader som utvilsomt omfattes av § 4, slik at de forsikringsmessig ikke har noen vesentlig betydning rent økonomisk.

Forsikringsselskapene vil uansett tilpasse sine premier etter hva rettspraksis fastlegger om grenseområdet. For den enkelte skadelidte er avgjørelsen åpenbart av stor betydning, men den konkrete avgjørelsen må etter lagmannsrettens syn tas ut fra det som er sagt i forarbeidene og ut fra hvilke tilfeller fra rettspraksis som denne saken har mest til felles med.

Som påpekt av Høyesterett i Tankbildommen, Rt-2012-233 (avsnitt 32), oppstiller formuleringen «gjer» et årsakskrav, samtidig som forarbeidene viser at man tok sikte på å gi bestemmelsen et vidt bruksområde. I dommen ble forsikringsselskapet holdt ansvarlig for skade en tankbil sjåfør fikk i skulderen da han slik det er vanlig, gikk baklengs ut av førersetet, og mistet fotfestet og forstrakk armen mens han holdt i et håndtak på bildøren. I avsnitt 36 sluttet førstvoterende seg til avsnitt 41 i dommen i Rt-2003-557, «Fluktbildommen», om at «ansvaret etter bilansvarsloven er trukket langt i praksis, og av og til lenger enn man kanskje ut fra en umiddelbar betraktning skulle vente».

Forsikringsselskapet har til støtte for at det ikke foreligger ansvar vist til «Lastelem-dommen», Rt-1986-1293 og (tidligere) Eidsivating lagmannsretts dom LE-1992-60-A, «Høitomtdommen». Lastelemdommen gjaldt et tilfelle hvor en sjåfør hadde gjennomført en transport der han måtte fjerne baklemmen på lastebilen for å få det transporterte godset av lasteplanet. Det var vanskelig for ham å sette baklemmen på igjen alene, og han forsøkte i stedet å legge den opp på lasteplanet, men mistet den og skadet kneet. Høyesterett kom til at skaden ikke var omfattet av bilansvaret, og viste til det som er gjengitt ovenfor fra Motorvognansvarkomiteen om at skaden må være voldt ved en naturlig realisering av det farekomplekset som er lovgrunnen for motorvognansvaret. Høyesterett mente at uhellet ikke kunne ses som et utslag av den risikoen som trafikforsikringen tar sikte på å dekke. Førstvoterende sa:

«Den fare som realiserte seg, atskiller seg ikke fra den som ville ha foreligget ved opplastingen av enhver annen gjenstand med tilsvarende tyngde og form. Situasjonen var for så vidt ikke noe annerledes enn den normale ved en lasteoperasjon. Den oppståtte skade dekkes derfor etter min mening ikke av trafikforsikringen.»

Lagmannsretten bemerker at Høyesterett her ikke direkte viser til det Motorvognansvar-komiteen skrev om unntak for lasting og lossing, men henvisningen til at situasjonen ikke var annerledes enn det normale ved en lasteoperasjon, må forstås slik at dette laste- og losseunntaket var av sentral betydning for avgjørelsen. Lagmannsretten oppfatter det slik at førstvoterende i Tankbildommen også anså forarbeidene som sentrale. Han viste til at det fulgte av Lastelemdommen at det må legges «stor vekt» på de generelle uttalelsene i forarbeidene om lovens dekningsområde. Førstvoterende fortsatte (avsnitt 38):

«Men saken viser at det også ble lagt stor vekt på den kasuistiske uttalelsen om lasting og lossing, idet det ikke er selvnlysende at en skade som sjåføren påføres ved lasting eller lossing ikke omfattes - i alle fall ikke i et tilfelle som det foreliggende hvor opplastingen inngikk i et ikke avsluttet transportoppdrag og hvor formålet var å bringe lastebilen tilbake i sin opprinnelige tilstand. Dette viser at det også legges stor vekt på hva som konkret uttales i forarbeidene om hva som skal omfattes.»

Forsikringssselskapet har anført at Eidsivating lagmannsretts dom LE-1992-60-A, Høitomtdommen, ligger nærmest saken her, og tingretten har også lagt atskillig vekt på denne avgjørelsen da den kom til at det ikke foreligger ansvar. Her hadde føreren av en spesialbil som transporterte personbiler i to plan, falt ned fra det øverste planet og blitt skadet. Lagmannsretten mente skaden falt utenfor § 4. Selskapet anket, men kjæremålsutvalget nektet anken fremmet i medhold av tvistemålsloven § 373 tredje ledd nr. 1 (HR-1993-334-K), det vil si at utvalget mente det var klart at anken ikke kunne føre fram. Til tross for dette må dommen som lagmannsrettsdom anses for å ha noe mindre vekt rettskildemessig enn en høyesterettsdom avsagt i avdeling.

Forsikringssselskapet har også påberopt seg (tidligere) Eidsivating lagmannsretts dom LE-1992-2471. Her ble selskapet ikke holdt ansvarlig for skader en sjåfør ble påført da han falt ned fra et lasteplan der han losset armeringsjern ved hjelp av et spett. Lagmannsretten la til grunn at «den almindelige risiko som foreligger ved laste- eller lossearbeider på et lasteplan, på grunn av planetets høyde over bakken, ikke i seg selv kan begrunne ansvar etter bilansvarsloven, f.eks. når skade oppstår fordi man mister balansen og faller ned fra planet. I et slikt tilfelle skyldes ikke skaden motorvognens «innretninger» (jfr. komitéuttalelsen) og den er heller ikke voldt av «passasjerer og last» (proposisjonen)».

Også i det tilfellet ble anke fra forsikringssselskapet nektet fremmet etter tvistemålsloven § 373 tredje ledd nr. 1 om at anken ikke kunne føre fram. Man finner kritikk av dommen Nils Nygaard: Bilansvar side 103.

Det har vært en viss utvikling i rettspraksis når det gjelder spørsmålet om erstatning for skader som oppstår når man går inn i eller ut av en motorvogn. I tillegg til Tankbilddommen nevnt ovenfor kan nevnes Borgarting lagmannsretts dom LB-2007-56658, der retten la vekt på at Forsikringssskadenemnda hadde gitt skadelidte medhold i samtlige saker hvor skaden var relatert til av- og påstigningstilfeller. Lagmannsretten oppsummerte dette slik:

«Det er liten tvil om at skader oppstår i forbindelse med av- og påstigning av stillestående motorvogn vil kunne dekkes av kjøretøyets trafikksikring. I vår sak dreier det seg om avstigning som må ses som en naturlig avslutning av kjøreturen. Dette er en nødvendig del av bruken av ethvert motorkjøretøy, og situasjonen kan ikke uten videre vurderes på samme måte som om bilen sto parkert og var forlatt. Med utgangspunkt i rettspraksis og teori, må det likevel kreves noe mer enn om kjøretøyet var i bevegelse. En skade forårsaket av en av bilens tekniske innretninger kan være dekningsmessig. Også her finner lagmannsrettens klar støtte i bl.a. lovens forarbeider, jf det tidligere siterte fra komiteinnstillingen side 58. I tillegg til risiko knyttet til motorvognens fart, tyngde m.v., er også teknisk utstyr uttrykkelig nevnt.»

Det kan etter lagmannsrettens mening reises tvil om resultatet i Høitomtdommen ville blitt det samme i dag.

Forarbeider til bilansvarsloven er Motorvognansvarkomiteens innstilling av 1951, NUT-1957-1 (Lovdatas betegnelse). If skadeforsikring har i sin argumentasjon lagt atskillig vekt på det som betegnes som «laste- og losseunntaket», og vist til at Høyesterett gjennom ovenfor nevnte henvisning i Tankbilddommen til Lastelemdommen har gitt anvisning på at man skal legge stor vekt på den kasuistiske uttalelsen i forarbeidene om lasting og lossing.

Etter lagmannsrettens mening er dette synspunktet ikke avgjørende. Lagmannsretten viser til Motorvognansvarkomiteens innstilling side 59-60. Komiteen skrev at regelen om objektiv erstatningsplikt omfatter «enhver skade som har en noenlunde naturlig sammenheng med en motorvogns tilstand, egenskaper eller andre forhold, såfremt skaden ikke er voldt ved at motorvognen brukes til annet formål enn som kjøretøy». Komiteen skrev videre at ved bedømmelsen av om en skade er voldt av en motorvogn, «vil det være et vegledende synspunkt om skaden er voldt ved en naturlig realisering av det farekompleks som er lovgrunnen for motorvognansvaret, nemlig særlig den risiko som er knytt til motorvognens fart, tyngde, lettbevegelse, motor, signaler og teknisk utstyr for øvrig». Videre går det fram at bestemmelsen ikke uten videre er begrenset til egentlige trafikkskader. «Den omfatter i prinsippet også bl.a. skade noen lir ved å bli klemt i en vogndør, slått av en vogndør som åpnes, opprevet eller oppskåret av utstyr i vognen, ved å snuble inne i vognen eller i stiggrett, og annen skade under av- eller påstigning ...»

Komiteen gikk ikke inn for at det skulle oppstilles som et positivt vilkår for erstatningsplikt at motorvognen var brukt som kjøretøy. Men komiteen foreslo en bestemmelse om at loven ikke skulle gjelde når skaden var voldt ved at motorvognen «brukes til annet formål enn som kjøretøy». Som eksempler nevnte komiteen traktorer som brukes til kraft- eller arbeidsmaskin eller som drivverk, ikke som kjøretøy, og skade som en grabb på en gravemaskin volder ved graving. Videre skrev komiteen (innstillingen side 59-60):

«Synspunktet kan muligens også være til vegledning når det er spørsmål om å dekke skade oppstått som følge av lastning av eller lossing fra en stillestående lastebil. Resultatet vil her kunne bero på hvordan skaden voldes og på om den rammer en utaforstående trafikant eller en medhjelper. Men komiteen har gått ut fra at slike skader som hovedregel faller utafør trafikkforsikringen, såfremt ikke skaden skyldes motorvognens egne innretninger (kran, bevegelig lasteplan, lastelem m.v.) eller dens plas[s]ering i trafikken.»

Komiteen viste videre til at utkastet, i samsvar med dagjeldende bestemmelser, ikke gir noen anvisning på adekvans som et ytterligere erstatningsvilkår. Det var ikke meningen at erstatningsplikten skulle begrenses til skader som er en påregnelig følge av den enkelte motorvognens forhold eller bruk. Men likevel måtte det «i samsvar med alminnelige rettsgrunnsetninger settes en eller annen grense i den fysiske - og psykiske - årsakrekke som motorvognens bruk eller tilstand utløser. Erstatningsplikten bør ikke omfatte skadefølger som er uten noen naturlig eller rimelig årsakssammenheng med motorvognens tilstand, egenskaper eller andre forhold».

I Ot.prp.nr.24 (1959-60) side 44 viste departementet til at hovedbestemmelsen, som ble lovens § 4 første punktum, fastslår trafikkforsikringens objektive erstatningsplikt «uansett feil eller svikt på det skadevoldende motorkjøretøys side». Når det gjaldt de nærmere vilkårene og unntakene, viste departementet til komiteinnstillingen side 58-60, jf. ovenfor.

Som nevnt skrev komiteen på side 58 at det veiledende synspunktet for om en skade er dekket, er om den er voldt ved en naturlig realisering av det farekomplekset som er lovgrunnen for motorvognansvaret, «nemlig særlig den risiko som er knytt til motorvognens fart, tyngde, lett bevegelighet, motor, signaler og tekniske utstyr for øvrig». Det følger etter lagmannsrettens mening av dette at hvis skadetilfellet har sammenheng med bilens tekniske utstyr, for eksempel en kran montert på bilen, kan den bedømmes som erstatningsmessig. Peter Lødrup i Lærebok i erstatningsrett, 5. utgave, skriver i tråd med dette på side 177:

«Også skader i forbindelse med lastning og lossing hvor bilens kraner er brukt, faller inn under loven, men neppe skader ellers under lastning.»

En mulig innfallsvinkel er å vurdere isolert situasjonen der A gled på toppen av konteineren og falt ned. Men i dette tilfellet må man etter lagmannsrettens mening se på helheten i hendelsesforløpet. A hadde leid kranbilen og hadde sertifikat for kjøring av slik bil. Kranen og festekjettingene er en del av bilens tekniske utstyr, og utstyret var av godkjent type. Konteineren som skulle fraktes, sto ved siden av bilen, og A festet kjettingene i hvert hjørne. Etter at konteineren var plassert på bilen, måtte kjettingene løsnes for å få kranen over i en senket stilling slik at bilen ble kjørbare. Hadde bilen hatt en høyere kran, ville A ikke behøvd å klatre opp på taket av konteineren for å løsne kjettingene. Med en høyere kran kunne han brukt lengre kjettinger, og han ville da kunne løsnet kjettingene og senket kranen til kjørestilling ved bruk av fjernkontrollen fra bakken.

Det er ikke fra forsikringsselskapets side hevdet at A kan bebreides for valg av kranbil, og lagmannsretten kan heller ikke se at valget av en bil med forholdsvis lav kran skulle innebære noen uvanlig utvikling i hendelsesforløpet som får betydning for vurderingstemaet her. Kranen kan reguleres slik at den forlenges og man dermed kan benytte lengre kjettinger, men konteineren var så tung at A måtte bruke kort kranarm. Kranbiler frakter objekter i forskjellige størrelser og med forskjellige vekt, og det må legges til grunn at det ikke er uvanlig at biler med lavere kraner frakter høye gjenstander. Det kan derfor ikke anses som noe ekstraordinært at kjettingene måtte fjernes på den måten A gjorde det i dette tilfellet. Det er heller ikke hevdet fra forsikringsselskapets side. At konteineren utvilsomt ikke var noen del av kranbilens tekniske utstyr, er derfor etter lagmannsrettens mening uten særlig betydning. At A måtte opp på konteineren for å få kranbilen kjørbare, må ses som en naturlig følge av bilens tekniske utforming og funksjonsmåte, i form av fjernkontroll, lasteplan og kran med kjettinger. A måtte opp på toppen av lasten i en høyde av ca. 3,6 meter. Dette innebærer et skadepotensiale som henger sammen med «motorvognens egne innretninger (kran, bevegelig lasteplan, lastelem m.v.)», og der det er «naturlig eller rimelig årsakssammenheng med motorvognens tilstand, egenskaper eller andre forhold», jf. Motorvognansvarkomiteens innstilling. Sett i lys av Tankbildommen og Bagasjelokkdommen omfattes uhellet etter lagmannsrettens mening derfor av § 4.

Lagmannsretten nevner at det er på det rene at A, da han var oppe på konteineren, forsøkte å sikre seg ved å holde i en av kjettingene som han hadde tredd på en slik måte at den skulle hindre ham i å falle. Han måtte legge fra seg denne kjettingen da han skulle legge fra seg fjernkontrollen, og det var da han gled. Han grep etter kjettingen, men fikk tak i en annen kjetting som var lang og som ikke hindret fallet. Dette er etter lagmannsrettens mening uten betydning for ansvarsspørsmålet.

Etter dette tas As anke til følge, og det avses fastsettelsesdom for at If Skadeforsikring NUF er ansvarlig for skaden.

A har vunnet saken, og i samsvar med hovedregelen i tvisteloven § 20-2 første og andre ledd tilkjennes han saksomkostninger for tingretten og lagmannsretten. Det er ikke grunn til å gjøre unntak fra hovedregelen. Omkostningsoppgaven for tingretten er på til sammen 231 250 kroner. Beløpet tilkjennes. Omkostningene omfatter et ikke ubetydelig antall timer fram til stevning i august 2012. Lagmannsretten kan ikke se at det har vært innvendinger mot omkostningsoppgaven. Forsikringsselskapene dekker vanligvis rettshjelpsutgifter til advokat på sakens forberedende stadium, og omkostningsbeløpet tilkjennes. For lagmannsretten er omkostningene på 128 125 kroner, som anses nødvendige og tilkjennes. I tillegg kommer rettsgebyr for lagmannsretten med 20 640 kroner.

Dommen er enstemmig.

Domsslutning

- 1. If Skadeforsikring NUF er erstatningsansvarlig for de skadene A ble påført 1. april 2012.*
- 2. I saksomkostninger for tingretten betaler If Skadeforsikring NUF 231 250 -tohundre-ogtrentientusentohundreogfemti- kroner til A senest to uker etter forkynnelsen av denne dommen.*
- 3. I saksomkostninger for lagmannsretten betaler If Skadeforsikring NUF 148 765 -ett-hundreogførtiåttetusensjuhundreogsekstifem- kroner til A senest to uker etter forkynnelsen av denne dommen.*

Borgarting lagmannsrett - LB-2015-91516

Instans	Borgarting lagmannsrett - Dom
Dato	2016-04-15
Publisert	LB-2015-91516
Stikkord	Erstatningsrett. Årsakssammenheng. Prolaps. Bløtdelsskade. Yrkesskadeforsikringsloven § 11.
Sammendrag	Lagmannsretten kom til at det ikke var årsakssammenheng mellom en arbeidsulykke og en kvinnes nakke- og skulderplager, vurdert både som strukturell skade og bløtdelsskade. Det var tale om et begrenset traume og sykdomsforløpet var atypisk. Krav etter ulykkes- og reiseforsikring vurdert etter hovedårsakslæren førte heller ikke frem. Lagmannsretten forkastet anken
Saksgang	Sarpsborg tingrett TSARP-2014-118778 - Borgarting lagmannsrett LB-2015-91516 (15-091516ASD-BORG/02). Anke til Høyesterett ikke tillatt fremmet, HR-2016-1518-U.
Parter	A (advokat Ole Hauge Bendiksen) mot Tryg Forsikring NUF (advokat Jo Gjennestad).
Forfatter	Lagdommer Kine Elisabeth Steinsvik, konstituert lagdommer Mats Wilhelm Ruland, ekstraordinær lagdommer Wenche Skjæggestad.
Sist oppdatert	2016-07-08

Saken gjelder krav om erstatning etter yrkesskadeforsikringsloven, ulykkesforsikring og reiseforsikring.

Sakens bakgrunn

A (A) var ansatt som avdelingsleder og selger ved X. Fredag den 24. april 2009 skulle hun utlevere en vaskemaskin til en kunde. Partene er enige om at tingrettens beskrivelse av hendelsesforløpet denne dagen er dekkende og lagmannsretten legger dette til grunn, jf. tvisteloven § 29-16 andre ledd.

[Hun] måtte løfte maskinen over på en tralle. Hun strakte seg over vaskemaskinen og holdt tak i bakkant av maskinen med høyre hånd. Deretter brukte hun venstre arm og høyre fot til å skyve trallen inn under vaskemaskinen. I det hun vippet trallen bakover, skled maskinen på brettet. A strammet instinktivt grepet for å hindre at maskinen falt av.

Partene er uenige om de nærmere følgene hendelsen fikk for A. Hun har beskrevet at det da smalt til i nakken. A fullførte arbeidsdagen, og møtte på jobb på neste dag. Hun reiste imidlertid hjem før endt arbeidstid på grunn av smerter. Påfølgende mandag, 27. april 2009, oppsøkte A kiropraktor Morten Nygaard. I journalen fra denne dagen står det:

Anamnese:

27.04.2009

Akutte sm mellom skulderblader, brer seg opp i nakke og hø o.eks. overarm sm og nummenhet, siste uken. Ukjent hendelsesforløp, våknet med. Ingen traumer. Vært plaget mye med korsrygg og samme før, men gått over. Korsrygg behandlet med fysio. Nå vanskelig for å bevege nakke og løfte armer. Sover på sm. stillende. Ingen behagelig stilling. Varme lindrer noe. Ingen hoste/nyse sm

For øvrig frisk, ingen medisiner Ingen kroniske sykdommer. Ingen traumer.

Jobber X ass butikksjef. Stress i perioder, ikke nå mer. Mer enn 100%.

5 barn, lite trening.

...

Konklusjon:

27.04.2009

Ingen klare tegn på underliggende patologi, men kan ikke avskrives i den akutte fasen. Prøve behandlingsserie.

A ble i første omgang sykemeldt i en uke med diagnosen «Nakke symptomer/plager L01». Sykemeldingen ble senere forlenget med samme diagnose. Totalt gjennomførte A 14 behandlinger hos kiropraktor Nygaard i perioden april - juni 2009. I journalnotat datert 4. mai 2009 står det:

Etter grundigere utspørring, har i det siste vært tunge løft av hvitevarer, spesielt en episode fredag forrige uke som kan ha vært utløsende årsak. Løftet da en vaskemaskin, kjente det smalt til i nakke/rygg. U.s. gir samme utslag som ved førstegangsundersøkelse. Mulig T4 syndrom, DDx prolaps nakkerot.

Det fremgår av de påfølgende journalnotatene fra kiropraktor Nygaard at A gradvis ble bedre etter behandlingene, og den 18. mai ble hun behandlet for smerter i korsryggen. I journalnotat av 3. juni 2009 fremgår:

Satt seg mer i nakken
rep beh.
bbeb

A avsluttet behandlingsopplegget hos kiropraktoren i juni 2009. Hun oppsøkte lege første gang 2. juli 2009. Bakgrunnen var at hun trengte forlengelse av sykemeldingen, og det fremgår av journalen at det var bestilt MR samme måned. Det er ingen opplysninger i journalen om noe traume eller sykdomshistorie. Varteig legesenter mottok svar fra MR og røntgenundersøkelse 29. juli 2009, der det blant annet står:

Det er normalt utseender virvler i thoracalavsnittet. Normale skivehøyder ingen prolaps. Normale margsignaler, medulle spinalis uten anmerkning.

Bifunn: liten midtlinje skivebukning nivå cervivalt C6/C/.

A ble henvist til Østfold sentralsykehus 6. august 2009. Det fremgår av anamnesen at hun hadde store smerter i nakken, mens hoveddiagnosen er oppgitt til «Korsryggsmerte L03». Videre fremgår det av journalen at hun var til MR-undersøkelse på nytt 26. oktober 2009. Ved denne undersøkelsen ble det, tilsvarende som ved den forrige MR-undersøkelse, påvist en skivebukning i nivå C6/C7. Det var bevart reservevolum omkring medulla og ingen sikker nerverotaffeksjon, samt gode plassforhold i nevroforamin i samtlige undersøkte nivåer.

Ved årsskiftet 2009-2010 startet A med arbeidsrettet rehabilitering, og sykemeldingen var gradert mellom 80 og 40 %.

Maksimal dato for sykepenger gikk ut 21. april 2010 og A søkte den 29. april 2009 om arbeidsavklaringspenger. I søknaden til NAV ble spørsmålet om det var tale om yrkesskade besvart med «nei». I legeerklæring ved arbeidsuførhet utarbeidet i forbindelse med søknaden om arbeidsavklaringspenger er spørsmålet om NAV bør vurdere yrkesskade/yrkessykdom besvart med «nei».

Høsten 2010 ble A henvist til Sunnås sykehus, der hun hadde et opphold i november samme år. I tverrfaglig rapport fra Sunnås sykehus av 13. oktober 2010 er bakgrunnen for oppholdet beskrevet slik:

A er plaget av stiv nakke, nakke/skuldersmerte hø. side og hodepine. Hun forteller at i mai '09 våket hun helt stiv i nakken, fikk en akutt behandling hos kiropraktor som fikk økt bevegeligheten i nakken. Siden mai '09 har det vært konstante smerter.

A var til røntgenundersøkelse/MR i november 2010. Fastlegen mottok svar fra røntgen 19. november samme år. Det fremgår av journalen at:

Normale virvler samt mellomvirvelskiver og åpne intervertebrale rom. Lett utbrettet cervicallordose. Ingen halscosta.

MR CERVICALCOLUMNA.

Sagittal T1, sagittal T2 samt aksial T2 GE fra 4. t.o.m. 6. skivenivå.

Det er tydelig utrettet cervicallordose. Normale forhold i 5. og 6. skivenivå samt lengre cranialt.

I 6. skivenivå er det lett skivebukning og mulig en ørliten rift i annulus fibrosus, men intet avgrensbart prolaps og det er romslige forhold både i rotkanalen og i spinalkanalen.

Ikke patologiske singaler fra medulla.

...

Det er normale slanke forhold i thoracal columna uten tegn til prolaps og trange forhold. Ikke patologiske signaler fra medulla.

Den 15. mars 2011 falt A på isen, men det ble ikke påvist skade i etterfølgende røntgenundersøkelse.

A sendte melding om yrkesskade til NAV den 4. januar 2011. I vedlegg til meldingen er den skadevoldende hendelsen beskrevet slik:

...

Jeg er 1,70 høy, og veide på tidspunktet ca 55 kg, og skulle da levere ut kjøleskap og vaskemaskiner til kunder helt på egenhånd. Vi hadde en sekke-tralle som hjelpemiddel. Jeg skulle utlevere en vaskemaskin til kunde, og da jeg skulle «vippe» denne 80 kg tingen over på tralla, skled vaskemaskinen på brettet, og da smalt det til i nakken, og gikk varmt nedover. Det var så intense smerter at det prikket i panna mi og iset i hodet. Jeg jobbet ut dagen med disse smertene, for jeg tenkte at det gir seg sikkert snart.

Dagen etter våknet jeg helt stiv, jeg kunne ikke bevege hodet og armer uten et smertehelvete. Min mann måtte i flere uker etterpå komme med tabletter til meg før jeg klarte å komme meg ut av sengen.

I journalnotat 7. januar 2011 fremgår det at A hadde vært i kontakt med advokat grunnet yrkesskade og anamnese 21. januar 2011 er oppgitt som «journalopplysninger til arbeidsulykke». I aktivitetsplan fra NAV datert 7. januar 2011 er årsaken til hennes plager oppgitt å være en arbeidsulykke. NAV henvendte seg til X, som i brev 20. januar 2011 opplyste at det ikke var registrert noen skademelding på A eller forelå opplysninger om at det har oppstått noen skade for henne.

A fikk først avslag på kravet om yrkesskade. Vedtaket ble påklaget den 16. mai 2011. I klagen var hendelsesforløpet beskrevet på nær tilsvarende måte som i meldingen om yrkesskade. Klagen ble tatt til følge, og hun fikk godkjent yrkesskade ved 9. juni 2011.

Den 22. juni 2011 sendte A skademelding til Tryg Forsikring NUF. Den skadevoldende hendelsen var også her beskrevet på nær tilsvarende som i meldingen om yrkesskade 4. januar 2011. Den samme beskrivelsen av arbeidsulykken går også igjen i de etterfølgende dokumentene fra NAV og i legejournalene.

I forbindelse med behandlingen av ménerstatningskravet innhentet NAV spesialisterklæring fra ortoped Ole Johan Aarsrud datert 14. oktober 2011. I erklæringen står det blant annet:

Jeg er ikke i stand til å forklare på en medisinsk akseptabel måte hvordan det kan være en årsakssammenheng mellom hendelsen og hennes nakkesymptomer i dag.

Mest sannsynlig finnes det en eller annen 'nøkkel' til forståelsen av hva som ligger bak hennes symptomer slik at man kan finne fram til en mer adekvat behandling. I så fall bør det være god grunn til å håpe at hun kan blir frisk.

Jeg mener det ikke er sannsynliggjort at hennes nakkesmerter er følge av noen arbeidsulykke.

Det foreligger ingen adekvat skaderelatert medisinsk invaliditet.

NAV Trygd avsto deretter i første omgang As ménerstatningskrav. I forbindelse med klagebehandlingen ga Aarsrud en tilleggserklæring 29. desember 2011, hvor det konkluderes med at:

1. Det er mindre enn 50 % sannsynlig at hendelsen som er beskrevet kan ha hatt skadevoldende evne av betydning.
2. De radiologiske forandringene som er beskrevet er ikke skaderelaterte, og de forklarer etter mitt skjønn heller ikke de aktuelle symptomene.
3. Det er sannsynligvis riktig å be om en spesialisterklæring fra nevrolog. [...]

A ble operert i nakken i mars 2012 som følge av plagene. På bakgrunn av erklæringen fra Aarsud innhentet NAV Trygd spesialisterklæring fra nevrolog Stein Bror Strandquist. Erklæringen er datert 30. september 2012. Strandquist konkluderte med at traumet hadde skadevoldende evne, at det forelå brosymptomer, og at det ikke var andre og mer sannsynlige årsaker til plagene. Han konkluderte også med, under tvil, at kravet til årsakssammenheng var oppfylt. Om årsaksspørsmålet står det i rapporten:

Ut i fra overnevnte diskusjon har undertegnede kommet frem til, dog under tvil, at det er en sammenheng mellom hennes nakke/armplager i dag og hendelsen i 2009. Hun fikk en mindre skiveskade i nakken ut fra en nokså beskjeden belastning. Symptomene økte senere på over tid og utviklet seg til et prolaps. [...]

Jeg sier «under tvil» fordi jeg er enig i med som tidligere er bemerket at belastningen hun var utsatt for var meget beskjeden og at det nærmest er upåregnelig at hun skulle pådratt seg dette. På den annen side har jeg lagt vekt på at hennes symptomer tross alt debuterte skadedagen og at hun ikke hadde slike plager fra før. Dette sammenholdt med vedvarende plager og at jeg ikke finner andre årsaker, gjør at jeg lander på en årsakssammenheng. Selv om jeg ikke føler meg helt overbevist, ser jeg ingen andre forklaringer enn denne.

Strandquist beregnet deretter skaderelatert varig medisinsk invaliditet til 19 %. NAV la spesialisterklæringen til grunn, og innvilget ménerstatning gruppe I i vedtak 9. oktober 2012.

Tryg Forsikring NUF avslo kravet om erstatning fra A. Forsikringsselskapet bestred blant annet at det forelå årsakssammenheng. Partene ble enige om i fellesskap å innhente uttalelse fra nevrolog Roy Nystad. I erklæring 6. januar 2014 konkluderte Nystad med at det var mindre enn 50 % sannsynlighet for årsakssammenheng mellom traumet i april 2009 og As plager frem til undersøkelsestidspunktet.

A tok ut stevning mot Tryg Forsikring NUF 17. juli 2014. Tryg Forsikring NUF tok til motmæle.

Sarpsborg tingrett avsa 25. mars 2015 dom med slik domsslutning:

1. Tryg Forsikring NUF frifinnes.
2. Hver av partene bærer sine egne sakskostnader.

Den 13. august 2015 ble A innvilget søknad om uføretrygd med virkning fra 1. september 2015.

For nærmere detaljer vedrørende saksforholdet vises til tingrettens dom og lagmannsrettens bemerkninger nedenfor.

A har anket dommen til Borgarting lagmannsrett. Ankeforhandling er holdt 16. - 18. mars 2016 i Borgarting lagmannsretts hus. Partene møtte sammen med sine prosessfullmektiger og avga forklaring. Det ble avhørt seks vitner. Om bevisføringen for øvrig vises til rettsboken.

Den ankende part, A, har i hovedtrekk anført:

Twistepunktet i saken er om det foreligger årsakssammenheng. As krav mot forsikringsselskapet er tredelt. Det gjøres gjeldende at A har krav på erstatning under den lovpålagte yrkesskadeforsikringen, den kollektive ulykkesforsikringen og reiseulykkesforsikringen. Samlet krav utgjør 3 726 621 kroner.

Skadehendelsen kvalifiserer til betegnelsen arbeidsulykke, jf. yrkesskadeforsikringsloven § 11 første ledd bokstav a. Som følge av arbeidsulykken ble A påført skade i form av varig smerte fra nakke og hoderegion, med utstråling til arm. As varige funksjonstap skyldes smertebildet fra nakke, hode og arm.

Skadehendelsen hadde tilstrekkelig skadeevne. Det er ikke avgjørende at kun et fåtall får varige plager som følge av en slik hendelse. Akutt symptomene er sannsynliggjort. Smerteplagene var typiske for bløtdelsskader ved overstrekning.

Videre gjøres det gjeldende at kravet om brosymptomer er oppfylt. Skadeutviklingen ligger godt innenfor et plausibelt traumatologisk forløp. Symptombildet har nærmest vært uendret. Variasjonene i smertetrykket må beskrives som små fluktasjoner. Funksjonstapet har vært vedvarende, og brosymptomene er vedvarende journalført. Det foreligger ikke andre mulige årsaker til As smerter. Plagene i nakke-/hoderegionen og armen er forenlig med skadehendelsen. De fire vilkårene oppstilt gjennom rettspraksis fra Høyesterett er derfor oppfylt.

Den varige medisinske invaliditetsgrad skal settes til 19 %, i samsvar med nevrolog Strandquists kvantifisering, som må legges til grunn. A har da krav på ménerstatning gruppe I.

Det må legges til grunn at A er påført et inntektstap som følge av skaden fra skadedato og til den rettslige behandlingen. I tillegg har hun hatt utgiftstap i form av utgifter til juridisk bistand.

Det er videre sannsynliggjort at A vil ha fremtidig inntektstap, og hun har derfor krav på grunnerstatning. Den 13. august 2015 ble hun innvilget uføretrygd med virkning fra 1. september 2015 og er i dag varig ufør. Både for trygdemyndighetene og A har det vært nødvendig å prøve ut mulighetene for å komme tilbake i arbeid. A er en kvinne som ønsker å være i jobb. Hun trivdes svært godt og var flink i stillingen.

Lagmannsretten må legge til grunn at hun ikke har restarbeidsevne. Det må legges til grunn som mest sannsynlig at hun fremover vil motta full uførepensjon. Hun vil derfor ha et betydelig fremtidig inntektstap.

Samlet erstatning etter yrkesskadeforsikringsloven § 12 første ledd er på 3 185 025 kroner. Videre gjøres det gjeldende at A har krav på erstatning under den kollektive ulykkesforsikringen. Kravet under denne forsikringen utgjør 458 079 kroner, inkludert renter. Ved beregningen er det lagt til grunn en varig medisinsk invaliditetsgrad på 19 %.

As skade er også dekningsberettiget under reiseforsikringen. Kravet er på 83 517 kroner. Ved beregningen er det lagt til grunn en varig medisinsk invaliditet på 19 %.

Det er nedlagt slik påstand:

1. Tryg Forsikring NUF dømmes til å betale erstatning til A til dekning av menerstatning, påførte og fremtidige utgifter, samt påført og fremtidig inntektstap fastsatt etter rettens skjønn oppad begrenset til kroner 3 185 025,-, med tillegg av den til enhver tid gjeldende forsinkelsesrente, jfr. forsinkelsesrenteloven § 3, regnet fra 14 dager etter dommens forkynnelse til betaling finner sted.
2. Tryg Forsikring NUF dømmes til å betale forsikringssum hjemlet i ulykkesforsikringer fastsatt etter rettens skjønn oppad begrenset til kroner 541 596,-, med tillegg av den til enhver tid gjeldende forsinkelsesrente, jfr. forsinkelsesrenteloven § 3, regner fra 14 dager etter dommens forkynnelse til betaling finner sted.
3. Tryg Forsikring NUF dømmes til å betale As sakskostnader for tingretten med kroner 325 220,-, med tillegg av rettsgebyret for tingretten og renter.
4. Tryg Forsikring NUF dømmes til å betale As sakskostnader for lagmannsretten.

Ankemotparten, Tryg Forsikring NUF, har i hovedtrekk anført:

A har ikke krav på erstatning under yrkesskadeforsikringen og/eller ulykkesforsikringen som følge av ulykken hun var utsatt for 24. april 2009. Det er ikke sannsynliggjort at det foreligger faktisk og rettslig årsakssammenheng mellom den aktuelle hendelsen og As senere ervervshemmende helseplager.

Ved vurderingen av faktisk årsakssammenheng må det tas utgangspunkt i de fire vilkårene oppstilt at Høyesterett i Rt-1998-1565. Partene er enige om dette. Vilråene er formulert slik:

- 1) Hendelsen/traumet må ha tilstrekkelig skadevoldende evne.
- 2) Det må foreligge akutte symptomer i form av relevante smerter innen to til tre døgn.
- 3) Det må foreligge brosymptomer, det vil si sammenhengende plager fra ulykken og til den kroniske.
- 4) Det må foreligge et forenlig sykdomsbilde.

A må ikke ha hatt tilsvarende plager før ulykken som kan forklare de senere plagene. Videre må plagene etter ulykken følge et forløp som er forenlig med hva som forventes ut fra anerkjent medisinsk viten, forutsatt at hun fikk en fysisk plage som følge av arbeidsulykken. Sykdomsbildet må heller ikke ha en annen mer sannsynlig forklaring enn arbeidsulykken.

Arbeidsulykken har ikke hatt tilstrekkelig skadevoldende evne. Traumet har hatt begrenset kraft. Lagmannsretten må legge vekt på forklaringen fra de sakkyndige Aarsrud og Nystad som begge har forklart at traumet ikke har hatt tilstrekkelig skadevoldende evne. Sakkyndig Nilsen var også i tvil. Sakkyndig Næss har ikke vurdert dette spørsmålet. Det foreligger akuttsymptomer, men det foreligger ikke brosymptomer og et forenlig sykdomsbilde. Smertetrykket er ikke i forenlig med anerkjent medisinsk viten. Det foreligger andre alternative årsaker. Det ble fokus på ulykken først etter flere år. A hadde plager forut for ulykken. Flere av de sakkyndige har antydnet at plagene skyldes en degenerativ skade. Under enhver omstendighet har

arbeidsulykken ikke vært tilstrekkelig vesentlig i det totale årsaksbilde til at det kan ilegges ansvar. Det vises her til at traumet ikke var særlig kraftig. Det foreligger da uansett ikke rettslig årsakssammenheng.

Det er nedlagt slik påstand:

1. Anken forkastes.
2. Tryg Forsikring tilkjennes saksomkostninger for tingretten og lagmannsretten.

Lagmannsretten bemerker:

Innledning:

Lagmannsretten er kommet til samme resultat som tingretten, og kan i det vesentlige tiltre tingrettens vurdering.

Det er uomtvistet at A ble utsatt for en arbeidsulykke 24. april 2009.

Generelt om årsakssammenheng

Lagmannsretten legger til grunn som uomtvistet at A i en årrekke har hatt vedvarende problemer i nakke, og at problemene har holdt henne utenfor arbeidslivet. Problemstillingen for lagmannsretten er om det foreligger årsakssammenheng mellom arbeidsulykken 24. april 2009 og As vedvarende plager.

De sakkyndige har ikke vært entydige med hensyn til hva som forårsaker As plager. Høyesterett har i Rt-2007-1370 (Prolaps-dommen) lagt til grunn at ved prolaps må årsaksvurderingen skje ved en vanlig bevisvurdering hvor det tas hensyn til om den aktuelle hendelsen kunne medføre den aktuelle skaden, om symptomene tyder på sammenheng mellom traumet og prolapsen og om det er andre sannsynlige forklaringer til prolapsen.

Partene og tingretten har ved vurderingen av faktisk årsakssammenheng av både bløtdelsskade og prolapsen lagt til grunn at det skal tas utgangspunkt i vilkårene oppstilt av Høyesterett i Rt-2010-1547 (Ask) avsnittene 44-47, selv om nærværende sak ikke gjelder nakkesleng. Grunnvilkårene er der formulert slik:

1. For det første er det et krav om at ulykken har hatt *tilstrekkelig skadeevne*.
2. For det andre må det foreligge *akutte symptomer* i form av nakkesmerter innen 2-3 døgn etter ulykken.
3. For det tredje må det foreligge *brosymptomer*, det vil si sammenhengende plager fra ulykken og til den kroniske senfasen.
4. For det fjerde må det foreligge et *sykdomsbilde som er forenlig med det man vet om skader påført ved nakkesleng*. Dette siste vilkåret innebærer for det første at skadelidte ikke må ha hatt tilsvarende problemer før ulykken som kan forklare de etterfølgende plagene. For det andre at plagene etter ulykken må ha et traumatologisk plausibelt forløp.

I tillegg må det foreligge såkalt rettslig årsakssammenheng. Dette vilkåret innebærer at den skadevoldende handlingen må være så vidt vesentlig i årsaksbilde at det er naturlig å knytte erstatningsansvar til den, se Rt-1992-64 (P-pilledom II). Skaden må videre være en adekvat og påregnelig følge av handlingen, jf. blant annet Rt-2007-158 avsnitt 67 følgende.

Etter lagmannsrettens syn er det ikke avgjørende hvilken av årsaksmodellene det tas utgangspunkt i. Det er klare likhetstrekk mellom vurderingskriteriene, noe Høyesterett også har påpekt i Prolaps-dommen. Lagmannsretten finner at resultatet vil bli det samme i nærværende sak, uavhengig av hvilken tilnærming som velges.

Strukturell skade/prolaps

Lagmannsretten vil først vurdere om det foreligger årsakssammenheng med utgangspunkt i de vilkårene som er oppstilt av Høyesterett i Rt-2007-1370 (Prolapsdommen). Partene har ikke nevneverdig berørt denne årsaksmodellen under ankeforhandlingen, ut over å vise til den.

Som nevnt ovenfor er de sakkyndige uenige om As skade er en strukturell skade eller en bløtdelsskade. Det ble tatt MR av nakken til A den 29. juli 2009, der det ble påvist en liten midtlinje skivebukning nivå cervicalt C6/C7. Skivebukningen ble gjenfunnet ved MR-undersøkelse i oktober 2009 og senere i 2010. Prolapsen ble konstatert på samme sted ca. to og et halvt år etter ulykken. Spesialist i nevrologi Terje Kristensen og spesialist i generell og ortopedisk kirurgi Carl Erik Næss har gitt uttrykk for at årsaken til at prolapsen ikke har vært påvist tidligere kan skyldes ulike måter å lese/tolke bildene fra MR-undersøkelsene. Det tillegges derfor ikke avgjørende vekt at prolapsen først på påvist lenge etter ulykken.

De sakkyndige er uenige om skivebukningen/prolapsen skyldes en degenerativ prosess eller ulykken. Etter lagmannsrettens syn er det ikke sannsynliggjort at det er årsakssammenheng mellom ulykken og prolapsen. Det legges særlig vekt på forklaringene fra nevrolog Roy Nystad og spesialist i ortopedisk kirurgi Ole J Aarsud. Begge har gitt uttrykk for at ulykken slik den er beskrevet ikke kan ha vært så kraftig at den var egnet til å forårsake strukturelle skader i nakken til A. Lagmannsretten slutter seg til dette. Etter lagmannsrettens syn kan traumet slik dette er beskrevet av A ikke ha vært så kraftig at det er sannsynlig at det kan ha forårsaket en strukturell skade/prolaps. Det er få opplysninger som sannsynliggjør at smertene i dag er forårsaket av prolapsen/utbukningen.

Symptomene tilsier heller ikke at det er en sammenheng mellom traumet og prolapsen. As smertebilde vurderes å ha hatt et atypisk forløp. Journalene i tiden etter ulykken viser et varierende smertebilde, der A opplevde en gradvis bedring den første tiden. Dette er i samsvar med en normal symptomutvikling. Deretter økte smertetrykket tilsynelatende igjen, uten at dette har noen medisinsk plausibel forklaring. En slik utvikling avviker fra alminnelig medisinsk viten, noe som er påpekt av både Nystad og Aarsud.

Lagmannsretten vurderer også at det kan være andre sannsynlige forklaringer til prolapsen. Både Aarsud og Nystad forklarte at de vurderer det som mer sannsynlig at prolapsen skyldes en degenerativ skade enn ulykken. Kristensen forklarte for lagmannsretten at bukningen kunne skyldes traumet eller en degenerativ skade, men at As alder talte mot at det var en degenerativ skade. I erklæringen fra rådgivende overlege ved NAV klageinstans, Stein Nilsen, skisseres også en degenerativ skade i mellomvirvelskiven som en mulig årsak.

Etter en samlet vurdering mener lagmannsretten det ikke er sannsynliggjort årsakssammenheng mellom ulykken og As prolaps. Det legges særlig vekt på at traumet ikke var av en slik kraft at det var egnet til å forårsake en strukturell skade/prolaps, samt at det er andre alternative forklaringer til prolapsen som er mer sannsynlige.

Bløtdelsskade

Lagmannsretten går så over til å vurdere om det foreligger faktisk årsakssammenheng mellom ulykken og en mulig bløtdelsskade hos A med utgangspunkt i vilkårene formulert av Høyesterett i Rt-2010-1547 (Ask).

Lagmannsretten vurderer først om ulykken har hatt tilstrekkelig skadeevne. Etter bevisførselen mener lagmannsretten, i motsetning til tingretten, at ulykken ikke har hatt tilstrekkelig skadeevne. De begivenhetsnære bevisene fra tiden rundt ulykkestidspunktet gjengir i all hovedsak at A ikke var utsatt for noe traume/arbeidsulykke, med unntak av ett journalnotat fra kiropraktor 4. mai 2009. Det er i en rekke journalnotater over en lang periode tvert imot oppgitt at hun ikke har vært utsatt for noen arbeidsulykke. Først fra 2011 er journalnotatene konsistente på at A var utsatt for en arbeidsulykke, og slike etterfølgende beskrivelser av ulykken har begrenset vekt. Det har ikke vært registrert hos arbeidsgiver at A har vært utsatt for en arbeidsulykke, og kravene mot NAV og Tryg Forsikring NUF ble fremsatt først flere år etter ulykken. Videre viser lagmannsretten til forklaringen fra vitnet B som var As overordnede på ulykkestidspunktet. B forklarte for lagmannsretten at han ikke hadde oppfattet hendelsen som alvorlig.

De sakkyndige har hatt til dels ulike vurderinger av den skadevoldende evnen.

Spesialist i ortopedisk kirurgi Ole J Aarsud har i tilleggserklæring datert 29. desember 2012 gitt uttrykk for at:

Det er ikke lagt frem nye opplysninger som gjør det mer sannsynlig at EEO [A - lagmannsrettens merknad] var utsatt for en ulykke med skadevoldende evne, selv om nakkesmertene startet under arbeid.

Dr. Iversen skriver at EEO har nevrotiske smerter. Det er en ny opplysning, men det er ikke gjort rede for hvordan disse smertene er.

Da jeg undersøkte EEO, var symptombildet dominert av en fullstendig stiv nakke. MR-funnet kan ikke forklare disse symptomene. Ut fra MR-funnet er det dessuten mest sannsynlig at prolapsen skyldes en degenerativ prosess, og ikke en skade som oppstod den 24.04.09.

...

Det er ikke vist til en medisinsk akseptabel forklaring på en årsakssammenheng mellom hendelsen og EEOs stive nakke.

Den ytre hendelsen må i seg selv være så kraftig at eller av en slik natur at den er tilstrekkelig til å påføre en biologisk skade på vev. Man må vurdere de krefter som ligger i skadesituasjonen medfører større belastninger enn dagliglivets aktiviteter for å avgjøre om hendelsen kan ha skadeevne. Ofte vil det være vanskelig å ta stilling til hvor store de faktiske krefter har vært i en persons skade. ...

Jeg kan fortsatt ikke se at den «ytre hendelsen» som beskrives kan ha vært så kraftig at den var egnet til å forårsake skader i nakken. Slike skader er da heller ikke påvist.

...

Aarsrud har i erklæringen konkludert med at det er mindre enn 50 % sannsynlig at hendelsen som er beskrevet kan ha hatt skadevoldende evne av betydning.

Dr. Bror Stein Strandquist har i Nevrologisk spesialisterklæring til NAV 30. september 2012 gitt uttrykk for at:

Når det gjelder punkt 1 og 2 som vedrører selve hendelsen, antatt «skademekanisme» og tidsnære plager, er jeg av den oppfatning at man ikke ville regnet med en varig skade. Imidlertid hadde nok ikke et «nakkekink» eller muskulært betingede plager vært utenkelig. Slikt er gjerne forbigående. Vaskemaskinen var tung, hun «bakset» nok med den, slik at en muskelstrekk i nakke eller rygg kunne man absolutt tenke seg. Det er vel nettopp det hun fikk også, særlig ille var pasienten dagen etter. ...

Strandquist har oppsummert vurderingen slik:

Ut i fra overnevnte diskusjon har undertegnede kommet frem til, dog under tvil, at det er sammenheng mellom hennes nakke/armplager i dag og hendelsen i 2009. Hun fikk en mindre skiveskade i nakken ut fra en nokså beskjeden belastning. Symptomene økte senere på over tid og utviklet seg til et prolaps. Slik er sykehistorien på slike «prolappssaker» enkelte ganger.

Jeg sier «under tvil» fordi jeg er enig i med det som tidligere er bemerket at belastningen hun var utsatt for var meget beskjeden og at det nærmest er upåregnelig at hun skulle pådratt seg dette. På den annen side har jeg lagt vekt på at hennes symptomer tross alt debuterte skadedagen og at hun ikke hadde slike plager fra før. Dette sammenholdt med vedvarende plager og at jeg ikke finner andre årsaker, gjør at jeg lander på en årsakssammenheng. Selv om jeg ikke føler meg helt overbevist, ser jeg ingen andre forklaringer enn denne.

I erklæring fra nevrolog Roy Nystad datert 6. januar 2014 står det i vurdering av akuttfasen:

- Ut fra en skjønsmessig vurdering er det rimelig å anta at skadelidte under et tungt løft ble påført en mindre bløtdelsskade/overstrekning i bindevevsstrukturer og muskulatur i nakkeregionen.
- Ut fra en medisinskfaglig vurdering er det rimelig å anta at det er årsakssammenheng mellom det tunge løftet og de akutte symptomene med smerter/stivhet i nakkeregionen og smerter i høyre skulder/overarm som skadelidte fikk samme dag.

Det er vanlig at slike akutte nakk smerter avtar i løpet av 4-6 uker.

Nystad har i erklæringen konkludert slik:

Ut fra en medisinsk faglig vurdering er det derfor mindre sannsynlig årsakssammenheng mellom overstrekningstraumet i nakken i april 2009 og skadelidtes subjektive besvær i dag. Årsakssammenheng kan være til stede, men det antas å være mindre enn 50 % sannsynlighet for dette.

Videre har spesialist i generell og ortopedisk kirurgi Carl Erik Næss på oppdrag fra A avgitt spesialisterklæring 5. juli 2015. I punktet vurdering og konklusjon står det:

I vurdering av skadesaken legger jeg følgende til grunn:

- Selve skadehendelsen 24.04.2009 er dokumentert i sakens medisinske dokumenter. Det er dokumentert akutt symptomer.

- A har etter ulykkeshendelsen hatt vedvarende smerter i nakkevirvelsøylen og utstrålende smerter i høyre arm. Det foreligger dokumenterte brosymptomer.
- Det er samsvar mellom subjektive symptomer og objektive funn.
- De helsemessige plagene A har hatt etter ulykkeshendelsen 24.04.2009 representerer et kjent klinisk bilde.
- På disse premisser mener jeg man må konkludere med at det er en overveiende sannsynlig sammenheng mellom de plagene skadelidte har hatt med smerter i nakkevirvelsøylen og i høyre arm og ulykkeshendelsen 24.04.2009.

Nystad, Aarsrud og Næss ga forklaring for lagmannsretten og fastholdt vurderingene og konklusjonene.

I tillegg har spesialist i nevrologi, Terje Kristensen, gitt forklaring for lagmannsretten. Han forklarte at det etter hans vurdering var årsakssammenheng mellom ulykken og As plager. Kristensen mente A hadde fått en unaturlig bevegelse. Hennes kroppsmasse var lav og vaskemaskinen veldig tung. Traumat kunne derfor være skadeutløsende. Kristensen la også vekt på at symptombildet var konstant. Skaden var mest sannsynlig en kombinasjon av strukturelle forandringer og en bløtdelsskade. Bukningen kunne skyldes traumat eller en degenerativ lidelse, men As alder på skadetidspunktet talte mot en degenerativ lidelse. Det var heller ikke noe som talte for at nakketraumat skyldes et degenerativt skjelett.

Selv om det legges til grunn et traume som beskrevet av A, har dette etter lagmannsrettens syn hatt begrenset skadevoldende evne. De kreftene som har «virket» i den beskrevne ulykken vurderes å ha hatt begrenset skadeevne. Lagmannsretten slutter seg her til vurderingene fra Strandquist, Aarsrud og Nystad. Næss berørte i sin forklaring for lagmannsretten ikke om traumat hadde skadevoldende evne, men forklarte at han hadde lagt avgjørende vekt på de kliniske observasjonene/funnene. Kristensen vurdering er etter lagmannsrettens syn lite samsvarende med As beskrivelse av ulykken.

Etter en samlet vurdering mener lagmannsretten ulykken ikke har hatt tilstrekkelig skadeevne.

Når det gjelder kravet til såkalte akutt symptomer er lagmannsretten enig i tingrettens vurdering av at dette er oppfylt. Plagene er dokumentert særlig i journalnotatene fra kiropraktor, og er nedtegnet kort tid etter ulykkestidspunktet. Journalene underbygger i en viss utstrekning As forklaring.

Videre mener lagmannsretten at kravet til sammenhengende plager fra ulykken og til den kroniske senfasen (brosymptomer) ikke er oppfylt. For bløtdelsskader er det normale skadeforløpet at smertene og plagene er sterkest i akuttfasen og at de deretter gradvis avtar. Dette er fremholdt av de sakkyndige i deres forklaringer for lagmannsretten. For noen stabiliserer imidlertid smertene og plagene seg og blir kroniske.

De begivenhetsnære bevisene viser et smertebilde som er til dels uforenlig med et normalt sykdomsforløp for bløtdelsskader.

Av journalnotatene fra kiropraktor fremgår det at A ble bedre av behandlingen i perioden etter ulykken. Blant annet avtok smertene, og bevegeligheten i nakken ble gradvis bedre. En slik utvikling er også overensstemmende med et normalt sykdomsforløp.

A ble også behandlet for korsryggplager, noe som er omtalt i senere journalnotater.

I første konsultasjon hos fastlegen 2. juli 2009 ble ulykken ikke nevnt, men diagnosen er oppgitt til L02 - Rygg symptomer/plager. Det ble gjort MR-undersøkelse av henne i juli 2009, og resultatet fra undersøkelsen forelå 29. juli 2009. Det ble ikke påvist noen proplaps, men en liten midtlinje skivebukning nivå cervicalt C6/C7.

I de etterfølgende legekonsultasjonene er plagene angitt til både nakke og korsryggsmerter. Som påpekt av tingretten gir journalene gir liten veiledning om hvordan nakkesmertene utviklet seg. I journalnotatene fra 6. august 2009 og 1. september 2009 ser det imidlertid ut som om smertene forverret seg betydelig. En sammenlignende MR-undersøkelse i november 2009 ga samme funn som ved første undersøkelse. Det er presisert at det ikke er noen sikker nerverotaffeksjon samt at det er reservevolum omkring medulla. Også i journalnotat 29. april 2010 fremgår det at smertene har blitt verre.

Ved årsskiftet 2009/2010 hadde A gradert sykemelding, der hun over en periode gradvis tappet opp arbeidet. Også dette taler for en bedring i hennes tilstand i denne perioden. A forklarte for lagmannsretten at jobbingen førte til en forverring av tilstanden, og at dette var bakgrunnen for at hun ikke lyktes i å komme tilbake i arbeid.

Både As forklaring og journaler viser at smertene har variert og blitt til dels sterkere over tid. I likhet med tingretten mener lagmannsretten at et slikt forløp ikke er forenlig med et normalt traumatologisk forløp. Lagmannsretten har derfor kommet til at kravet til brosymptomer ikke er oppfylt.

Selv om det ikke er nødvendig for resultatet mener lagmannsretten det er hensiktsmessig å vurdere det siste vilkåret. Vurderingstemaet er om sykdomsbildet er forenlig med det man vet om skader påført ved denne type traumer, herunder om A har hatt tilsvarende plager som kan forklare de etter følgende plagene og om ulykken har hatt et traumatologisk plausibelt forløp. Vurderingen er noe overlappende med vurderingen av om det foreligger brosymptomer.

Årsaken til As plager fremstår som uavklart til tross for at hun har vært utredet gjentatte ganger over flere år.

Det fremgår av journalene at A har hatt enkeltstående sykemeldinger og plager forut for arbeidsuhellet. Sykefraværet og plagene ligger etter lagmannsrettens vurdering innenfor det som er normalt. Vitnet Kristensen forklarte at det etter hans vurdering ikke var opplysninger som tilsa at hun var på vei ut av arbeidslivet. Lagmannsretten slutter seg til dette.

Flere av de sakkyndige, Nystad, Strandquist, Aarsrud, Næss og Nilsen, har gitt uttrykk for ulykken ikke har hatt det forventede forløp, selv om både Næss og Nilsen har konkludert med at det foreligger årsakssammenheng. Både Nilsen, Næss og Kristensen synes å ha lagt avgjørende vekt på sammenfallet i tid mellom ulykken og plagene. Strandquist har gitt uttrykk for betydelig tvil. Både Nystad og Aarsrud har konkludert med at det ikke er årsakssammenheng.

Nystad forklarte også at A kunne ha såkalte MUPS (medisinsk uforklarlige plager og symptomer), der et initialt kink kunne være forårsaket av de andre tunge løftene på jobb i denne perioden. Både Nystad og Aarsrud har forklart at plagene ved det beskrevne traumet vil være forbigående, normalt i løpet av en til to måneder og maksimalt et halvt år. Nystad har også påpekt at nakkesmerter er svært utbredt i befolkningen.

Etter lagmannsrettens syn har traumet ikke hatt et plausibelt traumatologisk forløp. Det er tale om et traume av begrenset kraft, og omfanget av As plager er ikke forenlig med traumet. Videre mener lagmannsretten at smertebildet har et atypisk forløp, og det vises til lagmannsrettens vurdering av brosymptomer ovenfor. Sammenfallet i tid mellom ulykke og As plager kan ikke være avgjørende. At det ikke kan påvises andre forklaringer til skaden/plagene enn ulykken/traumet er ikke tilstrekkelig til å konstatere årsakssammenheng, se Rt-2010-1547 avsnitt 71.

Etter en konkret helhetsvurdering mener lagmannsretten sykdomsbildet ikke er forenlig med det man vet om skader påført ved denne type traumer. Lagmannsretten har særlig lagt vekt på at sykdomsbildet ikke har hatt et traumatologisk plausibelt forløp.

Kravene etter ulykkesforsikringen og reiseforsikringen

Partene er enige om at spørsmålet om årsakssammenheng etter ulykkesforsikringen og reiseforsikringer skal vurderes etter den såkalte hovedårsakslæren. Lagmannsretten er enig i dette utgangspunktet, som også lagt til grunn i juridisk litteratur, se for eksempel Hagstrøm og Stenvik, Erstatningsrett 2015 side 395, der det står:

I forsikringsretten har derimot hovedårsakslæren en sentral stilling. I forsikringsretten er oppgaven å fastlegge omfanget av en avtalebasert dekning, og ansvarets omfang må fastlegges med utgangspunkt i forsikringsavtalen. Rett til dekning foreligger dersom skaden (forsikringstilfellet) skyldes en fare som er omfattet av forsikringens farefelt, og denne faren har resultert i et tap som faller inn under forsikringens tapsfelt. I tilfelle hvor en skade er forårsaket av samvirkende årsaksfaktorer som omfattes av forskjellige forsikringers farefelt, eller hvor én eller flere årsaksfaktorer ikke er dekket av forsikring, er hovedregelen at hele tapet skal tilordnes hovedårsaken til at forsikringstilfellet inntrådte. Man er følgelig henvist til å plukke ut én årsaksfaktor og knytte ansvaret utelukkende til denne.

Høyesterett har i Rt-1933-931 uttalt at hovedårsaken må være «den vesentlige eller dominerende årsak».

Lagmannsretten har ovenfor kommet til at det ikke foreligger årsakssammenheng, og denne vurderingen endres ikke selv om hovedårsakslæren anvendes. Det er tale om et begrenset traume og et atypisk sykdomsforløp. Etter lagmannsrettens syn er det ikke sannsynliggjort at traumet er den vesentlige eller dominerende årsaken til As plager. Det vises til lagmannsrettens vurdering ovenfor som har gyldighet også her.

Anken har etter dette ikke ført frem, og anken skal derfor forkastes.

Sakskostnader

Tryg Forsikring NUF har vunnet saken og har i utgangspunktet krav på full erstatning for sine sakskostnader, jf. tvisteloven § 20-2 første ledd. Saken har imidlertid voldt tvil for lagmannsretten. As plager er uomtvistet, og de sakkyndige har ikke kunnet gi noen entydig forklaring på årsaken. De sakkyndige er også uenig i det foreligger årsakssammenheng mellom ulykken og As plager. Lagmannsretten mener derfor at hun har hatt god grunn til å få anken prøvd, jf. tvisteloven § 20-2 tredje ledd bokstav a. Saken har også betydelig velferdsmessig betydning for henne, ved at det er tale om økonomisk oppgjør blant annet under ulykkesforsikring. Tungtveiende grunner gjør det derfor rimelig å fritta A helt for erstatningsansvaret. Lagmannsretten har kommet til at hver av partene skal bære egne sakskostnader. På bakgrunn av forholdene som nevnt ovenfor har lagmannsretten heller ikke funnet grunn til å gjøre endringer i tingrettens sakskostnadsavgjørelse, jf. tvisteloven § 20-9 andre ledd.

Dommen er enstemmig.

Domsslutning:

- 1. Anken forkastes.*
- 2. Hver av partene bærer egne sakskostnader for lagmannsretten.*



Borgarting lagmannsrett - LB-2014-179993

Instans	Borgarting lagmannsrett - Dom
Dato	2016-03-10
Publisert	LB-2014-179993
Stikkord	Erstatningsrett. Årsakssammenheng. Adekvans. Yrkesskade. yrkesskadeforsikringsloven § 11.
Sammendrag	Saken gjaldt erstatning etter yrkesskadeforsikringsloven. Skadelidte hadde flyttet fra Polen til Norge for å jobbe som tømmerhogger. Etter få dager i jobb ble han skadet i foten. Etter endt sykepengeperiode flyttet han tilbake til Polen og gjenopptok sitt tidligere arbeid der 100 %. Han krevde blant annet erstattet differansen mellom det han ville mottatt i lønn som tømmerhogger i Norge og det han mottok som kontorarbeider i Polen. Ut fra adekvansbetraktninger fikk han ikke medhold i dette. Han ble likevel tilkjent et mindre beløp basert på det sannsynlige hendelsesforløpet dersom han ikke hadde flyttet.
Saksgang	Oslo tingrett TOSLO-2013-195663 - Borgarting lagmannsrett LB-2014-179993 (14-179993ASD-BORG/01). Anke til Høyesterett ikke tillatt fremmet, HR-2016-1390-U.
Parter	A (advokat Jørund Halden Aarrestad) mot If Skadeforsikring Norsk Avdeling Av Utenlandsk Foretak (advokat Emil Bryhn).
Forfatter	Lagdommer Carl August Heilmann, konstituert lagdommer Lisa Vogt-Lorentzen og konstituert tingrettsdommer Geir Sunde Haugland.
Sist oppdatert	2016-06-29

Saken gjelder krav om erstatning etter yrkesskadeforsikringsloven.

Sakens bakgrunn

A bodde opprinnelig i Polen og arbeidet der i fulltids kontorstilling i det offentlige innen landbrukssektoren. Han hadde i februar 2005 fullført en praksistjeneste for å kunne arbeide selvstendig som tømmerhogger. I årsskiftet 2008/2009 flyttet A til Kvam kommune i Norge og tiltrådte 5. januar 2009 i fulltidsarbeid som tømmerhogger ved X AS. Oppgitt lønn var 130 kroner per time. Han bodde hos sin svigerfar som var kommet til Norge som skogsarbeider i 2006. A har opplyst at han planla å bosette seg i Norge og at resten av familien skulle komme etter i løpet av sommeren 2010.

Den 13. januar 2009 ble A utsatt for en arbeidsulykke da en trestamme klemte hans høyre fot. Ved røntgen og CT ble det avdekket Lisfranc skade (leddene mellom fotrotsknoklene og mellomfotknoklene var ute av ledd) samt brudd i to fotrotsknokler og i mellomfotknokkel. A fikk også betydelige bløtvevsskader som førte til hudnekroser (død hud). Han ble operert flere ganger og behandlet gjentatte ganger med delhudstransplantasjon.

Ved NAVs vedtak 3. mars 2009 ble skaden godkjent som yrkesskade med oppgitt type skade «brudd/knusskader i høyre ankel». Under behandlingen av yrkesskaden hos NAV ble det innhentet erklæring 9.

mars 2010 fra dr. Tarjei Vinje, konstituert overlege ved Ortopedisk avdeling ved Haukeland universitetssykehus. Han vurderte As medisinske invaliditet etter skaden til 10 %.

Arbeidsgiveren X AS ble senere fusjonert med Y Skogmaskiner AS, hvoretter ny arbeidsavtale med fortsatt fast ansettelse ble inngått med A.

A mottok sykepenger frem til 5. februar 2010. Da flyttet han tilbake til Polen og gjenopptok sin fulltids kontorstilling innen landbrukssektoren. Det er opplyst at hans månedsinntekt pr. 14. november 2013 var 6 263,60 kroner brutto, 4 749,80 kroner netto. A bor i en leilighet i Polen sammen med sin samboer og barn.

Den 20. april 2010 ble krav om rehabiliteringspenger avslått, under henvisning til at det er et vilkår for rett til ytelsen at man oppholder seg i Norge, jf. folketrygdloven § 10-3 første ledd. Kravet var fremsatt 7. desember 2009.

A har fremsatt krav om yrkesskadeerstatning mot arbeidsgivers forsikringsselskap If Skadeforsikring Norsk Avdeling Av Utenlandsk Foretak (If).

Ved stevning 21. november 2013 brakte A saken inn for Oslo tingrett. If tok til motmæle ved tilsvaret 12. desember 2013.

I erklæring 12. mars 2014 vurderte rettsoppnevnt sakkyndig dr. Steinar Johansen As medisinske invaliditet etter skaden til 8 %.

Oslo tingrett avsa 19. september 2014 dom med slik domsslutning:

1. If Skadeforsikring NUF frifinnes.
2. A dømmes til å betale sakskostnader til If Skadeforsikring NUF med til sammen kr 52.500,-. Oppfyllelsesfristen er 14 dager fra dommens forkynning.

A har anket dommen til Borgarting lagmannsrett. Ankeforhandling ble holdt 18. og 19. februar 2016 i Borgarting lagmannsretts hus. A møtte sammen med sin prosessfullmektig og avga forklaring. Prosessfullmektigen til If møtte. Rettsoppnevnt sakkyndig og to vitner ble avhørt. Om bevisføringen for øvrig vises til rettsboken.

Den ankende part, A, har i hovedtrekk anført:

A har krav på full erstatning fra If for sitt økonomiske tap som følge av arbeidsulykken, jf. yrkesforsikringsloven § 10 jf. § 12 flg.

Skaden har medført at A har fått sine yrkes- og inntektsmuligheter vesentlig redusert. Han har ikke tilstrekkelige norsk- og engelskkunnskaper til å få annet enn fysisk arbeid i Norge. De to spesialisterklæringene understøtter at ulykken førte til at A ikke lenger kunne utøve et fysisk krevende yrke. Tilstanden i foten er forverret, og det er tilkommet følgeskader i form av blant annet øresus, søvnproblemer og depresjon.

A oppfylte ikke vilkårene for trygdeytelser i Norge fordi han ikke var ufør til ethvert yrke. Han ville heller ikke fylt vilkårene for dagpenger under arbeidsledighet. Han dro tilbake til Polen fordi han der kunne få en jobb forenelig med hans helsesituasjon. A var ikke forsikret i Polen, noe som er et vilkår for utbetaling av yrkesskadefordeler i Polen.

Han har dermed oppfylt sin tapsbegrensningsplikt.

Det er ikke plass for noen lære om «avskjærende årsaker» i personskaderetten.

Det kreves erstatning for påførte og fremtidige utgifter, tapt inntekt og grunnerstatning etter rettens skjønn. Menerstatning bør også tilstås på bakgrunn av betydelige objektive skader og følgeskader. A må løpende vurdere om amputasjon av foten er nødvendig.

A nedla slik *påstand*:

1. If skadeforsikring betaler A erstatning etter rettens skjønn.
2. If skadeforsikring betaler saksomkostninger for tingrett og lagmannsrett.

Ankemptparten, If Skadeforsikring NUF, har i hovedtrekk anført:

Det erkjennes at A ble påført 8-10 % medisinsk invaliditet som følge av ulykken. Skaden er godkjent som yrkesskade av NAV.

Ankende part har imidlertid ikke sannsynliggjort følgeskader som øresus og depresjon. Det foreligger uansett ikke årsakssammenheng mellom ulykken og slike eventuelle plager. Autonome og psykiske skader som vanligvis ledsager en somatisk skade, skal under enhver omstendighet være innveid i den invaliditeten som den sakkyndige fastsetter etter folketrygdens invaliditetstabell.

Yrkesskadeforskriften 1. januar 1990 § 2-1, § 2-2 og § 2-3 forutsetter at skaden har medført en ervervmessig uføregrad.

A har ikke sannsynliggjort ervervmessig uførhet eller økonomisk ervervstap. Fra 13. januar 2009 til og med januar 2010 oppsto ikke ervervstap fordi A mottok 100 % sykepenger. Fra sykepengene opphørte, har A fungert i en 100 % stilling i Polen.

A har ikke sannsynliggjort at det ikke var mulig å omskolere seg til arbeid i Norge i løpet av 2009/2010. Det vises til skadens størrelse, samt til As alder, arbeidserfaring og kompetansenivå. Han søkte i denne perioden verken på jobber eller på arbeidsrettede tiltak i regi av NAV. Det generelle arbeidsmarkedet var godt i årene 2008-2014.

Det mangler årsakssammenheng mellom skaden og det økonomiske tapet. Tapene oppsto i hovedsak fordi A besluttet å flytte tilbake til Polen i 2010 i stedet for å bli i Norge og søke om støtte fra NAV. Det skjedde dermed et brudd i årsakskjeden fra skaden til det økonomiske tapet, og flyttingen innebærer en avskjærende årsak, sml. Rt-1891-814.

Subsidiært anføres at det er upåregnelig at 8-10 % medisinsk invaliditet vil gi ervervmessig uførhet av betydning, jf. Rt-2001-337.

Atter subsidiært anføres at A ikke har oppfylt sin tapsbegrensningsplikt. Han har ikke i tilstrekkelig grad søkt annet arbeid eller arbeidsrettede tiltak i Norge. Manglende avklaring av As trygderettigheter i Norge og Polen må gå ut over ankende part da han har unnlatt å avklare disse gjennom begrunnede og dokumenterte søknader.

If bestrider uansett As beregning av fremtidig inntektstap.

Kravet om dekning av hjemmearbeidstap er ikke sannsynliggjort. A kan utføre en del husarbeid, og det må forventes at samboerne omfordeler husarbeidet.

A har ikke sannsynliggjort dekningsberettigede ekstrautgifter som følge av skaden, sml. folketrygdloven § 5-25. Utgifter knyttet til rent medisinske behov må rettes mot det offentlige, jf. Rt-2002-1436. Det velferdsrettslige ytelsesnivået samsvarer med det erstatningsrettslige «nødvendige og rimelige»-vilkåret. Dette prinsippet gjelder uavhengig av om plikten påhviler norske myndigheter eller myndighetene i et annet EU/EØS-land.

Det er ikke grunnlag for ménerstatning ettersom den medisinske invaliditeten er lavere enn 15 %.

Utgifter til juridisk bistand ble dekket med 20 000 kroner 6. desember 2010. Utgifter ut over dette er ikke nødvendige og rimelige. Dagen før ankeforhandlingen utbetalte videre If 30 000 kroner til dekning av diverse utgifter, herunder flytting av gasspedal i As bil, selv om A ikke hadde krav på dette.

If Skadeforsikring NUF nedla slik *påstand*:

1. Anken forkastes.
2. If skadeforsikring NUF tilkjennes sakens omkostninger for lagmannsretten.

Lagmannsretten er kommet til at If må betale et mindre beløp i erstatning til A.

Innledning

For å få rett til erstatning, må det foreligge et ansvar grunnlag og et økonomisk tap. Det må videre være adekvat årsakssammenheng mellom ansvar grunnlaget og skaden og mellom skaden og tapet.

Retten til dekning i saken reguleres av yrkesskadeforsikringsloven. Beregningen av erstatning etter yrkesskadeforsikringsloven skjer etter reglene i forskrift om standardisert erstatning etter yrkesskadeforsikringsloven (forskriften), jf. forskriften § 1 første ledd.

Etter loven § 11 første ledd bokstav a skal forsikringen dekke skade og sykdom forårsaket av arbeidsulykke (yrkesskade). Av tredje ledd følger at forsikringsgiver i utgangspunktet har risikoen for skadelidtes særlige mottagelighet for skaden, med mindre den særlige mottageligheten må anses som en helt overveiende årsak.

Det er ikke bestridt at A ble utsatt for en arbeidsulykke i yrkesskadeforsikringslovens forstand, og at forsikringsansvaret påhviler If.

A er i 100 % arbeid i Polen. Hans anførte tap er differansen mellom det han ville mottatt i lønn som tømmerhogger i Norge og det han mottar som kontorarbeider i Polen, samt kompensasjon for redusert evne til hjemmearbeid og for visse konkrete utgifter.

Årsakssammenheng mellom ulykken og skaden

Det er et vilkår for erstatning at skaden er «forårsaket» av arbeidsulykken, jf. yrkesskadeforsikringsloven § 11 første ledd bokstav a. Ved bedømmelsen av om det foreligger faktisk og rettslig årsakssammenheng tar lagmannsretten utgangspunkt i alminnelige, ulovfestede bevis- og erstatningsregler.

I Rt-2001-320 på side 329 formulerte førstvoterende dette 'slik:

For at trafikkulykken skal kunne anses som årsak til A's invaliditet, må ulykken ha vært en nødvendig betingelse for at invaliditet skulle inntre, og dersom det foreligger andre årsaksfaktorer, må ulykken i forhold til de øvrige faktorer fremstå som et så pass vesentlig element i årsaksbildet at det er rimelig å knytte ansvar til den ...

Det er i rettspraksis lagt til grunn at spørsmålet om det foreligger årsakssammenheng, må avgjøres ut fra hva som finnes mest sannsynlig, og hvis det er tvil om dette, må tvilsrisikoen påhvile skadelidte. Dette gjelder ikke bare i forhold til spørsmålet om ulykken har bidratt til utvikling av skaden, men må som utgangspunkt også gjelde i forhold til spørsmålet om bidraget fra ulykken har vært nødvendig for at skaden skulle inntre. Dersom det fra den som ansvar blir rettet mot, blir hevdet at hvis ulykken ikke hadde inntruffet, ville skade ha inntrådt av en annen årsak, må imidlertid tvilsrisikoen for den alternative skadeutvikling gå over på denne, såfremt den alternative skadeårsak ikke har noe med den aktuelle ulykke å gjøre.

I nødvendighetskravet ligger at skaden ikke ville inntrådt hvis ulykken tenkes borte.

Det er utvilsomt påregnelig årsakssammenheng mellom ulykken og skadene i foten.

Etter lagmannsrettens syn er det imidlertid ikke sannsynliggjort at ulykken har forårsaket øresus og depresjon hos A. Selv om retten ikke betviler As forklaring om at følgene av ulykken har gjort ham nedstemt, er det ikke tilbudt noen medisinsk faglig forklaring eller erklæring om at A lider av depresjon. Nedtegnelser om øresus fremkommer først i april 2013. Øresus er en ganske vanlig tilstand som kan ha en rekke ulike årsaker, og det er ikke sannsynliggjort at A ikke ville hatt øresus om ulykken tenkes borte.

Lagmannsretten legger til grunn at arbeidsulykken forårsaket en varig skade hos A med en medisinsk invaliditetsgrad på 10 %. Det vises til forklaringen under ankeforhandlingen fra rettsoppnevnt sakkyndig Steinar Johansen, spesialist i ortopedisk kirurgi og overlege ved Lovisenberg sykehus, samt til erklæring 9. mars 2010 fra Tarjei Vinje, konstituert overlege ved ortopedisk avdeling, Haukeland sykehus.

Årsakssammenheng mellom skaden og tapet

Tilsvarende krav om årsakssammenheng gjelder også mellom skaden og tapet.

Lagmannsretten legger til grunn As forklaring om at han planla å bo og jobbe i Norge over flere år. Det er ikke holdepunkter for at han hadde flyttet tilbake til Polen på det aktuelle tidspunktet og gått over i en jobb med lavere lønn hvis det ikke hadde vært for ulykken. Skaden var dermed en nødvendig betingelse for at tapet (nedgang i lønn og ekstraavgifter) oppsto.

Skaden var imidlertid ikke en tilstrekkelig betingelse for at det fulle, anførte tapet oppsto. As valg om å flytte til Polen var i seg selv en nødvendig betingelse i årsakskjeden. Det foreligger således samvirkende årsaker.

Når det foreligger flere samvirkende skadeårsaker, vil den som tidsmessig inntreer først, kunne være «disponerende», mens en senere årsak vil kunne fremtre som den «utløsende». Såfremt den «disponerende» skadeårsaken er nødvendig for å fremkalle skaden, vil også den kunne være ansvarsbetingende, jf. Rt-1992-64 (P-pilledom II) på side 70.

Hovedregelen er at ansvar knyttes til alle nødvendige betingelser, se blant annet Rt-2000-915 (Dispril-dommen) på side 923. Dette gjelder imidlertid ikke unntaksfritt. Ulykken må i forhold til de øvrige faktorene fremstå som et «så pass vesentlig element i årsaksbildet at det er rimelig å knytte ansvar til den», se blant annet Rt-2001-320. Det oppstilles ikke her et strengt vesentlighetskrav. I Rt-2000-418 ble det i prinsippet knyttet ansvar til et trafikkuhell da det ikke kunne «ansees som en helt uvesentlig årsak».

A har fremhevet at han hadde et spesielt yrke (tømmerhogger) som gjorde at skaden fikk følger for hans fortsatte virke i dette yrket. En slik situasjon omtales i juridisk teori som «økonomisk sårbarhet», se Peter Lødrup, Lærebok i erstatningsrett (6. utgave) side 336 med videre henvisning. Der et yrke stiller spesielle krav til den skadelidte, kan en skade som ikke medfører et økonomisk tap for de fleste, likevel være avgjørende. Et eksempel kan være fiolinistens tap av en finger. Selv om det i disse tilfellene kan være krav på erstatning, vil imidlertid adekvansbetraktninger redusere erstatningens størrelse.

I Rt-2002-720 (Dykker-dommen) var skadelidte utdannet metningsdykker. Han hadde arbeidet som dykker fra 1970 og som metningsdykker fra 1976 til 1985 og fra 1993 til han ble utsatt for en trafikkulykke i 1997. Grunnet en skulderskade måtte skadelidte oppgi forsøket på å gjenoppta dykkerkarrieren. Krav ble fremmet etter en bilforsikringsavtale.

Høyesterett kom til at det var adekvat årsakssammenheng mellom ulykken og skadelidtes yrkesmessige invaliditet som yrkesdykker. Skadelidte hadde i perioden 1985-1993 drevet et firma innen bygningsbransjen, og det fremgikk av medisinsk erklæring at han sannsynligvis kunne arbeide i full stilling i hvilket som helst alminnelig yrke. Likevel ble det ikke eksplisitt anført eller drøftet om muligheten for et alternativt yrke avskar erstatning. Hans reelle inntekter med skaden ble imidlertid fratrukket ved beregningen av erstatningsbeløpet.

Ut fra formålet med yrkesskadeforsikringsloven mener lagmannsretten at det ikke kan utelukkes at et erstatningskrav etter denne loven kan baseres på at ervervsevnen er redusert ved at skaden har ført til at skadelidte ikke lenger kan utøve et yrke som er bedre betalt enn det han er i stand til å utøve med skaden. Dette gjelder selv om yrkesskadeforsikringsforskriften inneholder begrepet «ervervsmessig uførhet» og «ervervsevne» i bestemmelsene om tap av fremtidig inntekt.

If har anført at flyttingen til Polen var en såkalt «avskjærende årsak» (novus actus interveniens). Begrepet sikter til at årsakskjeden brytes ved at en ny årsak virker inn på hendelsesforløpet. Lødrup (op.cit. side 348) omtaler Rt-1891-814 (Elida-dommen) som et utslag av et slikt prinsipp. I saken hadde skøyten Elida blitt slept av Skytten. Trossen røk, og Skytten forsøkte ikke å hjelpe Elida. Elida kom seg til nødhavn, fikk skadene midlertidig utbedret og dro til sjøs igjen. En ny skade som nødvendiggjorde oppankring og en påfølgende orkan sendte skøyten til bunns. Skytten ble ikke kjent erstatningsansvarlig. Høyesterett skilte her mellom foranledigelse (Skyttens manglende bistand) og forårsakelse (at Elida dro til sjøs på nytt med påfølgende hendelser). I Rt-1989-426 ble det ikke tilkjent erstatning etter mangelfull behandling av en skade fordi skadelidte ikke hadde benyttet seg av muligheten han senere fikk til å konsultere lege. Høyesterett la til grunn at dersom han hadde møtt til legetimen, ville skaden blitt diagnostisert og behandlet i tide til å unngå den aktuelle merinvaliditeten. I Rt-1992-453 (Furunkulosedommen) fikk ikke staten medhold i en anførsel om «avskjærende årsaker». Høyesterett fant at eventuelle brudd på karantenevilkår og at sykdommen burde vært oppdaget og varslet før smolten ble losset, kun var årsaker som samvirket med det ansvarsbetingende forholdet (at staten hadde gitt importtillatelse).

Felles for de to første dommene synes å være at det på et tidspunkt i hendelsesforløpet oppstår en situasjon der «faren er avverget»; skadepotensialet fra den ansvarsgivende handlingen er nøytralisert. Skøyten Elida var i havn og midlertidig utbedret. Den skadede mannen var blitt innkalt til en time hos lege, som hadde leget skaden

dersom skadelidte hadde møtt. I begge disse tilfellene var dermed årsakskjeden fra den manglende bistanden brutt. I Furunkulosedommen tok ikke Høyesterett direkte stilling til anførselen, men skrev:

Men uansett dette forhold [tilsetning av elvevann] og brudd på karantenevilkårene samt at sykdommen eventuelt ble eller burde vært oppdaget og at varsel skulle vært gitt, kan jeg ikke se at årsaksbetraktninger kan utelukke ansvar for staten. Det vil i tilfelle her være snakk om samvirkende årsaker, med den følge at eventuelt også andre enn staten er ansvarlig for skaden.

Denne dommen kan muligens leses slik at det ikke oppsto noen slik situasjon, der skadepotensialet fra importtillatelsene ble nøytralisert. I lys av at Høyesterett synes å ha ment at det forelå samvirkende årsaker selv for det tilfelle at sykdommen ble oppdaget og varsel skulle vært gitt før lossing av smolten, er dette imidlertid ikke klart.

Lagmannsretten finner det på denne bakgrunn riktig å vurdere årsakssammenhengen i lys av det alminnelige vurderingstemaet Høyesterett har oppstilt og anvendt i relativt omfattende, nyere rettspraksis. Det vil si hvorvidt elementet - sett i forhold til øvrige faktorer - fremstår som så pass vesentlig i årsaksbildet at det er rimelig å knytte ansvar til det. Selv om dette vurderingstemaet i høyesterettspraksis hovedsakelig er knyttet til årsakssammenheng mellom skadevoldende handling og skade, mener lagmannsretten at tilsvarende kan anvendes for vurderingen av årsakssammenheng mellom skade og tap.

Spørsmålet i saken her er dermed om skaden - sett i forhold til flyttingen - fremstår som et så pass vesentlig element i årsaksbildet at det er rimelig å knytte ansvar for tapet til den.

A har anført at han, som følge av skaden, er forhindret fra å ta fysisk krevende arbeid og at denne typen arbeid er den eneste han kan få i Norge. Skaden har således forhindret ham fra å jobbe i Norge og nyte godt av at lønnsnivået er høyere her enn i Polen. Selv om såkalt «økonomisk sårbarhet» (omtalt ovenfor) i utgangspunktet kan gi krav på erstatning, må det imidlertid vurderes om kravet til adekvans her er oppfylt. I As tilfelle er det ikke tale om et yrke med lang utdanning som han hadde utøvet over mange år, men en jobb han kun hadde fungert i over få dager og etter noen måneders praksis flere år tidligere.

Etter lagmannsrettens syn står vi overfor et hendelsesforløp som for en vesentlig del skyldes selve flyttingen til Polen. I det perspektivet kan skaden, som utløste det videre hendelsesforløpet, likevel ikke anses som en helt uvesentlig årsak. Det er mer naturlig å se hendelsesforløpet som så uvanlig og tapet som så avledet i forhold til skaden, at det ikke er rimelig å pålegge forsikrings-selskapet fullt erstatningsansvar for dette. Det vises her til at A har vært i 100 % arbeid i Polen siden sykepengeperioden gikk ut.

Etter lagmannsrettens syn er den fulle reduksjonen i inntekt som oppsto for A da han flyttet tilbake til Polen og gjenopptok sin gamle jobb, for avledet fra skaden til at det kan kreves dekket i det fulle av If. At A valgte å reise tilbake til Polen i stedet for å avvente behandlingen av søknaden om rehabiliteringspenger, er han nærmest til å bære risikoen for. Søknaden ble avslått under henvisning til at han hadde flyttet til Polen.

Under vurderingen av om A likevel skal tilkjennes erstatning for deler av sitt krav, ser lagmannsretten hen til hva som mest sannsynlig hadde vært situasjonen dersom A ikke hadde flyttet.

Lagmannsretten finner det mest sannsynlig at dersom A hadde blitt i Norge, ville han fått innvilget rehabiliteringspenger for en periode opptil ett år og deretter funnet seg annet arbeid i Norge med tilsvarende lønn som den han hadde da han ble skadet. Det anses sannsynlig at A i løpet av et år på sykepenger og deretter et år på rehabiliteringspenger ville opparbeidet tilstrekkelige norsk og/ eller engelskferdigheter til å få et arbeid som kunne utføres til tross for fotskaden. Han var på skadetidspunktet 27 år, hadde utdanning innen IT og hadde flere års arbeidserfaring. A søkte ikke annen jobb i den aktuelle perioden. Forsøkene han har gjort fra Polen i forkant av ankeforhandlingen, er ikke tilstrekkelige til å sannsynliggjøre at han ikke ville fått annet arbeid i 2010/2011 etter en periode på rehabiliteringspenger.

Tapt inntekt i tiden frem til oppgjørstidspunktet erstattes individuelt, jf. forskriften § 2-3 jf. skadeserstatningsloven § 3-1. Skadelidte har krav på renter etter morarenteloven i tillegg til erstatningsbeløpet. Renten beregnes særskilt for hvert kalenderår. For inntektstap for et helt kalenderår regnes renten med utgangspunkt 1. juli dette året. Rente løper likevel tidligst fra én måned etter at melding om skadetilfellet er sendt til forsikrings-selskapet.

If har erkjent at dersom A hadde blitt i Norge på rehabiliteringspenger, ville disse kun ha utgjort 66 % av grunnlaget. Dette innebærer at A uavhengig av flyttingen til Polen mest sannsynlig ville hatt et bruttotap på ca.

90 000 kroner. Årsakssammenhengen mellom skaden i foten og et slikt tap må anses adekvat. If må således betale erstatning for dette tapet, med tillegg av forsinkelsesrente i henhold til forskriften § 2-3 andre ledd.

Påførte utgifter frem til oppgjørstidspunktet erstattes også individuelt, jf. forskriften § 2-1 første ledd jf. skadeserstatningsloven § 3-1. Skadelidte har krav på renter etter morarenteloven fra én måned etter at krav om dekning av en bestemt utgift er sendt til forsikringsselskapet, jf. forskriften § 2-1 andre ledd. Engangserstatning for gjennomsnittlige, fremtidige, årlige utgifter fastsettes i henhold til skadelidtes alder på oppgjørstidspunktet, jf. forskriften § 2-2 jf. § 1-4. Der skadelidte er mellom 35 og 49 år på oppgjørstidspunktet, settes summen til 19 ganger årlige utgifter.

Lagmannsretten anser det som sannsynliggjort at skaden har medført og vil medføre et særskilt tap knyttet til utførelse av fysisk arbeid i hjemmet for A. A har forklart at han ikke kan løfte eller bære tungt, gå i stige eller sitte på huk, og at han har måttet betale for noe arbeid som han tidligere har gjort selv, herunder oppussing og skifte av bildekk. Forklaringen er støttet av As samboer og synes ikke å stride mot det den rettsoppnevnt sakkyndige har forklart om As skade. Årsakssammenhengen mellom skaden i foten og dette tapet er adekvat. Det er sannsynlig at et tap av slikt omfang også ville oppstått dersom A ikke hadde flyttet. Omfanget av dette kravet er spesifisert, men ikke nærmere dokumentert. Lagmannsretten fastsetter skjønnsmessig en årlig utgift knyttet til hjemmearbeid til 2 000 kroner, det vil si 14 000 kroner fra og med 2009 til og med 2015. For renteberegningen anses krav om kompensasjon for manglende evne til hjemmearbeid som fremsatt gjennom stevning til tingretten 21. november 2013, jf. forskriften § 2-1 andre ledd. Engangserstatning for årlige, fremtidige slike utgifter fastsettes til 38 000 kroner, jf. forskriften § 2-2 andre ledd jf. § 1-4 første ledd.

A har også krevd erstatning for utgifter til blant annet spesialskotøy, legebehandling, kremer mv.

Ved dekning av medisinske behov er utgangspunktet at det velferdsrettslige ytelsesnivået samsvarer med det erstatningsrettslige «nødvendige og rimelige»-nivået, jf. Rt-1993-1547 (Skoland-dommen), Rt-1996-958 (Stokland-dommen) Rt-1999-1667 (Rott-dommen) og Rt-2002-1436 (Bråtene-dommen). Etter lagmannsrettens syn foreligger det ikke særegne omstendigheter som tilsier at denne hovedregelen skal fravikes i denne saken. Skadelidte kan derfor ikke kreve ytelse på et høyere nivå enn det velferdsrettslige. Det er ikke opplyst at A har søkt dekket sine utgifter gjennom søknad til det norske trygdesystemet. Lagmannsretten legger til grunn som mest sannsynlig at han ved slik søknad ville fått dekket sine medisinske utgifter knyttet til skaden - i hvert fall hvis han hadde blitt i Norge, jf. folketrygdloven §§ 2-1, 5-25, 6-9 og 6-3. De utgiftene A har hatt, er dermed for avledet fra ansvarsgrunnlaget til at de kan kreves dekket av If.

Ettersom As medisinsk invaliditetsgrad er lavere enn 15 %, er det ikke grunnlag for menerstatning, jf. yrkesskadeforsikringsforskriften § 4-1.

Sakskostnader

A har nedlagt påstand om at If skal betale erstatning etter rettens skjønn. Den fremlagte beregningen viser et krav på til sammen 4 716 306 kroner, mens han er blitt tilkjent 142 000 kroner, med tillegg av renter. A krevde dekket hele differensen mellom lønnen i Polen og antatt lønn i Norge, men har kun fått medhold i at If skal dekke det som ville vært differansen mellom lønn og rehabiliteringspenger i Norge dersom han ikke hadde flyttet. If har således fått medhold i at forsikringsselskapet i denne saken ikke kunne holdes ansvarlig for forskjellen i inntektsnivå mellom Polen og Norge når A valgte å flytte. A har videre fått medhold i krav om kompensasjon knyttet til hjemmearbeid, men for under halvparten av kravet. Krav om dekning av ytterligere utgifter og menerstatning er ikke tatt til følge.

Etter en samlet vurdering mener lagmannsretten på denne bakgrunn at If har fått medhold i det vesentlige i saken, jf. tvisteloven § 20-2 andre ledd, og således i utgangspunktet har krav på full erstatning for sine sakskostnader, jf. § 20-2 første ledd.

Tvisteloven § 20-2 tredje ledd første punktum bestemmer at den tapende part helt eller delvis kan fritas fra sakskostnadsansvar «hvis tungtveiende grunner gjør det rimelig». Etter § 20-2 tredje ledd andre punktum bokstav c skal det ved vurderingen blant annet «legges særlig vekt på ... om saken er av velferdsmessig betydning og styrkeforholdet partene imellom tilsier slikt unntak». Det er ikke tilstrekkelig for å bli fritatt for sakskostnadsansvar at saken har stor velferdsmessig betydning for den tapende part og at det er stor forskjell på styrkeforholdet mellom partene, jf. Rt-2012-209, avsnitt 17 og 18 med videre henvisninger. Den overordnede normen er at tungtveiende grunner gjør det rimelig å fritas fra ansvar. Dette innebærer at det for å fritas for omkostningsansvar etter § 20-2 tredje ledd bokstav c må komme noe i tillegg til velferdsmessig betydning og ulikt styrkeforhold - for eksempel at avgjørelsen har budt på tvil, at saken har prinsipiell interesse eller at den

tapende part ellers har hatt god grunn til å få saken prøvd for domstolene. Ved vurderingen er imidlertid sakens velferdsmessige betydning og styrkeforholdet mellom partene et prioritert hensyn.

Saken har stor velferdsmessig betydning for A, og det er stor forskjell på styrken til partene. Under henvisning til at A har nådd frem på visse punkter samt at saken har en viss prinsipiell interesse, er lagmannsretten under tvil kommet til at det foreligger slike tungtveiende grunner som gjør det rimelig delvis å fritta fra ansvar etter tvisteloven § 20-2 tredje ledd. Tvilen knytter seg blant annet til at A har avslått et forlikstilbud som lå over det han nå blir tilkjent.

Lagmannsretten ville kommet til samme resultat dersom sakskostnadsspørsmålet hadde blitt vurdert under tvisteloven § 20-3.

Advokat Bryhn har for lagmannsretten fremlagt en sakskostnadsoppgave på 52 500 kroner, som i sin helhet består av salærutgifter. A har ikke hatt innvendinger mot beløpet. Lagmannsretten finner at utgiftene har vært nødvendige, jf. tvisteloven § 20-5 første ledd. Sakskostnader for lagmannsretten tilkjennes med 30 000 kroner, jf. § 20-2 tredje ledd.

Lagmannsretten legger sitt resultat til grunn når den avgjør krav på sakskostnader for tingretten, jf. tvisteloven § 20-9 andre ledd. Av samme grunn som for behandlingen i lagmannsretten, kommer tvisteloven § 20-2 tredje ledd til anvendelse. For tingrettsbehandlingen fremla advokat Bryhn en sakskostnadsoppgave på 52 500 kroner, som i sin helhet besto av salær. A har ikke hatt innvendinger mot beløpet. Lagmannsretten finner at utgiftene har vært nødvendige, jf. tvisteloven § 20-5 første ledd. Sakskostnader for tingretten tilkjennes med 30 000 kroner, jf. § 20-2 tredje ledd.

Dommen er enstemmig.

Domsslutning

- 1. If Skadeforsikring Norsk Avdeling Av Utenlandsk Foretak betaler til A 90 000 - nittitusen - kroner i erstatning for tapt inntekt, med tillegg av forsinkelsesrente i henhold til forskrift om standardisert erstatning etter yrkesskadeforsikringloven § 2-3 andre ledd.*
- 2. If Skadeforsikring Norsk Avdeling Av Utenlandsk Foretak betaler til A 14 000 - fjortentusen - kroner i erstatning for påførte utgifter, med tillegg av forsinkelsesrente i henhold til forskrift om standardisert erstatning etter yrkesskadeforsikringloven § 2-1 andre ledd.*
- 3. If Skadeforsikring Norsk Avdeling Av Utenlandsk Foretak betaler til A 38 000 - trettiåttetusen - kroner i engangserstatning for fremtidige utgifter.*
- 4. A betaler 30 000 - tredvetusen - kroner til If Skadeforsikring Norsk Avdeling Av Utenlandsk Foretak til dekning for sakskostnader for tingretten.*
- 5. A betaler 30 000 - tredvetusen - kroner til If Skadeforsikring Norsk Avdeling Av Utenlandsk Foretak til dekning for sakskostnader for lagmannsretten.*
- 6. Kravene i domsslutningen punkt 1-5 skal betales innen to uker fra forkynnelsen av denne dommen.*

Agder lagmannsrett - LA-2015-58774

Instans	Agder lagmannsrett - Dom
Dato	2016-03-10
Publisert	LA-2015-58774
Stikkord	Erstatning. Personskade. Årsakssammenheng.
Sammendrag	Krav om personskadeerstatning etter ulykke med traktor hvor en jente på nær 18 år ble påført en hodeskade. Spørsmål om årsakssammenheng til bl.a. hodepine og redusert kognitiv funksjon. Lagmannsretten tok utgangspunkt i vilkårene Høyesterett har oppstilt for vurdering av årsakssammenheng særlig knyttet til nakkeslengskader. Etter en konkret vurdering kom lagmannsretten til at vilkårene for erstatning var til stede. Skadelidte tilkjent menerstatning, erstatning for lidt inntektstap, tap i fremtidig erverv og fremtidige utgifter.
Saksgang	Kristiansand tingrett TKISA-2014-32657 - Agder lagmannsrett LA-2015-58774 (15-058774ASD-ALAG).
Parter	Tryg Forsikring (advokat Terje Marthinsen) mot A (advokat Inger Johansen).
Forfatter	Lagdommer Øistein Langbakk. Lagdommer Espen Ødegaard. Ekstraordinær lagdommer Ivar Danielsen.

Saken gjelder krav om erstatning for personskade.

A er født 0.0.1990. Den 5. januar 2008 var hun utsatt for en ulykke hjemme på X i Y utenfor Kristiansand da hun satt i en traktor som hennes far forsøkte å trekke løs fra snøen ved hjelp av en annen traktor. Kroken på slepet som var festet til traktoren As far satt i, løsnest og ble slynget bakover og inn gjennom frontruten på traktoren A satt i. Kroken traff A i pannen og påførte henne en knusningsskade med blødning. Det er opplyst, og må legges til grunn, at A var ved bevissthet hele tiden, at hun reiste seg opp fra traktorsetet og kom seg ut av traktoren ved egen hjelp.

As foreldre brakte henne først til legevakten i Z og derfra videre til Sørlandet Sykehus i Kristiansand. I journalen fra sykehuset, skrevet av ass.lege Preben Dovland samme dag, fremgår bl.a.:

«17 år gammel jente. Tidligere stort sett frisk. Hjalp sin far med traktor i dag den 05.01.08 ca. kl 2100. Hun satt i en traktor og ble dratt med en annen traktor med slepetau. Slepetauet røk og hun fikk den ene enden av tauet/jernkrok i hodet på venstre side. Pådro seg et kutt på ca. 3 cm over venstre øye. Innkommer akuttmottaket våken og klar. Glasgow coma scale 15. Bortsett fra lett nystagmus har hun ingen objektiv nevrologi. Stabil respiratorisk og sirkulatorisk. Det tas et CT caput som viser kraniefraktur venstre side i høyde med sideventrikler med kraftig impresjon ca. 1-2 cm. Fragmentering. Undertegnede har diskutert med nevrokirurg ved Ullevåll sykehus og man blir enige om å sende pasienten innover. Grunnet dårlig flyvær blir hun nødt til å ta sykebil innover. Reiser umiddelbart. Vi sender med rgt.bilder. Det gjøres avtale om at det tas traume-CT når hun kommer til Ullevåll sykehus. Dette i henhold til dr. Henriksen ved Ullevåll sykehus.»

Fra epikrisen fra Ullevål Universitetssykehus skrevet og diktet 9. januar 2008, siteres:

«Hun overflyttes fra Sykehuset Sørlandet med GCS 14-15, men noe agitert/ukritisk. CT caput viser en betydelig impresjonsfraktur venstre frontalt 3-4 benbredder, underliggende epiduralthemaom og kontusjonsforandringer venstre frontallapp. Ingen lekkasjeproblematikk.

Hun opereres 06.01.08 i plassavlastende og reviderende hensikt med craniotomier, duraplastikk av duradefekt, evakuering av epiduralthematom og revisjon av craniefraktur. Post operativt våken og orientert,

CT caput kontroll viser tilfredsstillende forhold med restkontusjon venstre frontalt, evakuert epiduralhemtom og tilfredsstillende stilling av skalletak.

..

Hun er vedvarende våken uten lekkasje problematikk, overflyttes lokalsykehus 09.01.08.

...

Pasienten og foreldre er forespeilet en restitusjonstid på ca. 3 mnd. Hun forventes og sannsynligvis bli fullt restituert, evt. hvis det skulle bli noe frontallapps utfall bør nevropsykologisk testing og oppfølging ordnes lokalt.»

A ble utskrevet fra Sykehuset Sørlandet den 17. januar 2008. Hun har i dag et ca. 6 cm langt arr i pannen etter operasjonssåret. Ut over kraniefrakturen er det gjennom operasjonsbeskrivelsene og CT-undersøkelser konstatert en «hjerneorganisk skade» (bl.a. knusningsskade i hjernens pannelapp) og hun er operert for et «epiduralt hematom», dvs. blødning i området mellom hodeskallen og hjernens harde hinne.

Twisten knytter seg i all hovedsak til uenighet om og eventuelt i hvilken grad det foreligger en organisk hjerneskade som har medført et varig funksjonstap for A, eventuelt hva dette funksjonstapet består i - herunder om all hodepine, nedsatt utholdenhet og kognitiv svikt som A anfører, er en følge av ulykken. Partene er også uenige om ulykken har medført andre skader enn hodeskaden, i form av spenninger/smerter i nakke og skuldre.

Da ulykken skjedde gikk A andre året på videregående skole, VG2 helse- og sosialfag. Hun ville etter planen vært ferdig utdannet barne- og ungdomsarbeider i 2010. A var tilbake på skolen igjen ca. en uke etter utskrivelsen fra Sørlandet Sykehus. Den 11. september 2008 tok hun førerprøven og fikk førerkort for bil. Fagbrevet som barne- og ungdomsarbeider fikk hun først i 2012, dvs. to år etter normal studieprogresjon.

Etter fullført utdanning som barne- og ungdomsarbeider har A i samråd med og med støtte fra NAV omskolert seg til spesialpedagog gjennom å ha fullført en bachelorgrad i pedagogikk ved Universitetet i Agder våren 2015. Studiet gjennomførte A på normert tid. Fra september 2015 har A arbeidet 40% i barnehage samtidig som hun mottar delvis arbeidsavklaringspenger.

Traktoren som A satt i da hun ble skadet, var forsikret i Tryg. Forsikringsselskapet har erkjent ansvar iht. bilansvarloven § 8. På oppdrag fra Tryg utarbeidet spesialist i nevrologi, Stein Bror Strandquist, en erklæring 10. august 2011, hvor skadebetinget medisinsk invaliditet ble satt til 9% etter fradrag for 5% inngangsinvaliditet. Når det gjaldt skadebetinget, varig og ervervsmessig uførhet, uttrykte Strandquist betydelig usikkerhet tatt i betraktning As unge alder og «at tiden egentlig vil vise hva slags funksjon hun vil få i arbeidslivet både generelt og spesielt i forhold til sin utdanning».

Strandquists erklæring ble anbefalt lagt til grunn av forsikringsselskapets rådgivende lege, nevrolog Kristen J. Ruud, 10. januar 2012. Forsikringsselskapet fremsatte deretter et uspesifisert erstatningstilbud til A 17. februar 2012 på kr 700.000,-.

Tilbudet ble avslått av advokat Johansen på As vegne i april 2012. Forsikringsselskapet har senere fremsatt et samlet tilbud om erstatning på kr 1.300.000,-, mens A har fremsatt et mottilbud på kr 1.760.537 eksklusiv renter.

Partene kom ikke til enighet og A innga stevning mottatt i Kristiansand tingrett 24. februar 2014 med krav om erstatning fra Tryg oppad begrenset til kr 2.500.000,-. Tryg Forsikring innga tilsvaret og påstod seg frifunnet under henvisning til at A allerede hadde fått utbetalt kr 700.000,- i erstatning.

Tingretten oppnevnte 13. august 2014 nevrolog Geir Julius Braathen som sakkyndig og besluttet samtidig at nevropsykolog Stein Andersson skulle foreta en nevropsykologisk test av A. Den nevropsykologiske testen fra Andersson datert 6. oktober 2014 ble mottatt i tingretten 10. november 2014. Nevrolog Braathens erklæring er datert 27. november 2014 og ble mottatt i tingretten 1. desember samme år. Braathen fastsatte As medisinske invaliditet til «40-44 %», mens hennes ervervsmessige funksjonstap som følge av ulykken ble satt til «60-72 %».

Kristiansand tingrett avsa 22. januar 2015 dom i saken med slik domsslutning:

1. Tryg forsikring v/styrets leder dømmes til innen 2 - to - uker fra dommens forkynnelse å betale slik erstatning til A:

Mønerstatning med kr 271.188,-

Lidt inntektstap for 2010 med kr 61.330,-

Lidt inntektstap for 2011 med kr 125.871,-

Lidt inntektstap for 2012 med kr 134.268,-

Lidt inntektstap for 2013 med kr 137.328,-

Lidt inntektstap for 2014 med kr 143.384,-

Tap i fremtidig erverv med kr 700.000,-

Fremtidig pensjonstap med kr 50.000,-

Fremtidige utgifter og tapt hjemmeinnsatsevne kr 150.000,-

Til fradrag i det samlede erstatningsoppgjøret på til sammen kr 1.773.369,- går foretatt oppgjør for aktuelle erstatningsposter med kr 700.000,-

2. Tryg forsikring v/styrets leder dømmes til innen 2 - to - uker fra dommens forkynnelse å betale til A hennes sakskostnader med kr 229.500,-
3. Tryg forsikring v/styrets leder dømmes til innen 2 - uker - fra dommen forkynnelse å betale rettsgebyr til tingretten med kr 6.880,-
4. Tryg forsikring v/styrets leder dømmes til innen 2 - to - uker fra dommens forkynnelse å betale tingrettens utgifter til den rettsoppnevnte sakkyndige med kr 82.005,-

Tingretten la til grunn at A gjennom ulykken var påført en hjerneskada med en kronisk hodepine til følge, som igjen har ført til spenninger i nakke/skulder og at disse plagene var en adekvat følge av traktorulykken. Ved erstatningsutmålingen uttrykte imidlertid tingretten tvil mht graden av inngangsinvaliditet og As fremtidige tap og utgifter, og fastsatte den medisinske invaliditeten i invaliditetstabellens pkt. 1.9.2 (15-29 %), og beregnet en menerstatning ut fra gruppe 2 (12 %) som omfatter en invaliditetsgrad på 25-34 %. As krav om fremtidig inntektstap, fremtidig pensjonstap, fremtidige utgifter og erstatning for tapt hjemmeinnsatsevne ble på grunn av usikkerheten redusert med til sammen ca. kr 600.000,-

Tryg Forsikring har anket hele dommen til Agder lagmannsrett og begrunnet anken med feil ved bevisbedømmelsen og rettsanvendelsen. A har tatt til motmæle gjennom anketilsvar og samtidig inngitt en avledet anke knyttet til utmålingen av menerstatning samt erstatningene for fremtidig inntektstap og fremtidige utgifter.

I forbindelse med anken til lagmannsretten fremsatte Tryg Forsikring begjæring om oppnevning av ny medisinsk sakkyndig. A motsatte seg dette, og ved forberedende dommers kjennelse 24. juni 2015 ble begjæringen ikke tatt til følge. Det ble lagt til grunn i kjennelsen at det ikke var nødvendig å oppnevne sakkyndig for lagmannsretten i det hele tatt, idet både dr. Strandquist, dr. Braathen og nevropsykolog Andersson ville bli ført som sakkyndige vitner, samt at det ville bli fremlagt oppdaterte medisinske dokumenter og tryggedokumenter. Tryg Forsikrings anke over kjennelsen ble forkastet av Høyesteretts ankeutvalg 12. august 2015.

Etter dette engasjerte forsikringsselskapet professor dr. med, spesialist i nevrokirurgi Iver A. Langmoen, som sakkyndig vitne i ankesaken. Dr. Langmoen avga en skriftlig, sakkyndig vurdering 18. november 2015. Forsikringsselskapet innhentet for øvrig også en tilleggserklæring fra dr. Strandquist, som forelå 30. desember 2015.

Ankeforhandling ble holdt i Kristiansand 2. til 4. februar 2016. Tryg Forsikring møtte ved sin prosessfullmektig. A møtte sammen med sin prosessfullmektig og avga forklaring. Det ble hørt forklaringer fra ett vitne og fire sakkyndige vitner samt foretatt slik dokumentasjon som fremgår av rettsboken.

Ankende part, Tryg Forsikring, har nedlagt slik påstand:

1. Tryg Forsikring v/styrets leder frifinnes
2. A dømmes til å betale sakens kostnader

Som grunnlag for påstanden har ankende part i hovedsak gjort gjeldende:

Tryg har erkjent erstatningsansvar for ulykken, jf. bilansvarsloven § 8.

Det aksepteres at ulykken har medført noen plager for A, men det er uenighet om hva plagene består i samt hvilken medisinsk invaliditet og funksjonsbergrensning plagene gir henne. Partene er således uenige når det gjelder omfanget av den aktuelle hodeskaden, herunder om all hodepine, nedsatt utholdenhet og kognitiv svikt som A anfører, er en følge av ulykken. Partene er også uenige mht. om ulykken har medført andre skader enn en lett hodeskade (nakke og skulder).

Det dreier seg i første rekke om en bløtdelsskade. Rettspraksis knyttet til de såkalte nakkeslengskadene har derfor stor betydning også i denne saken.

Saksøker har bevisbyrden for årsakssammenheng og tapets størrelse. Det aksepteres ikke at en bio-psyko-sosial forklaringsmodell kan legges til grunn for et ev. erstatningsansvar. Erstatningsansvaret må eventuelt samsvare med en skadebiologisk forklaringsmodell, dvs. vurderes på bakgrunn av traumatologiske grunnprinsipper, jf. Rt-1998-1565 (L-dommen) og Rt-2010-1547 ([navn]) hvor det oppstilles fire kumulative vilkår som alle må være oppfylt:

1. Hendelsen må ha skadeevne
2. Det må foreligge skadeadekvate akutt symptomer
3. Det må foreligge skadeadekvate brosymptomer. Dette betyr at symptomene som var tilstede i akutfasen må ha vedvart, og symptomutviklingen må ha samsvart med en skadebiologisk skademodell.
4. Det må ikke foreligge andre, mer sannsynlige årsaker til plagene

Tryg mener det er riktig å legge dr. Langmoens og dr. Strandquists medisinske vurderinger til grunn. Man er uenig med tingretten i at dr. Braathens vurderinger gir veiledning for saken. Tryg mener at As nåværende symptombilde først og fremst er et resultat av annet enn skadebiologiske mekanismer.

A hadde en inngangsinvaliditet forut for ulykken. Hun slet i flere år med hodepine. På tross av omfattende behandling og medisiner, klarte man ikke å få bukt med problemet. Som følge av hodepine hadde A mye sykefravær fra skolen.

Både før og etter ulykken har As helsetilstand variert. Ankende part har utarbeidet en tidslinje (hjelpedokument) fra hun var 4 år gammel og frem til i dag hvor alle legebesøk, diagnoser mv. er nedtegnet. Utviklingen etter ulykken viser at As helsetilstand har variert i en slik grad at det ikke foreligger brosymptomer, dvs. symptomer som må ha vært tilstede fra ulykkestidspunktet og frem til dagens helsemessige situasjon. Særlig i 2009 inntraff en forverring i hennes helsetilstand som ikke kan forklares med den aktuelle ulykken. Det vises her bl.a. til hennes egenerklæring datert 22.11.2009. Saksøker stiller seg forøvrig undrende til at A etter ulykken har vært i stand til å ta ex.phil. (karakter A) og en bachelor-grad i pedagogikk (UIA) på normert tid.

A har bevisbyrden for at det skaderelaterte tapet overstiger det som allerede er erstattet (kr 700.000,-). Når det gjelder nakke, skulder eller ryggplager, så er disse ikke forenelige med ulykken (skadeevne), og det foreligger da heller ikke akutt symptomer mht. disse.

Symptomutviklingen mht. hodepine de første månedene etter ulykken, viser en klar bedring. Ingen av de behandlende leger så det påkrevd med en nevropsykologisk test, jf. anbefalingen fra Ullevål universitetssykehus. Først i mai 2009 skjedde det en forverring i hennes helsetilstand. Dette innebærer en atypisk symptomutvikling som ikke er i tråd med en skadebiologisk forklaringsmodell.

Saksøker stiller seg tvilende til om det foreligger en påvisbar hjerneorganisk skade. Saksøker registrerer det Braathen uttaler om dette, men skaden må konkretiseres og det må stilles krav til utvikling (skade) som man forventer ved en skadebiologisk forklaringsmodell. Den nevropsykologiske testen som er utført i ettertid, gir ingen veiledning.

A har ikke sannsynliggjort at skaderelaterte plager er årsaken til at hun har blitt ervervsmessig ufør i den utstrekning hun pretenderer, jf. dr. Langmoen og dr. Strandquist. Subsidiært anføres at ulykken er en så uvesentlig årsaksfaktor sett i forhold til hennes nåværende plager og den pretenderte, varige ervervuførheten at det ikke er grunn til å knytte ansvar til den. De varige plagene og det pretenderte tapet ligger utenfor det som er erstatningsrettslig vernet (adekvans).

Erstatningsutmålingen må skje etter en konkret og individuell vurdering basert på en differansebetragtning. Også uten ulykken ville det være ervervsmessige begrensninger for A. Det er ikke sannsynliggjort at de skaderelaterte plagene har medført en slik inntektsreduksjon som A pretenderer.

Hvis retten legger til grunn at A faktisk fikk en erstatningsbetingende skade i forbindelse med traktorulykken, må retten ta standpunkt til om det faktisk foreligger eller vil oppstå et tap. Det er A som har bevisbyrden. A har, som alt nevnt, uansett bevisbyrden for at det skaderelaterte tapet overstiger det som alt er utbetalt (kr 700.000,-).

A har klart seg godt og er nå utdannet spesialpedagog. Hun har en høyere restarbeidsevne enn det hun pretenderer.

Mht. utgifter så er det ikke dokumentert merutgifter. A hadde fylt egenandelskortet også om ulykken tenkes bort, jf. den ovennevnte tidsplanen.

Det er ikke grunnlag for dekning av utgifter til privat behandling. Dette er en offentlig oppgave som ev. dekkes av NAV. Videre behandling har heller neppe noen effekt. Det vises her til Kåsa-dommen.

Mht. hjemmearbeid så har også hennes samboer et ansvar. I tillegg kommer at saksøker tar utgangspunkt i 50 % arbeid utenfor hjemmet, noe som innebærer god tid til husarbeid.

Ankemotparten, A, har nedlagt slik påstand:

I anken:

Anken forkastes.

I avledet anke:

Kristiansand tingretts dom av 22.01.15 stadfestes, med unntak for domsslutningen punkt 1 hva gjelder erstatningspostene ménerstatning, lidt inntektstap for 2015, tap i fremtidig erverv og fremtidige utgifter og tapt hjemmeinnsatssevne, slik at A tilkjennes ytterligere erstatning med henholdsvis kr 76.829, kr 116.535, kr 188.193 og kr 291.650.

I begge tilfeller:

A tilkjennes saksomkostninger.

Som grunnlag for påstanden har ankemotparten i hovedsak gjort gjeldende:

A har krav på full erstatning for sitt økonomiske tap, jf skl. § 3-1. Det er faktisk og rettslig årsakssammenheng til As økonomiske og ikke økonomiske tap. Dette gjelder selv om man legger til grunn vilkårene som følger av L-dommen (Rt-1998-1565) direkte. Om dette er riktig, kan diskuteres, men det er altså uansett ikke avgjørende i foreliggende sak.

Det er ingen uenighet om at A ble påført en hjerneorganisk skade gjennom ulykken. Nakkeplagene må ses i sammenheng med spenningen knyttet til den direkte skaden. Men hovedskaden er hodepinen og de kognitive plagene.

A hadde en begrenset inngangsinvaliditet pga. hodepine. Det er imidlertid ulykken som er den dominerende årsaksfaktoren. Det vises i den forbindelse til betingelseslæren jf P-pilledommen II, Rt-1992-64 og [navn]-dommen, Rt-2001-320. Skadevolder har bevisbyrden for at A uansett ulykken ville vært arbeidsufør.

A har helt fra første dag etter ulykken slitt med en alvorlig hodepine. Hodepinen har ikke kommet og gått, den har vært konstant og den har heller ikke forverret seg i ettertid. Takket være god behandling har hun imidlertid klart å leve med hodepinen og de tilleggsplager den har medført (nakke- og skulder). Hennes tåleevne har variert, men dette har ikke noe med skadeomfanget å gjøre.

Den rettsoppnevnte sakkyndige i tingretten, dr. Braathen, har etter en grundig vurdering fastsatt den medisinske invaliditeten til 40-44 % og As ervervsmessige funksjonstap til 66 % (60-72 %). Både Braathen (hodepinen) og psykolog Andersson - som er spesialist på de kognitive skadene - har uttalt at As plager er påregnelige etter denne type skade.

A gikk på videregående skole da ulykken inntraff. Hun var en frisk og aktiv jente med stor arbeidskapasitet selv om hun i årene forut for ulykken slet en del med hodepine. Hun ville vært ferdig utdannet barne- og ungdomsarbeider i 2010 hvis ikke hodeskaden hadde inntruffet. Med skaden har hun, ved hjelp av tilrettelegginger og god bistand fra helsepersonell, NAV og lærlingkontoret, fått fagbrevet i 2012. Dette vil altså isolert sett gi en forsinkelse ut i arbeidet på ca. 2 år.

Etter ulykken mistet A overskuddet. Mens hun før ulykken hadde en arbeidskapasitet på 120 %, jf. Braathens spesialisterklæring, sliter hun i dag med å klare hverdagen. Hun er avhengig av hjelp og må tilpasse sitt sosiale liv for å få kabalen til å gå opp. En eventuell sårbarhet er det skadevolder som har ansvaret for, jf. Dykkerdommen, Rt-2001-338 [Skal vel være Rt-2003-338, Lovdatas anm.].

Ulykken har ført til varig reduksjon i As arbeidsevne. I tillegg til en betydelig medisinsk invaliditet, vil hun aldri bli i stand til å arbeide mer enn i 50 % stilling i et tilpasset arbeid. Hun mottar arbeidsavklaringspenger og arbeider - etter omskolering ved UIA - midlertidig 40 % i en barnehage. Målet er kompetanse som spesialpedagog med arbeid i mindre grupper i en 50 % stilling.

A har krav på full erstatning fra Tryg. Ulykken har påført henne både en betydelig medisinsk skade og en betydelig arbeidsuførhet. Erstatningen skal fastsettes etter differanseprinsippet. Tapet består i et lidt og fremtidig inntektstap, påførte og fremtidige merutgifter, samt ménestatsning. Det legges til grunn at A etter omskolering til spesialpedagog vil være i 50 % arbeid og motta uførepensjon med 50 %.

Når det gjelder ménestatsningen, aksepteres beregning etter gruppe 2. Ut fra dagens grunnbeløp og oppdatert statistisk levealder tilsier dette en tilleggserstatning ift tingrettens dom med kr 76.829.

Når det gjelder lidt og fremtidig inntektstap, legges til grunn at A fra 2010 ville ha jobbet full stilling som barne- og ungdomsarbeider uten skaden og at hun med skaden vil arbeide i halv stilling som pedagog og motta 50 % uførepensjon.

A har ikke vært i ordinært arbeid siden skaden inntraff, og hun har mottatt trygdeytelser i perioden. Tingretten har tilkjent lidt inntektstap til og med 2014. I tillegg kommer nå 2015 med kr 116.535,-, til sammen kr 718.716. Rentetillegget utgjør kr 127.459,-.

Når det gjelder fremtidig inntektstap fra 1. januar 2016, anføres at det er uriktig når tingretten har foretatt en skjønsmessig avkorting under henvisning til usikkerhet mht at A ville ha stått i fullt arbeid frem til 67 år. Neddiskontert tap utgjør kr 740.161. Tillagt 20% skatteulempe tilsier dette en tilleggserstatning ift tingretten med kr 188.193.

A har krav på å få dekket nødvendige merutgifter som følge av skaden. Kravet om dekning av merutgifter til behandling, trening, medisiner, transport etc med kr 5.000 årlig, fastholdes.

Erstatning for tap av hjemmeinnsatsevne behandles i praksis også som et utgiftstap. A har krav på å få kompensert det det vil koste å leie inn hjelp til aktuelle oppgaver, og fremmer krav om kr 10.000 til dette årlig.

Til sammen kreves dekket årlig kr 15.000 årlig til utgifter og erstatning for tapt hjemmeinnsatsevne fra og med 2014. Kravet utgjør samlet kr 441.650 inklusiv 20 % skatteulempe. Fratrukket kr 150.000 som tingretten skjønsmessig har tilkjent, kreves totalt kr 291.650.

Lagmannsretten bemerker:

Det er enighet mellom partene om at bilansvarsloven § 8 etablerer nødvendig ansvarsgrunnlag for erstatningsoppgjør etter ulykken. Skadeserstatningsloven § 3-1 gir regler for erstatning for skade på person og § 3-2 gir regler for ménestatsning.

Det er et vilkår for erstatning at det foreligger årsakssammenheng mellom den skadevoldende handling og skaden, og mellom skaden og det økonomiske tapet. Det er videre et krav om at årsakssammenhengen skal være påregnelig eller adekvat.

Det første spørsmålet saken reiser, er om ulykken 5. januar 2008 er årsak til As helseplager. For at ulykken skal kunne anses som årsak, må ulykken ha vært en nødvendig betingelse for at helseplagene skulle inntre. Det er skadelidte som har bevisbyrden for at det foreligger årsakssammenheng. Beviskravet er at årsakssammenhengen finnes mest sannsynlig. Dersom den som ansvaret rettes mot, her Tryg forsikring, påstår at plagene ville ha inntrådt uavhengig av ulykken, pålegges denne parten tvilsrisikoen for dette alternativ.

Saken reiser også spørsmål om og i hvilken grad det er årsakssammenheng mellom de skaderelaterte plager og As påståtte økonomiske tap - og da i første rekke i forhold til beregningen av et eventuelt fremtidig tap. Dette kommer lagmannsretten tilbake til.

I dr. Braathens spesialisterklæring 27. november 2014 er «aktuell skade» etter ulykken 5. januar 2008 beskrevet slik:

«Encephalopati

05.01.08 fikk hun kraniefraktur inkludert hjerneorganisk skade - encephalopati - med skade av de fremre hjerneavsnitt, frontallapp.

Hun hadde en betydelig impresjonsfraktur hvor panneknokkel var trykket 3-4 benbredder inn i hjernens pannelapp. Det var underliggende epiduralt hematom og kontusjonsforandringer venstre frontallapp. Glasgow Coma Scale var 14-15, og hun hadde mentale symptomer - var agitert/ukritisk.

Operasjonsbeskrivelsen beskriver hennes hjerneskade i mer detalj samt at glassbit ble fjernet fra sårhulen. Glassbiter ble også fjernet fra hennes øyne, foretatt på et senere tidspunkt.»

As helseproblemer etter ulykken beskrives bl.a. slik av dr. Braathen i hans erklæring:

«Hun har etter ulykken hatt en annen hodepine enn tidligere. Hun har fått problemer med nakke og skuldre. Hun har hatt konsentrasjonsvansker, hukommelsesproblemer, redusert mental utholdenhet og blir fort iskald i hodet og foretrekker å sove med lue på, uansett årstid og hvor hun oppholder seg.

Hun anga at hun tidligere alltid kunne gjøre ting litt på sparket og takle stress. Hun anga at hun nå alltid må være tidlig ute og tolererer ikke stress som før. Hun står opp to timer før hun skal starte om morgenen for å «våkne».»

Det foreligger utskrift fra en lang rekke konsultasjoner A har hatt hos lege opp gjennom årene forut for ulykken. I spesialisterklæringen fra dr. Strandquist 10. august 2011 er de spesielt relevante delene av denne dokumentasjonen oppsummert slik:

«Skadelidte er tilknyttet fastlegeordningen. Det foreligger primærjournal fra Z Legesenter. Denne bekrefter legekontakt for større og mindre forhold. Nedenfor vil jeg sitere noe fra denne som kan belyse skadelidtes tidligere helsetilstand før hendelsen.

Journalen starter 2006. Journalen er ved dr. B og redigert. Han skriver at den omhandler problemstillingen vedrørende hodepine fra tiden før uhellet.

I det første notatet 24.11.06 er det nevnt at hun har hatt hodepine siste året. Nylig ble det en forverring, og hun måtte oppsøke Legevakten i byen. I tillegg har det vært en del mavesmerter. Så nevnes et dødsfall i familien for et par år tilbake og at skadelidte tenker en del på dette. Et nytt notat fire dager senere omtaler en nærmest daglig hodepine i ett til to år. Den er diffust utbredt i hele hodet, men så kommer det smertetopper på begge sidene av hodet, og de kan vare i noen få sekunder. Andre symptomer har hun ikke da. Som regel kommer hodepinen på utover dagen, og hun kan også våkne opp av den om natten. I tillegg nevnes en del smerter i nakke og skuldre, ofte ber hun om å bli massert. Ved den kliniske undersøkelsen er hun øm i senefestene bak i hodet, men det er god bevegelighet i nakken selv om hun er øm i begge skuldermusklene, skriver legen. Fra januar 2007 er det også en annen problemstilling. Ved siden av hodepinen nevnes et lavt selvbilde med tanke på egen kropp. (Her går jeg ikke i detaljer). Det er også en del uro i hjemmet. Like før jul var det turbulent, skriver legen. I vennekretsen er det problemer med selvskading. Legens vurdering er at hun er i en vanskelig livsfase med et dårlig selvbilde og at hun har spenningshodepine. Senere kommer det frem at hun har mye fravær på skolen for hodepinen. Skadelidte tar også MR av hjernen 17.04.07. Undersøkelsen viste normale forhold. Mor tar kontakt med legekantoret i juni 2007 fordi datteren sliter etter at en venn har tatt selvmord. Høsten 2007 begynner hun i andre klasse på videregående skole. Moren tar kontakt fordi datteren trenger en legeattest på grunn av hodeverk. (Det kommer ikke klart frem til hvilket formål den skal brukes). Denne høsten starter hun også med P-piller, men hodepinen synes ikke å ha blitt påvirket av dette.

16.10.07 er den en omfattende epikrise fra nevrolog Monstad ved Omnia Medisinske Senter. Der har hun vært til vurdering for sin hodepine sammen med moren. Nevrologen nevner at skadelidte har hatt episodisk hodepine i mange år, mens den i de senere årene har blitt daglig og kronisk. Av karakter er den trykkende, men et par ganger i uken forverrer den seg til pulserende smerter. Da er hun også vår for lys og lyd, samt at hun kjenner seg uvel og har antydningvis kvalme. Nevrologens vurdering er at dette er en kronisk daglig hodepine som nok debuterte som en migrene uten aura, men den fyller ikke nå kriteriene for migrene. Likevel bør hun ha et medikament som ved migrene. Derfor skal hun forsøke Topimax (antiepileptisk middel som også kan prøves som migrene-profylakse). Ved manglende effekt bør hun eventuelt forsøke Atacand (blodtrykksmedisin, også som migrene-forebyggende). Nevrologens vurdering er at triptaner nok

hjelper lite. Det kommenteres at hun for øvrig jobber mye, åtte timer per uke tillegg til videregående skole, men at hun klarer seg imidlertid bra.

Hodepineplagene vedvarer utover høsten 2007 til tross for bruk av Topimax. Det tas CT av bihulene for å utelukke sinusitt (bihulebetennelse). Bildene er normale. De ble tatt 01.11.07, som er det siste medisinske notatet i journalen før det aktuelle uhellet.»

I brev til Tryg Forsikring 30. oktober 2011 redegjorde A selv for sin situasjon og funksjonsnivå før og etter ulykken i januar 2008. Fra brevet siteres:

«Jeg startet på videregående skole i august 2006. Da ulykken skjedde gikk jeg 2. året på «Barne- og ungdomsarbeider». Jeg hadde også før ulykken vært noe plaget med hodepine, men ikke slik at det på noen måte hindret meg fra skolegang, jobb på fritiden og et normalt sosialt ungdomsliv. Og ikke på noen måter likheter med det jeg opplever i dag. Dere har tidligere fått tilsendt vitnemål som viser lite fravær fra skolen.

Ulykken skjedde i januar 2008. Som du skriver fullførte jeg 2. klasse på Æskole våren 2008. Jeg fikk masse tilrettelegging fra skolen samt fritak for kroppsøving. Kunne løse oppgaver hjemme i stede for å møte på skolen, og når jeg var på skolen ble jeg kjørt av min mor/familie (fikk godkjent taxi-skyss) for at jeg skulle ha mulighet for å være korte dager på skolen - etter hvordan formen min var (enkelt dager i 1-3 timer). Skolen skrev lite fravær siden jeg hadde fått tilrettelagt skoledager/hjemmearbeid. Karakterene ble noe dårligere, men jeg klarte å komme gjennom året.

Høsten 08 startet jeg som lærling på Ø barnehage. Jeg startet i 100 % stilling. Trivdes godt på jobben og fikk gode tilbakemeldinger, men hodepinen var slitsom, ting begynte å balle på seg, jeg fungerte dårligere og egenmeldinger/sykemeldinger ble oftere. Da ferien kom sommeren 2009 sa det stopp - men praksisåret ble godkjent, til tross for mye fravær. Fra august 09 startet jeg i lære på Å skole i Kr.sand. Startet med 30 % sykemelding i august, som ble økt til 50% fra september, i håp om at dette kunne fungere. Var mye borte i tillegg til 50 % sykemelding. Februar 2010 ble graden økt til 60 %, og fra april 2010, ble jeg satt på avbrudd i læretiden pga for mye hodepine og fravær. Læretiden ble satt på vent og jeg fikk arbeidsavklaringspenger fra NAV - og det får jeg fortsatt.

Har siden august 2010 jobbet ca. 20 % som assistent på Q skole, Y. Læretiden ble startet opp igjen. Jobber her 3 timer, 2 dager i uka, og håper å få et fagbrev ca mai 2012.»

A fikk, som nevnt, fagbrev som barne- og ungdomsarbeider i 2012. Hun brukte dermed tre år på det siste praksisåret, mens hun klarte det første på normal tid.

Av poliklinisk notat/epikrise fra Sørlandet Sykehus, avdeling for fysikalsk medisin og rehabilitering, 3. mars 2008 fremgår det at A forut for ulykken ved siden av skolen jobbet 2 dager i uken på en bensinstasjon, ca. 8 timer pr. uke, og at hun etter ulykken hadde vært sykemeldt fra denne jobben frem til midten av februar 2008 da hun begynte å jobbe 1 dag i uken igjen. Videre fremgår bl.a.:

«Hun begynte på skolen igjen i svært begrenset form ca en uke etter utskrivelse fra SSK 17.01.08 d.v.s. ca 3 uker etter skaden. I de 6 ukene som er gått etter utskrivelse har hun økt intensiteten på skolegang gradvis, slik at hun nå er der ca. halve skoledagen, dvs. 4-5 timer. Da hun sliter mye med langvarige konsentrasjonsarbeid opplever hun dette som maksimalt av det hun klarer pr. i dag. I tillegg har hun foreløpig avventet å delta på den ukentlige praksisen i barnehage, noe hun vurderer å starte opp med snarlig. I tillegg er hun fortsatt fritatt for gymnastikk.

...

Fra tidligere har hun vært stort sett frisk, bortsett fra en plager med hodepine. Ble utredet hos spesialist i nevrologi Per Monstad før jul hun beskriver at han mente det var en blanding av migrene og spenningshodepine. Hun startet på behandling med Topimax 50 mg. X 2 med noe effekt, men er fortsatt plaget med nesten daglig hodepine. Av den grunn har hun fått innvilget ca. 2 uker ekstra fravær i året fra skolen og siste tiden før ulykken måtte hun ca. 1 gang i uken avbryte skolegangen å gå hjem tidligere p.g.a. dette.

...

05.01.08 utsatt for en traktorulykke ... gav henne en stor impresjonsfractur, samt underliggende epiduralt hematoma og kontusjonsforandringer i ve. frontallapp. ... Det postoperative forløpet var helt ukomplisert og hun ble utskrevet 17.01.08, da med neg. nevrologisk status, men plaget med hodepine.

Både pas. selv og mor forteller om en betydelig fremgang etter utskrivelsen for 6 uker tilbake og hun har gradvis kunnet øke aktiviteten. Hun beskriver i dag at hovedproblemet ligger i problem med langvarig konsentrasjonsarbeid, særlig i form av lesing og pc-arbeid. I tillegg har hun en hodepine som tilsvarende den hun hadde tidligere, men utover dette bitemporal pressende hodepine noe mer på ve. enn hø. side. Den har vært i bedring, men fortsatt nærmest konstant og av litt varierende grad ...»

I nytt poliklinisk notat i forbindelse med avsluttende kontroll 19. mai 2008 står det bl.a:

«Hun var på poliklinisk u.s. 2 mnd. etter ulykken hos undertegnede. Hun hadde da allerede hatt god fremgang og var uten sensomotorisk utfall, hun hadde også god kognitiv funksjon, men slet med langvarig konsentrasjons-arbeid og en del hodepine, se poliklinisk notat av. .

Hun kommer nå i dag til avsluttende poliklinisk kontroll 2 mnd. senere og har fortsatt fremgangen. Hun har nå økt intensiteten på skolegangen fra halve skoledager til nå nærmest fulle skoledager og har fått innvilget støtte til transport, slik at hun kommer hjem og får hvileøkter. Dette gjør at hun klarer å avslutte alle oppsatte fag etter planen i vår, men har fått noe tilrettelagt undervisningsopplegg og fritak bla. fra praktisk gym. Parallelt har hun også deltatt noe på russefeiring, men forteller at hodepinen har blitt noe mer intens med stressende eksamener og russetilværelsen. Hun har også kunnet delta i praksis i barnehage og vært der opp til 5 timer og dette har fungert bra. Sliter fortsatt med noe langvarige konsentrasjonsarbeid som det å lese lengre bøker, noe hun har vært glad i tidligere, men har valgt å avvente dette og prøve det ut igjen litt senere.

Videre anbefales hun og gradvis over noe tid nærme seg ytterligere tidligere tilværelse i forhold til aktiviteter. Skulle hodepinen ikke avta nå etter at hun er ferdig med eksamen og russetiden bør fastlegen hennes henvise på ny til nevrolog dr. Monstad for en optimalisering av hennes medisiner, pr. i dag har hun noe effekt av Topimax, men tar i tillegg Ibox og Paracet.»

Etter dette tidspunkt fremgår det av journalen at A oppsøkte lege i juli, august og oktober 2008 ifm bl.a. akutte smerter i ryggen, menstruasjon/slapphet, underlivsproblemer, øyeproblemer etter linsebruk og omgangssyke/oppkast. Hodepine er ikke nevnt særskilt, men i journalen 24. juli 2008 er det notert «venter på gynekologsvar i forhold til valg av P-pille og hennes migrene».

Av journalen fra 21. oktober 2008 fremgår at A henvendte seg til legen pga verk i venstre øre og vondt ved svelging. Det er notert at hun arbeidet som lærling i barnehage og at det var «mye støy». Hun ble da sykemeldt for «svelgesmerter», og det ble notert at «usikkert om Topimax hjelper».

A oppsøkte også legen i november og desember 2008 med bl.a. hoste og øyekatarr. Den 16. desember 2008 var hun på nytt ved Z legesenter og da ble det angitt i journalen diagnose «Myalgi» og at hun «plages med hodepinen». Videre at:

«Synes hodepina nå er annerledes enn før trafikkulykka. Tror ikke Topimax hjelper ... Føler seg stiv i nakken, muskel verk.»

I journalen fra 21. januar 2009 oppgis diagnosene «Hodepine og «Svimmelhet», fra 11. og 20. februar 2009 diagnose «Hodepine», og fra 4. mars 2009 «Hodepine».

Fra journalen 5. juni 2009 med diagnoser «Magesmerter uspesifikke» og «Hodepine» siteres:

«Flere problemstillinger siste dager - vært borte fra jobb siste 3 dg. pga. hodepine, som hun anser som hovedproblemet sitt nå.»

A var på legesenteret med hodepinen også 6. og 12. juni 2009, og hun ble henvist til nevrolog Monstad. Monstad undersøkte A 19. august samme år og satt diagnosen «Kronisk posttraumatisk hodepine» og bidiagnose «Moderat depressiv episode».

Som nevnt innledningsvis gjennomgikk A omskolering til spesialpedagog fra 2012. Hun fullførte da bachelorgraden i pedagogikk våren 2015 på normert tid, men Universitet i Agder tilrettela studiet i form av bl.a. tilgang på lydbøker og hvilerom samt ekstra tid ved eksamener. I følge det opplyste har hun et karaktersnitt på C fra universitetet, mens hun fikk karakteren A til Ex. Phil. høsten 2013. Fra september 2015 har hun bare arbeidet 40% i barnehage samtidig som hun mottar delvis arbeidsavklaringspenger.

A var til undersøkelse ved smertepoliklinikken, Sykehuset Telemark, i oktober 2010. Fra februar 2011 har hun gått jevnlig til behandling ved Sørlandet Sykehus, Poliklinikk for psykosomatikk og traumer.

Lagmannsretten tar for sine vurderinger av årsakssammenhengen utgangspunkt i kriteriene som har utkrystallisert seg gjennom rettspraksis særlig knyttet til såkalte nakkeslengskader. Det vises f.eks. til Rt-1998-1565 (L-dommen). Også i vår sak er det tale om til dels diffuse og subjektive symptomer som har betydelig utbredelse i befolkningen i alminnelighet.

Når det gjelder smerter i nakke og skuldre, er det etter lagmannsrettens syn ikke grunnlag for å konstatere årsakssammenheng til den skaden A ble påført ved traktorulykken. Det vises i denne sammenheng til dr. Langmoens og dr. Stranquists redegjørelser. Under ankeforhandlingen var for øvrig dr. Langmoen også muntlig veldig klar på at den skademekanismen A ble utsatt for 5. januar 2008 ikke vil medføre slike nakke- og skulderplager som A har fått dokumentert bl.a. gjennom epikrisen/journalen fra Poliklinikk for psykosomatikk.

Når det gjelder hodepinen, nedsatt utholdenhet og kognitiv svikt, finner lagmannsretten - som tingretten - at det foreligger årsakssammenheng til skaden fra ulykken. Det må som utgangspunkt legges til grunn at A gjennom ulykken ble påført en hodeskade inkludert en lettere hjerneskade. Fra dr. Langmoens sakkyndige vurdering siteres i denne sammenheng:

«At hun de facto pådro seg en hode/hjerneskade er påvist hinsides en hver rimelig tvil gjennom de CT-undersøkelser som ble gjort etter skaden og de funn som ble gjort under operasjonen, jfr. f.eks. bruk av uttrykket kontusjonshematom i frontallappen (= knusningsskade i hjernens pannelapp) i operasjonsbeskrivelsen (s. 58). Det må dog bemerkes at de strukturelle skader som oppsto i hjernen under treffpunktet var nokså små.»

Alle de sakkyndige vitnene er for øvrig enige om at det foreligger årsakssammenheng mellom hodepinen og skaden fra ulykken, og lagmannsretten legger som det fremgår til grunn det samme. Lagmannsretten kommer tilbake til omfanget og forholdet til det påståtte økonomiske tap, men bemerker, i lys av ankende parts anførsler, særskilt at vilkåret om brosymptomer også må anses sannsynliggjort i tilstrekkelig grad.

Når det gjelder de kognitive følger av hodeskaden, må det ved vurderingen av årsakssammenheng til ulykken, etter lagmannsrettens syn, legges avgjørende vekt på spesialistrapporten fra professor, dr. philos, nevropsykolog Stein Andersson. Hans undersøkelse og rapport, datert 6. oktober 2014, er således en kartlegging og beskrivelse av As kognitive/nevropsykologiske funksjon relatert til skaden fra traktorulykken. Fra Anderssons oppsummering, vurdering og konklusjon hitsettes:

«Skadelidte er en 24 år gammel kvinne som gjennomfører nevropsykologisk undersøkelse med tanke på event. nevropsykologiske/kognitive følgetilstander etter hodeskade i januar 2008 ..

...

Subjektivt angir skadelidte kognitive symptomer i form av nedsatt konsentrasjonsevne, økt glemsomhet og nedsatt simultankapasitet. Er blitt avhengig av god struktur og planlegging for at hverdagen og studiesituasjonen skal fungere. I tillegg beskrives økt trettbarhet, mindre stresstoleranse og økt sensitivitet for lukt.

...

Resultatene viser at skadelidte har et generelt språklig og ikke-språklig evnenivå innen det normale variasjonsområdet. Dette vurderes å være i samsvar med utdanning/skolebakgrunn og reflekterer premorbid evnenivå/generell kognitiv funksjon.

Resultatene på de spesifikke kognitive funksjonstestene må vurderes i forhold til antatt premorbid funksjonsnivå. Ut fra testresultatene foreligger det relativt konsistente lett til moderate reduksjoner knyttet til oppmerksomhetsfunksjoner, arbeidsminnekapasitet, innlæring/hukommelse, enkelte aspekter ved psykomotorisk tempo og eksekutive funksjoner.

Skadelidte viser relativt størst vansker på enkelte aspekter for eksekutiv funksjon (inhibisjon/impulshemming), vansker som det er naturlig å knytte til skade i frontale deler av hjernen. Faktorer som økt trettbarhet og smertepåvirkning kan bidra til å redusere prestasjoner på nevropsykologiske tester, spesielt på oppgaver som krever tempo, oppmerksomhet og konsentrasjonsevne.

Skadelidte angir i samtale og ved besvarelse av spørreskjema ingen økt psykologisk symptombelastning. Det ble under undersøkelsen ikke registrert spesielle vansker med utholdenhet eller økende trettbarhet. Reduksjonene knyttet til oppmerksomhet, psykomotorisk tempo og arbeidsminnekapasitet kan derfor sannsynligvis ikke forklares ved slike faktorer.

Konklusjon:

Ved den nevropsykologiske undersøkelsen framkommer flere lett til moderat reduserte testprestasjoner. Dette gjelder funksjoner knyttet til oppmerksomhet, arbeidsminnekapasitet, gjenkalling av nylært språklig informasjon, innlæring og gjenkalling av ikke-språklig informasjon, aspekter ved eksekutive funksjoner og psykomotorisk tempo. Vurdert ut fra testresultater, anamnesticke opplysninger og foreliggende dokumentasjon vurderes det som sannsynlig at disse reduksjonene representerer endring av kognitive funksjoner på hjerneorganisk grunnlag, lettgradig posttraumatisk encefalopati, og at de mest sannsynlig er relatert til skaden i januar 2008.»

Lagmannsretten legger etter dette til grunn at As kognitive funksjoner er redusert som følge av hodeskaden fra ulykken, og at reduksjonene særlig knytter seg til oppmerksomhetsfunksjonen, arbeidsminnekapasitet, gjenkalling av nylært språklig informasjon, innlæring og gjenkalling av ikke-språklig informasjon, aspekter ved eksekutive funksjoner og psykomotorisk tempo.

Det legges videre til grunn at det ikke er noe upåregnelig ved ovennevnte skadebilde inkludert hodepine og den traumeskaden som A ble påført i ulykken i januar 2008. Selv om A også forut for ulykken hadde hodepine og andre helsemessige utfordringer, finner lagmannsretten det videre sannsynliggjort at den hodeskaden hun ble påført i traktorulykken og de nevnte skadefølger, er et så pass vesentlig element i årsaksbildet at det er rimelig å knytte ansvar til den.

Når det gjelder anførselene om mangel på brosymptomer, dvs. sammenhengende plager fra ulykkesdagen og frem til den kroniske senfasen, bemerkes for øvrig særskilt: Som det fremgår av gjennomgangen ovenfor, har problemene med hodepine vært fremme i forbindelse med As kontakt med helsevesenet både før og etter skaden, og den ble omtalt særskilt i poliklinisk notat/epikrise fra Sørlandet Sykehus, avdeling for fysikalsk medisin og rehabilitering, 3. mars 2008, dvs. først ca. 6 uker etter ulykken. Lagmannsretten legger til grunn at denne helseplagen, som A hadde noe erfaring med fra før, ikke var det som fikk mest oppmerksomhet i den første fasen etter den traumatiske skaden. Den ble omtalt igjen i notatet/epikrisen fra 19. mai 2008, og det synes å fremgå at hodepinen da var mer uttalt enn forut for ulykken. As «migrene» er nevnt i journalen fra legesenteret i juli, før hodepinen i større grad blir det sentrale temaet under legekonsultasjonene fra desember 2008 og ut over i 2009.

Årsakssammenheng til det økonomiske tapet og erstatningsberegningen:

Det er samstemmighet mellom de medisinske sakkyndige vitnene om at As helseplager forut for ulykken tilsier en viss inngangsinvaliditet. Lagmannsretten legger til grunn det samme, og anslår inngangsinvaliditeten til omkring 5 %, jf. både dr. Braathen, dr. Langmoen og dr. Strandquist.

Ved den videre fastsettelsen av medisinsk invaliditetsgrad ses det hen til forskrift om menerstatning ved yrkesskade (FOR-1997-04-21 nr. 373). I forskriftens del II følger invaliditetstabellen med angivelse av skadefølger og medisinsk invaliditet i prosent.

Aktuell i foreliggende sak er pkt. 1.9 «Demens, kjemisk, metabolsk og traumatisk hjerneskade». Innledningsvis under punkt 1.9 heter det:

«Punktene 1.9.1 - 1.9.7 markerer en progresjon i alvorlighet. De psykiske og autonome plagene som kan ledsage tilstanden er innveid i skaden (eks: økt trettbarhet, irritabilitet, svimmelhet, sviaktende impulskontroll, mistenksomhet, smerte, svetting, vannlatingsproblemer og seksualforstyrrelser uten påvisbare objektive nevrologiske utfall).»

Lagmannsretten finner at As tilfelle kan sammenlignes med punkt 1.9.2 (15-29 %). Denne gruppen omfatter moderate symptomer «som i punkt 1.9.1», dvs. i form av bl.a. hukommelsesproblemer, konsentrasjonsvansker, trettbarhet og hodepine, samt «ingen signifikante nevrologiske utfall, men funn ved nevropsykologisk undersøkelse som er signifikante for hjerneorganisk skade». Det kan ikke legges til grunn noen funn av signifikante nevrologiske utfall. For øvrig vises det i denne sammenheng til den nevropsykologiske undersøkelsen og vurderingen som er foretatt av psykolog Andersson.

Fratrukket inngangsinvaliditeten, anslår lagmannsretten As medisinske invaliditet som følge av skaden å være maksimalt 24 %. Menerstatningen utmåles da med utgangspunkt i en sammenligning med beregningen etter forskriften om menerstatning ved yrkesskade § 3, gruppe 1 (7 % av G), tillagt 1/3. Med en kapitaliseringsrente

på 4 % og SSB faktor 24,15 % som partene er enige om, tilsier dette en menerstatning på kr 203.021,-. Lagmannsretten fastsetter menerstatningen til samme beløp.

Ut over menerstatningen som nevnt, skal A som utgangspunkt også ha erstattet sitt «fulle økonomiske tap», slik at hun settes i den økonomiske stilling som før den skadevoldende begivenhet. Det beløpet hun har krav på, utgjør forskjellen i hennes økonomiske stilling før og etter skaden. Erstatningen skal beregnes etter forholdene på domstidspunktet. Det vises til Lødrup, lærebok i erstatningsrett, 6. utgave 2009, s. 447 flg.

Ved utmålingen av lidt og fremtidig inntektstap, legger lagmannsretten til grunn en ervervsmessig uførhet hos A på 50 %. Som tingretten har påpekt, hefter det imidlertid fortsatt en del usikkerhet til As fremtidsutsikter, noe lagmannsretten kommer tilbake til i forbindelse med fremtidige tap. Men det finnes klart sannsynliggjort at hennes funksjonsevne på grunn av skaden er redusert med omkring 50 % i dag. Det vises i denne sammenheng til dr. Braathens vurderinger hvorfra hitsettes:

«Hun har hatt hodepine, smerter i nakke og skuldre etter ulykkesskaden. Smertene hemmer henne og vil kunne variere.

Mer vesentlig for hennes funksjonsnivå er de mentale og kognitive utfall som følge av frontallappskaden slik som

- Nedsatt konsentrasjonsevne
- Redusert mental utholdenhet
- Økt glemsomhet
- Redusert korttidsminne
- Økt trettbarhet
- Redusert utholdenhet mentalt og fysisk
- Nedsatt simultankapasitet
- Behovet for struktur og god planlegging for å fungere i hverdagen

Ut fra den foreliggende dokumentasjon har hun hatt en yteevne svarende til omtrent 50 % av en full stilling (100 %) når det gjelder lærlingep praksis og hennes studier har undervisningsmessig begrenset seg til noen dager i uken. Samlet sett har hun fungert omtrent svarende inntil en 50 % stilling, og antakelig i størrelsesorden 40-50 %, dvs. funksjonsreduksjon svarende til 50-60 %.»

Lagmannsretten kan ikke se at det er grunnlag for ankende parts anførsler om at skadene A ble påført i ulykken bare i begrenset grad har «reell eller praktisk konsekvens i vanlige yrker». Hun brukte 2 ekstra år på å gjennomføre det siste praksisåret i forbindelse med utdannelsen til barne- og ungdomsarbeider, og hun har senere ikke arbeidet mer enn i 40 % stilling samtidig som hun har fått regelmessig behandling ved Sørlandet Sykehus. Utdannelsen som pedagog har hun riktignok gjennomført på ordinær tid, men da med betydelig tilrettelegging både i undervisningssituasjonen og under eksamener.

For lidt inntektstap er det lagt til grunn det A har mottatt i lønn og trygdeytelser fra og med siste halvår 2010 til og med 2015, contra det hun ville mottatt i full stilling som barne- og ungdomsarbeider i samme periode. Erstatningen for lidt inntektstap som er tilkjent i tingretten, skal for øvrig suppleres med lidt inntektstap for 2015 idet skjæringstidspunktet er forskjøvet i forbindelse med anken.

I forhold til beløpene for årene 2011 til og med 2014 som tingretten har lagt til grunn som utgangspunkt for sine beregninger av lidt inntektstap, har ankende part påpekt at det ikke er tatt i betraktning sparte utgifter til reise og fagforeningskontingent. Dette medfører gjennomgående et mindre, årlig tap i denne perioden på ca. kr 30.000,-. For 2010 og 2015 er dette hensyntatt i ankemotpartens beregninger også slik at noe reiseutgifter er tatt med i beregningen av inntekt med skaden, og lagmannsretten legger til grunn henholdsvis kr 61.330,- og kr 116.535,- som lidt inntektstap for disse årene. Tapet i 2011 er kr 95.651,-, i 2012 kr 103.567,-, i 2013 kr 106.574,- og i 2014 kr 112.025,-. Samlet lidt inntektstap for årene 2010 til og med 2015 blir totalt kr 595.682,-.

Rentekompensasjonen som er krevet for lidt tap, skal eventuelt tillegges erstatningen som tilkjennes ut over kr 700.000,- som Tryg allerede har utbetalt. Som det fremgår, overstiger ikke erstatningen dette beløpet.

Lagmannsretten legger ved de videre beregninger av fremtidig inntektstap og fremtidige utgifter som utgangspunkt til grunn at A med skaden vil kunne være i halv stilling som pedagog og motta 50 % uførepensjon, og at hun uten skaden ville arbeidet i full stilling som barne- og ungdomsarbeider. Partene er for øvrig enige om en skatteulempe på 20% og en kapitaliseringsrente på 4 %.

Ankemotparten krever totalt kr 888.193,- i erstatning for fremtidig inntektstap fra og med 2016 og frem til pensjonsalder, dvs. ytterligere kr 188.193,- ut over det A ble tilkjent i tingretten.

Lagmannsretten er enig med tingretten i at det hersker en slik usikkerhet knyttet til As fremtidige inntekts- og pensjonsutvikling med og uten skaden, at det er grunnlag for en viss reduksjon i disse erstatningene. A er fortsatt ung, og vurderingene av inntektsutviklingen med og uten skaden helt frem til pensjonsalder er allerede i utgangspunktet av hypotetisk art. De sakkyndige vurderinger som foreligger om skadens innvirkning på hennes fremtidige ervervsituasjon, er svært sprikende. Dr. Strandquist har således i sin tilleggserklæring 30. desember 2015 gitt uttrykk for at hun «ikke har noen arbeidsuførhet etter mitt skjønn», mens dr. Braathen i sin spesialisterklæring for tingretten 27. november 2014 har anslått hennes ervervsmessige funksjonstap til 66 %. Hensett til As spesielle helseproblemer forut for skaden, kan det etter lagmannsrettens syn ikke ses bort fra at hun uten ulykken etter hvert ville ha arbeidet i mindre enn 100 % stilling som barne- og ungdomsarbeider. Utdanningen hun har tatt som pedagog etter skaden, må på den annen side antas å innebære økte muligheter for mer «skjermede» arbeidsformer enn utdanningen som barne- og ungdomsarbeider, f.eks. sett i forhold til hennes plager med hodepine. Beløpene på kr 700.000,- for fremtidig inntektstap og kr 50.000,- for fremtidig pensjonstap blir etter dette stående.

Når det gjelder fremtidige utgifter og tapt hjemmeinnsatsevne, hersker det tilsvarende usikkerhet som ovenfor nevnt. I tillegg må det, som tingretten påpeker, tas hensyn til arbeidsdelingen i hjemmet og at A forutsettes å arbeide i redusert arbeidstid - 50 %.

Kravet som er fremsatt i forbindelse med anken, er på kr 441.650,-. Dette bygger på en årlig erstatning for utgifter til behandling, trening, medisiner, transport etc med kr 5.000,-, og erstatning for tapt hjemmeinnsatsevne med kr 10.000,- årlig.

Lagmannsretten finner i all hovedsak ikke grunnlag for kravet om erstatning for merutgifter. Det må legges til grunn at A hadde fylt egenandelskortet også om ulykken tenkes bort, og det kan ikke ses rettslig grunnlag for utgifter til slik privat behandling som A har krevet dekket. A hadde for øvrig også forut for ulykken hyppige besøk hos lege, og hun ble medisinert for hodepine.

Selv om tap som følge av redusert evne til arbeid i hjemmet i prinsippet er et ervervstap, er det ved beregningen i dette tilfellet naturlig å ta utgangspunkt i de utgiftene som vil gå med til å dekke behovet. Kravet om dekning med kr 10.000,- årlig, er imidlertid etter lagmannsrettens syn klart for høyt. Det må legges til grunn at A, i en situasjon med 50 % stilling, vil være i stand til å utføre de fleste dagligdagse oppgaver med husarbeid med de helseplager hun ble påført ved ulykken. I en eventuell familiesituasjon må det også ses hen til en alminnelig arbeidsdeling med hensyn til oppgavene i hjemmet.

Erstatningen for fremtidige utgifter og tap i hjemmeinnsatsevne settes etter dette skjønnsmessig til kr 50.000,-.

Sakskostnader

Det følger av tvisteloven § 20-2 (2) andre punktum at det ikke skal treffes særskilte avgjørelser om sakskostnadene knyttet til hovedanke og avledet anke, men at det er det samlede utfallet av saken som er avgjørende for spørsmålet om saken er vunnet etter tvisteloven § 20-2 (1). For øvrig følger det av tvisteloven § 20-9 (2) at lagmannsretten skal legge sitt resultat til grunn når det avgjør krav på sakskostnader for lavere instanser.

Anken fra Tryg har bare delvis ført frem for så vidt gjelder erstatningsutmålingen samt knyttet til en begrenset del av årsakssammenhengsspørsmålene. Samlet erstatningssum er således etter ankebehandlingen redusert fra kr 1773 369,- til kr 1.598.703,-. Som i tingretten har imidlertid Trygs argumentasjon i det alt vesentlige knyttet seg til spørsmålene om faktisk og rettslig årsakssammenheng foreligger.

As avledede anke knyttet til utmålingen av enkelte erstatningspostene har ikke ført frem på noe punkt. Hennes påstand innebar et krav om økt erstatning med til sammen kr 673.207,-, mens utfallet i lagmannsretten ble en reduksjon på kr 174.666,-.

Ingen av partene har etter dette krav på sakskostnader for lagmannsretten etter tvisteloven § 20-2 (1) og (2). Lagmannsretten finner imidlertid at A bør tilkjennes delvise sakskostnader etter tvisteloven § 20-3 i det hun har fått medhold av betydning i hovedanken. Det vises her også til sakens velferdsmessige betydning for A.

Advokat Johansen har på vegne av A fremsatt krav på kr 290.390,- i salær inklusiv mva og kr 59.576,- til dekning av utgifter til to sakkyndige vitner og ett vitne, til sammen kr 349.966,-. Lagmannsretten finner omkostningene rimelige og nødvendige, og Tryg pålegges å betale om lag halvparten til A som erstatning for sakskostnader i forbindelse med anken med kr 175.000,-.

A ble tilkjent fulle sakskostnader i tingretten. Lagmannsretten finner ikke grunn til å gjøre endringer i tingrettens sakskostnadsavgjørelse. Det er ved denne vurderingen lagt til grunn utfallet av saken etter ankebehandlingen.

Dommen er enstemmig.

Domsslutning:

1. Tryg forsikring v/styrets leder dømmes til innen 2 - to - uker fra dommens forkynnelse å betale slik erstatning til A:

- Mønerstatning med 203 021 - tohundreogtretusenogtjueen - kroner.*
- Lidt inntektstap for 2010 med 61 330 - sekstientusentrehundreogtretti - kroner.*
- Lidt inntektstap for 2011 med 95 651 - nittifemtusensekshundreogfemtien - kroner.*
- Lidt inntektstap for 2012 med 103 567 - hundreogtretusenfemhundreogsekstisyv - kroner.*
- Lidt inntektstap for 2013 med 106 574 - hundreogsekstusenfemhundreogsyttifire - kroner.*
- Lidt inntektstap for 2014 med 112 025 - hundreogtolvtusenogtjuefem - kroner.*
- Lidt inntektstap for 2015 med 116 535 - hundreogsekstentusenfemhundreogtrettifem - kroner.*
- Tap i fremtidig erverv med 700 000 - syvhundretusen - kroner.*
- Fremtidig pensjonstap med 50 000 - femtitusen - kroner.*
- Fremtidige utgifter og tapt hjemmeinnsatsevne 50 000 - femtitusen - kroner.*

Til fradrag i det samlede erstatningsoppgjøret på til sammen kr 1.598.703,- går foretatt oppgjør for aktuelle erstatningsposter med kr 700.000,- - syvhundretusen.

- 2. Tryg forsikring v/styrets leder dømmes til innen 2 - to - uker fra dommens forkynnelse å betale til A hennes sakskostnader for lagmannsretten med kr 175.000,-.*
- 3. Det gjøres ingen endringer i tingrettens sakskostnadsavgjørelser.*



Gulating lagmannsrett - LG-2013-208216 - LG-2015-72529

Instans	Gulating lagmannsrett - Dom
Dato	2016-03-03
Publisert	LG-2013-208216 - LG-2015-72529
Stikkord	Personskadeforsikring og pasientskadeerstatning. Bilulykke. Årsakssammenheng. Pasientskadeloven § 2 første ledd bokstav a.
Sammendrag	Spørsmål om årsakssammenheng mellom faktisk hendelse og hjerneblødning, og mellom hjerneblødning og faktiske realskader. Mann fikk alvorlig hjerteinfarkt mens han kjørte bil, kjørte ut av veien og kolliderte med et tre. I kollisjonen fikk han et mindre traume mot hodet. Han var uten normal hjertefunksjon i 70 minutter, og fikk en omfattende og, i seg selv, risikabel livreddende behandling på sykehuset. Da han våknet etter noen døgn i koma, viste han ikke tegn til skade. Etter ytterligere et par døgn klaget han over smerter i hodet. Påfølgende dag var han igjen komatøs, det ble tatt CT av hodet, og da konstatert en stor hjerneblødning, som straks ble behandlet operativt. Skadelidte endte opp med å få epilepsi, synsfeltutfall og lett kognitiv svikt, og han ble ufør. Bilforsikringsselskapet hadde erkjent årsakssammenheng mellom utforkjøringen og hjerneblødningen, men ikke mellom hjerneblødningen og skadene, som forsikringsselskapet mente skyldtes hjerteinfarkt og ikke utforkjøringen. Lagmannsretten fant slik årsakssammenheng, og fant forsikringsselskapet ansvarlig for samtlige tap. I tillegg var staten ved Pasientskadenemnda saksøkt for svikt i heldehjelpen ved at CT ikke ble tatt tidligere. Staten ble frifunnet.
Saksgang	Jæren tingrett TJARE-2013-208109, TJARE-2013-208192 og TJARE-2013-208316 - Gulating lagmannsrett LG-2013-208216 og LG-2015-72529 (13-208216TVI-JARE og 15-072529ASD-GULA/AVD1). Anke til Høyesterett fra If ikke tillatt fremmet, HR-2016-1224-U.
Parter	A (advokat Janne Eide Roalkvam) mot If Skadeforsikring Norsk Avdeling Av Utenlandsk Foretak (advokat Jørgen Brendryen) og Staten ved Pasientskadenemnda (advokat Henrik W. Bärnholdt).
Forfatter	Førstelagmann Magni Elsheim, lagdomar Ole-Arne Linga, omfram lagdomar Ove Midttun.
Sist oppdatert	2016-06-10

Saka gjeld krav mot bilforsikringsselskap om erstatning for tap etter helseskade som følge av trafikkulukke, og krav mot staten om erstatning for svikt ved helsehjelpa som vart ytt i etterkant av ulukka.

Jæren tingrett sa 9. mars 2015 dom med slik slutning:

I sak 13-208316TVI-JARE:

1. If Skadeforsikring NUF frifinnes.
2. Saksomkostninger tilkjennes ikke.

I sak 13-208192TVI-JARE:

1. Staten v/ Pasientskadenemnda frifinnes.
2. Saksomkostninger tilkjennes ikke.

I sak 13-208109TVI-JARE:

1. Gjensidige Forsikring ASA frifinnes.
2. Innen 2 - to - uker fra dommens forkynnelse betaler A saksomkostninger til Gjensidige Forsikring ASA med 50.307 - femtitusentrehundreogsyv - kroner.

A, heretter A, har anka domen kva gjeld tvisten med If Skadeforsikring NUF, heretter If, og Staten v/Pasientskadenemnda, heretter staten.

Tingretten sin dom er fyllestgjerrande om bakgrunnen for saka, og i stor grad òg om dei sentrale bevisa i saka. Slik saka vart presentert for lagmannsretten, står det fram som forsvarleg og hensiktsmessig å gje att store deler av tingretten si utgreiing om dette, jf. tvistelova § 19-6 femte ledd. Avvik og tilføyningar ankeforhandlinga gav grunn til er kommentert særskilt.

Om den grove bakgrunnen for saka heiter det i tingretten sin dom:

«Om ettermiddagen den 20. august 2007 kjørte saksøker A hjemover etter et møte på Sola. Ved Stangeland skole ble han rammet av et akutt hjerteinfarkt. Han mistet bevisstheden med det resultat at bilen kolliderte med et tre. Forbipasserende så ulykken og fikk tilkalt ambulanse. De fikk A ut av bilen ved å skjære opp bilens airbag, og da ambulanspersonalet kom til stedet, ble det satt igang livreddende førstehjelp samtidig som A ble bragt til Stavanger Universitetssykehus. Behandlingen var vellykket og A ble bedre, men 25. august klaget han over hodesmerter som han bare fikk smertestillende medisin mot. Dagen etter ble det diagnostisert en hjerneblødning som ble operert omgående. Senere har A fått tre ulike mèn etter ulykken: Han har kognitive utfall, epilepsi og synsproblemer. Til tross for tilrettelegging fra arbeidsgiver, har det ikke lyktes ham å gjenoppta sitt arbeide som ingeniør og han ble uføretrygdet i 2010.

As bil var forsikret i If Skadeforsikring NUF og selskapet har erkjent ansvar for skader som skyldes bilulykken. Saken mot If gjelder spørsmålet om If også har erkjent at det er årsakssammenheng mellom ulykken og As skader; subsidiært er det spørsmål om selskapet er erstatningsansvarlig for disse skadene på grunnlag av forsikringsavtalen.

A har også krevet erstatning av Pasientskadenemnda fordi sykehuset oppdaget hjerneblødningen senere enn man burde. Nemnda har erkjent ansvar for at dette ikke ble oppdaget 25. august, mens A gjør gjeldende at den burde vært oppdaget tidligere - 24. august. Saken mot Pasientskadenemnda er et fastsettelsessøksmål og gjelder bare dette spørsmålet - ikke spørsmål om erstatningsutmåling. I tillegg er det et krav om dekning av utenrettslige advokatutgifter.

På ulykkestidspunktet var A ansatt i Statoil som hadde en kollektiv ulykkesforsikring i Gjensidige Forsikring ASA. Selskapet har utbetalt 874.252 kroner for tap i fremtidig erverv i henhold til forsikringens dekning av «annen sykdom». Saken mot Gjensidige gjelder spørsmålet om A har krav på ytterligere utbetaling under denne forsikringen.»

Meir detaljert om bakgrunnen for saka skriv tingretten:

«Hjerteinfarkt, bilulykken, hjerneblødningen og sykehusbehandlingen

Som nevnt var As bilulykke fremkalt av et alvorlig hjerteinfarkt og siden bilens airbag ble utløst slik den skulle, fikk han ingen større skader i kollisjonen. Men i journalen fra innkomsten på sykehuset er det notert at av

«ytre skader ser man bare et lite overflatisk sår ved venstre tinning som ikke blør.»

Det er videre notert at det ikke var tegn på andre ytre skader. Det ble satt igang omfattende livreddende tiltak med narkose, utblokking av innsnevringen i hjertekransårene og innlegging av ballong i hovedpulsåren i mageregionen for å opprettholde blodtrykket. Dert ble gitt antikoagulantia (blodfortynnende medisiner) og foretatt nedkjøling. Det tok ca. 70 minutter fra melding om ulykken til han fikk normal blodtilførsel til hjernen. Tilstanden var kritisk og av den grunn ble det ikke gjennomført CT (røntgen av hode, nakke, bryst og mage) som er vanlig ved trafikkulykker.

Selv om tilstanden var kritisk i flere døgn etter ulykken, gikk det etterhvert bedre. Om ettermiddagen 22. august - to døgn etter ulykken - slo han øynene opp, men han ble fortsatt gitt intensiv behandling. I journalen samme dag, er det notert at familien ble orientert om alvoret i situasjonen. Dagen etter er det notert at det er «forsiktig bedring» og den 24. august står det følgende i journalen:

«Respiratorisk betydelig bedring til morgenen idag. God hostekraft etter reduksjon av Propofolinfusjon [et anestesivedlikeholdende middel].»

Av sykepleiejournalen samme dag, fremgår det at han har «døset en del i kveld». Dagen etter - 25. august - er det notert at han har sovet i perioder og senere på dagen

«Er fortsatt mye trøtt, men er klar/orientert, svarer adekvat på spm.»

Senere samme dag er det notert at han har døset i store deler (av vakten?) og senere at han er «svært trett/utslått, sovet hele ettermiddagen». Det er også notert at han har hodepine som han har fått Paracet mot. Dagen etter - 26. august - er det notert at han har sovet tungt hele natten og i journalen heter det følgende:

«Om morgenen 26.08.07 fant vi pas. komatøs i sengen uten tegn til hemodynamisk instabilitet. En CT-caput viste store tegn til intracerebrale blødning. Pas. hadde slått hode sitt i forbindelse med bilulykken og man tror at han har pådratt seg en intracerebralblødning i den forbindelse som senere har økt på under pågående antikoagulasjon. Det ble ikke tatt CT-caput før den 26.08.07.

Røntgenavdelingen tilkalte dr. Baardsen som var på huset. Han informerte familien og pas. ble kjørt direkte til operasjonssalen.»

Noen dager senere - 30. august 2007 - ble han henvist tilbake til medisinsk avdeling og i den forbindelse har dr. Baardsen blant annet skrevet følgende i journalen:

«Man regner med at ne helt nødvendig antikoagulantia- behandling som ble gitt i forbindelse med PCI [hjerteinfarkt] behandlingen, har vært med på å øke blødning i kontusjon. i countre coup lesjonen i høyre parietooccipitalregionen [bakre og øvre del av hjernen].

Postoperativt har pasienten våknet til. Han har venstresidig hemiparase som forventet. CT hodekontroll den 30.08 viser fine intrakranielle plassforhold. Det er fremdeles som forventet et lite resthematom. Man skal derfor være forsiktig med den videre antikoagulantibehandlingen. . .»

Retten finner det ikke nødvendig å gi noen nærmere redegjørelse for den videre behandling på sykehuset fordi A ikke anfører at det er gjort andre feil i behandlingen enn at hjerneblødningen ble diagnostisert for sent, jf. nærmere anførselene i forhold til Pasientskadenemnda.

I den medisinske redegjørelse må det imidlertid nevnes at A i mai 2008 fikk epileptiske anfall og det er diagnostisert kronisk epilepsi. Ved hjelp av medisiner holder han dette noenlunde i sjakk slik at ved tilløp til nye anfall blir de stanset eller redusert.»

I tillegg til det siterte, skal lagmannsretten merke at hjerteinfarkt var svært alvorleg. Det leidde til hjartestans og kardiogent sjokk. Som følge av sirkulasjonssvikten fekk A komplikasjonar i form av akutt nyresvikt, og han måtte ha dialyse. Vidare fekk han i den akutte fasen lungebetennelse. A vart om kvelden den 24. august flytta til ein rom på ein avdeling med eit noko lågare overvakingnivå enn der han hadde leie frå han kom inn.

Vidare skriv tingretten:

«Sykemeldinger, rehabilitering og uføretrygd

A ble utskrevet fra sykehuset 18. september 2007 og overført til rehabilitering ved Lassa Rehabiliteringsklinikk der han var frem til 17. oktober. Han var fullt sykemeldt frem til 8. januar 2008 og 75% sykemeldt frem til 30. januar samme år. Deretter var han 60% sykemeldt. I samarbeide med arbeidsgiver fikk han tilrettelagt arbeide og formålet var å få ham tilbake i jobb igjen. Dette lyktes imidlertid ikke idet han ikke var i stand til å utføre oppgaver han tidligere hadde hatt, og han fikk også problemer med lettere oppgaver. Han ble som nevnt 100% uføretrygdet fra 1. juli 2010. Det fremgår av legeerklæringen som ble innhentet i forbindelse med uføresøknaden at det i første rekke var hans kognitive vansker som førte til nedsatt funksjonsevne, i tillegg var han også noe hemmet av epilepsi.

As medisinske skader

Ulykken har påført A tre ulike skader som retten finner det hensiktsmessig å gi en oversikt over.

For det første har han en *hjerneskode* som leder til kognitive problemer. Denne skaden skyldes i første rekke manglende surstofftilførsel til hjernen etter infarkt. Men også den senere hjerneblødningen kan ha ledet til denne type skade. Det er et hovedspørsmål i saken mot If Skadeforsikring og mot Gjensidige Forsikring om, og i hvilken utstrekning det er en slik årsakssammenheng og hvilke erstatningsrettslige/forsikringsrettslige konsekvenser det i så fall har.

For det annet har han fått *epilepsi*. Denne sykdommen holdes som nevnt i sjakk ved medisinerer, men den er ikke kurert. Det er enighet om at epilepsien er et resultat av hjerneblødningen som oppstod etter hodeskaden.

Den tredje lidelse er *hemianopsi* (synsfeltutfall) som innebærer at man ikke har like godt sidesyn som vanlig. Dette ledet blant annet til at A mistet retten til å kjøre bil. Det er på det rene at synsfeltutfallet var et resultat av hjerneblødningen og operasjonen av denne, jf. den sakkyndige vurdering 4. juni 2012 av lege Hilde Heger som er spesialist i øyesykdommer. Her fremgår det at hemianopsien mest sannsynlig skyldes den forsinkede diagnostisering av hjerneblødningen. Samtidig er det på det rene at dette har bedret seg betydelig i den tid som har gått og Heger konkluderer med at det ikke lenger foreligger noen medisinsk invaliditet på grunn av dette. A har også fått tilbake retten til å kjøre bil.

I tiden umiddelbart etter sykehusoppholdet hadde han også *venstresidige lammelser* og disse var også en følge av hjerneblødningen og operasjonen av denne. Disse plagene er også blitt borte etterhvert og retten går ikke nærmere inn på dem.

Idag er det med andre ord først og fremst den kognitive svikt og epilepsi A er plaget av og som medfører at han er 100% arbeidsufør.»

Til det siterte skal nemnast at A generelt synes å ha god kognitiv funksjon. Han er likevel klart svekka, særleg i høve til prosessering. Han treng lengre tid til å tenkja seg om enn før. Han stoppar gjerne opp i handlingar og tale fordi han er usikker, og han må bruka tid på å tenkja på det han skal sei eller gjera. Ut frå forklaringa til ektefellen hans må det òg leggjast til grunn at han har endra personlegdom i retning av å raskare verta sint og irritert.

Epilepsien synes, som tingretten er inne på, å vera rimeleg godt stabilisert med tre ulike antiepileptisk medisin. Slik lagmannsretten forstod det, hadde A dei to siste store epileptiske anfalla med omfattande krampar i 2013 og 2014. Etter den tid har det vore mindre anfall, kalla partielle anfall, varierende frå 3 til 13 i månaden. Slike partielle anfall gjev seg utslag i at A får frysningar og kjenner metallsmak i munnen. Han må då straks setja seg ned, og gjere det han kan for å kvile og slappe av. Han skildra at slike anfall gjorde han usikker og trøtt. Han vert òg trøtt av medisinane han tek for å halda epilepsien i sjakk. Han har fått att førarkortet, med godkjenning for eit og eit år om gongen. Epilepsien er til hinder for å få helseattest offshore.

Vidare om tilhøvet mellom partane skriv tingretten:

«If Skadeforsikring NUF

Som allerede nevnt var As bil forsikret i If Skadeforsikring som har erkjent ansvar etter forsikringspolisen og bilansvarsloven. I tiden etter ulykken har det vært en omfattende kontakt mellom If og A og det er også foretatt noen mindre á konto-utbetalinger. I et brev til A 16. juni 2008 har selskapet erkjent at det er årsakssammenheng mellom ulykken og hjerneblødningen, og det er et hovedspørsmål i saken hvor langt denne erkjennelsen rekker. Etter at det ble konstatert at partene var uenige på dette punkt, bragte A spørsmålet inn for Finansklagenemnda som gav uttalelse i saken 1. oktober 2012 (FINKN-2012-411). Om dette spørsmålet uttalte nemnda:

«Nemnda er bedt om å vurdere om selskapet i brevet 16.6.06 har forpliktet seg til å godta at det foreligger årsakssammenheng mellom trafikkuhellet og forsikredes hjerneblødning. [...]

Selv om uttalelsen i brevet 16.6.08 ikke inneholder ordet erkjenner/aksepterer, mener nemnda, særlig hensett til den noe senere uttalelsen i det interne notatet at selskapet må anses å ha godtatt at det foreligger nødvendig årsakssammenheng mellom bilulykken 20.8.07 og hjerneblødningen som ble konstatert 26.8.07. Dette understøttes av selskapets utbetalinger til forsikrede for inntektstap i 2008 og antatt inntektstap i 2009 samt a konto i 2011. Selskapet kan således ikke bli hørt med at årsakssammenhengen ikke er erkjent, eller at brevet ble skrevet under en forutsetning om at rådgivende leges vurdering var riktig. Nemnda viser til at et slikt forbehold ikke fremgår av brevet av 16.6.08 og til at forsikrede ikke ble gjort kjent med legens vurderinger.»

I tillegg drøftet og forkastet nemnda anførsler fra If om at erkjennelsen kunne tilbakekalles re integra eller etter avtaleloven § 36. Retten har ikke behov for å gå nærmere inn på disse spørsmål. If Skadeforsikring har akseptert nemndas uttalelse ved ikke å bringe den inn for retten, jf. pkt. 11 første ledd i saksbehandlingsreglene for Finansklagenemnda som lyder:

«Uttalelsen er rådgivende, men nemnda ved sekretariatet skal varsles skriftlig innen 30 dager dersom denne blir fraveket. Hvis slikt varsel ikke er sendt innen fristen, er finansselskapet bundet av uttalelsen, med mindre slikt varsel ikke er sendt som følge av forhold eller omstendigheter som er utenfor finansselskapets kontroll. [...]»

If Skadeforsikring har i ettertid gjort gjeldende at nemndas uttalelse og selskapets aksept av denne, ikke innebærer at selskapet har erkjent at det er årsakssammenheng mellom bilulykken og de skader A er påført. Selskapets standpunkt er at også om man tenker hjerneblødningen borte, ville hjerteinfarkt og behandlingen av dette medført skader av et slikt omfang at A uansett ville vært helt arbeidsufør.

Etter at det ble klart at If fortsatt ville bestride at selskapet var erstatningspliktig, bragte A saken inn for Finansklagenemnda på nytt. Han anførte at den tidligere uttalelse innebar at selskapet var forpliktet til å dekke hans økonomiske tap som følge av hjerneblødningen, og subsidiært ble det gjort gjeldende at ulykken var en samvirkende årsak til skadene hans og at selskapet var ansvarlig for hele skaden. Denne klagen resulterte i at nemnda avviste saken med slik begrunnelse (FINKN-2013-352):

«Nemnda legger til grunn at selskapet har akseptert at det er årsakssammenheng mellom trafikkulykken og klagers hjerneblødning. Det fremstår imidlertid som svært usikkert for nemnda hensett til de spesialisterklæringer som foreligger, i hvilken grad trafikkulykken kan anses som årsaken eller en samvirkende årsak til klagers nåværende invaliditet. Det fremgår av spesialisterklæringerne at behandlingen av klagers hjerteinfarkt/-stans også må antas å kunne ha ført til hjerneblødning. De sakkyndige er, som redegjort for, ikke enige om dette. Slik nemnda ser det forutsetter en avgjørelse av dette spørsmålet i første rekke medisinsk kunnskap som nemnda ikke har. Saken reiser videre i tillegg erstatningsrettslige spørsmål, herunder om hvem som skal bære tvilsrisikoen. Nemnda er derfor kommet til at saken må bli å avvise da den krever sakkyndig kompetanse som nemnda ikke har, og dessuten ikke egner seg for skriftlig saksbehandling, jf. saksbehandlingsreglene pkt. 5 tredje ledd.»

Pasientskadenemnda

I august 2010 satte A frem krav overfor Norsk Pasientskadeerstatning (NPE). Til bruk ved sakens behandling ble det innhentet sakkyndige vurderinger fra rådgivende lege Jan Wiberg og senere fra professor dr. med. Rolf Nyberg-Hansen. Retten kommer nærmere tilbake til disse i avsnitt 6. Her nevnes imidlertid at Nyberg-Hansen konkluderte han med at hjerneblødningen skulle vært diagnostisert étt døgn tidligere enn den faktisk ble, og operert øyeblikkelig. Videre konkluderte han med at den forsinkede diagnostisering/operasjon har vært en medvirkende årsak til utvikling av en vanskelig behandlingsbar epilepsi. Men epilepsien kunne også utviklet seg om diagnostisering og operasjonen hadde skjedd tidligere; forsinkelsen har mao. ikke forårsaket epilepsien.

I tråd med dette traff NPE 28. februar 2012 slikt vedtak:

1. A har krav på erstatning etter pasientskadeloven for en forverring av den oppståtte epilepsien.
2. A har ikke krav på erstatning for synsplager, hjerneskade som følge av mangel på oksygen eller oppstått epilepsi.

A påklaget vedtaket til Pasientskadenemnda. I forbindelse med klagebehandlingen omgjorde NPE 31. juli 2012 sitt vedtak slik at man også anerkjente erstatningsansvar for plager med synsfeltutfall. Det endrede vedtak lyder slik:

1. A har krav på erstatning etter pasientskadeloven for en forverring av den oppståtte epilepsi, og plager med synsfeltutfall.
2. A har ikke krav på erstatning for hjerneskade som følge av mangel på oksygen og oppstått epilepsi.

Vedtaket ble klaget inn for Pasientskadenemnda. Nemnda behandlet saken 21. oktober 2013 og stadfestet vedtaket i NPE. Den sentrale del av nemndas begrunnelse er denne:

«På bakgrunn av sakens dokumenter har nemnda kommet til at det ikke foreligger svikt ved ytelsen av helsehjelp ved Stavanger universitetssjukehus frem til 25.08.07. I samsvar med de sakkyndige erklæringerne i saken, vurderer nemnda at det ikke forelå indikasjon for å utføre en CT-undersøkelse før

om kvelden 25.08.07. Nemnda har derfor i likhet med Norsk pasientskade[s]erstatning kommet til at det foreligger forsinket diagnostisering og behandling av pasientens hjernehematom på maksimalt 1 dag.

Videre må nemnda ta stilling til spørsmålet om svikten ved behandlingen har forårsaket en mer omfattende skade enn den som er lagt til grunn av Norsk pasientskade[s]erstatning. Nemnda legger på bakgrunn av sakens dokumenter til grunn at den forsinkede diagnostiseringen av hjerneblødningen mest sannsynlig førte til at hematomet i løpet av en dag utviklet seg og dermed påførte pasienten en merskade. Det er etter nemndas oppfatning mest sannsynlig at pasienten som følge av hjertestansen, oksygenmangelen og hjerneblødningen uansett ville blitt påført en hjerneskada med alvorlige følger, i form av epilepsi og kognitive utfall. Dette hadde mest sannsynlig tilkommet selv om forsinkelsen i diagnostiseringen og behandlingen av hjerneblødningen og hematomet tenkes borte. I tråd med de sakkyndige erklæringene fra dr. Wiberg, dr. Nyberg-Hansen og dr. Heger legger nemnda til grunn at den påførte merskaden, som mest sannsynlig kan relateres til behandlingssvikten, består av synsfeltutfall og forverret epilepsi. Pasienten har etter dette krav på erstatning for følgene av denne merskaden, jf. pasientskadeloven § 2 første ledd bokstav a.

[...]

Nemnda forutsetter at Norsk pasientskade[s]erstatning i forbindelse med erstatningsutmålingen utreder nærmere hvilke erstatningsmessige konsekvenser den ovennevnte merskade har påført pasienten. Det forutsettes at Norsk pasientskade[s]erstatning i den forbindelse innhenter relevant informasjon om hvilke utbetalinger som er gjort i forbindelse med trafikkskadesaken.»

Nemnda tok også stilling til et krav om dekning av advokatutgifter og uttalte:

«Pasientens advokat har i forbindelse med saksbehandlingen i Norsk pasientskade[s]erstatning fremsatt krav om dekning av ytterligere utgifter til juridisk bistand med kr 7.919 inkl. mva.

Pasientens advokat har videre i forbindelse med klagebehandlingen fremsatt krav om dekning av pasientens utgifter til juridisk bistand med kr 22.844,25 inkl. mva.

I henhold til forvaltningsloven § 36 dekkes utgifter til juridisk bistand som hovedregel når klagen endres til gunst for klager. Det er ikke aktuelt i dette tilfellet. Det følger av pasientskadeloven § 17 andre ledd, jf. § 11, at pasienten kan få dekket sine utgifter til advokatbistand. I henhold til forarbeidene til loven kan slike utgifter dekkes i særlige tilfeller.

Etter nemndas oppfatning foreligger det i denne saken ikke særlige grunner for å dekke pasientens utgifter til juridisk bistand.»

I påvente av rettskraftig dom i nærværende sak har Norsk Pasientskadeerstatning ikke tatt stilling til erstatningsutmålingen i As sak, og retten skal heller ikke avgjøre dette spørsmålet.»

Ankeforhandling vart gjennomført i Stavanger tinghus i tida 2. til 5. februar 2016. Lagmannsretten hørte til saman seks vitne, av desse var fem sakkunnige. Om bevisføringa elles vert det synt til rettsboka.

Ankande part, A, har, *knytt til kravet mot If, samanfatta gjort gjeldande:*

Det ligg føre årsakssamanheng mellom trafikkulukka og hjerneblødinga, mellom hjerneblødinga og realskadane, og mellom realskadane og det økonomiske tapet.

Det første leddet her, samanhengen mellom trafikkulukka og hjerneblødinga skal lagmannsretten ikkje gjera noko vurdering av, sidan den er vedgått.

Prinsipalt vert det gjort gjeldande at lagmannsretten heller ikkje skal gjera ei sjølvstendig vurdering av dei vidare årsakssamanhengane fram til utmåling av det økonomiske tapet, fordi If på avtalerettsleg grunnlag har vedgått erstatningsplikt for A sitt økonomiske tap.

Subsidiært vert det gjort gjeldande at det er årsakssamanheng mellom hjerneblødinga og alle A sine realskader. Hjerneblødinga er enten aleine årsak til realskadane, eller ho er i alle høve så vesentleg i årsaksbiletet at det er naturleg å knyta ansvar til ho. Alle realskadane er adekvate følgjer av hjerneblødinga.

Alle realskadane har vore samverkande, naudsynte, og ikkje uvesentlege vilkår for det tap A har lidd. Skadane har gjort A 61 % medisinsk invalid, og dette skal utgjera grunnlaget for utrekninga av meinerstatninga

A har krav på å få dekt tap fastsett etter retten sitt skjøn med opp til kroner 5 395 886. Av dette utgjer påførde utgifter med kroner 40 803, lidt tap i inntekt med kroner 2 545 748, meinerstatning med kroner 687 965 og framtidig inntektstap med kroner 1 504 299, dei største samlepostane. I tillegg kjem utanrettslege kostnader til juridisk hjelp med kroner 209 472,50.

Om dei nærare detaljane for utrekning av tapet vert det vist til disposisjon til prosedyren, som ligg ved rettsboka.

A har lagt ned slik påstand i tvisten med If:

1. If Skadeforsikring betaler menerstatning, erstatning for lidt inntektstap, fremtidig inntektstap, pensjonstap, litte og fremtidige utgifter, skatteulempeerstatning til A fastsatt etter rettens skjønn, begrenset oppad til kr 5.395.886.
2. If Skadeforsikring betaler utenrettslige advokatutgifter til A fastsatt etter rettens skjønn, begrenset oppad til kr 209.472, 50 inklusivt mva.
3. A tilkjennes sakens omkostninger for tingretten og lagmannsretten.

A har, knytt til kravet mot staten, samanfatta gjort gjeldande:

Staten har vedgått at det ligg føre svikt i helsehjelpa, jf. pasientskadelova § 1 andre ledd, jf. § 2 første ledd bokstav a, og § 4. Spørsmålet saka reiser er om staten er ansvarleg for meir enn det som er vedgått; at det oppstod synsfeltutfall, og ei forverring av epilepsien.

Dei konkrete spørsmåla som reiser seg er om svikten omfattar at det ikkje vart gjort CT undersøking alt den 24. august, om svikten ikkje berre var årsak til ei forverring av epilepsien, men òg til at epilepsien i det heile oppstod, og om svikten var ein medverkande årsak til A sin kognitive skade.

Kva tid svikten oppstod, må avgjerast ut frå tidspunktet då den gjevne helsehjelpa skilde seg frå det som følgjer av alminnelege retningslinjer for den aktuelle helsehjelpa. I dette tilfellet, der A kom inn til sjukehuset med hovudskade etter ei trafikkulukke, seier retningslinjene at det bør gjerast ei CT undersøking av hovudet. I tillegg visste sjukehuset at A fekk blodtynnande medisin, noko som aukar risikoen for hjernebløding. A vedgår at handsaminga av hjarteinfarkt måtte prioriterast, men han meiner at han den 24. august var stabil nok til at CT skulle vore tatt på indikasjon av trafikkulukka med hovudtraume og handsaminga med blodtynnande medisin.

Med omsyn til kva svikten leidde til, vert det mellom anna synt til at professor Nyberg-Hansen har uttala at epilepsien dels skuldast blødinga i seg sjølv, og dels utviklinga av blødinga som fann stad som følgje av seinka diagnostisering.

Utvikling av epilepsi var ei adekvat følgje av hjerneblødinga, og den seinka diagnostiseringa leidde til at blødinga vart større enn ho trengte å verta. Det er truleg at dette var ein samverkande og naudsynt faktor for at epilepsien oppstod, og at seinkinga ikkje var eit uvesentleg element i årsaksrekka. På denne bakgrunn må staten hefta for tap som følgje av at epilepsi oppstod, og ikkje berre som følgje av forverringa av ein etablert epilepsi. Staten har heller ikkje ført bevis som tilseier at A uavhengig av seinkinga ville ha fått epilepsi.

Fleire av dei sakkunnige vitna har uttala at den kognitive skaden A fekk er eit resultat av eit samvirke av faktorar der hjerneblødinga, slik ho stod fram etter den seinka diagnostiseringa, er sentral. Det kan ikkje sjåast spor etter anoksisk hjerneskade. Derimot er det kjent at A fekk ei hjernebløding som var stor, og som aleine kunne gje slike skader. Det er truleg at den seinka diagnostiseringa, og handsaminga av hjerneblødinga har vore ei naudsynt og samverkande årsak til A sin kognitive skade.

På denne bakgrunn må staten òg vera ansvarleg for heile tapet som følgjer av A sin kognitive skade. Det er ikkje grunnlag for noko prorataansvar.

Endeleg er staten ansvarleg for A sine utanrettslege advokatutgifter.

A har lagt ned slik påstand i tvisten med staten:

1. A har krav på erstatning etter pasientskadeloven for oppstått epilepsi, synsfeltutfall og kognitiv svikt.

2. Staten ved Pasientskadenemnda betaler utenrettslige advokatutgifter til A fastsatt etter rettens skjønn, begrenset oppad til kr 31.263 inklusivt mva.
3. A tilkjennes sakens omkostninger for tingretten og lagmannsretten.

Ankemotparten, If Skadeforsikring, har samanfatta gjort gjeldande:

If har ikkje vedgått meir enn det som går fram av ordlyden i Finansklagenemnda si første avgjerd. Temaet, om det var årsakssamanheng mellom trafikkulukka og hjerneblødinga, var presisert av A og prosessfullmektigen hans. Dei utbetalingane If har gjort a-konto, bind ikkje selskapet avtalerettsleg.

Til realiteten gjer If gjeldande at hjarteinfarkt, med langvarig sirkulasjonssvikt og manglande oksygentilførsle til hjernen er sjølvstendig verkande årsak til alle realskadane A har, og årsakene har ingen samanheng med trafikkulukka.

Om hjerneblødinga har hatt noko å seia, så har ho virka saman med «et virrvarr av risikofaktorer», som professor Lundar uttrykte det, som nedkjølinga av A, fleire blodtynnande medisinar, tida hjerneblødinga fekk utvikla seg fram til operasjonen, dialysebehandlinga, ballongdilateringa, stentinga, bruken av aortaballongpumpe og anna livsnødvendig behandling. Alt dette er faktorar som har verka inn i høve til skadebiletet. Poenget er at om ein tenkjer seg hjerneblødinga borte, så ville A ha hatt dei same skadane i dag.

Dette var òg det professor Lundar gav uttrykk for. Han såg ingen contrecoupskade, og han såg dei kognitive utfalla som uttrykk for ein diffus hjerneskode.

Overlege Baardsen meinte òg at A truleg ville hatt dei same plagene i dag, om enn mogelegvis i noko mindre grad, sjølv om han ikkje hadde fått traumet mot hovudet. I følgje Baardsen er konsentrasjonssvikt og trøttleik vanlege følgjer av nedkjøling, og ikkje noko som kan knytast spesifikt til skader i hovudet.

Professor Nyberg-Hansen var klar på at A har ein global hjerneskode, som har oppstått som følgje av mangel på surstoff til hjernen over tid.

Heller ikkje overlege Munk fann det overraskande at ein pasient med eit slikt hjarteinfarkt, og behandling deretter, fekk hjerneskode.

Slik If ser det, er det mindre grunn til å leggja vekt på overlege Kurz sine vurderingar. Han vart engasjert i saka av A kort tid før ankeforhandlinga. Han har ikkje erfaring med å vurdera akuttpatientar, og han har ikkje skrive noko drøftande erklæring. Det vesentlege momentet til Kurz; at ein global hjerneskode hjå A ikkje er spora radiologisk, er avvist av fleire av dei andre sakkunnige vitna. Dersom slik skade viser på radiologiske undersøking er pasienten så hardt skadd at det kliniske biletet av pasienten er åpenbart alvorleg.

Hjerneblødinga er ikkje noko naudsynt vilkår for A sin medisinske og ervervsmessige situasjon i dag.

Traumet mot hovudet er ikkje grunnen til at A i dag er arbeidsufør. Det vert synt til søknaden om uføretrygd, der manglande meistringskjensle og depressive tankar er framheva.

Subsidiært, dersom ein må leggja til grunn at A si ervervsmessige stilling er eit resultat av samverkande årsaker, så har trafikkuhellet ikkje vore meir enn ein liten faktor i utviklinga. Hjerneblødinga er berre ein faktor som har verka saman med ei rad andre risikofaktorar som bruken av blodtynnande medisiner og nedkjølinga. Det er slike andre faktorar som er dominerande i årsaksbiletet. Trafikkuhellet, som If er ansvarleg for, er såleis for uvesentleg til at det kan knytast ansvar til det.

Skadefølgja er heller ikkje adekvat i høve til trafikkulukka. Det er hjarteinfarkt, og behandlinga av dette som er den dominerande årsaka til både utviklinga av hjerneblødinga og til at A no er arbeidsufør.

Subsidiært vert det gjort gjeldande at A som følgje av hjarteinfarkt i alle høve ville ha vorte ufør, òg sjølv om trafikkulukka ikkje hadde funne stad. Det vert særleg synt til Nyberg-Hansen som var klar på at ei så lang tid med svikt i oksygentilførsel som A var utsett for, sikkert ville leia til skade på hjernen.

Dersom retten finn at det ligg føre både faktisk og rettsleg årsakssamanheng, har If i hovudsak ikkje innvendingar mot grunnlaga for A si utrekning av tapet.

Det er ikkje sannsynleggjort medisinsk invaliditet som overstig 15%. Det vert vist til overlege Baardsens i vurdering av at medisinsk invaliditet i dag er under 50%, og at berre fjerdedelen av denne skriv seg frå hjerneblødinga.

Til inntekstapet gjer If gjeldande at A hadde vorte fullt arbeidsufør uavhengig av trafikkskaden. Subsidiært ville han berre ha vore i marginal stilling, og har følgjeleg knapt lidd noko økonomisk tap.

Til tapet i pensjon syner If til at dersom A har full oppteningstid i Statoils sin pensjonsordning, er det ikkje sannsynleg at han har noko pensjonstap.

Når det gjeld kravet om dekning av utgifter, syner If til at A, som følgje av hjerneskadene som skuldast hjarteinfarkt, i alle høve måtte ha gått ein del til lege, og ved det i alle tilfelle hadde pådratt seg kostnader.

Juridisk hjelp må etter If sitt syn vera dekt av dei utbetalingane a-konto som er gjort.

If Skadeforsikring har lagt ned slik påstand:

1. Anken forkastes.
2. If Skadeforsikring tilkjennes sakens omkostninger.

Ankemotparten, Staten ved Pasientskadenemnda, har samanfatta gjort gjeldande:

Lagmannsretten skal berre ta stilling til om det ligg føre ansvarsgrunnlag i form av svikt i helsehjelpa innfor perioden 20. til og med 24. august 2007, og om det eventuelt er årsakssamanheng mellom den svikten lagmannsretten måtte finna, og skader hjå A som staten ikkje alt har vedgått ansvar for; at det oppstod synsfeltutfall og at epilepsien vart forverra, begge deler som følgje av at hjerneblødinga først vart diagnostisert og behandla den 26., og ikkje den 25. august.

Staten avviser at det låg føre indikasjonar som tilsa at det skulle ha vore gjort CT undersøking av A alt den 24. august. Staten viser særskilt til vurderingane gjort av overlege Baardsen og professorane Lundar og Nyberg-Hansen.

Det er sentralt at vurderinga av behandlinga må gjerast i lys av dei sær mange risikofaktorar A var utsett for på aktuelt tidspunkt. Det skal ikkje gjerast ei vurdering prega av etterpåklokskap. Det var ikkje svikt i helsehjelpa at CT ikkje vart tatt den 24. august

I alle høve ligg det ikkje føre årsakssamanheng mellom svikt i helsehjelpa og det forhold at A fekk epilepsi. Dei sakkunnige har vore klare på at epilepsien skuldast at hjerneblødinga oppstod, og at det ikkje er noko eintydig samanheng mellom storleiken på blødinga og epilepsien.

Det er heller ikkje årsakssamanheng mellom svikt i helsehjelpa og det forhold at A fekk kognitiv skade. òg for denne skaden har dei sakkunnige uttalt at årsaka ligg i eit samvirke mellom at det oppstod ei hjernebløding og sirkulasjonssvikten.

Staten ved Pasientskadenemnda har lagt ned slik påstand:

1. Anken forkastes.
2. Staten v/Pasientskadenemnda tilkjennes saks kostnader for tingretten og lagmannsretten.

Lagmannsretten ser slik på saka:

Saka er samansett og komplisert, særleg medisinsk. Ho er prega av stor medisinsk usemje, særleg om kva som var årsak til hjerneblødinga, men òg om kva som er årsak til dei realskadane A enda opp med; synsfeltutfallet, epilepsien og den kognitive svikten.

Tingretten har i sin dom gjeve att sentrale deler av dei sakkunnige vitna sine erklæringar. Lagmannsretten finn det hensiktsmessig å ta denne attgjevinga inn òg her, men her utan tingretten si nummerering:

«Overlege Jan Wibergs uttalelser

... Han har gitt flere uttalelser til Norsk Pasientskadeerstatning og retten nøyer seg med å gjengi hans svar på spørsmål i den siste som er datert 10. april 2011. Spørsmålene er kursivert, svarene er ikke:

1. *Har pasienten mest sannsynlig (mer enn 50 %) fått en forverring av plagene herunder synsproblemer, skjeling og epilepsi på grunn av forsinket diagnostikk og operativ behandling. Kunne slutt resultatet blitt et annet ved tidligere behandling?*

Anførte beskjedne synsproblemer kan ut fra foreliggende journalopplysninger vanskelig ses å ha medført varig medisinsk invaliditet av praktisk betydning.

Hvorvidt det foreligger meget lette kognitive synsforstyrrelser kan ikke vurderes nærmere ut fra tilgjengelige opplysninger (ingen medisinsk undersøkelse/vurdering).

Epilepsien er forårsaket av hjerneskaden.

Dersom hjerneskaden hadde blitt diagnostisert noen timer tidligere ville sluttresultatet sannsynligvis vært noe bedre, men kun med liten eller ingen konsekvens når det gjaldt epilepsien.

2. *Har ovennevnte forsinkelse ført til samtlige plager, eller må deler av disse tilskrives andre forhold? Dersom det foreligger en varig skade bes denne vurdert i henhold til Sosial- og helsedepartementets invaliditetstabell av 21. april 1997.*

Ut fra de nå foreliggende opplysninger anslås den totale medisinske og behandlingsbetingede invaliditet forårsaket av synsforstyrrelsen til 10 %.

Professor Tryggve Lundars erklæring

Lundars erklæring er datert 24. januar 2012. Her heter det blant annet:

«Det har senere vært et tema hvorvidt han [man] i akuttfasen burde gjort en cerebral CT [computertomografi av hjernen] av han. Bare det å forflytte han fra intensivsengen til en CT lab innebærer en betydelig risiko i en slik kritisk klinisk situasjon og undertegnede er ikke enig i at det burde vært tatt en CT av han på et slikt tidlig tidspunkt selv om han hadde et lite tegn til sår i pannen på venstre side.

Det er naturligvis riktig at behovet for sedasjon de første døgnene etter denne akuttbehandlingen og nedkjølingen innebar en vanskelig overvåkingssituasjon med hensyn på cerebrale funksjoner. Da han etter 6 døgn fikk påvist en intracranial blødning baktill i hjernen som forklaring på at hans bevissthetsmessige situasjon var i forverring, ble han raskt craniotomert [operert?] med evakuering av dette hematomet.

Teoretisk kunne dette kanskje vært oppdaget noe før, men det er ytterst usikkert hvorvidt hans funksjonsresultat etterpå ville vært bedre som følge av dette.

Etter den alvorlige hjertestansen og et svært moderat hodetraume sitter A igjen med en omfattende medisinsk invaliditet som følge av en hemiparese [halvsidig lammelse] som er gått nesten helt tilbake, en hemianopsi [tap av synsfelt] som også er gått betydelig tilbake, men med en skade på de mer sammensatte hjernefunksjoner som er lett å undervurdere. Dessuten har han utviklet en økende tendens til epileptiforme anfall.

Undertegnades vurdering blir at dette funksjonstapet som knytter seg til utvikling av det cerebrale hematomet og eventuell en ischemisk hjerneskade [som skyldes blodmangel] i tilslutning til hjertestansen må være hovedårsaken til denne kliniske medisinske invaliditet.»

Videre skriver han:

«Teorien om at han som følge av at han hadde et lite sår i pannen kan ha fått en contrecuop lesjon som etter lysebehandling ga et økt intracranielt hematom 6 døgn etter skaden er spekulativ og kan selvfølgelig ikke helt utelukkes.»

Og han konkluderer slik:

«As varige medisinske invaliditet vurderes til ca. 67 %. Han har etter undertegnades vurdering ingen sikker varig skadebetinget medisinsk invaliditet i forhold til trafikkuhellet den 20.08.2007.

De funksjonsbegrensninger han har i dag knytter seg til den medisinske invaliditeten som er en følge av en langvarig hjertestans og behandlingsrelatert hjerneblødning og ikke en følge av en alvorlig traumatisk hjerneskade direkte.»

Lundar forklarte seg også i retten og han ble da gjort oppmerksom på at han feilaktig har lagt til grunn at A fikk Actilyse, men det ledet ikke til noen korrigering av vurderingene eller konklusjonen om at det er hjerteinfarkt og den livreddende behandling - ikke hodeskaden - som har ledet til invaliditet.

Overlege Baardsens erklæring

Baardsen har skrevet en meget omfattende sakkyndig erklæring og retten nøyer seg med å gjengi deler av konklusjonen hans:

«Det var nok skadevoldende evne i kollisjonen til å kunne gi hodeskade. Vel 25% av pasienter med hodeskade får økt blødning vist på CT undersøkelser i løpet av 56 timer etter skaden. Behandling med blodfortynnende medisiner øker risikoen for økning i hjerneskaden.

Ut fra operasjonsfunn kan en ikke utelukke at blødningen i høyre hjernehalvdel er en spontanblødning som følge av nødvendig blodfortynnende behandling og nedkjøling etter livreddende åpning av tette blodårer i hjertemuskulaturen og innleggelse av ballong i hovedpulsåren.

Skadelidtes epilepsi, synsfeltutfall og svekket kognitiv funksjon skyldes langvarig redusert blodsirkulasjon til hjernen og blødningen i hjernen som nok dels skyldes hodeskade i utforkjøringen og i stor grad hjerteinfarkt og livsnødvendig behandling av hjerteinfarkt og komplikasjoner i forløpet av hjerteinfarkt.

Det er mindre sannsynlig at skadelidte hadde hatt like store utfall dersom han ikke hadde pådratt seg en hodeskade.»

[---]

Jeg oppfatter at skadelidte har i hovedsak funksjonsbegrensninger relatert til langvarig redusert blodsirkulasjon til hjernen etter hjerteinfarkt. Hodeskaden han fikk i utforkjøringen som følge av bevissthetstapet etter hjerteinfarkt og forverringen av hodeskaden relatert til livsnødvendig behandling, bidra[r] skjønnsmessig til 1/3 av hans totale invaliditet. Av dette konkluderes skaderelatert invaliditet til 21% .»

I retten forklarte Baardsen at Lundar tar feil når han skriver at A ble behandlet med Actilyse - en medisin som løser opp blodpropp. Denne medisinen ble ikke benyttet, derimot ble det gitt medisiner som skal hindre platedannelser i blodet. Baardsen forklarte videre at denne feilen har vært avgjørende for ham, hvis A hadde fått Actilyse ville han kommet til samme konklusjon.

Overlege Munks erklæring

På oppdrag fra A har overlege Munk gitt en spesialistuttalelse 9. februar 2014 der han har slik sammenfatning:

«Sammenfattende konkluderer jeg med at pasienten utviklet akutt hjerteinfarkt den 20.08.07 komplisert med ventrikkelflimmer/hjertestans og sekundær bilulykke med hodetraume. Videre betydelig komplisert forløp med akutt hjertesvikt med sjokk, behov for aortaballongpumpe, langvarig resuscitering [gjenoppliving], behov for nedkjøling og respiratorbehandling, nyresvikt med behov for forbigående hemodialyse og lungebetennelse. I tillegg utviklet pasienten en hjerneblødning på høyre side. Ut fra hendelsesforløpet og blødningen[s] lokalisasjon oppstod blødningen sannsynligvis sekundær til traume mot venstre tinning og senere behandling med blodtynnende medisiner pga hjerteinfarkt. Pasientens kognitive sekvele [skadefølge] er sannsynligvis relatert til hjerneblødningen med behov for operativ evakuering, hjernehypoksi [surstoffmangel] under resuscitering og postapoplektisk [etter hjerneslag] epilepsi.

Hvilken faktor som har betydd mest i den sammenheng er etter min mening vanskelig å vurdere og må eventuelt vurderes av nevrolog. Det virker imidlertid åpenbart at pasientens bilulykke med hodetraume ligger til grunn for den alvorlige hjerneblødningen, som har bidratt i ikke ubetydelig grad til pasientens nevrologiske sekvele.»

Munk har også gitt to tilleggssuttalelser. Den ene påpeker at Lundar i sin erklæring har lagt til grunn at A fikk Actilyse og retten går ikke nærmere inn på den, jf. hva Baardsen uttalte om dette. Den andre gjelder en diskusjon han har hatt med kolleger der man ut fra CT- og MR-bilder har drøftet årsaken til hjerneblødningen. Her skriver han:

«Konklusjonen er at det forelå en såpass stor hjerneblødning at det ikke er mulig å si noe om utgangspunktet. Siden det ikke foreligger tidligere CT bilder etter innleggelsen kan man ikke uttale seg om sannsynlig blødningsmekanisme (traumatisk «contrecoup» blødning versus spontan blødning).»

Professor Nyberg-Hansens erklæring

Endelig har Pasientskadenemnda innhentet en sakkyndig erklæring fra professor emeritus dr.med. Rolf Nyberg-Hansen. Hans oppdrag var - naturlig nok - først og fremst å vurdere hvilken betydning det har hatt at man ikke foretok CT da man «etter boken» skulle ha gjort det, men først senere. Men han er også bedt om å gi øvrige kommentarer til saken om han hadde slike, og det har han gjort for så gjelder årsaken til hjerneblødningen og hjerneskaden. I hans erklæring heter det blant annet:

«Det er ingen gitt med sikkerhet å si når hematomet oppstod. Sannsynligvis oppsto det ikke ved traume 20.08, men senere under behandlingen med antikoagulerende medikamenter, kanskje i løpet av 25.08.»

Og om hjerneskaden uttaler han:

«A [A] har også lette tegn på en global anoksisk hjerneskade. Denne skyldes imidlertid ikke hematomet, men surstoffmangel pga hjertestansen 20.08.2007.»

Hans konklusjon - som i første rekke gjelder den forsinkede diagnostisering - er denne:

«Etter vellykket hjertelunge-resuscitering (HLR) og percutan coronar intervensjon (PCI) 20. august 2007 utviklet A (A) under pågående utvidet antikoagulasjonsbehandling 25. august tegn på hjerneblødning som først ble diagnostisert neste dag.

Forsinkelsen har etter den sakkyndiges vurdering vært medvirkende til utvikling av en vanskelig behandlingsbar epilepsi hos ham.

Det er imidlertid ingen direkte relasjon mellom hematometets størrelse og risikoen for utviklingen av epilepsi slik at denne kunne ha utviklet seg uansett tidspunkt for nevrokirurgisk intervensjon med evakuering av hematomet.

Den sakkyndige vurdering er avgitt etter beste medisinske skjønn. En vil imidlertid ikke unnlate å understreke at vurderingen er vanskelig.»

Nyberg-Hansen forklarte seg også under hovedforhandlingen og fastholdt sin konklusjon mht. den forsinkede diagnostisering av hjerneblødningen. Her uttalte han seg også om årsaken til hjerneblødningen. Han gav uttrykk for at etter hans syn, kunne ikke det overflatiske sår som A fikk, forklare hjerneblødningen. En eventuell contrecoup-effekt av traumet mot hodet i forbindelse med trafikkulykken, ville vist seg relativt fort - etter ett til to døgn, mens det her tok fem døgn. Ved en slik contrecoup-effekt var det også vanlig med knusingsskader, men det hadde ikke A. Etter hans oppfatning er det først og fremst den blodfortynnende behandling han fikk som har forårsaket hjerneblødningen. Årsaken til As kognitive problemer var etter hans oppfatning først og fremst manglende surstoff- og blodtilførsel til hjernen i 70 minutter som følge av hjertestansen. Etter hans oppfatning understøttes en slik konklusjon av at det er tale om en global kognitiv svikt som rammer hele hjernen. Hvis hjerneblødningen var årsaken, ville svikten trolig vært fokal, dvs. bare omfattet de deler av hjernen der hematomet var.»

I tillegg har A kort tid før ankeforhandlinga engasjert overlege og spesialist i nevrologi Martin Kurz til å gje uttale i saka. Kurz forklarte seg òg munnleg for lagmannsretten. I konklusjonen i den skriftlege erklæringa til Kurz heiter det mellom anna:

«Pasienter med gjennomgått hjertekontusjon har høy sjanse for progresjon av hjerneblødningen de første dagene etter at kontusjonen inntraff. ... Behandlingen med blodfortynnende medikasjon etter hodetraumet øker sjansen for økende størrelse av blødningen ytterligere. Med bakgrunn i at pasienten hadde et hodetraume, ansees countrecoup skaden og senere sannsynlig størrelsesøkning av blødningen på høyre side temporoparietalt (da symptomene oppstod 26.08.07) som sannsynlig følge av hjerteinfarkt med utforkjøring og hodetraume. Spesielt da pasienten fikk nødvendig massiv blodfortynnende medikasjon etter ulykken.

Pasientens epilepsi ansees som direkte følge av hjerneblødningen og påfølgende operativ evakuering av hematomet. .. Anfallets utforming med epigastrisk aura er typisk for temtorallappsanfall.

Pasientens nedsatt kognisjon med redusert mentalt prosesseringstempo/tanke-tempo, episodisk minne, og eksekutive funksjoner kan også korreleres direkte mot pasientens blødning i temporallapp på høyre side ...
..»

Lagmannsretten kjem nærare attende til forklaringane dei sakkunnige vitna gav direkte under ankeforhandlinga.

Twisten mellom A og If:

Saka er prega av at det ligg føre ein litt uvanleg kombinasjon av medisinsk og juridisk faktum, etablert ved If si vedgåing av at det er årsakssamanheng mellom trafikkulukka og hjerneblødninga; til dels i strid med kva deler av den medisinske ekspertisen som har vitna i saka har gjort gjeldande. Som det vil gå fram av drøftinga nedanfor, gav det seg utslag i at store deler av den faglege usemja mykje av vitneføringa handla om, etter lagmannsretten sitt syn ikkje vert sentral.

Lagmannsretten er samd med tingretten i formuleringa av hovudproblemstillinga i saka mellom A og If, slik ein òg oppfattar at partane er:

«For det første om den hodeskade A fikk i pannen, har vært en årsak til at det senere ble konstatert hjerneblødning i bakhodet hans. På dette punkt er retten kommet til at det er en slik årsakssammenheng selvom skaden ikke er den eneste årsak - den har virket sammen med den livreddende behandling han fikk etter hjertestansen. Det annet spørsmål er om hjerneblødningen - helt eller delvis - er årsaken til As ulike skader. Dette må vurderes i forhold til de ulike skader og retten er kommet til at det ikke er ført tilstrekkelig bevis for at hjerneblødningen har forårsaket de kognitive problemer. Derimot er den årsak til epilepsien og synsfeltutfallet.»

Lagmannsretten vurderer saka likt som det tingretten her har gjeve uttrykk for, med den skilnaden at lagmannsretten finn at det òg er ført bevis som gjer det mest truleg at hjerneblødninga har virka slik inn i høve til den kognitive skaden, at If òg er ansvarleg for denne.

If har vedstått seg å vera bundne av vedtak 1. oktober 2012 i Finansklagenemnda, men gjort gjeldande at bindinga ikkje rekk lenger enn ordlyden i vedtaket, slik at det er årsakssamanheng mellom trafikkulukka og hjerneblødninga som er vedgått. Det er ikkje vedgått at det er årsakssamanheng mellom trafikkulukka og realskadane til A.

Som nemnd ovafor, var store deler av bevisføringa med sakkunnige vitne knytt til kva som var årsaka til hjerneblødninga. Nokre fann det mest truleg at blødninga skuldast det traumet mot tinningen A fekk under utforkøyninga; ei countrecoupblødning. Andre fann det mest truleg at blødninga skuldast faktorar som skreiv seg frå følgjer av hjertestansen og den livreddande behandlinga i sjukehuset; ei spontanblødning. Ingen av dei sakkunnige vitna gjorde gjeldande at blødninga ikkje kunne skriva seg frå det ytre traumet, og ingen gjorde gjeldande at ho ikkje kunne vera ei spontanblødning. Overlege Baardsen, som opererte A, og som ved det er den einaste som sett blødninga direkte, har både i si skriftlege erklæring og i forklaringa for retten, gjeve uttrykk for at blødninga truleg var eit resultat av fleire faktorar, der traumet mot tinningen var ein av desse, men der òg nedkjølinga, og særleg den livreddande behandlinga med blodtynnande medikament, stod sentralt.

Som nemnd kan lagmannsretten ikkje sjå at den medisinskfaglege diskusjonen om årsaka til hjerneblødninga vert avgjerande for den juridiske vurderinga av ansvaret for blødninga. Det følger av If sitt tilsvaret til finansklagenemnda 15. mars 2012 at det nemnda skal ta stilling til er om If «har erkjent ansvar og bundet seg til at det er faktisk årsakssammenheng mellom trafikkulykken ... og hjerneblødningen». Det er òg dette nemnda har teke stilling til. Vurderinga er knytt opp mot «forsikredes hjerneblødning» generelt.

På tidspunktet for handsaminga i nemnda hadde If alle faktiske medisinske opplysingar om tilstanden til A etter ulukka, samt om behandlinga han fekk på sjukehuset, og ved det òg dei faktorane som sjølvstendig kunne ha leidd til blødning, eller som kunne ha forsterka ei alt begynt blødning som følgje av traumet. I rådgjevande lege si vurdering 6. juni 2008, før If vedgjekk ansvar, vart mogelege årsaksfaktorar til blødninga haldne fram, og det vart peika på at det kunne vera «aktuelt å diskutere årsakssammenhengen i denne saken også fra et juridisk ståsted».

Etter lagmannsretten sitt syn følger det av nemnda si avgjerd, og If sin aksept av denne, at If heftar for hjerneblødinga, slik ho var ved operasjonen den 26. august 2007, utan omsyn til kva faktorar som faktisk utløyste blødinga og eventuelt var medverkande til utviklinga av blødinga. Dette er òg i samsvar med det If skal ha gjort gjeldande for finansklagenemnda ved den andre handsaminga der. If skal, utan atterhald, ha gjeve uttrykk for plikt til å dekkja tap «som følge av hjerneblødningen».

På denne bakgrunn vert det skilnad mellom det medisinske relevante, når til dømes professor Lundar gav uttrykk for at A sin situasjon ville ha vore den same om ein tenkjer seg kollisjonen borte, og If sin aksept av årsakssamanheng med hjerneblødinga. Bak Lundar sitt utsegn låg hans faglege vurdering av at hjerneblødinga var spontan, og ikkje hadde noko med traumet mot tinningen å gjera.

Det har vore eit spørsmål i saka om If dispositivt òg har bunde seg til å erstatta alle A sine tap. Ut frå det resultat lagmannsretten har kome til, er det ikkje grunn til å gå nærare inn på denne problemstillinga.

Spørsmålet vert då i første omgang om det er bevist årsakssamanheng mellom hjerneblødinga og dei realskadane A fekk; synsfeltutfall, epilepsi og kognitiv svikt.

Vurderingstemaet er for kvar av dei nemnde skadane om hjerneblødinga var ein utløysande faktor for skaden, og dersom hjerneblødinga har virka saman med andre årsaksfaktorar; om hjerneblødinga var eit så vesentleg element i det samla årsaksbiletet at det er naturleg å knyte ansvar til ho.

Konkret er det spørsmål om skadane skuldast hjerneblødinga, eller om dei skuldast langvarig sirkulasjonssvikt som følgje av hjarteinfarkt med påfølgjande livreddande medisinske tiltak, eller om dei skuldast begge desse faktorene i samvirke, og i så tilfelle tilhøvet mellom dei.

Tingretten har om årsaka til synsfeltutfallet og epilepsien uttala:

«Det kan nokså greit slås fast at hjerneblødningen er en vesentlig årsaksfaktor til både epilepsien og synsfeltutfallet. Retten viser her særlig til dr. Hegers erklæring for så vidt gjelder synsproblemene hvor hun uttaler at grunnskaden (hjerteinfarkt) i seg selv ikke kan ha gitt senskade. Og de sakkyndige synes å være enige om at hjerneblødningen er en viktig årsaksfaktor for så vidt gjelder As epilepsi. I sin forklaring for retten sa dr. Munk f.eks. at epilepsien hovedsakelig er relatert til hjerneblødningen.»

Bevisføringa for lagmannsretten gjev ikkje grunnlag for å sjå annleis på dette. Det er nok å syna til at alle dei sakkunnige vitna gav uttrykk for at hjerneblødinga direkte, eller i samvirke med inngrepet for å fjerna blødinga, var hovudårsaka til både synsfeltutfallet og utviklinga av epilepsien. Grunngevinga for dette var, slik lagmannsretten forstod det, i hovudsak at desse skadane var typiske for området i hjernen der hjerneblødinga råka.

Kjernepunktet i saka mellom A og If, og det punktet der lagmannsretten under If noko tvil har kome til eit anna resultat enn det tingretten, òg under tvil, kom til, er om det er ansvarsutløysande samanheng mellom hjerneblødinga og A sin kognitive skade.

Det er generelt ikkje tvilsamt, og ikkje medisinsk omtvista i saka, at hjarteinfarkt og den sirkulasjonssvikten dette leidde til, i seg sjølv var alvorleg, og i seg sjølv kunne gje slike kognitive skader som A fekk. Som nemnd ovafor må det leggjast til grunn at hjernen var utan normal blodtilførsle i om lag 70 minutt. Alvoret i sirkulasjonssvikten synte seg òg i at den leidde til svikt i A sin nyrefunksjon, slik at det vart naudsynt å behandla han med dialyse. I tillegg til sirkulasjonssvikten, og manglande oksygen til hjernen, har lagmannsretten oppfatta dei sakkunnige slik at òg bruken av blodtynnande medisin og dialysebehandlinga i seg sjølv, utgjer risikofaktorar for skade i hjernen. Det må òg leggjast til grunn at den type kognitiv skade A fekk, er typisk, og ingen uventa følgjeskade av slik sirkulasjonssvikt.

Dei sakkunnige vitna har ulike vurderingar med omsyn til kva som konkret var årsak til A sin kognitive skade, jf. attgevinga ovafor. Her skal synspunkta kort oppsummerast:

Professor Lundar har i erklæringa si knytt det samla funksjonstapet A har lidd til «utvikling av det cerebrale hematomet og eventuell en ischemisk hjerneskade i tilslutning til hjertestansen», og den medisinske invaliditeten til «en langvarig hjertestans og behandlingsrelatert hjerneblødning». I forklaringa for lagmannsretten imøtegjekk Lundar overlege Kurz si vurdering av at A sin kognitive svikt burde ha vist på radiologiske bilete. Etter Lundar si erfaring, ville ikkje ein slik generell hjerneskade som følgje av svikt i oksygentilførsle kunne sjåast radiologisk før den var av slikt omfang at pasienten klinisk ville stå fram som sterkt skadd. Lundar heldt fram at sirkulasjonssvikt gav stor risiko for slik diffus hjerneskade som han meinte at A har, men at «blødningen kom i tillegg» til sirkulasjonssvikten.

Overlege Baardsen har i si erklæring knytt A sine skader til sirkulasjonssvikten «og blødning i hjernen», og ut frå eit skjøn funne at hjerneblødninga har bidrege med 1/3 del av skaden. I forklaringa for lagmannsretten endra han denne fordelinga til eit anslag på 1/4 del. I tillegg gav han uttrykk for at det her kunne vera mange faktorar som hadde vore med på å gje sluttresultatet. Slik han såg det, kunne neppe hjerneblødninga aleine forklare den kognitive svikten. Den globale komponenten [som lagmannsretten forstod som sirkulasjonssvikten med verknader] såg han som den mest sentrale, men òg blødninga «kunne hatt betydning».

Overlege Scott Munk, som ikkje er spesialist innafor nevrologi, men innafor kardiologi, gav i si forklaring uttrykk for at det ikkje ville vera overraskande om A, etter eit slikt infarkt hadde utvikla anoksisk hjerneskode [skade som følgje av generell manglande oksygentilførsle til hjernen]. Under handsaminga av infarkt frykta dei det, men då A vakna, var det ikkje kliniske teikn som peika mot slik skade.

Professor emeritus Nyberg-Hansen er i si skriftlege erklæring klar på at dei kognitive utfalla til A ikkje har noko med hjerneblødninga å gjera, men skuldast surstoffmangel til hjernen som følgje av hjartestansen. Han var like klar på dette i si munnlege forklaring for lagmannsretten. Han synte mellom anna til at sjukehuset alt den 24. august 2007 hadde sett diagnosen G93,1; anoksisk hjerneskode.

Overlege Kurz var i si forklaring samd i at anoksisk hjerneskode absolutt kunne vera ei følgje av den sirkulasjonssvikten A hadde. Men slik han såg det, kunne den kognitive svikten òg godt skuldast hjerneblødninga, og han la stor vekt på at anoksisk hjerneskode ikkje var radiologisk stadfesta, noko han meinte ville la seg gjera dersom det var slik skade. Han la vidare vekt på at dei kognitive eigenskapane A har fått utfall i; særleg svekka prosessering og vigilsans, samsvarer godt med området i hjernen der blødninga var lokalisert. Han synte òg til at A viser sær gode kognitive evner på nokre felt, medan han scorar svært lågt på andre, noko Kurz fann talte mot diffus hjerneskode som følgje av generell oksygenmangel. Når det tvillaust var konstatert ei stor hjerneblødning, og anoksisk hjerneskode ikkje kunne stadfestast klinisk eller radiologisk, fann han det mest truleg at dei kognitive utfalla skuldast hjerneblødninga.

Til det faktiske forklarte B, ektefellen til A, at ho hadde fått orientering om at det, då sjukehuset skulle normalisera kroppstemperaturen til A den 22. august, var sentralt om han fekk rykkingar og spasmer, fordi det ville vera teikn på hjerneskode. A fekk ikkje slike. Tvert imot fungerte han etter at han vakna godt, og slik ho såg det, adekvat. A hadde mykje familie på besøk den 24. august, same dag som han vart flytta frå den mest intense overvakinga. Dagen etter, den 25., var familien igjen hjå han. Dei hadde snakka mykje med han, og det hadde vore sett på sport på fjernsynet. Ho skildra at det hadde vore «ein fin dag», med unntak for at A hadde klaga over hovudverk. Ho forklarte vidare at ho, før operasjonen vart forklart at ho måtte rekna med at A sin personlegdom ville verta endra i slik retning som det i ettertid viste seg at den vart.

Når lagmannsretten gjer ei samla vurdering av bevisbiletet, finn retten det mest truleg at sirkulasjonssvikten som følgje av hjarteinfarkt, med påfølgjande oksygenmangel til hjernen, og hjerneblødninga er samverkande årsaker til den kognitive skaden. Mykje kan tyda på at hovudårsaka er oksygenmangelen, men lagmannsretten finn det likevel mest truleg at komponenten som skriv seg frå hjerneblødninga utgjer eit så vesentleg element i årsaksbiletet at det må knytast ansvar til den.

Det var tale om ei rimeleg stor hjerneblødning, som drøftinga over, knytt til epilepsien og synsfeltutfallet, syner hadde skadeevne. Mogelegvis med unntak for professor emeritus Nyberg-Hansen, oppfatta lagmannsretten det slik at ingen av dei sakkunnige vitna avviste at hjerneblødninga kunne tenkjast å ha leidd til, eller medverka til slik kognitiv skade som A fekk. Nyberg-Hansen fekk ikkje direkte spørsmål om dette. Skaden har etter lagmannsretten sitt syn nær nok samanheng med hjerneblødninga til at skadefølgja er adekvat.

If har gjort gjeldande at A, om ein tenkjer seg hjerneblødninga borte, uansett ville ha vorte ufør på grunn av følgjer av hjarteinfarkt, og at han difor heller ikkje har lidd noko tap. Lagmannsretten kan ikkje sjå at selskapet har ført bevis som gjer dette truleg. Det følgjer av drøftinga ovafor at lagmannsretten ser hjerneblødninga som ein samverkande årsaksfaktor til A sine skader, og ein årsaksfaktor som det må knytast ansvar til. Det føl då av sikker rett at If, som ansvarleg for hjerneblødninga, heftar for heile tapet A har lidd som følgje av skadane; synsfeltutfall, epilepsi og kognitiv svikt. Andre alternative grunnar til at A likevel skulle falla utafør arbeidslivet helt eller delvis, er ikkje gjort gjeldande.

Etter dette må If vera ansvarleg for dei tap som følgjer av A sine realskader; synsfeltutfallet, epilepsien og dei kognitive utfalla.

A har sett fram eit spesifisert samla erstatningskrav på kroner 5 395 886. Storleiken på kravet er i det vesentlege ikkje omtvista, og lagmannsretten går difor berre nærare inn på dei postane som det er sett fram innvendingar mot.

Det er kravd meinerstatning med prinsipalt kroner 687 965 basert på at overlege Baardsen i si skriftege erklæring sette samla medisinsk invaliditet til 61 %. Under ankeforhandlinga kom det fram at A i praksis ikkje lenger er nemneverdig plaga av synsfeltutfallet, og at epilepsien er betre kontrollert med medisin no enn den var då Baardsen skreiv si erklæring i 2012. På denne bakgrunn reduserte Baardsen sitt anslag både kva gjeld synsfeltutfallet og epilepsien, sistnemnde med 10 %.

Lagmannsretten legg etter dette til grunn at A sine skader gjev ei medisinsk invaliditetsgrad som ligg mellom 45 og 54 %, og at han då skal ha ei meinerstatning som ligg i gruppe 4 i invaliditetstabellen, og som frå A si side er utrekna til kroner 521 193.

Det er kravd dekning av pensjonstap med noverdi på kroner 767 199. Beløpet kjem fram ved at A har rekna sitt årlege tap i pensjon til kroner 72 638. Etter innleiinga gjorde If sin prosessfullmektig gjeldande at han ikkje skjønna utrekninga av kravet knytt til tap av pensjon. Det var særleg tilhøvet til oppteningstida han reagerte på.

A har rekna pensjon utan skaden ut frå eit grunnlag på kroner 1 194 431, der bilgodtgjersle er medrekna i grunnlaget. Statoil har stadfesta at det er rett. Lagmannsretten legg til grunn A si forklaring om at han har 30 års oppteningstid, sjølv om han ikkje har arbeidd 30 år i Statoil, fordi Statoil har teke på seg ansvar for pensjonsordningar i selskap A har arbeidd i tidlegare i samband med samanslåingar av verksemdar. Lagmannsretten kan heller ikkje sjå at det er noko feil med måten A har rekna ut pensjonen med skaden. If har ikkje peika på konkrete feil ved utrekninga. Lagmannsretten finn det neddiskonterte tapet A har kravd dekt, kroner 767 199 sannsynleggjort. Tapet skriv seg, slik lagmannsretten forstår det, frå at A sin pensjon med skaden vert rekna ut frå eit lågare lønsgrunnlag enn det som hadde vorte lagt til grunn om skaden ikkje hadde skjedd, og A ved det hadde fått med seg lønsauke fram til ordinær pensjonsalder.

A har kravd dekt påførte utgifter med kroner 55 597 og framtidige neddiskonterte utgifter med kroner 78 357. If har reist spørsmål ved dokumentasjonen for slike utgifter. Lagmannsretten finn utgiftene sannsynlege ut frå A si forklaring og oppstillinga i prosesskriv 15. januar 2016.

Summert finn lagmannsretten at If er ansvarleg for heile A sitt tap, og at sannsynleggjort tap er kroner 5 229 114.

A har i tillegg sett fram krav om dekning av utanrettslege advokatutgifter med kroner 209 472, 50. Det er i saka lagt fram fakturering av advokatutgifter langt ut over det If har betalt ut a-konto, spesifisert med timelister. If har ikkje imøtegått dette grunnlaget ut over generelt å gjera gjeldande at utbetalt beløp må vera nok til å dekkja naudsynte advokatutgifter. Lagmannsretten ser at den utanrettslege prosessen mellom A og If har vore lang og krevjande. Lagmannsretten finn A sitt krav om advokatkostnader ut over utbetalt a-kontoutbetalingar sannsynleggjort som naudsynte kostnader, og legg kravet til grunn.

Det resultat lagmannsretten har kome til skal leggast til grunn for sakskostnadsavgjerda for både tingretten og lagmannsretten, jf. tvistelova § 20-9 første og andre ledd.

A har vunne saka mot If fullt ut, og lagmannsretten ser ikkje grunn til å gjera unntak frå hovudregelen i § 20-2 første og andre ledd, om at han har krav på å få dekt naudsynte sakskostnader, jf. § 20-5 første ledd. A har frå If kravd sakskostnader for tingretten med samla kroner 258 398, etter at det er justert for feil knytt til rettsgebyret for tingretten. For lagmannsretten har A kravd samla kroner 285 525. Alle beløp er medrekna meirverdeavgift, og If har ikkje reist innvendingar mot krava. Dei kravde beløpa vert å leggja til grunn som naudsynte kostnader.

Twisten mellom A og staten:

Som det går fram ovafor, har staten vedgått at det skuldast svikt i helsehjelpa at det ikkje vart teke CT bilete av hovudet til A den 25. august, men først dagen etter, den 26. Staten har vedgått at denne seinkinga leidde til at A fekk skade i form av synsfeltutfall, og til at epilepsien vart verre enn han elles ville ha vorte.

Det lagmannsretten skal ta stilling til er dels kor lang seinking staten er ansvarleg for; konkret om det skuldast svikt i helsehjelpa at det ikkje vart teke CT bilete alt den 24. august, og dels kva skader som står i årsakssamanheng med seinking som utgjær svikt i helsehjelpa.

Svikt i helsehjelpa ligg føre når helsehjelpa er dårlegare enn det pasienten etter omstenda normalt må kunna rekna med, jf. pasientskadelova § 2 første ledd bokstav a, jf. andre ledd første punktum.

Om tidspunktet for når svikten oppstod, har tingretten uttala:

Retten har innledningsvis ... redegjort for den livreddende behandling A fikk etter at han ble bragt til Stavanger Universitetssykehus med hjertestans og et alvorlig hjerteinfarkt. Flere av de sakkyndige har uttalt at alt ble gjort «etter boken» samtidig som den er blitt beskrevet som en brutal behandling med stor risiko for at den ikke ville lykkes. Slik retten ser det, kan sykehuset ikke lastes for at man i denne fasen ikke tok CT og ikke viet såret i pannen større oppmerksom, den livreddende behandling av hjerteinfarkt måtte prioriteres.

Det er heller ingenting beskrevet i sykepleiejournalen som tilsier at det var grunn til å vurdere en CT før 25. august. Dagen før var han riktignok blitt overflyttet til en annen avdeling, men det er ikke notert noen økning av kulen i pannen eller andre forhold som tilsier at dette traumet hadde gitt ham hjerneblødning. .. I ettertid er det lett å se at en tidligere CT og operasjon kunne ha gitt A mindre skader, men det rettslige spørsmål er om det objektivt sett foreligger en «svikt i helsehjelpen». Ved denne vurderingen skal retten se hen til «de krav skadelidte med rimelighet kan stille til virksomheten eller tjenesten», jf. § 2 annet ledd. Det må med andre ord ha skjedd noe som ikke burde ha skjedd i henhold til de faglige normer som gjelder på dette feltet, jf. *Rasmussen* i Norsk Lovkommentar, note 7 til § 2.

Det er rettens oppfatning at det ikke er grunnlag for å si at hjerneblødningen skulle vært diagnostisert 24. august om den oppstod så tidlig. Hvis den gjorde det, er det heller ikke i strid med de faglige normer som gjelder, at dette ikke ble gjort.

Lagmannsretten kan ikkje sjå at bevissituasjonen etter ankeforhandlinga gjev grunnlag for å sjå annleis på dette no, og seier seg samd med tingretten i den vurderinga som går fram ovafor.

A har særskilt synt til tilrådde retningslinjer for handsaming av hovudskader, trykt i Tidsskrift for Den norske legeförening nr 17 for år 2000. Det går der fram at det er tilrådd å rutinemessig gjera CT- undersøking av alle pasientar med «lette eller moderate» hovudskader, for å sjå etter brot på hovudskallen og hjernekontusjon. Det heiter vidare at det ikkje er nødvendig å gjera CT undersøking av pasientar med minimale hovudskadar, med mindre det ligg føre særskilte risikofaktorar.

Slike retningslinjer må oppfattast og nyttast ut frå eit forsvarleg fagleg skjøn i den konkrete situasjonen. I dette tilfellet framstod hovudskaden A hadde som minimal i form at «et lite overflatisk sår ved venstre tinning som ikke blør». Risikoen for hjerneblødning var likevel generelt auka som følge av behandlinga med blodtynnande medisiner. Samstundes var det, som følge av hjerteinfarkt og behandlinga av det, fleire faktorar som tilsa varsemd med å gjera slik undersøking. Heilt fram til om kvelden den 24. august var A underlagt den mest intensive overvakinga sjukehuset hadde. CT-undersøking ville ha kravd at han vart flytta frå rommet og om lag 250 meter internt på sjukehuset. Rett nok vart han flytt til mindre intensiv overvaking om kvelden den 24. august, og sett i ettertid kan det vera eit spørsmål om risikoen ved då å gjera ei CT-undersøking på han ville ha vore akseptabel. Det var likevel, slik retten ser det, og slik retten har forstått at dei medisinske sakkunnige vitna er samde om, ikkje kliniske indikasjonar som gav grunn til å ta risikoen ved å gjera ei slik undersøking på den tida. Fram til ettermiddag/kveld den 25. august, var det ingen uttalte kliniske indikasjonar på at det var noko negativ utvikling på gang i hovudet til A.

Det er ikkje sannsynleggjort at det var svikt i helsehjelpa A fekk før om kvelden den 25. august, og altså ikkje ut over det som følger av vedtaket i Pasientskadenemnda 22. oktober 2013, og det staten har vedgått.

Om kva skader som står i sannsynleg årsakssamanheng med svikten i helsehjelpa, kan lagmannsretten i det vesentlege syna til det som er sitert frå Pasientskadenemnda sitt vedtak ovafor. Lagmannsretten kan ikkje sjå at bevisføringa under ankesaka gjev grunnlag for ein annan konklusjon enn den nemnda kom til.

Etter lagmannsrettens sitt syn er det mest truleg at hjerneblødinga hadde byrja i god tid før svikten i helsehjelpa fann stad. Mellom anna forklarte ektefellen at A hadde hatt vondt i hovudet i fleire timar før ha fekk paracet i åtte tida om kvelden, utan at det kjem fram noko stad at slik smerte var kommunisert.

At hjerneblødinga oppstod tidleg er òg i tråd med det faktum som A med styrke har gjort gjeldande med omsyn til at blødinga var ein konsekvens av ein countrecoupskade som følgde av traumet mot tinninga ved utforkøyringa.

Når det gjeld det at A fekk epilepsi, synes dei sakkunnige vitna som har uttala seg om dette å vera samde i at epilepsien var ei følgje av at hjerneblødinga oppstod.

Professor Nyberg-Hansen forklarte munnleg, i tillegg til det som er nemnt ovafor, at det var overvegande sannsynleg at årsaka til epilepsien var hjerneblødinga. Han såg det ikkje slik at det var noko naudsynt samanheng mellom storleiken på blødinga og utløysinga av epilepsi. Men etter ei samla vurdering, og «kvalifisert gjetning», fann han at epilepsien, slik den ligg føre, for 50% kan skuldast hjerneblødinga i seg sjølv og for 50% kan skuldast det at blødinga fekk tid til å utvikla seg.

Lagmannsretten kan ikkje sjå at A har sannsynleggjort at svikten i helsehjelpa har vore ei sjølvstendig eller samverkande årsak til at han fekk epilepsi. Tvert om er det mest truleg at det at hjerneblødinga kom til, i seg sjølv var årsaka til at epilepsien oppstod. Staten har ikkje ansvar for at epilepsi oppstod.

Lagmannsretten kan heller ikkje sjå at staten har ansvar for den kognitive skaden A fekk. På det tidspunktet det oppstod svikt i helsehjelpa var situasjonen at A hadde vore gjennom eit svært alvorleg hjarteinfarkt, med langvarig sirkulasjonssvikt, nedkjøling, nyresvikt, omfattande og risikabel behandling med blodtynnande medisin, samt at han hadde fått ei hjernebløding. Ingen av dei sakkunnige vitna har peika på seinkinga av diagnostiseringa av blødinga som ein samverkande årsaksfaktor til den kognitive skaden. For lagmannsretten sin del er det nok å finna det bevist at, i den grad seinkinga i det heile har vore ein faktor som har spelt inn i høve til den kognitive skaden, så er det ikkje gjort sannsynleg at innverknaden har vore så omfattande i høve til andre faktorar at det kan vera naturleg å leggja erstatningsrettsleg verknad til han.

Vidare har A kravd at staten dekkjer utanrettslege advokatutgifter med opp til kroner 31 263. For lagmannsretten vedgjekk staten at lagmannsretten hadde prosesuelt høve til å prøve kravet. Partane gjekk likevel i mindre grad inn på det materielle grunnlaget for kravet.

Det må i utgangspunktet leggjast til grunn at utgifter til utanrettsleg advokathjelp er ein alminneleg erstatningspost på line med andre tap som følgjer av svikta i helsehjelpa.

Som det går fram ovafor, gjorde Norsk pasientskadeerstatning om på sitt opphavlege vedtak etter klagen frå A, og vedgjekk erstatningsansvar òg for at det oppstod synsfeltutfall. Det går fram av dokumenta i saka at A, i samband med omgjeringa, kravde dekning av kroner 6 000 til juridisk hjelp, og fekk det.

A fekk seinare ikkje medhald i klagen til Pasientskadenemnda, og han får no ikkje medhald i kravet om overprøvinga av staten sitt syn, som er samanfallande med nemnda sitt realitetsvedtak. Lagmannsretten kan då ikkje sjå at det er årsakssamanheng mellom dei utgiftene A no krev, og svikta i helsehjelpa. Følgjeleg er det ikkje grunnlag for å gjera staten ansvarleg for utgiftene, og staten vert å frifinna for kravet.

Staten har kravd dekt sakskostnader for tingretten. Lagmannsretten finn ikkje grunn til å gjera endringar i den sakskostnadsavgjerda tingretten kom til. Det er nok å visa til den grunngjevinga tingretten har gjeve. Det er grunn til å leggje større vekt på dei velferdsmessige grunnane for saka i ei vurdering knytt til handsaming i førsteinstans, enn knytt til ei ankeprøving som har vore fányttet.

Staten har vunne fram fullt ut i ankesaka, og har etter hovudregelen i tvistelova § 20-2 første og andre ledd, jf. § 20-5 første ledd, krav på å få dekt naudsynte sakskostnader. Lagmannsretten kan ikkje sjå at det for behandlinga i lagmannsretten er grunnlag for å nytta nokon av unntaksreglane i lova.

Staten har kravd dekt sakskostnader for lagmannsretten med til saman kroner 87 593, der kroner 41 292 skriv seg frå salær for behandlinga i lagmannsretten. Det har ikkje kome motsegner mot kravet, og lagmannsretten legg det til grunn som naudsynte kostnader.

Domen er samrøystes.

Slutning

1. *If Skadeforsikring betalar meinerstatning, erstatning for lidit og framtidig inntektstap, pensjonstap, lidte og framtidige utgifter, og skatteulempeerstatning til A med kroner 5 229 114 - femmillionartohundreogtjuenituseneithundreogfjorten- innan 2 -to- veker fra denne dom er forkynt.*
2. *If Skadeforsikring betalar utanrettslege advokatutgifter til A med kroner 209 472,50 - tohundreognitusenfirehundreogsyttito50/100- innan 2 -to- veker frå denne dom er forkynt.*
3. *If Skadeforsikring betalar sakskostnader, knytt til handsaminga i tingretten, til A med kroner 258 398 - tohundreogfemtiåttetusentrehundreognittiåtte- innan 2 -to- veker frå denne dom er forkynt.*

4. *If Skadeforsikring betalar sakskostnader, knytt til handsaminga i lagmannsretten, til A med kroner 285 525 -tohundreogåttifemtusenfemhundreogtjuefem- innan 2 -to- veker frå denne dom er forkynt.*
5. *A si anke i saka mot Staten ved Pasientskadenemnda vert forkasta.*
6. *I sakskostnader for lagmannsretten betalar A til Staten ved Pasientskadenemnda kroner 87 593 - åttisjutusenfemhundreognittitre- innan 2 -to- veker frå denne dom er forkynt.*

Agder lagmannsrett - LA-2015-72186

Instans	Agder lagmannsrett - Dom
Dato	2016-02-19
Publisert	LA-2015-72186
Stikkord	Erstatningsrett. Erstatning for personskade. Nakkesleng. Årsakssammenheng. Adekvat skadetraume. Akuttsymptomer. Skadeserstatningsloven § 3-1 og § 3-2.
Sammendrag	Saken gjaldt krav om erstatning for tap som følge av personskade etter trafikkulykke, som besto i at kravstillerens bil ble påkjørt bakfra av en semitrailer. Kravstilleren gjorde gjeldende at han ble påført nakkeskade ved påkjørselen. Tingretten frifant forsikringsselskapet fordi den ikke fant det sannsynliggjort å være årsakssammenheng mellom ulykken og kravstillerens senere helseplager. Lagmannsretten forkastet anken over tingrettens dom. Konkret avgjørelse. Enstemmig.
Saksgang	Larvik tingrett TLARV-2014-144228 - Agder lagmannsrett LA-2015-72186 (15-072186ASD-ALAG).
Parter	A (advokat Knut-Andreas Kjelland) mot Kooperativa Poistovna a.s. (advokat Yngve Skogrand).
Forfatter	Lagdommer Karl-Einar Knudsen, lagdommer Erik Holth, lagdommer Espen Ødegaard.

Saken gjelder krav om erstatning for tap på grunn av nakkeslengskade etter bilpåkørsel. Et av hovedspørsmålene i saken er om det er årsakssammenheng mellom ulykken og de skader/helseplager som danner grunnlaget for erstatningskravene.

Sakens bakgrunn.

A, født 0.0.1963, var involvert i en trafikkulykke i Larvik den 8. september 2005. Ulykken skjedde ved 15:30-tiden, da A var på vei til jobb ved [firma1] AS, hvor han var og gjennom mange år hadde vært fast ansatt som laste- og lossearbeider.

Ulykken skjedde i Storgata (Rv 303) like øst for et lyskryss, hvor hastighetsbegrensningen er 50 km pr. time. A kom kjørende østover i sin Ford E 350 Econline Combi 1995 modell (en Van) bak en lastebil med tilhenger (trailer). Traileren skulle svinge til venstre inn til et fabrikkområde på nordsiden av veien, og stanset opp av hensyn til motgående trafikk. A stanset sin bil bak traileren. Bak kom en slovakisk registrert trekkvogn med henger (semitrailer). Semitraileren klarte ikke å stanse, og kjørte inn i As bil bakfra. As bil ble deretter skjøvet inn i tilhengeren på traileren som sto foran.

Skadene på As bil ble grovtaksert til ca. 130 000 kroner, og bilen ble kondemnert. I politiets rapport om trafikkuhellet er angitt at semitraileren hadde moderate skader i fronten, og at den ikke var kjørbare etter sammenstøtet, blant annet fordi kjølvannet hadde rent ut av radiatoren. Skadene på hengeren til traileren ble taksert til ca. 25 000 kroner.

A mener han er påført varige nakkeslengskader ved ulykken og har fremsatt krav mot semitrailerens forsikringsselskap, Kooperativa Poistovna a.s. på erstatning for inntektstap og utgifter på grunn av personskade.

Politi og ambulanse kom raskt til ulykkesstedet. A satt fortsatt i bilen da ambulansepersonellet kom til stedet. Han ble påført nakkekrage og kjørt til Sykehuset i Vestfold, Larvik (SiV Larvik), der han ble mottatt av legepersonell ca. klokken 16:00.

Det er fremlagt rapport skrevet av politibetjent Sigmund Andersen, som var en av de tjenestemennene som ankom ulykkesstedet. I rapportskjemaet er som «antatt skadeforløp» angitt «7:Nakkeskade», med skadegrad «4:Lettere skadd». Fra rapportens avsnitt med supplerende opplysninger, hitsettes:

«Ambulansepersonell tok seg av føreren av Forden, og brakte vedkommende til sentralsykehuset i Vestfold. Han var ved bevisst, men hadde smerter i rygg og nakke. De to andre førerne var uskadd.»

Ved ankomsten til sykehuset ble A undersøkt av leger, og det ble tatt røntgen av halsryggraden og kne. Det ble ikke oppdaget frakturer og nakkekragen ble tatt av. Han ble værende på sykehuset for observasjon til neste dag, da han etter ny undersøkelse ble utskrevet.

I inkomstjournalen signert av lege Gunn Signe Jakobsen, er under «Aktuelt» angitt:

«Sto stille i kø bak en trailer og en annen trailer med henger kom bak fra i ca. 60 km. i timen. Bilen til pasienten ble klemt både forfra og bakfra. Ingen airbag. Det var store materielle skader på pasienten bil og seterryggen var knekt. Bilen var en Ford Econoline 350. Når ambulansen kom til stedet var pasienten våken og har ikke vært bevisstløs. Han gikk selv ut av bilen. Belastet begge bein uten smerter, men klaget over at han rett etter hendelsen hadde hatt nedsatt følelse og prikkinger i høyre arm. Han har også vondt i høyre kne, som han har slått i dashbordet.»

I journalens avsnitt «Status presens» er blant angitt, at A var «helt våken», «husker alt som har skjedd», at thorax ikke var kompresjonsømt og at abdomen var bløt og uømt. Under status localis, angis blant annet:

«Nakke: Ikke palpasjonsømt over prosessus spinosi. Clavicler ikke palpasjonsømt. Bekken ikke smerter ved kompresjon eller dysdorsjon. Høyre kne: Han har smerter distalt for patella ved palpasjon, ingen feilstilling og ingen sterk frakturmistanke.»

Det framgår av journalen, at det deretter ble tatt røntgen av høyre kne og høyre halsryggrad (cervicalcolumna). Det ble i denne forbindelse skrevet en formell henvisning (rekvisisjon) fra lege Gunn Signe Jakobsen til sykehusets radiologiske avdeling. Det ble bedt om undersøkelse av «cervicalcolumna, (inkl. supplerende bilder), Kne SIN», og det ble gitt følgende kliniske opplysninger:

«Påkjørsel bakfra. Smerte i nakke og forbigående prikkinger/nedsatt følelse i høyre underarm. Ikke kompresjonsømt over prosessus spinosi i cervicalcolumna. Fraktur?»

Dunka høyre kne i dashbordet, smerter rett under patella. Fraktur?»

Fra journalens avsnitt «Resymé», hitsettes:

«Bildene (røntgenbildene, lagmannsrettens tilføyelse) er vurdert av ortoped og undertegnede og vi kan ikke se noen frakturer. Tar derfor av nakkekragen og han beveger fritt på nakken uten å få noen nevrologiske utfall eller smerter ved bevegelse. Heller ikke smerter andre steder ved gjentatt undersøkelse. Pasienten legges inn til observasjon og det tas inkomststatus med lb og Hb kontroll i morgen. Han kan skrives ut i morgen formiddag, dersom det ikke har oppstått noen ytterligere plager.»

Fra utskrivningsnotatet 9. september 2005, hitsettes:

«[...]Pasienten har hatt en del hodesmerter i løpet av dagen og fikk 1 gr. Paracet[...]. [...]Neste dag er pasienten oppegående og selvstelt. Han har ingen alvorlige plager. Han kjenner en stivhetsfølelse i høyre kne. Pasienten blir utskrevet uten videre kontroller. Pasienten informeres om å ta kontakt hvis han blir svimmel, kvalme, får økende hodepine eller økende ryggsmerte [...]»

A hadde konsultasjon med fastlegen, B, den 14. september 2005, seks dager etter ulykken. Fra legens nedtegnelse i journalen om hva A da fortalte ham, hitsettes:

«[...]Sendt til Larvik SiV og lå der natta over. Var lam og visken i høyre øye, nakkebildet neg. Neppe spes. hodeskade. Ble tilbudt SM, men trodde han skulle greie det. Har mye vondt i hele hodet og blitt nummen i høyre side av hodet etter å ha ligget. Har prøvd å gå på jobb, men blir dårligere, mer skallebank. Ikke kontroll, men kunne ta kontakt, ringte 11.09.05. Stiv i kroppen om morgenen, spesielt. Ikke kvalme. Var hoven i halsmuskulatur, bedre nå. Bedre av svelgeproblem. Kjenner intet ut i armene nå.»

Fastlegens funn er beskrevet slik:

«Går litt stivt. Nakke noe muskel-ømt, rimelig bevegelighet, Ingen åpenbare utfall nå.»

Legens tiltak var å henvise A til Curato Røntgen Telemark (Curato) for MR av nakke/hode, og å sykemelde A fra 8. september til 25. september.

MR som nevnt ble tatt på kvelden dagen etter, 15. september 2005. Av røntgenlegens skriftlige redegjørelse framgår, at det ikke ble påvist skade på halsryggraden, kun en nærmere beskrevet akseforandring som var antatt muskulært betinget. Undersøkelsen av hodet viste imidlertid funn som ga grunnlag for videre medisinsk oppfølging.

Fra Curatos redegjørelse for så vidt gjelder utført MR av hodet (caput), hitsettes:

«[...] Normalt midtstillet ventrikkelsystem og normalt overflaterelieff. Det er ikke påvist tegn til blødning eller kontusjonsskade i hjerneparenchym (hjernevev, lagmannsrettens tilføyelse). Det sees en oppfylning utgående fra sella turcia, men ragende opp suprasellært. Chiasma opticum er løftet spesielt på høyre side. [...]»

Det opplyses at det er usikkert hva funnet representerer, men angis flere muligheter. Blant annet nevnes cysitisk macroadenom, Rathke Cleft cyst, og at et hypofysært apoplexi heller ikke kan utelukkes. I oppsummeringen angis at «vurdering hos nevrokirurg bør gjøres.»

Fastlegen ble straks informert, og A ble henvist til Sykehuset i Vestfold, Tønsberg (SiV Tønsberg), nevrologisk poliklinikk, med spørsmål om «følgetilstand etter nakkeslengskade og påvist hypofysepatologi». Epikrisen fra nevrologisk poliklinikk ved SiV Tønsberg datert 22. september 2005 ved overlege Petter R. Skogen, inneholder også opplysninger som da fremkom om ulykken og As plager, og fra denne hitsettes:

«Han opplevde et kraftig rykk i kroppen, han var oppmerksom på hva som kom til å skje og lente nok både rygg og nakke bakover mot seterygg og nakkestøtte. Seteryggen ble bøyd bakover. Han ble kjørt i ambulansse til sykehuset. Han merket ikke noe spesielt med en gang, men etter kort tid fikk han vondt i hodet og han fikk også ganske snart vondt i nakken. Han fikk betydelig ømhet i halsmuskulaturen foran og på sidene og dette førte til at han et par dager etter ulykken nesten ikke greide å svelge. Han ble mørbanket i armer og ben og særlig fikk han vondt i høyre ben. [...] Han har ikke vært i arbeid etter dette, men han har opplevd at han har blitt gradvis bedre. Fortsatt har han imidlertid hatt smerter i særlig hodet og særlig på høyre side og dertil har han hatt smerter i nakken og utover i skuldrene. Han har merket at han har blitt nummen i høyre hodehalvdel når han har hatt bestemte stillinger, særlig når han har ligget på høyre side. Det ble tatt MR av både nakke og caput den 15.09. og det ble her ikke påvist noe galt ved cervicalcolumna, men derimot ble det ved MR caput påvist en oppfylning utgående fra sella turcia. Det er usikkert om dette representerer en hevelse etter hypofysær apoplexi eller om det er en svulst. Den løfter på chiasma opticum, spesielt på høyre side.

Status presens:

Han svarer greit for seg og beveger seg upåfallende. Ved undersøkelse av øyebevegeligheten finner jeg denne normal. Ved undersøkelse av synsfelt ved Donders metode finner jeg ikke noe patologisk. Han angir å kjenne stikk litt dårligere i høyre ansiktshalvdel svarende til 2. og 3. trigeminus gren sammenliknet med venstre side. Han opplyser at han har en følelse av at ørene er tette som ved vann i ørene. Han forstår tale ved vanlig stemmeleie.

Ved undersøkelse av nakken er han ikke spesielt øm i nakkemuskulaturen. Bevegeligheten er normal, men han får smerter i nakken ved ytterstillinger ved rotasjon både mot høyre og venstre og også ved bakoverbøyning og sidebøyninger.

Ved gjennomgåelse av nevrologisk status i armer og ben finner jeg normale forhold.»

Overlege Skogen mente funnene som var gjort ved MR-undersøkelsen burde vurderes av nevrokirurg, og besørget saken oversendt til Rikshospitalet, nevrokirurgisk avdeling. Kopi ble også sendt øyelege for at A skulle underkastes en synsfeltundersøkelse.

Synsfeltundersøkelse ble foretatt på SiV Tønsberg, øyepoliklinikk 10. oktober 2005. Det framgår av epikrisen derfra, at det ikke var noen alvorlige øyemessige forandringer.

Henvisningen til Rikshospitalet ble fulgt opp. Det ble konstatert å foreligge en stor hypofysetumor med blødning som løfter chiasma (synsnervekryssningen) betydelig. Tumoren ble fjernet operativt ved Radiumhospitalet 24. november 2005. Operasjonen var vellykket. De oppfølgende etterkontroller gjennom flere år har vist upåfallende forhold.

A har vært fulgt opp av sin fastlege i tiden etter ulykken. Det var en rekke konsultasjoner i årene etter ulykken, hyppigst de første. Underveis henviste han A både til fysioterapeut, SiV Tønsberg - poliklinikk for smertelindring og Kysthospitalet i Stavern (rehabiliteringssykehus). Han fulgte også opp i forhold til NAV.

Det er fremlagt utskrifter fra legens journal, som er gjennomgått slik dette framgår av rettsboken. Lagmannsretten kommer noe nærmere tilbake til noe av innholdet i disse nedenfor.

A har gjennomført to behandlingsserier hos fysioterapeut Tore Fjelltveit. Den første ble påbegynt 12. desember 2005 og pågikk fram til 8. november 2006. Den andre fra 28. mars 2012 til 20. juli 2012. Fysioterapeutens behandlingsnotater, som blant annet kaster lys over As symptombilde og symptomutvikling, er gjennomgått slik dette framgår av rettsboken. Lagmannsretten kommer noe nærmere tilbake til innholdet i disse nedenfor.

Det er også fremlagt journal/erklæring fra SiV poliklinikk for smertelindring og Kysthospitalet i 2007.

Av sakens dokumenter framgår for øvrig også at A gjennom flere år har drevet egentrening i varmtvannsbasseng (Gurvika).

Som nevnt ble A sykemeldt med virkning fra 8. september til 25. september 2005. Sykemeldingen ble senere forlenget flere ganger, slik at A var sykemeldt sammenhengende i ca. ett år. Han gikk da over på andre ytelser fra NAV. I 2007 konkluderte NAV med at A hadde 50 % arbeidsevne. Med støtte fra NAV etablerte han eget firma ([firma2]) hvor han siden 2008 har jobbet i 50 % stilling. Han ble innvilget 50 % tidsbegrenset uførestønad fra 2009 til og med 2011. Etter en periode med arbeidsavklaringsytelser, ble han deretter, med virkning fra desember 2013, innvilget 50 % uførestønad. I tilknytning til dette nevnes:

Underveis i sin oppfølging av A, reiste NAV spørsmål til As arbeidsgiver om det var mulig å tilrettelegge for aktiv sykemelding av A, og gi ham endrede arbeidsoppgaver. Dette viste seg ikke mulig. Det framgår av arbeidsgiverens tilbakemeldinger til NAV i 2006 og 2007 at hovedproblemet var virksomhetens påbud om at de ansatte må bruke hjelm i arbeidssituasjonen, sammenholdt med As problemer med å bruke hjelm på grunn av hodeplager. Det var heller ingen andre oppgaver for A i bedriften. As mangeårige ansettelsesforhold ble derfor avsluttet.

Som ledd i NAVs oppfølging av A, ble det blant annet gjennomført arbeidsutprøving i regi av iFokus. iFokus er en kommunal eid arbeids- velferds- og inkluderingsbedrift, som blant annet arbeider med arbeidsavklaring og arbeidsutprøving i samarbeid med NAV. A var blant annet til arbeidsutprøving/-avklaring i et tømrerfirma, og det var erfaringene herfra som dannet grunnlaget for at han etablerte eget firma. Det ble også forsøkt andre løp for å få A tilbake til arbeidslivet, uten at dette lyktes.

Grunnlaget for den trykderettslige bedømmelse av As ervervsevne, var en vurdering av hans funksjons- og arbeidsevne etter gjennomført arbeidsavklaring, uansett årsak til de helseproblemer han hadde. Som nevnt ble arbeidsevnen vurdert varig nedsatt med 50 %.

Når det gjelder As helsetilstand før ulykken, er det enkelte opplysninger i fastlegens journaler og i epikriser/journaler fra SiV Vestfold. Om dette nevnes;

B har vært As fastlege siden april 1999. Hans journalnotater er fremlagt. Tidligere fastleges journal er ikke fremlagt. Av Bs journalnotat fra 2. november 1999 framgår, at A stort sett har vært frisk, «men hatt en del plager med ryggen/skader». Disse plager er ikke nærmere belyst. Av journalnotat fra januar 2003 framgår at A hadde vært til røntgen av (halsryggraden) cervicalcolumna, med negative funn. Verken foranledningen til undersøkelsen eller omstendighetene omkring denne, er nærmere belyst. I desember 2003 er notert: «Ber om nakke, rygg, psyk, men der er bare hans reaktive fraværs-historie i forb. m. sønnens sykdom og bortgang. Er trolig helt frisk.» Heller ikke her er omstendighetene omkring henvendelsen angående «nakke, rygg, psyk» blitt belyst.

I tilknytning til journalens henvisning til «sønnens sykdom og bortgang», nevnes at As mindreårige sønn ble rammet av kreft (kreftsvulst i magen, jf journalnotat 5. juli 2000) og døde i 2002. At dette innebar en psykisk belastning for A er ikke tvilsomt, og gjenspeiles i en rekke konsultasjoner.

Av journal fra SiV Tønsberg datert 14. februar 2002 framgår at A «gjennom lengre tid hadde hatt en liten tumor ventralt i høyre lår, klinisk forenlig med lipom. Har i tillegg lagt merke til asymmetri i bukkontur.» Omstendighetene omkring dette er ikke nærmere belyst.

Selv om det gjelder forhold lenge etter trafikkulykken, nevnes at det i november og desember 2014 ble foretatt endoskopisk reseksjon på høyre side av As stemmebånd på grunn av ondartet svulst, og tilsvarende reseksjon på venstre side av stemmebåndet på grunn av carcinoma in situ-forandring.

A fremsatte krav mot Kooperativa Poistovna a.s. om ménerstatning og erstatning for tap på grunn av skade han mente seg påført ved trafikkulykken. På hvilket tidspunkt kravene ble fremsatt, er ukjent for lagmannsretten.

Det framgår imidlertid av sakens dokumenter at forsikringsselskapet foretok flere á konto utbetalinger - i alt ca. 420 000 kroner - i 2007 og 2008. Videre framgår at spesialist i nevrologi, Stein Bror Strandquist, i 2007 fikk oppdrag av Norwegian Claim Adjusters på vegne av Kooperativa Poistovna a.s., til å utarbeide spesialisterklæring vedrørende As helseplager og spørsmålet om helseplagenes sammenheng med ulykken.

Strandquist avga sin erklæring 13. september 2007. Han konkluderte der med at det var sannsynliggjort å foreligge årsakssammenheng mellom As lidelser og ulykken. Han konkluderte også i forhold til medisinsk invaliditetsgrad og ga en funksjonsvurdering. I forkant og etterkant av dette, forsøkte partene å komme fram til en minnelig ordning, uten at dette lyktes.

Saken ble brakt inn for Larvik forliksråd høsten 2013, hvor behandlingen ble innstilt.

Ved stevning datert 8. september 2014 brakte A saken inn for Larvik tingrett. Det ble fremsatt krav på erstatning for påført og framtidig tap i inntekt og utgifter på grunn av helsebesvær og plager han mente var påført ham ved ulykken. Han krevde også ménerstatning på grunn av anført varig medisinsk invaliditet. Sykdomsbildet - nakkeplager, hodepine, at hans høyre arm dovner, at han glemmer lettere enn før, at det er påvist svak følelsessans i 4 og 5 finger på høyre side og er trykk-ømt på høyre side også nedover nakken - ble anført å være forenlig med sykdomsbildet for en nakkedistorsjonsskade.

I tilsvaret bestred ikke Kooperativa Poistovna a.s. at ansvarsgrunnlag forelå, men selskapet bestred at det var faktisk og rettslig årsakssammenheng mellom ansvarsgrunnlaget og de helseplager A har, og adekvat årsakssammenheng mellom skaderelaterte plager og det anførte tap. Subsidiært imøtegikk selskapet også en del av de forutsetninger som lå til grunn for beregningene av det økonomiske tap. Det ble også imøtegått at det var grunnlag for kravet på ménerstatning.

På oppdrag av forsikringsselskapet, avga spesialist i nevrologi og nevrokirurgi, professor dr. med. Tryggve Lundar, spesialisterklæring 15. desember 2014. Han konkluderte med at A ikke har varig skadebetinget medisinsk invaliditet på grunn av ulykken, og at han heller ikke hadde vesentlig nakkeinvaliditet rent medisinsk sett. I følge Lundar hadde imidlertid A plager og problemer som ble beskrevet nærmere, men Lundar fant det mest sannsynlig at disse ikke kan settes i årsaksmessig sammenheng med trafikkulykken.

Spesialist i nevrologi og fysikalsk medisin, overlege Magnus Robberstad, avga spesialistvurdering på oppdrag fra A 21. januar 2015. Han konkluderte med at det forelå årsakssammenheng mellom ulykken og nakkeskaden, at den skaderelaterte invaliditet kunne settes til 19 % og at den ervervsmessige funksjonsreduksjon på grunn av skadene kunne settes til 50 %.

Tingretten avsa dom 26. februar 2015. Domsslutningen lyder slik:

«1. Kooperativa Poistovna a.s. frifinnes.

2. A dømmes til innen 14 - fjorten - dager fra dommens forkynning å betale sakskostnadene til Kooperativa Poistovna a.s med 258.125 - tohundreogfemtiåttetusenetthundreogtjuefem - kroner.»

Tingretten fant det ikke sannsynliggjort at A hadde fått nakkeslengskader ved ulykken. Den fant at det ikke var sannsynlighetsovervekt verken for at det forelå skadeevne, akuttssymptomer eller brosymptomer. Tingretten fant det heller ikke sannsynliggjort at trafikkulykken hadde ført til As øvrige plager, og tok herunder for seg spørsmålet om problemene knyttet til svulsten i hypofysen, til trigeminusnerven/ nervens nærhet til en pulsåre, og spørsmålet om ulykken hadde ført til støtskader mot hodet/i hjernen. Om den nærmere begrunnelse vises til dommen.

A har anket dommen. Anken gjelder bevisbedømmelsen og rettsanvendelsen.

Forsikringsselskapet har imøtegått anken, og påstått denne forkastet.

Dr. med. spesialist i nevrokirurgi Ole Jørgen Kirkeby avga spesialisterklæring på oppdrag fra A den 16. november 2015. Kirkeby konkluderte der med at det er sannsynlig årsakssammenheng mellom ulykken og As senere nakkeplager, og han satte den medisinske invaliditeten til 12 %. Han fant det også sannsynlig at

smerteproblemene fra nakken har hatt og vil ha betydning for As funksjonsnivå. Han fant det mest sannsynlig at ulykken har utløst smerteplager som er grunnlaget for arbeidsuførheten.

Sivilingeniør og forskningsleder Arvid Aakre har på oppdrag fra A, utarbeidet skriftlig vurdering av blant annet hastighetsendringen og belastningen som As bil og A kan ha blitt utsatt for ved kollisjonen. Uttalelsen er datert 15. januar 2016.

Ankeforhandling ble holdt i tinghuset i Tønsberg i dagene 9. - 11. februar 2016. A møtte og forklarte seg. Det ble hørt seks vitner, herunder de tre sakkyndige vitner, Lundar, Kirkeby og Aakre. Om bevisførselen for øvrig og forhandlingens gang vises til rettsboken.

Det bemerkes at saken står i en noe annen stilling enn den gjorde for tingretten. For det første er det ikke opprettholdt at trafikkulykken var årsak til/utløste problemene med den blødende svulsten i hypofysen, problemene knyttet til trigeminusnerven eller at ulykken førte til støtskader i hjernen. Det er kun spørsmål om trafikkulykken har ført til nakkeslengskader. Dessuten ble kravet om ménerstatning ikke opprettholdt. Det ble fremlagt en del nye dokumenter og ført noen nye vitner.

Partenes påstander og påstandsgrunnlag.

Ankende part A har lagt ned slik endelig påstand:

- «1 Kooperativa Poistovna a.s. dømmes til å betale erstatning for de skader A ble påført ved ulykke den 08.09.2005 med et beløp fastsatt etter rettens skjønn, med tillegg av lovens rente fra forfall til betaling finner sted.
- 2 Kooperativa Poistovna a.s. plikter å erstatte A saksomkostninger med tillegg av lovens rente fra forfall til betaling skjer.»

Grunnlaget for påstanden kan sammenfattes slik:

Det foreligger faktisk og adekvat årsakssammenheng mellom ulykken og skadene, og mellom skadene og As økonomiske tap. Erstatning for inntektstap og utgifter kreves fastsatt etter rettens skjønn basert på de beregninger som fremgår av de fremlagte hjelpedokumenter.

Vilkåret om at det må foreligge et traume som har skadevoldende evne, er oppfylt. Det var involvert krefter som var tilstrekkelige til å kunne skade biologisk vev, og det er sannsynlig at det ble påført et adekvat traume.

Det er sannsynliggjort at det forelå akuttssymptomer. A hadde rygg- og nakkesmerter allerede like etter påkjørselen. Det vises til politirapporten hvor det framgår at A hadde smerter i rygg og nakke, og til forklaringen fra politibetjent Andersen. Dette harmonerer også med det som står i dokumentene fra sykehuset. I inntektjournalen er angitt at klaget over at han rett etter hendelsen hadde hatt «nedsatt følelse og prikkinger i høyre arm», som er klassiske symptomer på nakkesleng. Det vises også til røntgenrekvisisjonen som er skrevet av samme lege som skrev inntektjournalen.

Av rekvisisjonen framgår at A hadde smerte i nakke, og at han hadde forbigående prikkinger/nedsatt følelse i høyre underekstremitet.

I inntektjournalens resyméavsnitt er angitt at det ikke var smerte i nakken «ved bevegelse». Dette står ikke i motstrid til det øvrige. «Ved bevegelse» er en egen undersøkelse. Av sykehusets utskrivningsnotat framgår dessuten at A hadde hatt en del hodesmerter i løpet av dagen. Av notatet framgår også at han ble bedt om å ta kontakt, blant annet dersom han fikk «økende hodepine eller økende ryggsmerte.» Det må legges til grunn at han hadde slike smerter, at A ringte sykehuset/legevakten søndag 11. september 2005, og at dette ble gjort fordi han hadde økning i disse smertene.

Det vises også til fastlegens journal etter konsultasjonen 14. september 2005, hvor det framgår at A var blitt tilbudt sykemelding, men at han ville prøve å jobbe. Han prøvde å jobbe, men fikk mer «skallebank». Problemet var blant annet at bruk av hjelm var vanskelig for A på grunn av plagene i hodet. Det er naturlig å se hodehjelmproblemene i sammenheng med nummenhetsfølelsen mm i høyre ansiktshalvdel, og det er vanskelig å tro at dette ikke har sammenheng med nakkeslengbelastningen, jf. erklæringen fra Kirkeby.

Vilkåret om sammenhengende smertetilstand/plager - brosymptomer - er oppfylt. Det vises særlig til fastlegens journaler, fysioterapeut Tore Fjellveits nedtegnelser og hans oppsummering.

Smertetilstanden/plagene har hatt et forløp som er forenlig med det man vet om symptomtilstand og symptomutvikling ved nakkeslengskader. Det bestrides ikke at symptomutviklingen for bløtdelsskader er slik, at symptomene oftest er kraftigst i den første fasen og at de deretter forsvinner eller gradvis stabiliserer seg på et lavere nivå, men det kan imidlertid være individuelle forskjeller, og ethvert avvik vil ikke være tilstrekkelig for å konkludere med uforenlig. Det er heller ikke riktig å legge for mye vekt på enkeltord i legejournalen, ordbruken der er ikke alltid «fin-kalibrert». Når det enkelte steder brukes uttrykk som «økte» eller «verre», må dette dessuten ses i sammenheng med enkelte hendelser/situasjoner som da har vært, for eksempel fordi smerter er blitt verre fordi han hadde løftet tungt osv. Slikt har ingen betydning ved forenlighetsvurderingen. Det har vært en konstant tilstand, men selvsagt med enkelte gode og enkelte mindre gode dager.

Før ulykken var A stort sett frisk, og det kan ikke legges til grunn at de helseplager han har hatt etter ulykken har vært en fortsettelse av noen tidligere helseplager.

Det finnes ingen annen mer sannsynlig forklaring på As helseplager enn ulykken og nakkeslengskaden han da ble påført. Svultsen i hypofysen, og den vellykkede operasjonen av denne, er ikke forklaringen på de senere hodeplager. Det kan ikke legges til grunn at A har trigeminusneuralgi. Det er lite sannsynlig at As plager på høyre ansiktshalvdel har noen sammenheng med funn av en blodåre som trykker på trigeminusnerven. Også de atypiske ansiktssmertene er en del av symptombildet som følge av nakkeslengskade, jf. forklaringen fra Kirkeby.

Det er en adekvat årsakssammenheng, og skadefølgene og tapet er verken fjernt eller avledet. Det er ikke grunnlag for å anse ulykken og nakkeslengskaden for å være et uvesentlig bidrag, som det ikke er rimelig å knytte ansvar til. At den medisinske invaliditetsgrad er satt såpass lavt, får ingen betydning for å knytte ansvar til et slikt tap som A er påført.

Kirkeby har i sin spesialisterklæring satt den medisinske invaliditet til 12 %. A forholder seg til dette, og kravet på ménerstatning opprettholdes derfor ikke.

Det kreves erstatning for lidt inntektstap, framtidig inntektstap, påførte utgifter og fremtidige utgifter. Skjæringstidspunktet for påført tap og framtidig tap, settes til årsskiftet 2015/2016. Det kreves renter og påslag med 20 % for skatteulempe på de beregnede framtidstapsposter. Det er utbetalt a konto beløp, slik dette framgår av hjelpedokumentene. Det vises for øvrig til disse, som oppsummert viser kreves et erstatningskrav oppad begrenset til 5 653 620 kroner.

Selv om lagmannsretten skulle komme til at det ikke er sannsynliggjort å foreligge årsakssammenheng mellom ulykken og det anførte tap, har A krav på erstatning for påløpte advokatutgifter før stevning ble tatt ut. Beløpet er ca. 272 000 kroner, jf. fremlagt hjelpedokument.

Ankemotparten, Kooperativa Poistovna AS har lagt ned slik påstand:

«1 Anken forkastes.

2 Kooperativa Poistovna a.s. tilkjennes sakskostnader for lagmannsretten.»

Grunnlaget for påstanden kan sammenfattes slik:

Sakens tema nå er skader som følge av nakkesleng. De sentrale bevisemaene er om det foreligger årsakssammenheng mellom ulykken og de plager A har i dag, og mellom disse plagene og det tap A anfører han er påført.

Det er ikke sannsynliggjort å foreligge faktisk årsakssammenheng mellom ulykken og As lidelser.

Det bestrides ikke at sammenstøtet hadde krefter som var store nok til å kunne skade biologisk vev. Dette selv om de involverte krefter ut fra de nå fremlagte fotografier framstår å ha vært langt mindre enn tidligere antatt. Det må imidlertid også foreligge et adekvat traume, en skademekanisme. Det er tvilsomt om dette oppsto. Det vises blant annet til opplysningene om at A var oppmerksom på at det ville bli et sammenstøt, hvordan han satt i setet mot seteryggen og nakkestøtten.

Det er ikke sannsynliggjort å ha vært akutt symptomer er følge av nakkesleng. Det kan ikke sies å foreligge tidsnære nedtegnelser fra medisinsk fagpersonell om at det i akutfasen forelå smerter av en «viss styrke eller intensitet», jf. LB-2006-124947. Verken i sykehusets innkomstjournal eller utskrivningsnotat er det sagt noe om nakkesmerter/nakkeplager. Det er påfallende at nakkesmerte er nevnt i røntgenhenvisningen, og dette må trolig være fordi man ønsket røntgen av halsryggraden. Uansett må det legges til grunn at det har vært ytterst

beskjedne nakkesmerter. Det eneste A nevner om smerter i følge sykehusets innkomsjournal og utskrivningsnotat, er smerter i kneet.

Det vises også til nedtegnelsene i innkomsjournalen om at det ikke var palpasjonsømheter over prosessus spinosi eller clavicles. Nakkekragen ble derfor tatt av, og A kunne da bevege fritt på nakken uten å få noen nevrologiske utfall eller smerter ved bevegelse. Han hadde heller ikke smerter andre steder ved gjentatt undersøkelse. I fastlegens journal 14. september 2005, nevnes «Nakke noe muskelømheter, rimelig bevegelighet.», men ikke noe om nakkesmerter.

Hodepine er å anse som et tilleggssymptom til nakkesmerter. Det er noe som kan følge av nakkesmerter, men som også kan ha andre årsaker.

Nedtegnelsene i politirapporten er ikke egnet til å dokumentere helseopplysninger, jf. uttalelsene i LB-2011-56746. Slik rapporten er skrevet, tyder dette ikke på at politibetjenten har snakket med A, og det er uklart hva som er grunnlaget for nedtegnelsen.

I og med at det ikke foreligger akutsymptomer, er heller ikke kravet til brosymptomer oppfylt. Nakkeproblematikk er nevnt i senere nedtegnelser, men det dominerende er da er hodeproblemene.

Det som er nedtegnet om As symptomer og symptomutvikling, etterlater ikke inntrykk av et traumatologisk plausibelt forløp, jf. Rt-2010-1547 avsnitt 48. Sykdomsbildet er ikke forenlig med det man vet om skader påført ved nakkesleng. Nedtegnelsene i legejournalen og fysioterapeut Fjelltveits notater, etterlater inntrykk av helseplager som skyldes naturlig sykdom, som veksler i intensitet og ikke sjelden øker etter hvert som årene går, jf. i denne forbindelse henvisningen til Helge Nordahl, Om medisinsk diagnostikk av nakkeplager etter skade i trafikken, 2003 i LB-2006-124947.

Det er dessuten spor av at A i tiden før ulykken hadde lignende plager som han har hatt etter denne. Det vises til legejournalen om at det i januar 2003 ble tatt røntgen av nakken og at han i desember samme år hadde en konsultasjon hos legen om blant annet nakke og rygg. Det kan også være bio-psyko-sosiale problemer, som gjør seg gjeldende.

Vilkåret om at det ikke er andre mer sannsynlige forklaringer bak sykdomsbildet, er heller ikke oppfylt. Det vises til nakke- og ryggplager som «folkesykdom», til hodepineplager som følge av tumoren i hypofysen, rygg- og skulderplager samt generelle muskulære plager, carpal tunnel-syndromet, følelsesforstyrrelsene i høyre hånd som følge av nevrovaskulær kontakt i høyre cerebello pontine vinkel, jf. Lundars forklaring. De spesielle problemene med hodet knyttet til bruk av hjelm, lue mm, er ikke typiske symptomer for skader som følge av nakkesleng.

Dersom det legges til grunn at det foreligger samvirkende årsaker, anføres at trafikkuhellet er et så uvesentlig element i årsaksbildet, at det ikke er naturlig å knytte ansvar til det, jf. Rt-2010-1547 avsnitt 68. Under enhver omstendighet kan det ikke anses å foreligge en adekvat årsakssammenheng, jf. Rt-1997-1 og Rt-2000-418. Det vises også til uttalelsene i LB-2001-3100 om at det er grunn til å være varsom med å anse en skadefølge som adekvat, når det er usikkert om allment aksepterte minstekrav til årsakssammenheng er oppfylt.

Dersom det leges til grunn at det foreligger en ansvarsutløst realskade av noen art, kan det ikke legges til grunn at det er årsakssammenheng mellom denne og en tapt ervervsevne for A. As reduserte arbeidsevne generelt og avslutningen av arbeidsforholdet ved [firma1] AS spesielt, ser ikke ut til å ha noe med de skaderelaterte nakkeplager å gjøre. Det er hodeproblemene og As problemer med å bruke hjelm, samt de mer generelle helseplager, som er det dominerende.

Ervervsuførhet og et krav på ca. 5,7 millioner kroner framstår dessuten ikke som en påregnelig følge av de beskjedne og diffuse realskader som kan anses å foreligge.

Dersom det skulle konkluderes med at det foreligger faktisk og rettslig årsakssammenheng, anføres at de fremsatte erstatningskrav er for høye. Et fornuftig anslag for totalt økonomisk tap som med rimelighet kan knyttes til en eventuell realskade blir å fastsette etter skjønnet begrenset oppad til en restutbetaling på ca. 1 million kroner. Det vises til fremlagte hjelpedokument med erstatningsberegninger. Partene er enige om at det ikke er grunnlag for ménerstatning. Det er kun merutgifter som er skaderelatert som kan kreves erstattet. A hadde åpenbart et behov for å oppsøke lege uavhengig av ulykken. A har basert seg på et for høyt inntektsnivå uten skade. Partene ser også noe ulikt på inntektsnivået med skaden fra og med inntektsåret 2014. Den samme uenigheten gjør seg gjeldende for beregningen av fremtidig inntektstap. Det riktige vil være å basere seg på et

matematisk utregnet skatteulempepåslag på fremtidstapene, ikke 20 % slik A nå har gjort. For så vidt gjelder á kontoutbetalinger og renteberegningene knyttet til disse, vises til hjelpedokumentene.

Det tilbakevises at det er grunnlag for å kreve erstatning for påløpte advokatutgifter før stevning ble tatt ut, uavhengig av om det anses å foreligge årsakssammenheng.

Lagmannsrettens vurderinger og konklusjoner

Lagmannsretten finner at anken blir å forkaste.

Som innledningsvis, står saken i en noe annen stilling enn for tingretten. Det er nå ikke opprettholdt at ulykken førte til eller utløste helseproblemene relatert til hypofysesvulsten som ble operert i november 2005. Heller ikke at ulykken er årsak til/utløste plagene knyttet til funnet av carpal tunnel syndrom eller at ulykken førte til støtskader mot hodet. Det som nå er gjort gjeldende som den skadeutløsende mekanisme som har ført til As helsemessige plager, reduserte erversevne og tap, er kun nakkesleng.

Det er ikke grunn til å betvile at A har reelt opplevde helseplager, og at disse plagene i dag er begrensende for hans funksjonsnivå, også hans ervervsmessige funksjonsnivå. Hovedspørsmålene i saken er imidlertid om A har sannsynliggjort at det er trafikkuulykken som er årsak til helseplagene og til de tap han mener seg påført som følge av dette.

Det er ikke gitt en oppsummerende beskrivelse av de plager som A mener har sin årsak i trafikkuulykken, men det er - blant annet med henvisning til legejournaler, sykehusjournaler og notater fra behandlende fysioterapeut og de sakkyndige vurderinger - gitt en mer fragmentarisk angivelse av disse. Slik lagmannsretten oppfatter det, er det i første rekke smerter og ømhet i nakken, men også plager i skuldre og rygg, hodepine og smerter i hodet, nummenhetsfølelse og hevelse i ansiktet og armen, og prikkinger i armen.

Utgangspunktet ved den juridiske vurderingen av om det foreligger årsakssammenheng, er om bilulykken må anses å ha vært en nødvendig betingelse for As helseplager og økonomiske tap, og at ulykken har vært så vidt vesentlig i årsaksbildet at det er naturlig å knytte ansvar til den, jf. Rt-2010-1547 avsnitt 33 der det også vises til Rt-1992-64 side 70.

Om årsaksvurderinger i saker om nakkesleng uttales følgende i Rt-2010-1547 avsnitt 34:

«Det foreligger en omfattende rettspraksis om kravet til årsakssammenheng i saker om nakkesleng. Mangelen på objektive konstaterbare biologiske funn, kombinert med at symptomene kan være diffuse og av en art som svært mange i befolkningen har, gjør årsaksvurderingen er vanskelig. Dette er dessuten et område hvor den medisinske kunnskap er under utvikling. Domstolene må vurdere årsaksforhold og skadeomfang ut fra «allment akseptert medisinsk viten», jf Rt-1998-1565-på side 1571. Dersom nyere forskning tilsier at nakkeslengskader bør bedømmes annerledes enn det som tidligere er lagt til grunn, må kursen justeres i tråd med dette. På denne bakgrunn finner jeg grunn til å redegjøre for noe av den medisinske forskningen som har vært trukket fram i saken.»

I redegjørelsen som Høyesterett deretter gir i avsnittene 35-42 i dommen, er det i første rekke vist til redegjørelsen som professor Lars Jacob Stovner hadde avgitt om dette. Høyesterett viser blant annet til at Stovner påpeker det forhold at hode- og nakkesmerter er svært vanlig i befolkningen og ofte oppstår uten noen spesiell årsak, og til at påkjørsler bakfra skjer ofte, i år 2000 var det ca. 27 000 slike påkjørsler i Norge. På denne bakgrunn konkluderte Stovner med, at siden «både traumer og de anførte plager forekommer så hyppig i befolkningen vil det hos et ikke ubetydelig antall rent tilfeldig kunne skje at hode- og nakkesmerter opptrer og starter innenfor et visst tidsintervall etter en skade.» Stovner viser også til undersøkelser i Litauen, Hellas, Sverige og Tyskland, som gir en indikasjon på at andre forhold enn de rent fysiske skader kan ha betydning for symptomutviklingen, og til undersøkelse som har gitt grunnlag for den hypotese at erstatningsforfølgning over tid i seg selv kan bidra til å forsterke og kronifisere smertene. Høyesterett viser til at Stovner konkluderte med at «medisinsk forskning ikke har klart å finne noen sammenheng mellom kraften i kollisjonsøyeblikket og utviklingen av nakkeslengplager i tilfeller hvor det ikke kan påvises fysisk skade i nakken etter ulykken. Videre til hans konklusjon om at det i medisinsk vitenskap, til tross for omfattende forskning, «ikke er påvist sammenheng mellom vanlig nakkesleng og forekomsten av kroniske smerteplager.» Stovner viser til den såkalte «nocebo-effekten» - at troen på at man er blitt skadet i seg selv kan føre til utvikling av smertelidelser. I følge Stovner er det mye som taler for at psykologiske, sosiale og samfunnsmessige forhold spiller en avgjørende rolle i mange tilfelle, ut fra den såkalte bio-psyko-sosiale forklaringsmodell,

Lagmannsretten finner at det som det her er vist til, danner et relevant bakteppe for de vurderinger som skal gjøres også i saken her.

Selv om det ut fra den medisinske viten generelt er usikkert om det ved nakkeslengstraumer er en fysisk sammenheng mellom traumet og de anførte senere kroniske smerteplager, må årsakssammenhengen vurderes konkret i den enkelte sak. Som Høyesterett ga uttrykk for i Rt-2010-1547, må det imidlertid stilles strenge krav til dokumentasjon i det enkelte tilfelle, fordi sammenhengen mellom nakkesleng og kroniske plager generelt er svært tvilsom.

Ved vurderingen av årsaks spørsmålene tar lagmannsretten - slik også Høyesterett gjorde i Rt-2010-1547 - utgangspunkt i de fire grunnvilkår som tidligere er oppstilt i rettspraksis og medisinsk litteratur for å kunne konkludere med årsakssammenheng og tilkjenne erstatning for skader på grunn av nakkesleng, jf. Rt-1998-1565, side 1578.

De fire vilkårene kan kort angis å være at;

- ulykken har hatt tilstrekkelig skadevoldende evne,
- det forelå akutte symptomer i form av nakkesmerter innen 2 - 3 døgn etter ulykken, jf. Rt-2000-418 side 430,
- det foreligger sammenhengende plager fra ulykken til den kroniske senfasen (brosymptomer),
- det foreligger et sykdomsbilde, som er forenlig med det man vet om skader påført ved nakkesleng.

Dette siste vilkåret innebærer at skadelidte ikke må ha hatt tilsvarende problemer før ulykken som kan forklare de etterfølgende plagene, og at plagene etter ulykken må ha hatt et traumatologisk plausibelt forløp. Det siste vil si, at sykdomsutviklingen må ha et forløp som er forenlig med hva en ut fra anerkjent medisinsk viten vil forvente, forutsatt at skadelidte fikk en fysisk skade ved ulykken. Tradisjonelt har man i rettspraksis tatt utgangspunkt i at det dreier seg om en bløtdelsskade. Ved et slikt utgangspunkt er det vanlige forløp at man har de kraftigste symptomer de første dager etter ulykken, og at man så gradvis blir bra, eller at det eventuelt skjer en stabilisering av smertene på et lavere nivå enn i fasen rett etter ulykken. En utvikling hvor smerter og ubehag blir verre uker eller måneder etter ulykken, eller oppstår i andre deler av kroppen, er i utgangspunktet ikke forenlig med at skadene skyldes en bløtdelsskade, jf. Rt-2010-1547 (48) og Rt-2000-418. Slik symptomutvikling etterlater mer inntrykk av helseplager som skyldes «naturlig» sykdom, som veksler i intensitet og ikke sjelden øker etter hvert som årene går.

Vilkårene er kumulative, og det er i utgangspunkt skadelidte som har bevisbyrden for at vilkårene er oppfylt.

Årsaks- og symptombildet i nakkeslengsaker er ofte preget av uklarhet. I tilknytning til dette, påpekes følgende i Rt-1998-1565 side 1571:

«[...] Det kan være uklarhet om hvilke skader som er oppstått, når de forskjellige symptomer har inntrådt og i det hele om og i tilfelle hvilke deler av en foreliggende helsesvikt som kan tilbakeføres til den aktuelle påkjørsel som skal ha medført nakkesleng. Det foreliggende bevismateriale vil gjerne være sammensatt, og opplysningene kan trekke i forskjellige retninger. Ved en slik bevisbedømmelse er det viktig å ha for øye at bevisene vil kunne ha forskjellig kvalitet og tyngde. Særlig viktig ved bevisbedømmelsen vil være nedtegnelser foretatt i tid nær opp til den begivenhet eller det forhold som skal klarlegges, og da spesielt beskrivelser foretatt av fagfolk nettopp for å få klarlagt en tilstand. Dette vil gjelde blant annet nedtegnelser i legejournaler om funn og om de symptomer pasienten har ved undersøkelsen eller behandlingen. Svakere bevisverdi vil for eksempel opplysninger fra pasient til lege ha hvi opplysningene gjelder pasientens tilstand på et vesentlig tidligere tidspunkt enn tidspunktet for den aktuelle konsultasjon. Opplysninger fra parter eller vitner med binding til partene som er gitt etter at tvisten er oppstått, og som står i motstrid eller endrer det bildet som mer begivenhetsnære og uavhengige bevis gir, vil det oftest være grunn til å legge mindre vekt på [...]»

Både i denne dommen, og i senere rettspraksis, er det påpekt at behovet for sakkyndighet i saker som dette, må dekkes på en betryggende måte. I saken her foreligger skriftlige erklæringer fra fire medisinsk sakkyndige. To av disse har også forklart seg for lagmannsretten. Det sakkyndiges konklusjoner er som nevnt ikke sammenfallende.

Vilkåret om ulykken må ha hatt tilstrekkelig skadevoldende evne.

Vilkåret innebærer at det må ha virket mekaniske krefter som var tilstrekkelig til å kunne skade biologisk vev.

Lagmannsretten legger til grunn, og oppfatter at partene også er enige om, at kollisjonen mellom kjøretøyene utløste krefter som var egnet til å kunne skade biologisk vev på personer som befant seg i bilen. Det vises til redegjørelsen innledningsvis om selve kollisjonshendelsen og om skadene på de involverte kjøretøyene. Hvilken hastighet semitraileren hadde i det den kjørte inn i As bil er beheftet med tvil. Det legges til grunn at den mest sannsynlig holdt fartsgrensen før kollisjonen, og at den bremsset noe ned like før sammenstøtet. Etter en samlet vurdering finner lagmannsretten å legge til grunn at hastigheten i kollisjonsøyeblikket trolig var rundt 40 km/t. Det er ved vurderingen tatt hensyn til uttalelsen og forklaringen fra sivilingeniør Arvid Aakre.

I tillegg til at det ved påkjørselen må ha virket krefter som var egnet til å kunne skade biologisk vev, må det finnes sannsynliggjort at kreftene i den konkrete situasjonen har manifestert seg på en måte som evnet å skade biologisk vev. Det innebærer at det rent faktisk må finnes sannsynliggjort å ha foreligget en skademekanisme som gjorde dette mulig. Skademekanismen ved påkjørsel bakfra består i at seteryggen beveger kroppen framover, mens hodet «beveger seg bakover»/henger igjen, eventuelt til det treffer nakkestøtten. Nakken vil da kunne få en overstrek. I saken her ble As bil også skjøvet inn i hengeren til traileren som sto stille foran ham. Dette utløste krefter som ved en frontkollisjon.

Det legges til grunn at utover den beregnede hastighetsforandringen, er det flere forhold som kan ha betydning for om, og med hvilken kraft, whip-lash-mekanismen faktisk gjorde seg gjeldende. Dette gjelder blant annet nakkestøttens plassering/innstilling i forhold til hodet, avstanden mellom hodet og nakkestøtten i kollisjonsøyeblikket og om personen i bilen var oppmerksom på at kollisjon ville inntreffe og av den grunn trykket seg inn i seteryggen/nakkestøtten og strammet nakkemusklene.

I den ca 10 år gamle bilen A kjørte, var den originale nakkestøtten montert. A brukte sikkerhetsbelte. Det var ikke airbag i bilen.

Det legges til grunn at A var forberedt på at semitraileren kom til å kjøre inn i hans bil. Det vises til hans forklaringer om at han opplevde at semitraileren kom i relativt stor fart, og han forsto at den kom til å kjøre inn i hans bil. Det vises også til legens nedtegnelse i notatet 22. september 2005 etter undersøkelsen på SiV Tønsberg, nevrologisk politi-klinikk den 21. september 2005. Det er der nedtegnet at han «nok lente både rygg og nakke bakover mot seterygg og nakkestøtte». Lagmannsretten finner det mest sannsynlig at dette er en gjengivelse av As forklaring om hvordan han forholdt seg, og det legges til grunn at han faktisk også forholdt seg på denne måten. De her nevnte reduserte belastningene/ kraften i skademekanismen som gjorde seg gjeldende.

Under ankeforhandlingen har det vært reist spørsmål om nakkestøtten sto plassert tilstrekkelig høyt i forhold til As hode. Etter en samlet vurdering av det som er fremkommet om dette, herunder det som fremkommer i Aakres tilleggsuttalelse, finner lagmannsretten det mest sannsynlig at nakkestøtten var innstilt på en upåfallende måte. Det kan således ikke legges til grunn at den hadde slik begrenset effekt som A, under henvisning til Aakres redegjørelse, har gitt uttrykk for.

Det er ikke bevismessig grunnlag for å legge til grunn at seteryggen var innstilt med en vinkel som får betydning ved vurderingen av om A ble utsatt for et adekvat traume.

Det er opplysninger i sakens dokumenter om at seteryggen brakk i sammenstøtet. Ifølge As forklaring kort tid etter ulykken, ble imidlertid seteryggen bøyd bakover, den brakk ikke. Omstendighetene omkring dette er så usikre, at lagmannsretten ikke kan se det her nevnte kan tillegges særlig betydning ved den samlede vurdering av spørsmålet om det var tilstrekkelig skadevoldende evne. Det nevnes likevel det nevnte bidrar til å kaste noe lys over hvilke krefter/hvilken energi som gjorde seg gjeldende i sammenstøtet.

Selv om A var forberedt på sammenstøtet som kom, og hadde lent rygg og hodet mot seteryggen og nakkestøtten som nevnt, finner lagmannsretten etter samlet vurdering det mest sannsynlig at det må anses å ha foreligget et adekvat traume. Det vil si at A ble utsatt for krefter som var egnet til å skade biologisk vev.

Vilkåret om at det må ha foreligget akuttssymptomer

For at det skal kunne konkluderes med at det foreligger faktisk årsakssammenheng, må det også sannsynliggjøres at det forelå relevante symptomer innen 72 timer etter ulykken (akuttssymptomer), jf. Rt-1998-

1565 og senere rettspraksis. I LB-2006-124947 er det referert til Den norske legeforenings retningslinjer for vurdering av nakkeskader fra 1994, der det uttales at det oftest opptrer uttalte nakkesmerter initialt, hvilket betyr at smertene må ha en viss styrke eller intensitet i begynnelsen - like etter ulykken.

Som det er redegjort for ovenfor, er årsaks- og symptombildet i nakkeslengsaker ofte uklart, og som påpekt, er nedtegnelser foretatt i tid nær opp til den begivenhet som skal klarlegges, og da spesielt beskrivelser foretatt av fagfolk nettopp for å få klarlagt en tilstand, spesielt viktige. Slike nedtegnelser vil - som i saken her - kunne finnes i sykehus-journaler dersom skadelidte bringes til sykehus, andre legejournaler og mer eller mindre tidsnære nedtegnelser og notater fra helsepersonell ellers. Også andre bevis - nedtegnelser, forklaringer eller annet - vil imidlertid også kunne kaste lys over de faktiske forhold. Hvilken vekt de bevisematerialer skal tillegges må vurderes i forhold til de feilkilder som måtte foreligge.

Som nevnt ble A brakt til SiV Larvik like etter kollisjonen, der det av uavhengig helsepersonell er gjort nedtegnelser om As situasjonen samme dag ulykken skjedde, og dagen etter dette. Den kontakt helsepersonalet hadde med A, og de undersøkelser som blir foretatt, hadde nettopp som formål å klarlegge hans situasjon, og få et faglig forsvarlig grunnlag for å iverksette tiltak. Nedtegnelsene reflekterer da det som fremkommer. Basert på den kunnskap legepersonalet hadde om ulykken og As smerteopplevelse, først og fremst på bakgrunn av det A selv forklarte om dette, var dette derfor svært viktig informasjon for sykehusets fagpersonell. Nedtegnelsene framstår som en for ettertiden dokumentasjon på pasientens situasjon, undersøkelser som er gjort og de faglige vurderinger som er gjort i tilknytning til dette.

Som det framgår av nedtegnelsene like etter legepersonalets første kontakt med A, av resymeeet etter gjennomførte undersøkelser og av utskrivningsjournalen dagen etter, nevnes verken smerter eller ømhet i nakke direkte. Det har sannsynligheten for seg at det ville stått, dersom dette hadde vært nevnt. At dette skulle blitt uteglemt både i inntakst-journalens avsnitt «Aktuelt», «Status presens» og «Resymé» og i utskrivnings-journalen, eller hadde blitt vurdert som så uvesentlig at det ikke ble nedtegnet, finner lagmannsretten det kan ses bort fra. Det legges til grunn at nettopp ved påkjørsler bakfra, vil helsepersonell ha stor oppmerksomhet rettet mot nakke og hode. Hensett til hvilke smerter/plager som det uttrykkelig beskrives at A faktisk opplyste om, er det ikke bare mest sannsynlig at A ikke opplyste om nakkesmerter/nakkeømhet eller ryggplager, men det er også grunnlag for å trekke den slutning at han mest sannsynlig heller ikke hadde slike plager.

Tilsvarende gjelder smerter eller ømhet i rygg, jf. likevel nedenfor om nedtegnelsen i utskrivningsjournalen om oppfordringen til A om å ta kontakt i tilfelle «økende hodepine og økende ryggsmerte.»

Det vises også til nedtegnelsene i inntakstjournalen og utskrivningsjournalen om at A ikke var palpasjonsømt over prosessus spinosi eller på clavicler, at han ikke hadde smerter ved bevegelse av nakken, eller andre steder «etter gjentatt undersøkelse», samt til utskrivningsjournalen nedtegnelsen om at han ikke hadde noen «alvorlige plager».

Som det framgår av de kliniske opplysninger i legens henvisning til radiologisk avdeling ved sykehuset for å få tatt røntgenbilder, er det imidlertid der angitt; «Smerte i nakke». Selv om det er påfallende at det nevnes der, men ikke i inntakst- eller utskrivningsjournalen, tyder dette på at nakkesmerter har vært nevnt av A.

I sykehusets journaler fra 8. og 9. september 2005, angis smerter/plager i høyre kne. Dette kan klart ikke anses å være en del av symptombildet etter en eventuell nakkeslengskade, og er heller ikke anført å være det. Videre angis at han hadde prikkinger i armen, og i utskrivningsjournalen står at han hadde hatt en del hodesmerter. Dette er plager som kan være forenlig med/følge av en nakkeslengskade. De er imidlertid ikke spesifikke for en slik skade-mekanisme. I seg selv framstår ikke hodepine /hodesmerter som påfallende i situasjonen, selv om det ikke forelå nakkeslengskade. I tilknytning til det som står om prikkinger i armen, vises for øvrig også til notat fra SIV Tønsberg, nevrologisk poliklinikk datert 21. september 2005, hvor det blant annet framgår at A selv forklarte han ble «mørbanket i armer og ben og særlig fikk han vondt i høyre ben.»

Ved utskrivningen ble A blant annet informert om at han kunne ta kontakt dersom han fikk «økende hodepine eller økende ryggsmerte.» Dette kan tyde på at A også hadde hatt ryggsmertene. Dette er imidlertid ikke nevnt i sykehusets journaler for øvrig. Måten det er skrevet på, kan forstås slik at meningen var å gi uttrykk for at han kunne ta kontakt dersom han fikk ryggsmertene som var økende, det vil si, som oppsto og var økende.

Lagmannsretten legger til grunn at A ringte legevakten SiV Larvik søndag 11. september 2005, og at dette ble gjort på grunn av plager han da hadde og som han selv satt i sammenheng med ulykken. A kan ikke huske konkret hvorfor han ringte, og det er opplyst at det ikke finnes noen nedtegnelser på sykehuset/legevakten om oppringningen. Lagmannsretten legger til grunn at dette mest sannsynlig hadde med hodepine/hodevondt å

gjøre, jf. at det er dette som, i følge anamnesen i fastlegens journalnotat fra 14. september 2005, synes å ha vært den mest fremtredende plage etter utskrivelsen fra sykehuset.

I politirapporten som politibetjent Andersen skrev etter ulykken, er som antatt skadeforløp angitt «nakkeskade» og «lettere skadet», og det er i den supplerende del av rapporten er det også nedtegnet at A skal ha hatt «smerter i rygg og nakke.» Dette er en tidsnær nedtegnelse foretatt av en uavhengig person. Slik rapporten ellers er skrevet, er det sannsynligvis ikke A selv som har gitt disse opplysningene til politibetjenten. Hvem som ga ham opplysningene som var grunnlaget for nedtegnelsen, eventuelt hva det var som gjorde det, er uvisst.

Politibetjent Andersen har for lagmannsretten forklart, at han nå ikke kan huske hva som var grunnlaget for antakelsen. Han ga imidlertid klart uttrykk for at det ikke alene var fordi han så at A var blitt påført nakkekrage. Påføringen av nakkekrage ble gjort rutinemessig. Det hefter såles usikkerhet ved grunnlaget for opplysningen som førte til nedtegnelsen. Dette får betydning for hvilken vekt nedtegnelsen bør tillegges ved den samlede vurdering. Likevel trekker nedtegnelsen i den retning, at A faktisk hadde plager fra nakken.

Nedtegnelsene i fastlegens første konsultasjon med A etter ulykken, den 14. september 2005, bidrar også til å kaste lys over situasjonen i akutfasen. I anamnesen angis ikke at A fortalte fastlegen noe om at han hadde hatt eller da hadde nakkesmerter, men det angis at han hadde vært hoven i halsmuskulaturen, og dette var bedre på konsultasjonstidspunktet. I følge anamnesen beskrev A at han hadde hatt «mye vondt i hele hodet og blitt nummen i høyre side av hodet etter å ha ligget.» Videre fortalte han at han på konsultasjonstidspunktet ikke kjente noe ut i armene, slik han tidligere hadde gjort. De funn som fastlegen gjorde etter sin undersøkelse av A, er blant annet angitt som noe muskelømheter i nakken. Som beskrevet innledningsvis, henviste fastlegen A til MR-undersøkelse av nakken og hodet, og resultatet av dette er beskrevet innledningsvis.

Det er således spor i fastlegens journal om at nakkeproblemer har vært tema, men hovedproblemet den 14. september 2005 framstår likevel å ha vært de beskrevne hodeproblemer. Dette var også årsaken til at fastlegen ba om MR av As hode.

Også i notatet fra SiV Tønsberg, nevrologisk poliklinikk, datert 22. september 2005, finnes opplysninger som kaster lys over situasjonen for A i den første tiden etter ulykken. Det vises til gjengivelsen i de innledende bemerkninger fra epikrisens avsnitt «Sakens bakgrunn». Også her er det hodeproblemene som virker å ha vært de fremtredende. Disse problemene beskrives blant annet som «nummenhet i høyre hodehalvdel når han har hatt spesielle stillinger, særlig når han har ligget på høyre side». Dette samsvarer med det som er angitt i fastlegens journal for 14. september 2005.

I følge notatet beskrev A at han «etter kort tid» fikk vondt i hodet, og «ganske snart» vondt i nakken. Videre at han fikk betydelig ømhet i halsmuskulaturen foran og på sidene, og at han på tidspunktet for undersøkelsen på poliklinikken, fortsatt hadde smerter i hodet og særlig på høyre side, og dessuten at han har hatt smerter i nakken og utover i skuldrene.

Av notatet framgår at legen som undersøkte A 21. september 2005, ikke fant A var spesielt øm i nakkemuskulaturen, at han hadde normal bevegelighet, men at han fikk smerter ved rotasjon, bakoverbøyning og sidebøyning. Det framgår også at A anga å kjenne stikk litt dårligere i høyre ansiktsdel, «svarende til 2. og 3. trigeminus gren sammenliknet med venstre side.»

Også i andre senere dokumenter finnes nedtegnelser som kaster noe lys over As helsesituasjon - hans symptombeskrivelse og symptomopplevelse - i akutfasen. Det gjelder blant annet fastlegens senere journalnotater, fysioterapeutens notater og enkelte journaler/epikriser fra sykehus mm. Det er imidlertid i første rekke situasjonen på de tidspunkter disse senere nedtegnelser ble gjort, som da beskrives. Lagmannsretten finner det derfor ikke nødvendig å gå nærmere inn på enkelthetene i det som der står.

Som det framgår av gjennomgangen ovenfor, gir de mest tidsnære bevisementene om As plager de tre første døgn etter ulykken, ikke et entydig symptom-bilde. De øvrige bevisementene om As helsesituasjonen i de første dagene, endrer ikke dette bildet. Det foreligger således bevisementene som hver for seg trekker i ulik retning.

Spørsmålet er om de samlede opplysninger som foreligger om As situasjon og symptom-bildet i akutfasen, etter en helhetsvurdering gir grunnlag for å konkludere med at han har sannsynliggjort at det forelå relevante akutt-symptomer på nakkeskader etter ulykken.

Lagmannsretten har funnet avgjørelsen vanskelig. Under tvil er imidlertid lagmannsretten kommet til at A ikke har sannsynliggjort at han initialt - de tre første døgn etter ulykken - hadde nakkesmerter eller andre tilstrekkelig sterke eller intense symptomer på nakkens lengskader til at det kan konkluderes med at vilkåret om akutt-symptomer er oppfylt. Utslagsgivende for lagmannsretten har vært innholdet i innkomstjournalen og

utskrivningsjournalen fra SiV Larvik, samt fraværet av beskrivelse av uttalte nakkeplager i fastlegens første journalnotat etter ulykken.

Det følger av dette at A ikke har sannsynliggjort at det foreligger årsakssammenheng mellom ulykken og de plager han har. Forsikringsselskapet skal derfor å frifinnes, og anken blir å forkaste.

Annet - brosymptomer, forenlighet og spørsmål om adekvat årsakssammenheng mellom skader og tap.

På bakgrunn av den konklusjon lagmannsretten er kommet til for så vidt gjelder akuttsymptomer, er det ikke nødvendig å gå nærmere inn på spørsmålet om det foreligger brosymptomer, eller om de øvrige betingelser som må være oppfylt for å konkludere med faktisk og adekvat rettslig årsakssammenheng, er oppfylt.

Det skal likevel bemerkes at helhetsinntrykket av nedtegnelser om As symptomer og symptomutvikling i tiden etter akuttfasen og fram til i dag, etterlater betydelig tvil om det kan sies å foreligge et traumatologisk plausibelt forløp.

Det vises til at en rekke nedtegnelser i fastlegens journal, etterlater inntrykk av en forverret tilstand. Det vises her til nedtegnelser;

- 9. januar 2006, angis i legens journal at «Har mye vondt i nakke på hø. side fortsatt. Klarer ikke bruke caps. Føles som om hode sprenges.»
- 11. september 2006, hvor det angis; «Samme status, kanskje verre etter anlegg av ny plen, raking mm. ble verre lå rett ut. Nakkesmerter og da også hodepine mest bak hø.»
- 30. august 2007, hvor det blant annet angis at A har «nesten daglig nakkeplager. Det kan gå et par dager uten symptomer, men det er maksimalt.»
- 19. september 2007, hvor det angis; «Får stadige akutte forverringer med stramninger i nakke og hals, kan få kvalme og spisebesvær.»
- 12. februar 2009 angis noe av det samme, samt «Kommer til meg rutinemessig og ved forverringer både i nakke og rygg fra tid til annen.»
- 6. mars 2012, hvor det angis; «Er verre av smertene stadig kink i nakken ...»
- 21. januar 2015, hvor det angis at han «til kvar tid har verkande og murrande nakkesmerter [...]»
- I oktober 2015, ca. 10 år etter ulykken, angis at «Han har smertene hele tiden, hver dag [..].»

Det vises også til fastlegens legeerklæring til NAV 12. februar 2009, der han skriver: «Stadige akutte forverringer stramninger i nakke og hals, kvalme, spisebesvær.» Også i notatene og oppsummeringen fra fysioterapeuten er det opplysninger som etterlater noe av det samme inntrykket.

Når disse nedtegnelser ses i sammenheng med redegjørelsen ovenfor om generelle nakke- og ryggproblemer m.m., tegnes et bilde av en symptomutvikling som etterlater betydelig tvil om det kan konkluderes med at det kan anses å foreligge et traumatologisk plausibelt forløp på skader som følge av nakkesleng.

Det vises også til fysioterapeutens oppsummeringsnotat datert 21. september 2006, hvorfra hitsettes:

«[...] Han ble mindre strøm og øm i muskler i nakke/skuldre/interscapulært, men han klaget mye på hodepine/smerter i tinninger og i ansikt. Han opplevde selv at han fikk mer hodepine og verking med sårhet i ansikt/hode hvis han brukte lue eller det ble trykk på skalle fra brillestenger. Pas følte at han hadde mer «knirking», flere småkink og knepping i nakke og hadde også mer plager fra rygg med stivhet og verking i v.side i nedre Th-col og i L-col,

-Pas var sist i mars -06 til ny MR-undersøkelse av hodet, og av denne framgikk det at det på h.side var nevrovaskulær kontakt mellom arterie og n.trigeminus på nervens overside og på undersiden kunne det også ses en vaskulær struktur som lå mot nerve. Disse funnene kunne være forklaring på smerter i ansikt/hode. [..]»

Slik lagmannsretten oppfatter det, er det her hodeproblemene som er det dominerende. Disse problemene, slik de er beskrevet, framstår ikke som en del av et forventet symptom bildet etter skade som følge av nakkesleng, jf. Lundars forklaring.

I forlengelsen av dette bemerkes også, at det er hodeproblemer som framstår å være årsaken til at A måtte avslutte sitt ansettelsesforhold i [firma1] AS, og at disse problemene var helt sentrale da det var vanskelig for ham å finne annet fulltids arbeid. Det vises til brev fra [firma1] AS datert 27. juni 2006, der det blant annet framgår at «På våre arbeidssteder i havnen er det hjelmpåbud, og det er derfor ikke aktuelt å fravike dette punkt. AS [firma1] har i dag 8 fast ansatte og alle jobber med de samme arbeidsoppgavene som beskrevet over.» I hovedtrekk gis de samme opplysninger i epost til NAV 26. februar 2007. Sluttrapporten fra iFokus datert 8. april 2013 etterlater samme inntrykk. Der angis som årsak til yrkeshemmingen, «økte smerter og nummenhet i armer, fingre og bein. I tillegg fikk han stadig økte hodesmerter.» De tap som A anfører å ha blitt påført, framstår således relatert til plager som mest sannsynlig ikke har noe med trafikkulykken å gjøre.

Avslutningsvis bemerkes at det ikke er tvilsomt at A fikk smerter og plager ved trafikkulykken. Spesielt vises til smertene i benet, jf. i denne forbindelse hans forklaring om at han ble mørbanket i armer og ben. Det framstår også som om han hadde behov for en oppfølging i form av ytterligere undersøkelser etter ulykken, og et visst behandlingsregime i en kortere tidsperiode etter ulykken på grunn av denne. Etter lagmannsrettens oppfatning er det tap som i den forbindelse med rimelighet kan anses påført, fullt ut dekket gjennom de å kontoutbetalinger som forsikringsselskapet har foretatt, og som prosessfullmektigen fra skranken for øvrig har bekreftet ikke vil bli krevd tilbakebetalt dersom anken ikke fører fram.

As prosessfullmektig har gjort gjeldende at forsikringsselskapet er pliktig å betale de advokatutgifter A har hatt for arbeid utført før stevning ble tatt ut, selv om det konkluderes med at årsakssammenheng ikke er sannsynliggjort. Det rettslige grunnlaget for dette kravet, er ikke opplyst. Lagmannsretten kan ikke se det er grunnlag for dette kravet.

Sakskostnader

Det følger av tvisteloven § 20-2 første ledd at den part som har vunnet saken, har krav på full erstatning for sine sakskostnader fra motparten. Dette med mindre det er grunnlag for å fritta den tapende part helt eller delvis for dette erstatningsansvaret i medhold av tvisteloven § 20-2 tredje ledd. Vilkåret for at en tapende part skal kunne fritas helt eller delvis fra dette erstatningsansvaret er, at det anses å foreligge tungtveiende grunner som gjør dette rimelig.

Det skal tas særskilt stilling til erstatningsansvaret for sakskostnader for tingrett og lagmannsrett. Ved avgjørelsen av kostnadsansvaret for tingretten, skal lagmannsretten legge til grunn resultatet lagmannsretten er kommet til.

A må anses for å ha tapt saken både for tingrett og lagmannsrett. Spørsmålet er om det anses å foreligge tungtveiende grunner som gjør det rimelig å fritta ham helt eller delvis for erstatningsansvaret.

Slik lagmannsretten ser det, er det med hjemmel i tvisteloven § 20-2 tredje ledd grunnlag for å fritta A fullt ut for å betale erstatning til Kooperativa Poistovna a.s. sine sakskostnader for tingretten. Det vises til sakens store velferdsmessig betydning for A, og til at han må anses for å ha hatt rimelig grunn til å bringe saken inn for retten. Dette selv om han hadde fått et forlikstilbud, som han ikke tok i mot. I denne forbindelse vises til at spørsmålet om årsakssammenheng i saker som dette ofte er vanskelig, og at det også må sies å ha vært tilfelle i saken her, jf. at da saken ble brakt inn for tingretten, forelå én sakkyndig erklæring, som konkluderte med at det var årsakssammenheng mellom ulykken og helseplager A hadde. Før hovedforhandling i tingretten, forelå erklæring fra to nye sakkyndige. Én av disse konkluderte også med årsakssammenheng.

Når det gjelder sakens behandling for lagmannsretten, finner lagmannsretten at A med hjemmel i samme bestemmelse bør fritas for en del av erstatningsansvaret. I tillegg til det som er nevnt som begrunnelse for at han fritas for erstatningsansvaret for tingretten, vises til at det ble innhentet ytterligere én sakkyndig uttalelse før ankeforhandlingen, og at også denne konkluderte med årsakssammenheng. Også det forhold at lagmannsretten har vært i tvil om konklusjonen på det punkt som er begrunnelsen for å forkaste anken, trekker i retning av en reduksjon av erstatningsansvaret. Ved den skjønsmessige avgjørelsen av hvor stort fritaket bør være, er det sett hen til at A avslo et forlikstilbud på 1 300 000 kroner.

Advokat Skogrand har innlevert sakskostnadsoppgave i samsvar med bestemmelsene i tvisteloven § 20-5. Det samlede erstatningskrav for sakens behandling i lagmannsretten er der oppgitt å være 223 536 kroner inklusive merverdiavgift. Dette omfatter salærutgifter til advokaten med 146 000 kroner, reise, opphold/diett til den samme med 7 600 kroner, samt utgifter til sakkyndig vitne med 31 536 kroner. Merverdiavgiftsbeløpet er

oppgitt å være 38 400 kroner. Etter en samlet vurdering er lagmannsretten kommet til at erstatningsbeløpet A skal betale til Kooperative Poistovna a.s. blir å sette til 150 000 kroner.

Dommen er enstemmig.

Domsslutning

- 1 Anken over tingrettens dom, domsslutningen punkt 1, forkastes.*
- 2 Hver av partene bærer sine egne kostnader for tingretten.*
- 3 A dømmes til innen 14 - fjorten - dager fra dommens forkynnelse å betale til Kooperativa Poistovna a.s. erstatning for sakskostnader ved sakens behandling ved lagmannsretten med 150 000 - etthundreogfemti - kroner.*

Gulating lagmannsrett - LG-2015-78588

Instans	Gulating lagmannsrett - Dom
Dato	2016-02-18
Publisert	LG-2015-78588
Stikkord	Erstatning. Personskade. Årsakssammenheng. Bilansvarsloven.
Sammendrag	Spørsmål om årsakssammenheng mellom blodpropp i hjernen og er biluhell 15 dager tidligere. Tingretten frifant under tvil forikringsselskapet. Lagmannsretten fant med dissens at årsakssammenheng forelå.
Saksgang	Bergen tingrett TBERG-2014-86931 - Gulating lagmannsrett LG-2015-78588 (15-078588ASD-GULA/AVD1).
Parter	A (advokat Therese Lohne Boehlke) mot Tryg Forsikring (advokat Anders Baardsen Wyller).
Forfatter	Lagdommer Berit Moldskred Mo, lagdommer Guri Elisabeth Molven, sorenskrivar Gunnar Steintveit.

Saken gjelder spørsmål om det er årsakssammenheng mellom påkjørsel bakfra og et hjerneinfarkt som oppsto 15 dager senere.

A (A) var utsatt for en trafikkulykke 18. oktober 2008. Bilen han var fører av sto i ro ved et fotgjengerfelt, da den ble påkjørt bakfra. Det er enighet om at bilen A satt i ved sammenstøtet hadde en hastighetsendring mellom 7,0 og 11,4 km/t, og mest sannsynlig 9,2 km/t.

A oppsøkte Nordhordland legevakt etter ulykken. Det fremgår av journalutskriften bl.a.:

Han hadde ingen sikre fysiske symptomer like etter hendelsen, men om lag 1 time etter hendelsen merket han ømhet i nakke og hodepine.

FUNN: Ved undersøkelse angir han ømhet ved palp. langs cerv. columna bilat. Ingen dist. ømhet over columna. Også en ømhet i nedre del av th. Columna.

VURDERING: Ingen mistanke om skjelettskade. Tiltrår bruk av nsaid. Pas tar kontakt med fastl. dr. Tove Legernes ved beh. for videre oppf.

(...)

DIAGNOSE: D: Undersøkelse etter trafikkulykke Dk: A99/c Bi: Nakke symptomer/plager Bk: L01/c.

2. november 2008 ble A innlagt ved Nevrologisk avdeling ved X universitetssykehus med blant annet akutt tretthet, talevansker og forståelsesproblemer. Det ble funnet lette tegn til lammelse i høyre kroppshalvdel. Det fremgår av journal/epikrise 4. november 2008:

«Sykehistorie

Pasienten er tidligere stort sett frisk. Han har hatt en del plager med nakkesmerter, gikk til kiropraktorbehandling for ca 1 år siden og sier det skal være påvist slitasjeforandringer i nedre del av cervikalcolumna. Ca 1 uke før innleggelse ble han påkjørt i bil bakfra, hadde en del nakkesmerter etter ulykken, ble undersøkt ved Legevakten uten at det ble gjort billeddiagnostikk. Det aktuelle er at pasienten mellom kl. 14 og 16.45 innleggesdagen utviklet nevrologiske symptomer i form av akutte talevansker og forvirring, følte seg kraftløs i armer og bein. Innlegges med spørsmål om hjerneslag.

Funn ved innkomst

Våken, forstår ikke spørsmål, samarbeider dårlig ved undersøkelse. Normale funn over hjerte, lunger og abdomen. Blodtrykk 157/91, puls 77, regelmessig. Afebril. Sinurytme på EKG. Normal AsO₂. Ved nevrologisk undersøkelse er det komplett afasi, mulig lettgradig parese i høyre over- og underekstremitet. Normale reflekser og nedadvendte plantarreflekser bilateralt.

Supplerende undersøkelser

Blodprøver: Bilirubin 31-16. Homocystein 15,6-17,9. Ellers er blodprøver normale (elektrolytter, kreatinin, hematologisk status, leverprøver, infeksjonsprøver, trombofili-utredning med D-dimer, tropinin T og kolesterolverdier). Svar på protein C foreligger ikke ved utskrivelse.

CT cerebrum: Begynnende infarktforandringer i temporalt venstre side, ellers ingen patologiske forandringer.

MR cerebrum: Ferske infarktforandringer i venstre mediagebet, ingen blødning eller disseksjon.

MR hals med cervikalcolumna: Normale funn.

MR halsarterier: Normale funn.

Røntgen thorax: Normale funn, uforandret sammenlignet med undersøkelse fra 2003.

Doppler-undersøkelse: Upåfallende funn prekanialt, åpne vertebralisarterier uten tydelig asymmetri.

Ekko cor: Normale funn ved transthorakal ekko kardiografi. TØE var ikke mulig å gjennomføre pga dårlig samarbeid fra pasienten.

24 timers EKG: Sinusrytme under hele registreringen, ingen arytmier, normal undersøkelse.

Behandling/vurdering

39 år gammel mann innlagt med akutt afasi der MR viser et bakre venstre mediainfarkt. Han har blitt utredet med tanke på årsak til infarkt, men det er ikke funnet noen sikker årsak. Han hadde ved innleggelse en alvorlig bakre afasi og har fått intensiv trening med logoped. Han har gjort store fremskritt, og har nå relativt flytende tale, men viser fortsatt tydelig redusert språkforståelse. Man er usikker på om pasienten har forstått meningen med å resultater av utredning gjort under oppholdet. Viser ellers til notater ved logoped. Han har fått vurdering ved ergoterapeut, det er ikke funnet andre sikre kognitive problemer ved testing, og han fungerer helt fint med hensyn til praktiske gjøremål i avdelingen og ADL. Han har også fått vurdering av fysioterapeut pga mye nakkesmerter, utredning med MR har vært normal, og plagene oppfattes som muskulære. Det er startet medikamentell sekundær profylakse med Albyl-E og Persantin Retard. Han er sterkt oppfordret til å slutte å røyke og har nylig startet med Champix. Det ble gjort utredning med røntgen thorax da pasienten ble oppfattet å ha funksjonsdyspnoe. Bildet var helt normalt, det var ikke mistanke om lungeemboli eller infeksjon. Han har tidligere hatt plager med bronkittsymptomer i kaldt vær og har klinisk vært helt ubesværet respiratorisk i avd».

Tryg Forsikring har avvist at det er årsakssammenheng mellom trafikkulykken og hjerneslaget. På oppdrag fra forsikringsselskapet og fra As tidligere prosessfullmektig avga professor og overlege i nevrologi Lars Thomassen en spesialisterklæring 14. januar 2013. Han vurderte det slik at det var årsakssammenheng mellom trafikkulykken og hjerneinfarkt og uttalte:

«Tolv døgn etter påkjørselen fikk A et hjerneinfarkt, forårsaket av en blodpropp med utgangspunkt i halvpulsårer eller hjertet. Både hjertet og halspulsårene ble funnet å være normale. A er røyker, ellers ble det ikke funnet noen risikofaktorer for åreforkalkning (aterosklerose) eller hjerneinfarkt. Det forelå ingen radiologisk dokumenterbar opprivning av karveggen (disseksjon) som utgangspunkt for en blodpropp til hjernen. Det forelå imidlertid ingen fettavleiringer i karveggen (aterosklerose) som utgangspunkt for en blodpropp. En mulig årsak er at det har oppstått en diskret, men likevel signifikant skade/opprivning på pulsårens indre kledning (endotel), og at denne skaden har vært utgangspunkt for en blodpropp til hjernen. Jeg vurderer den siste årsakssammenheng som sannsynlig. Disseksjon er den hyppigste årsaken til hjerneinfarkt hos unge. Jeg finner det ikke mer sannsynlig at en blodpropp skulle oppstå spontant og tilfeldig hos en ellers karfrisk person i en slik tidsmessig relasjon til ytre traume».

Forsikringselskapet innhentet ytterligere en vurdering fra spesialist i nevrologi, overlege Christian G. Lund. Lund avga sin erklæring 4. januar 2014. Fra hans erklæring gjengis:

«ASE ble rammet av hjerneslag (hjerneinfarkt) i en alder av 39 år, hvilket er uvanlig tidlig i livet. Hjerneinfarkt ble forårsaket av en blodpropp i en «M2» gren i venstre hjernehalvdel. I de aller fleste tilfeller kommer slike blodpropper inn i hjernen med blodstrømmen enten fra en av halspulsårene, fra aorta (hovedpulsåren) eller fra hjertet.

Den både nasjonalt og internasjonalt meget anvendte TOAST klassifikasjonen av hjerneslagsetiologi (årsaksforhold) har følgende inndeling:

1. Hjereteembolisme.
2. Storarterie arteriosklerose
3. Småarterie sykdom
4. Annen påvisbar årsak (inklusive disseksjon av halspulsårer)
5. Ikke-påvisbar årsak eller flere alternative forklaringsmodeller.

Under innleggelsen på X gjennomgikk ASE diverse tester for å kartlegge årsaksforholdene bak hjerneslaget. Tross en meget omfattende utredning ble det ikke funnet noen sikker forklaring, noe som er tilfelle i 30-40 % av alle førstegangs hjerneinfarkt hos personer under 50 år (referanse 1 og 2).

Hva angår punkt 1 (hjereteembolisme) så hadde ASE ingen kjent hjertefeil eller -sykdom. Det ble heller ikke påvist noe galt med hans hjerte. Den meste sensitive undersøkelsen («spiserørsultral lyd av hjertet») for å se etter blodpropp i selve hjertet, mindre strukturelle defekter i hjertet eller avleiringer i aorta, lot seg ikke gjennomføre. ASE hadde ikke noen funn forenelig med punkt 2 (storarterie arteriosklerose) eller punkt 3 (småarterie sykdom). Hva angår punkt 4 og muligheten for disseksjon (sprekkdannelse i pulsåreveggen) av en (venstre fremre) halsarterie så ble det ikke påvist noen anatomiske eller blodstrøm forandringer forenelig med dette verken med ultralyd eller MR angiografi. ASE's hjerneslag ble derfor rubrisert under punkt 5, det vil si hjerneslag uten påvist årsak».

Senere heter det bl.a.:

«Traumer mot, eller vridning og strekk av, halsen er beskrevet å kunne medføre disseksjonsskade av en halspulsåre. Det vanligste symptomet på halsarterie disseksjon er ensidig hals- og hodesmerte, og ved affeksjon av den fremre halspulsåren ikke sjelden også Horners syndrom (samtidig hengende øvre øyelokk og liten pupille). Det er ikke angitt at ASE's nakkesmerter var ensidige og han hadde ikke Horners syndrom. Smertene ved disseksjon pleier dessuten å «klinge av» innen relativt kort tid (dager til noen uker).

Disseksjon av en halspulsåre kan gi blodproppdannelse på indre overflate i halspulsåren. Denne blodproppen kan så løsne, følge blodstrømmen til hjernen og forårsake et hjerneinfarkt. En kan ikke utelukke at en halskar disseksjon forårsaket av de fysiske kreftene rettet mot hals og nakke under kollisjonen er mekanismen bak ASE's hjerneinfarkt. Allikevel holder jeg dette som mindre sannsynlig (godt under 50%), ikke minst gitt fraværet av faktorer som ensidig halssmerte, Horners syndrom, funn ved ultralyd og eller MR angiografi, det relativt lange tidsintervallet fra bilulykken til hjerneslaget, samt det faktum at nakkesmertene ikke gradvis forsvant etter hjerneslaget.

Det er selvsagt uvanlig at en bilulykke og et hjerneslag faller ganske så sammen i livet til en 39 år gammel mann. ASE hadde røyking som risikofaktor for hjerneslag ellers var han ved vanlig god helse. Etter min mening er det imidlertid klart mest sannsynlig (godt over 50%) at hans hjerneinfarkt skyldes en liten blodpropp fra pulsårene, aorta eller hjertet, oppstått spontant og uavhengig av bilulykken».

Professor Thomassen avga deretter en tilleggserklæring 17. februar 2014. I erklæringen heter det bl.a.:

«Overlege Lund påpeker at billeddannende undersøkelser av halspulsårene i form av ultralyd og MR angiografi, var normale. Dette er formelt korrekt. A ble syk 02.11.08. CT angiografi 02.11.08 kl. 13.36 omfattet ikke direkte undersøkelse av halspulsårene. MR med MR-angiografi (TOF) 03.11.08 kl. 15.44 omfattet heller ikke halspulsårene. MR av halspulsårene 04.11.08 kl. 12.49 viste normale forhold. Ultralydundersøkelse av halspulsårene viste også normale forhold. Samlet er det derfor ikke

funnet holdepunkter for noen større disseksjon eller skade på karveggen. Undersøkelsene har imidlertid ikke en oppløsning som ekskluderer mer diskret forandringer i karveggen. De normale bildene svekker derfor sannsynligheten for en årsakssammenheng, men de utelukker ikke at en årsakssammenheng kan være til stede. Jeg ser i overlege Lunds erklæring ikke nye momenter som gir grunn til å endre min oppfatning av en sannsynlig årsakssammenheng».

Partene kom ikke til enighet og A tok ut stevning i saken. For tingretten omfattet saken også erstatning for nakkesmerter. Tingretten oppnevnte avdelingssjef ved Nevrokirurgisk avdeling ved St Olavs Hospital, dr. med. Geir Bråthen som sakkyndig. Han avga sin erklæring 19. januar 2015. Fra erklæringen gjengis:

«En disseksjon av halskar som årsak til hjerneslaget er så å si utelukket gjennom manglende symptomer og funn. En midlertidig rift i en halspulsåre som følge av trafikkskaden, som i sin tur har ført til dannelse av en blodpropp som så har vandret til hjernen og medført slag, uten at det var påviselig skade i blodåreveggen ved undersøkelsene referert ovenfor, er en teoretisk mulighet som ikke helt kan avvises. Det foreligger imidlertid ingen symptomer eller funn som kan støtte en slik antagelse. En diskusjon av denne årsaksmekanismen blir derfor basert på spekulasjon. Den medisinske faglitteratur gjenspeiler på ingen måte at denne årsaksfaktoren skulle være hyppig forekommende. Jeg må konkludere med at sannsynligheten for dette er klart mindre enn 50 %. Ingen andre årsaker til hjerneslaget kan potensielt tenkes å være relatert til trafikkkhendelsen. Jeg konkluderer derfor at det ikke med mer enn 50 % sannsynlighet kan være årsakssammenheng mellom trafikkkhendelsen og hjerneslaget som oppsto 15 dager senere».

Bergen tingrett avsa 17. mars 2015 dom med slik domsslutning:

- «1. Tryg Forsikring er erstatningsansvarlig for de økonomiske følgene av nakkesmertene A ble påført som følge av trafikkuulykken den 18. oktober 2008. For øvrig frifinnes Tryg Forsikring.
2. Ingen av partene tilkjennes sakskostnader.»*

A har anket dommen. Anken gjelder tingrettens bevisbedømmelse. Tryg Forsikring påsto i sitt tilsvarende anken forkastet. Under lagmannsrettens saksforberedelse ble Bråthen re-oppnevnt som sakkyndig. Ankeforhandling ble holdt i Gulating lagmannsrett 25. og 26. januar 2016. Det ble i all hovedsak ført de samme bevis som for tingretten, herunder hørte lagmannsretten den rettsoppnevnte sakkyndige Bråthen og det sakkyndige vitnet Lars Thomassen. I tillegg mottok lagmannsretten forklaring fra de sakkyndige vitnene Halvor Næss og Christian G. Lund. Christian G. Lund har tidligere avgitt skriftlig erklæring i saken, som ble fremlagt for tingretten. Professor Halvor Næss var nytt sakkyndig vitne for A. Næss er spesialist i indremedisin og i nevrologi. Han avga sin rapport 23. desember 2015, og uttalte blant annet følgende:

«I denne pasientens aldersgruppe er de to vanligste årsakene til hjerneslag på grunn av blodpropp enten hjertesykdom eller disseksjon, det vil si rift på innsiden av en pulsåre på halsen. Undersøkelsene med tanke på at blodproppen kom fra hjertet var negativ. Bortsett fra den statistiske muligheten for at blodproppen kom fra hjertet er det ingenting i pasientens sykehistorie eller undersøkelser som taler for at blodproppen kom fra hjertet. Disseksjon oppstår ofte etter en nakkeskade. Ved disseksjon skjer det en rift på innsiden av pulsåren. Ofte resulterer det i at blod strømmer inn i blodåreveggen. Da er det normalt vanligvis lett å se at det foreligger en disseksjon på undersøkelser, for eksempel MR-undersøkelser, men en rift kan også oppstå uten at det strømmer blod inn i pulsåreveggen. På riften kan det danne seg blodpropp og en slik blodpropp kan løsne og følger da blodstrømmen opp i hjernen og kan resultere i en hjerneskode dersom blodproppen ikke løser seg raskt opp. Det kan være umulig i ettertid ved hjelp av MR eller ultralyd å påvise en slik rift. Ved hjerneslag på grunn av disseksjon rapporterer mange pasienter om smerter i hals eller nakke og Horner syndrom på grunn av disseksjon skyldes at blod strømmer inn i pulsåreveggen. Dette vet vi at ikke skjedde hos denne pasienten da MR og ultralyd av halspulsårer var normale. Vi kan derfor ikke regne med å finne slike symptomer hos denne pasienten. Likevel er rift en klar mulighet.

En disseksjon i form av rift er statistisk minst like sannsynlig som en blodpropp fra hjertet i denne aldersgruppen. Det som i tillegg taler for en disseksjon hos denne pasienten er at han var utsatt for en bilulykke 14 dager i forveien med en nakkeslengmekanisme. En del disseksjoner er spontane i betydning av at pasienter med disseksjon ikke kan vise til noen ytre skade, mens mange kan vise til ytre skade mot nakke eller hals og ofte er disse skadene relativt beskjedne. Jeg finner det derfor mulig at påkjørselen bakfra var kraftig nok til å kunne ha påført skadelidte en disseksjon, særlig hvis hodet befant seg i en noe forkjær stilling i sammenstøtsøyeblikket. Det er velkjent at en

disseksjon kan resultere i hjerneinfarkt flere uker etter at selve skaden oppsto. Mekanismen for dette er at en blodpropp har oppstått på riften og at denne blodproppen løsner senere. Fjorten dager er i denne sammenheng kort nok tid til at det kan ha oppstått en blodpropp på en rift i forbindelse med ulykken og så løstnet dagen han fikk hjerneinfarkt.

Hos ca 40% av unge pasienter (under 50 år) med akutt hjerneinfarkt finner vi ikke årsaken til blodproppen. Likevel tror vi at det er strukturelle forandringer i pulsåre eller hjerte som er årsaken også hos disse og at det dreier seg om de samme mulige årsaker som der hvor man påviser en årsak i pulsåre eller hjerte. Samlet sett ser jeg det derfor slik at rent statistisk på forhånd så står det mellom en blodpropp fra hjertet eller disseksjon hos denne pasienten med nokså lik sannsynlighet for begge muligheter. Etter undersøkelsen er det ingen holdepunkter for hjertesykdom hos denne pasienten, men han var utsatt for en nakkeskade 14 dager før hjerneslaget. Samlet sett tipper dette derfor sannsynligheten over mot disseksjon. Det er ingen andre holdepunkter for andre mulige årsaker til for dette hjerneinfarkt. For eksempel dreier det seg ikke om småkarsykdom eller fettavleiring i halspulsårer eller årebetennelse (vaskulitt). Et moment som til en viss grad også peker i retning av disseksjon er at han ikke har hatt noe nytt hjerneinfarkt senere og at det heller ikke var holdepunkter for at han har hatt hjerneinfarkt før den 02.11.08. Ved hjertesykdommer er det ikke uvanlig at man finner spor etter gamle hjerneinfarkt som ofte har vært klinisk stumme og at de får nye hjerneinfarkt i tiden etterpå. Etter disseksjon er prognosen med tanke på nye hjerneslag svært god da det er svært sjelden at pasienter som opplever hjerneslag på grunn av disseksjon får tilbakefall. «

Næss har konkludert med at det er mer enn 50 % sannsynlighet for at As hjerneinfarkt skyldes en disseksjon oppstått som følge av bilulykken.

Ankende part har for lagmannsretten gjort gjeldende de samme anførsler som for tingretten. Det foreligger årsakssammenheng mellom skaden og hjerneinfarkt. Det følger av P-pilledom II [HR-1992-8-B] at det ikke er samme strenge beviskrav til årsakssammenheng i erstatningsretten som i naturvitenskapen. Det vises videre til Rt-2007-1370 (38) om bevisvurderingen. Her er det ingen funn som gir fasitsvar. Da må man vurdere sannsynlig årsak. Konkret sitter man igjen med spørsmålet om embolien kom fra halspulsåren eller fra hjertet. Den rettsoppnevnte sakkyndige sin tilnærming er basert på studier og statistikk. De sakkyndige Næss og Thommassen foretar en konkret vurdering som bygger på lang klinisk erfaring og allment akseptert viten. De konkluderer begge med årsakssammenheng, og ankende part mener deres vurderinger tilsier at det må konkluderes med at hjerneinfarkt skyldes disseksjon/rift på halspulsåren som følge av biluhellet.

Ankende parts påstand:

1. Tryg Forsikring er erstatningsansvarlig for de skader og det tap A er påført som følge av trafikkulykken den 18.10.08.
2. Tryg Forsikring dømmes til å betale As og det offentliges sakskostnader, for tingrett og for lagmannsrett.

Ankemotparten mener at det ikke er sannsynliggjort årsakssammenheng, og viser til Lund og til den rettsoppnevnte sakkyndige. På tross av grundige undersøkelser og utredninger er det ikke gjort objektive funn som er forenlige med at ankende part har fått en disseksjon/rift i en åre på halsen, som igjen har ledet til hjerneslaget. Dette utelukker ikke at det foreligger en disseksjon, men det gjør det mindre sannsynlig. Videre er det ikke hos ankende part påvist de symptomene, bl.a. hodepine og Horners syndrom, man vanligvis ser ved disseksjon. Det er derfor ikke sannsynliggjort faktisk eller rettslig årsakssammenheng mellom trafikkuhellet og hjerneslaget.

Ankemotpartens påstand:

1. Anken forkastes.
2. Tryg Forsikring tilkjennes sakens omkostninger for tingrett og lagmannsrett.

Lagmannsretten bemerker:

Tvisten er for lagmannsretten begrenset til hvorvidt hjerneinfarkt skyldes trafikkuhellet som skjedde 15 dager tidligere. Spørsmålet er nærmere bestemt om blodproppen som medførte hjerneinfarkt skyldes en disseksjon eller rift i halspulsåren som oppsto ved uhellet, eller en emboli fra hjertet som ikke har årsakssammenheng med

uhellet. De sakkyndige har i sine forklaringer for lagmannsretten opprettholdt det som fremgår av deres skriftlige erklæringer, og disse ble nærmere utdypet og begrunnet under ankeforhandlingen. Det gjelder også sakkyndig Næss, som er ny for lagmannsretten. Med unntak for sistnevntes erklæring, står saken i all hovedsak i samme stilling for lagmannsretten som for tingretten.

Lagmannsretten er enig i tingrettens redegjørelse for det rettslige utgangspunktet. Om dette har tingretten uttalt:

«Det avgjørende for å konstatere årsakssammenheng vil være om hendelsen 18 oktober 2008 var en nødvendig betingelse for utviklingen av saksøkers varige plager. Dersom det foreligger andre årsaksfaktorer, må hendelsen 18 oktober 2008, i forhold til de øvrige årsaksfaktorene, fremstå som et så vesentlig element i årsaksbildet at det er rimelig å knytte ansvar til den. Spørsmålet må avgjøres ut fra hva som er mest sannsynlig. Skadelidte har bevisbyrden for at erstatningsvilkårene er oppfylt. Dersom det ene fremstår like sannsynlig som det andre, må en slik tvil gå ut over skadelidte, jf Rt 2001-320. Skadelidtes særlige sårbarhet skal det ses bort fra så lenge skadefølgen er påregnelig.

Ved nakkeslengskader foreligger det medisinskfaglig internasjonal enighet om at en kjede av betingelser må være tilstede for at skader og symptomer årsaksmessig skal kunne tilbakeføres til slik skade. Denne saken gjelder ikke en nakkeslengskade. Betingelsene kan derfor ikke uten videre overføres til denne saken, jf Rt 2007-1370. Retten legger derfor til grunn at retten må ta utgangspunkt i en vanlig bevisvurdering hvor det må vurderes hvorvidt hendelsen 18 oktober 2008 er årsaken til saksøkers lidelser.»

Lagmannsretten har i den konkrete vurdering av saken delt seg i et flertall og et mindretall. Flertallet består av lagdommer Mo og sorenskriver Steintveit, og mindretallet av lagdommer Molven.

Flertallet, lagdommer Mo og sorenskriver Steintveit, kan i hovedsak slutte seg til tingrettens drøftelser, som i det alt vesentlige er dekkende for flertallets syn frem til de slutninger som trekkes av tingretten. De sakkyndige har forklart seg på samme måte for lagmannsretten som det som er referert i tingrettens dom, og har opprettholdt sine vurderinger og konklusjoner.

Fra tingrettens premisser hitsettes:

«Doktor Thomassen mener det foreligger årsakssammenheng mellom hjerneslaget og trafikkulykken. Han påpeker at A er røyker, hvilket øker risikoen for hjerneslag. Det er imidlertid ikke funnet fettavleiringer i karveggene. Ved undersøkelsene fant man heller ikke noen disseksjon (opprivning av karveggen) som utgangspunkt for disseksjon. Doktor Thomassen har pekt på at disseksjon er den hyppigste årsaken til hjerneinfarkt hos unge mennesker, og at det ikke er mer sannsynlig at en blodpropp skulle oppstå spontant og tilfeldig hos en ellers karfrisk person i en slik tidsmessig relasjon til et ytre traume.

Doktor Lund har lagt til grunn at det ikke er årsakssammenheng mellom trafikkhendelsen og hjerneinfarkt. Doktor Lund fremhever at A manglet de vanlige symptomer ved disseksjonsskader; ensidige hals- eller hodesmerter og Horners syndrom. Lund mener videre at dersom nakkesmertene var forårsaket av en arteriedisseksjon, ville de avtatt i løpet av få dager etter skadetidspunktet. Det var ikke tilfelle i denne saken. Han fremholder videre fravær av funn som taler for disseksjon. Lund kunne ikke helt utelukke at halskardisseksjon kunne oppstå som følge av de fysiske kreftene rettet mot hals og nakke under kollisjonen, men fant alt i alt at den samlede sannsynlighet for at hjerneslaget skyldtes halskardisseksjon klart var mindre enn 50%.

Doktor Thomassen gjennomgikk doktor Lunds vurdering, og fikk anledning til å komme med merknader til denne. Doktor Thomassen fremholdt til denne at hverken ultralydundersøkelsen eller MR-angiografi har en oppløsning som ekskluderer en mer diskret forandring i karveggen. De normale undersøkelsesresultatene svekker sannsynligheten for årsakssammenheng, men doktor Thomassen mener at de ikke utelukker årsakssammenheng. Doktor Thomassen fastholdt i tilleggserklæringen at en skade på halspulsåren alt i alt er en sannsynlig årsak til hjerneslaget.

Doktor Thomassen utarbeidet også et case i form av et spørreskjema som han leverte ut til fem kolleger, som alle er nevrologer. Problemstillingen omtales der kort og mer summarisk. Fire av de fem nevrologene mente det var mer enn 50% sannsynlighetsovervekt for årsakssammenheng mellom trafikkulykken og hjerneinfarkt.

Den rettsoppnevnte sakkyndige, doktor Geir Bråthen, har konkludert med at det ikke med mer enn 50% sannsynlighet kan være årsakssammenheng mellom trafikkhendelsen og hjerneslaget som oppsto 15 dager senere.

Den rettsoppnevnte sakkyndige fremholder både erklæringen og i sin rettslige forklaring at arteriell disseksjon er funnet å være den hyppigste påvisbare enkeltårsak til hjerneslag hos unge i tidligere undersøkelser. En del av disse studiene tar imidlertid for seg yngre aldersgrupper enn det A representerer. Doktor Bråthen fremholder at tradisjonelle årsaker til slag vil øke sterkt med alderen, og selv om tradisjonelle årsaker til slag fortsatt er sjeldne i 39-års alder er de langt vanligere enn hos helt unge. Den sakkyndige refererte til en større undersøkelse som ble gjort i Finland av 1008 unge slagpasienter i alderen 15-49 år i perioden 1994 til 2007. Hos menn i alderen 15-44 år fant man ingen årsak, til tross for grundig utredning hos 28%. Dette utgjorde den største gruppen. Deretter kom emboli fra hjertet med 22% av tilfellene, og disseksjon med 18% av tilfellene. Den rettsoppnevnte sakkyndige fremholder i erklæringen at den prosentuelle forskjellen mellom emboli fra hjertet og disseksjon er liten. Det varierer også mellom studier hvilken av disse som rapporteres som høyest. Den sakkyndige mener litteraturen kan tyde på at halskardisseksjon og kardial emboli er om lag like viktige årsaker til hjerneslag hos yngre menn.

Retten finner det hensiktsmessig å gjengi følgende fra erklæringen til den rettsoppnevnte sakkyndige:

«Hva er sannsynligheten for at A har hatt disseksjon av halskarene, gitt de undersøkelsene som ble gjort?»

A ble utredet med Doppler-undersøkelse av halsarteriene og de intrakranielle arteriene den 3.11.2008, dagen etter hjerneslaget. I studier er det vist til at ultralydundersøkelse avslører avvik ved halskarene i mellom 68 og 95 prosent av tilfellene (se UpToDate.com for referanser). A ble undersøkt av en erfaren lege på området (dr. Waje-Andreassen), som i sin ultralydbeskrivelse bl.a. dokumenterer at tykkelsen av blodårene er særskilt vurdert. Etter mitt skjønn er sannsynligheten for at en disseksjon ville blitt oppdaget ved denne grundige ultralydundersøkelsen minst like stor, og antagelig større, enn det litteraturen angir. MR-undersøkelse av halspulsårene med angiografi har høy sensitivitet for arteriell disseksjon (sannsynlighet for å påvise skade hvis den foreligger), mellom 50 og 95%. Spesifisiteten er angitt til 70-99%, som angir testens evne til korrekt å rapportere normale funn der det ikke foreligger skade. Med nyere og mer moderne MR-maskiner, forbedrede sekvenser og større ekspertise er det grunn til å anta at undersøkelsen som ble gjort på X Universitetssykehus har vært minst like god som det som ligger til grunn i litteraturen. Med normal ultralydundersøkelse og normal MR/MR-angiografi er sannsynligheten samlet sett for at der har foreligget noen disseksjon klart under 50%.

Gitt at det foreligger disseksjon av halspulsårer, hvilken symptomer er vanlige og i hvilken grad stemmer dette med As sykehistorie?

Det hyppigste symptomer ved disseksjon av a. carotis interna eller eventuelt intrakranielle arterier, er ensidig hodepine på samme side som den skadde pulsåren ligger. Dette ser man i mellom 60 og 90 prosent av tilfellene (se UpToDate.com for referanser). Hodepinen begynner gradvis hos de fleste, men akutt hos ca. 20%. Et partielt Horner syndrom (reduisert pupillstørrelse og lett hengende øyelokk) sees hos ca. 25% av pasientene. Andre symptomer på disseksjon er øresus, nevrologiske utfall i hjernenenerver, eller ømhet i hodebunnen. Det foreligger ikke opplysninger om at A har hatt noen av disse symptomene mellom skadetidspunktet og hjerneslaget.

Hvilke bakenforliggende årsaker til disseksjon av halskar eller intrakranielle kar forekommer hyppigst?

Det er kjent at en halskardisseksjon kan forekomme som følge av mindre traumer mot hals/nakke. Ulike traumer som kan tolkes som utløsende hendelser rapporteres i opp mot 40% av tilfellene. En lang rekke slike traumer er rapportert, fra det mest banale til større skader. For eksempel er disseksjon rapportert etter de fleste sportslige aktiviteter, etter besøk i fornøylespark, etter kiropraktorbehandling, dansing, hosting, nysing, fødsel og seksuell aktivitet, for å nevne noe. Men i mer enn halvparten av tilfellene oppstår disseksjon av halsarteriene spontant, dvs. uten at pasienten kan angi noen form for uvanlig aktivitet for skaden. I sum er det sannsynligvis slik at en stor del av befolkningen nokså hyppig utsettes for bevegelser som kan være tilstrekkelig til at det kan utløse disseksjon av halskar, men at dette likevel oppstår svært sjelden. Litteraturen kan ikke sannsynliggjøre noen terskelverdi for når disseksjon kan oppstå.

Hva hvis det ikke forelå noen disseksjon, men en liten rift i halspulsåren som ikke lot seg fremstille på bilder eller ultralyd?

Det er teoretisk mulig at A kan ha fått en liten skade på den indre åreveggen av halspulsåren. Teoretisk kunne en slik skade ha utløst en tilhelingsprosess hvorved blod koagulerer over riften og senere utgjør

en blodpropp som kan løsne og vandre til hjernen. Dette kunne danne hypotese for en skademekanisme hvorved en liten skade som ikke lar seg påvise verken ved ultralyd eller MR fordi den etter 14 dager kanskje er på det nærmeste tilhelet, likevel medførte at det løsnet en blodpropp som vandret til hjernen. Hyppigheten av en slik skademekanisme er ukjent. Kategorien av pasienter med en teoretisk rift i arterie eller disseksjon som er for liten til å la seg påvise, må nødvendigvis skjule seg blant pasientene som har slag av ukjent årsak, en kategori A ble vurdert å være i ved utskrivelsen. Som nevnt ovenfor viser studier at dette er den gruppen de fleste unge slagpasienter havner i - ved at årsaken til slaget ikke lar seg påvise. Det blir spekulativt å hevde at dette er den sannsynlige årsaken til at A fikk slag, og det er etter min vurdert klart mindre enn 50% sannsynlig at denne årsakssammenhengen foreligger.

Kan det sannsynliggjøres at slaget skyldtes andre årsaker?

Som nevnt ovenfor er kardial emboli årsak til om lag 20% av hjerneslag hos yngre. Slik emboli kan i sin tur oppstå av mange årsaker. Ved utredning legger man vekt på å undersøke hjertet for medfødte skavanker som for eksempel en defekt mellom hjertets to halvdelene (persisterende foramen ovale). A er ikke fullstendig undersøkt for dette i og med at ultralyd av hjertet via spiserøret ikke lot seg gjennomføre. En hyppig årsak til embolier fra hjertet er forbigående forkammerflimmer (paroksysisk arterieflimmer). Det søker man å påvise gjennom Holtermonitorering (langtids-EKG). Dette er utført med normalt resultat. Noen kardial embolikilde lot seg ikke påvise, men kan ikke utelukkes.

Forstyrrelser i koagulasjonsfaktorer, fettstoffskiftet og flere andre forhold ved blodet kan øke risikoen for hjerneslag. Dette er utredet uten at noen slik årsak er påvist. Det ble påvist en så vidt patologisk verdi for APC-resistens, men jeg tror ikke dette indikerer noen vesentlig økt risiko for arterielle slag hos A».

Den rettsoppnevnte sakkyndige henviser også til en undersøkelse fra 2009 om de viktigste risikofaktorene for hjerneslag hos menn i alderen 15-44 år. Disse var: Kolesterol (dyslipidemi) (50%), røyking (42%), høyt blodtrykk (28%) og overvekt 9%. Den sakkyndige trekker frem at hos A forelå sigarett røyking som viktigste risikofaktor.

Retten mottok forklaringer fra både doktor Thomassen og doktor Bråthen under hovedforhandlingen. De fastholdt begge to sine konklusjoner i retten, svarte på spørsmål og begrunnet sine standpunkter. Retten forstår doktor Thomassen dithen at han mener det etter undersøkelsene som er foretatt av A ikke er holdepunkter for noen større disseksjon eller skade på karveggen. Han mener samtidig at undersøkelsene ikke har en oppløsning som ekskluderer mer diskret forandringer i karveggen. Doktor Thomassen skriver i sin tilleggserklæring den 17 februar 2014:

«De normale bildene svekker derfor sannsynligheten for en årsakssammenheng, men de utelukker ikke at en årsakssammenheng kan være til stede».

Både den rettsoppnevnte sakkyndige, doktor Bråthen, doktor Thomassen og doktor Lund finner det uvanlig at en bilulykke og et hjerneslag faller så vidt sammen i tid i livet til en 39 år gammel mann.

Retten legger til grunn at dersom det skal være årsakssammenheng mellom trafikkhendelsen og hjerneinfarkt, må dette i tilfelle skyldes at A under hendelsen fikk en mindre rift i en åre på halsen. Til tross for at de sakkyndige er enige om at alle relevante undersøkelser er gjort av A, er det ikke funnet holdepunkter for disseksjon eller mindre skade på karveggen.

Doktor Thomassen mener imidlertid at fraværet av objektive funn ikke utelukker at det kan ha foreligget en mer diskret forandring i karveggen. Den rettsoppnevnte sakkyndige, doktor Bråthen fremholder at det er en teoretisk mulighet for dette. Han fremholder at det i tilfelle må være tale om en liten rift da den ikke har vært synlig på de undersøkelsene som er gjort. Videre har denne maktet å lage en stor blodpropp. Det rettsoppnevnte sakkyndige holder dette som lite sannsynlig. Han fremholdt også at A manglet symptomer som underbygget dette.

I sin forklaring i retten fremholdt doktor Thomassen at ett hjerneinfarkt gjerne skyldtes disseksjon i en halspulsåre eller emboli fra hjertet. Da saksøker hadde vært utsatt for en påkjørsel mente han det var mer sannsynlig at hjerneinfarkt skyldtes en disseksjon enn emboli fra hjertet. Han vektla også det unormale i situasjonen ved at hjerneinfarkt inntreffer 15 dager etter trafikkhendelsen hos en ellers frisk mann på 39 år. Han fremholdt at selv milde traumer kan utløse disseksjoner. Han viste også til at undersøkelser viser at det blant pasienter som har vært utsatt for milde traumer forekommer atskillig flere tilfeller av disseksjon, sammenlignet med pasienter som ikke har vært utsatt for slike traumer. Han fremholdt også at kjennetegnene ved disseksjon ikke alltid forekommer.

De sakkyndige er uenige, og spørsmålet om det her foreligger årsakssammenheng byr på tvil. Både doktor Thomassen og den rettsoppnevnte sakkyndige doktor Bråthen har undersøkt saksøker. De har videre gjennomgått journalnotater og tidligere sykdomshistorikk. De er uten bindinger til noen av partene i saken. Ytterligere en spesialist og nevrolog, doktor Lund har også gjennomgått journalnotater og tidligere sykdomshistorikk. Han har kommet til samme konklusjon som doktor Bråthen. (...)»

For lagmannsretten forklarte professor Thomassen at symptomene ved disseksjon kan ha vært kamuflert av nakke og hodesmerter som følge av nakkeskaden. I sin forklaring sa Bråthen at han ikke kunne se bort fra at det forholdt seg slik professor Thomassen ga uttrykk for.

Det er ingen medisinske funn som kan gi et entydig svar i saken. Tingretten har vektlagt at den rettsoppnevnte sakkyndiges vurderinger ble underbygget av Lund. Tingretten har lagt til grunn at det ikke er objektive holdepunkter for at det har foreligget en disseksjon, og at A ikke hadde symptomer som gjerne forekommer etter disseksjon.

Næss fremholdt at rift på halspulsåren er en klar mulighet, selv om man ikke har en disseksjon som førte til at blod strømmer inn i halspulsåren og forårsaker smerte og Horners syndrom. Det kan likevel være en rift som ikke medfører at blod strømmer inn i pulsåreveggen og gir slike symptomer. Skorpedannelse på riften kan løsne og forårsake blodpropp. Dette vises ikke på MR undersøkelser. En rift som årsak er statistisk like sannsynlig som blodpropp fra hjertet for denne aldersgruppen. Både Næss og Thomassen viser til fraværet av holdepunkter for hjertesykdom og andre årsaker, og for begge er det biluhellet 15 dager tidligere som blir avgjørende for å konkludere med at hjerneinfarkt skyldes disseksjon/rift i halspulsåren. I sin forklaring for lagmannsretten sa doktor Bråthen at det var mindre enn 50 % sannsynlighet for alle årsaker om man tenker ulykken borte.

Flertallet finner som tingretten at saken er tvilsom, men har kommet til at det foreligger årsakssammenheng. Biluhellet er et faktum, og etter flertallets syn sannsynliggjort som årsak til blodproppen ved at det oppsto en disseksjon/rift i halspulsåren slik det fremgår av Thomassen og Næss sine vurderinger, som flertallet slutter seg til. Etter flertallets syn har biluhellet vært nødvendig for at skaden skulle inntre, jf. Rt-2001-320.

Mindretallet er enig med flertallet i at saken er tvilsom, men konkluderer samlet sett med at det ikke er sannsynlighetsovervekt for at bilulykken var en nødvendig betingelse for at hjerneinfarkt oppsto.

Sakens medisinske tema er komplisert og årsaksvurderingen er vanskelig. Spørsmålet om årsakssammenheng mellom trafikkuhellet og hjerneinfarkt har vært vurdert av flere nevrologer under sakens gang, herunder av fire erfarne nevrologer som har avgitt skriftlige erklæringer og ga forklaring for lagmannsretten. Det skriftlige materialet som er fremlagt viser usikkerhet og uenighet når det gjelder spørsmålet om påkjørselen var en nødvendig betingelse for hjerneinfarkt. Den rettsoppnevnte sakkyndige Bråthen og forsikringsselskapets sakkyndige vitne Lund har konkludert med at hjerneinfarkt mest sannsynlig oppsto spontant og uavhengig av ulykken. De sakkyndige vitnene Thomassen og Næss mener at det mest sannsynlig foreligger årsakssammenheng. Alle de nevnte har videreført og opprettholdt sine vurderinger under ankeforhandlingen.

Hjerneslaget var forårsaket av en blodpropp som kom med blodstrømmen. Både Bråthen og Næss har påpekt at medisinsk litteratur i sum viser at blodpropp oppstått som følge av arteriell disseksjon eller som følge av emboli fra hjertet statistisk sett er omtrent like viktige årsaker til hjerneslag i As aldersgruppe. Pasientene deles i tre hovedkategorier: pasienter med emboli fra hjertet, pasienter med arteriell årsak og pasienter der årsak ikke lar seg påvise. A tilhører denne siste gruppen. De sakkyndige synes enige om at årsaken til infarkt også for disse pasientene antagelig finnes enten fra hjertet eller fra blodårene, og med statistisk sett like stor grad av sannsynlighet for begge muligheter.

Blodårene på halsen ble undersøkt med MR, som viste helt normale forhold. Det ble også foretatt ultralyd/dopplerundersøkelser med normalt resultat. Mindretallet legger til grunn at de sakkyndige er enige om at dette er undersøkelser med høy sensitivitet. Det er heller ingen uenighet om at overlegen som foretok undersøkelsene er erfaren og meget kompetent på området. Bråthen har under henvisning til medisinsk forskning opplyst at ultralydundersøkelsen avdekker avvik i mellom 68 og 95 prosent av tilfellene hvor skade foreligger. MR-undersøkelsen har også høy sensitivitet for å vise arteriell disseksjon. Den viser, også det i følge Bråthen, skade i 50 til 95 prosent av de tilfellene hvor skade foreligger, og er egnet til å fange opp også små disseksjoner. Spesifisiteten, som er opplyst å være testens evne til å rapportere normale funn hvis skade ikke foreligger, er i følge Bråthen 70 til 99 prosent.

Det ble ikke gjort påfallende funn ved undersøkelsene av halskar og intrakranielle kar. A hadde heller ingen kliniske symptomer som underbygger at disseksjon var til stede. Overlege Waje-Andreassen, som foretok undersøkelsene, noterte i sin rapport «mulig kardoembolisk årsak». Journalen er et tidsnært bevis, og mindretallet ser det slik at Waje-Andreassen må ha holdt en blodproppdannelse med utgangspunkt i hjertet som den mest sannsynlige årsaken til infarkt. A ble fullgodt og grundig undersøkt for arterielle årsaker, mens det ikke lyktes å gjennomføre en fullstendig utredning av hjertet. Hjertet ble undersøkt med ultralyd gjennom brystveggen med normalt resultat. Det ble også gjennomført langtids EKG, som viste normal hjerterytm. En mer sensitiv undersøkelse lot seg ikke gjennomføre, fordi A fant undersøkelsen for belastende. Mindretallet tillegger Waje-Andreassens notat og mangelen på fullstendig undersøkelse av hjertet en viss betydning i den samlede bedømmelse av om kravet til sannsynliggjøring av årsakssammenheng er oppfylt.

Etter bevisførselen legger mindretallet til grunn at det er sterk grad av sannsynlighetsovervekt for at disseksjon i halspulsårene ville ha vært avdekket ved de undersøkelsene som fant sted. Mangelen på funn, supplert med mangelen på kliniske symptomer forenlige med en slik underliggende tilstand, innebærer etter mindretallets syn at det ikke er sannsynlighetsovervekt for at det oppstod en disseksjon ved, eller som følge av trafikkuhellet. Mindretallet viser i så henseende også til Bråthen i sin erklæring uttalte at disseksjon av halskar er «så å si utelukket». Under ankeforhandlingen fastholdt han sin vurdering og konklusjon på dette punktet, og uttalte at han anså en slik årsak som «svært usannsynlig».

Mindretallet legger til grunn at en mindre skade, i form av det som også er omtalt som en «rift» i blodåreveggen, likevel kan ha vært til stede. En slik rift kan være så vidt beskjeden at den ikke er radiologisk dokumenterbar. Likevel kan den være signifikant som utgangspunkt for en blodpropp til hjernen, og dermed inngå som en nødvendig betingelse for As hjerneinfarkt. Thomassen påpekte i sin tilleggsuttalelse 14. februar 2014 at normale undersøkelser ikke har en oppløsning som ekskluderer eksistensen av mer diskrete forandringer i karveggen, og at slike undersøkelser «utelukker ikke at en årsakssammenheng kan være til stede». I samsvar med uttalelser fra blant andre Næss legger mindretallet til grunn at det ikke forventes slike kliniske symptomer som en gjerne ser ved disseksjon, dersom skaden er begrenset til en rift. Fraværet av kliniske symptomer er da ikke i like stor grad et relevant moment ved vurderingen av denne skadeårsaken, som ved vurderingen av om det forelå en disseksjon.

Pasienter med rift befinner seg i kategorien pasienter hvor man ikke lykkes i å påvise årsak til hjerneinfarkt. Bråthen har uttalt at det er «teoretisk mulig at A kan ha fått en liten skade på den indre åreveggen av halspulsåren», men at hyppigheten av en slik skademekanisme er uvis. Bråthen viste til fraværet av funn som kan støtte en slik antagelse, og fremholdt at diskusjon om en slik årsaksmekanisme må basere seg på hypoteser og spekulasjon. Bråthen har også fremholdt at medisinsk faglitteratur på ingen måte gjenspeiler at en slik skademekanisme er hyppig forekommende. Hans vurdering var at det er klart mindre enn 50 prosent sannsynlig at en slik mekanisme ligger bak As hjerneinfarkt.

I tillegg til det som fremkommer om sannsynligheten for rift som skademekanisme av Bråthens vurdering, viser mindretallet til at tidsforløpet fra trafikkuhellet og til hjerneinfarkt taler mot en slik forklaring på at infarkt oppsto. Næss opplyste riktignok at det er observert at hjerneinfarkt har oppstått inntil en måned etter disseksjon, men dette gjaldt, slik mindretallet forsto Næss, disseksjoner som lot seg påvise radiologisk. Bråthen forklarte at det ved kjent disseksjon er vanlig at hjerneinfarkt oppstår inntil en uke etter disseksjonen. As hjerneinfarkt fant sted 15 dager etter uhellet, og altså betydelig senere enn det som forventes ved en større, og påvisbar skade. På spørsmål karakteriserte Bråthen et slikt tidsforløp til å være «i lengste laget», og vesentlig lenger enn det han ville forvente.

Mindretallet legger i sin samlede bedømmelse avgjørende vekt på den rettsoppnevnte sakkyndige Bråthens bedømmelse av saken, som også støttes av dr. Lund. Etter mindretallets syn er Bråthens vurdering noe grundigere og mer nyansert enn de øvrige. Han har gått gjennom et betydelig bakgrunnsmateriale i sitt arbeid med saken, både fra saksforholdet og fra medisinsk forskning og faglitteratur. Han er som rettsoppnevnt sakkyndig uten noen form for bindinger til partene. Bråthens vurdering oppfattes av mindretallet også som noe nærmere knyttet til de relevante juridiske vurderingstema og termer enn de øvrige. Bråthen har vurdert hva som er mest sannsynlig, mens for eksempel Thomassen i sine skriftlige erklæringer dels har brukt uttrykk som «en mulig forklaring» og at årsakssammenheng ikke kan «utelukkes».

Mindretallets konklusjon er etter dette at den tidsmessige sammenheng mellom kollisjonen og hjerneinfarkt mest sannsynlig må tilskrives en tilfeldighet. Det er samlet sett ikke etablert sannsynlighetsovervekt for at trafikkuhellet var en nødvendig betingelse for hjerneinfarkt, eller at det var en hendelse som var så vesentlig i årsaksbildet at det er rimelig eller naturlig å knytte ansvar til den.

I samsvar med flertallets syn har A vunnet saken. Han har etter hovedregelen i tvisteloven § 20-2 første ledd krav på full erstatning for sine sakskostnader fra motparten. Unntaksbestemmelsene får ikke anvendelse. Advokat Boehlke la ved ankeforhandlingens avslutning frem oppgave over kostnader som krevdes dekket for lagmannsretten. Det fordelte seg på utgifter til kopiering kr 3.324 og kr 59.587 i salærer for lagmannsretten. I tilleggsoppgave av 1. februar 2016 fra advokat Boehlke, er krevet dekket utgifter til sakkyndige vitner med til sammen kr 19.205 og reiseutlegg for prosessfullmektig med kr 7.314, til sammen kreves dekket kr 89.430 i tillegg til rettens gebyrer, som for lagmannsretten utgjør kr 23.220. Det fremgår av lagmannsrettens regnskap at det i tillegg er utbetalt kr 15.941,50 til advokat Preto. Utgiftene er nødvendige og oppgavene legges til grunn.

Det er også krevet dekket kostnader for tingretten. Lagmannsretten skal ved fastsettelsen legge sin avgjørelse til grunn, jf. tvisteloven § 20-9 annet ledd, og sakskostnader tilkjennes i samsvar med fremlagt oppgave, avstemt mot lagmannsrettens regnskap slik: kr 60.018,75 i salær til advokat Preto, kr 52.241 til rettsoppnevnt sakkyndig og kr 5.820 til sakkyndig vitne Thomassen, i tillegg til rettens gebyrer, kr 4.300, til sammen kr 122.379,75.

Mindretallet mener at sakskostnader i begge instanser skal dekkes av partene selv etter unntaksregelen i tvisteloven § 20-2 tredje ledd. Saken byr på adskillig tvil, den har stor velferdsmessig betydning for A og styrkeforholdet mellom partene trekker også i samme retning. Det foreligger på denne bakgrunn tungtveiende grunner for å gjøre unntak fra lovens hovedregel.

Dommen er avsagt med slik dissens som fremgår ovenfor.

Domsslutning

- 1. Tryg Forsikring er erstatningsansvarlig for de skader og det tap A er påført som følge av trafikkulykken 18.10.2008.*
- 2. Innen 2 -to- uker fra forkynnelse av denne dom betaler Tryg Forsikring til A/det offentlige sakskostnader med kr 105.371,50 -etthundreogfemtusentrehundreogsyttienkronerogfemtiøre- for lagmannsretten og kr 118.079,75 -etthundreogattusentogsyttinikronerogsyttifemøre- for tingretten med tillegg av rettens gebyrer med kr 4.300 - firetusentrehundrekroner - for tingretten og kr 23.220 - tjuetretusentohundreogtjuekroner - for lagmannsretten.*



Borgarting lagmannsrett - LB-2015-16482

Instans	Borgarting lagmannsrett - Dom
Dato	2016-01-22
Publisert	LB-2015-16482
Stikkord	Erstatningsrett. Gjenopptak av erstatningsoppgjør etter biluhell. Nakkeslengliknende skademekanisme. Skadeserstatningsloven § 3-8.
Sammendrag	Etter at oppgjøret var foretatt, måtte skadelidte oppgi studiene og endre yrkesvalg. Hun utviklet også en lettere depresjon. Lagmannsretten fant at det ikke var årsakssammenheng mellom depresjonen og ulykken, og at risikoen knyttet til gjennomføringen av studiene, var regulert i oppgjørsavtalen. Forsikringsselskapets anke førte frem.
Saksgang	Oslo tingrett - Borgarting lagmannsrett LB-2015-16482 (15-016482ASD-BORG/01).
Parter	If Skadeforsikring Norsk Avdeling Av Utenlandsk Foretak (advokat Gjermund Ihler) mot A (advokat Øyvind Torgan).
Forfatter	Lagmann Ellen Mo, lagdommer Nils Ihlen Ramm og tingrettsdommer Nils Ole Bay.
Sist oppdatert	2016-03-02

Saken gjelder krav om gjenopptak av erstatningsoppgjør etter personskade.

A ble skadet i et biluhell 30. oktober 2006. Hun studerte jus ved Universitetet i Tromsø på dette tidspunkt, og hun hadde samme dag begynt i en ekstrajobb som miljøarbeider ved en bolig for psykisk utviklingshemmede. Uhellet skjedde i forbindelse med at hun og en kollega skulle ta med en pasient ut. Det er ingen uenighet mellom partene om omstendighetene omkring ulykken, og lagmannsretten gjengir den beskrivelse som er gitt i spesialisterklæring fra overlege Claus Albretsen, og som også er gjengitt i tingrettens dom:

[P]å parkeringsplassen var det laget et stort hull på størrelse med bilen, som var en Ford Fokus. Dette hullet stod helt umerket og hadde åpne strømkabler nedi. I boligen bodde psykisk utviklingshemmede. De skulle en tur ut med klient/bruker, og hun var under opplæring. Hun satt i passasjeret foran. Brukeren satt bak. Alle hadde montert sikkerhetsseler på. Det var nakkestøtte montert i bilen. De rygget nedi hullet i en hastighet på 15 - 20 km/t. Det sa pang, og hun kjente noe i bakhoderegionen. Først tenkte hun at det var brukeren som slo henne, og spurte om dette. Brukeren ble fornærmet. Så bøyde hun seg framover og hun kjente at det smalt i nakken. Hun ble fra sjåføren gjort oppmerksom på at hun var i taket med hodet, idet de rygget ned i hullet. Hun slo fast at hun først slo hodet i taket, deretter slo hun hodet i nakkestøtten, og så ble hun kastet framover til beltet stoppet, i rask rekkefølge. Hullet var som sagt ikke merket. Det var kommet mye nysnø samme dag, ca. 20 cm, som de kostet av bilen før de satte seg inn. Temperaturen var ca. 0 grader C, og akkurat på skadeøyeblikket rundt kl. 1800 den 30.10 var det oppholdsvær.

A ble dårlig umiddelbart i forbindelse med ulykken. Overlege Albretsen beskriver den første tiden slik i spesialisterklæringen:

Alle tre reiste til Tromsø kommunale legevakt, og hun ble undersøkt i muskulaturen og hodet, og det ble konstatert at hun hadde forstrukket musklene. Det var vanskelig å si noe om hun kunne ha hatt en hjernerystelse. Hun fikk Brexidol for to dagers bruk, og hun kunne evt. supplere med Voltaren som hun allerede hadde. Hun ble kjørt hjem, og fikk beskjed om ikke å se på TV. Hun skulle ligge i ro så stille som mulig. Hodepinen økte på hjemme. Hun ble kvalm. Hun kastet ikke opp, men hadde mange episoder med brekninger den første uken. Hun merket at når hun snudde på hodet fikk hun utløst brekninger, kvalme og intens global hodepine, spesielt mot venstre. Hun tok Voltaren og Ibux. Var sengeliggende i ca. en og en halv uke. Ca. fire-fem dager etter ulykken fikk hun tilpasset en myk halskrage fra manuell terapeut. Hun la tidlig merke til smerteutstråling ut i venstre arm både i ro og ved bevegelse. Dette ble forsterket ved hodedreining mot venstre, slik at hun en periode snudde hele kroppen når hun skulle se mot kroppen.

Skaden ble meldt til If Skadeforsikring NUF («If» eller «selskapet») som forsikrer både for bilansvaret og for yrkesskaden. If erkjente ansvar. Skaden er godkjent som yrkesskade, og A er tilkjent menerstatning i gruppe 1. A fortsatte sine studier og fikk innvilget et tilpasset studieopplegg og utsatt eksamen.

Etter anmodning fra If utarbeidet overlege Albretsen en spesialisterklæring til bruk ved erstatningsoppgjøret. Overlege Albretsen er spesialist i nevrologi. Spesialisterklæringen er datert 16. september 2008. Det fremgår av erklæringen at det er foretatt MR av halsryggsøylen, og at det ikke ble påvist patologiske forandringer ved skivene, virvlene eller medulla spinalis. Det var gode plassforhold i spinalkanalen sentralt og lateralt, og konklusjonen var at MR ikke påviste noe patologisk. En nevrologisk undersøkelse viste at det var «normal bevegelighet av cervicalcolumna [halsryggsøylen - lagmannsrettens tilføyelse] mot høyre og venstre, men hun får smerter ved bevegelsene». Overlege Albretsen konkluderte slik:

En har ikke konstatert symptomer som ikke har noe objektivt organisk grunnlag. Hennes symptomer og plager settes i forbindelse med den aktuelle skaden.

Pasienten har fremdeles symptomer og plager som vanskeliggjør gjennomføring av jusstudiet. Hun er imidlertid innstilt på å fullføre utdanningen. Så langt har hun måttet bruke to år på det første året her i Tromsø. Ut i fra en helhetsvurdering har en ikke kunnet konstatere noen annen bakenforliggende årsak enn den aktuelle ulykken til hennes nåværende symptomer og plager. Hennes livssituasjon og livskvalitet har blitt endret som følge av skaden, og hun har helt klart mindre kapasitet, både til å studere og til å delta i fritidsaktiviteter. Så langt har hun også måttet bruke lengre tid på å gjennomføre utdanningen. Med forbehold om fremtidig forverring/forbedring vil jeg ut ifra en helhetsvurdering konkludere med en medisinsk invaliditet på 15 % som følge av den aktuelle ulykken. Viser da til punkt 2.1.2 i Rikstrykdeverkets forskrift om mænerstatning.

Etter at overlege Albretsens spesialisterklæring forelå, fremsatte If tilbud om et endelig oppgjør på 500 000 kroner. Det fremgår av Ifs tilbud at selskapet i utgangspunktet mente at det ikke var grunnlag for en varig medisinsk invaliditet på 15 prosent. Erstatningen ble i tilbudet kalt en «risikoerstatning». Etter muntlig kontakt mellom Ifs saksbehandler og As daværende advokat, ble tilbudet økt til 650 000 kroner. I tillegg kom utbetaling under fører- og passasjerulykkesforsikringen og selskapets andel av menerstatningen.

Lagmannsretten kommer nærmere tilbake til tilbudet i bemerkningene senere.

A aksepterte tilbudet, og erstatningen er utbetalt. I ettertid er det også utbetalt en annen, mindre erstatningssum etter en forsikringsdekning som på det tidspunkt ble glemt. Dette får ingen betydning for saken her.

As plager med nakken og smertene førte til at hun et par år senere måtte oppgi tanken på å fullføre jusstudiet. Hun hadde flere ansettelsesforhold i Tromsø inntil hun i august 2011 begynte som menighetspedagog i en menighet i Tromsø. Deretter var hun kateketvikar i X, og hun er nå, fra 1. juni 2013, menighetspedagog ved Y kirkekontor. Hun tar samtidig utdanning for å bli kvalifisert som kateket. Dette skjer etter avtale med arbeidsgiver i et tilpasset opplegg hvor hun studerer i arbeidstiden.

I april 2012 fremsatte A krav om gjenopptak av erstatningsoppgjøret. Dette ble avslått av If. A tok deretter ut stevning mot If ved Oslo tingrett.

Under saksforberedelsen for tingretten ble overlege Albretsen oppnevnt som sakkyndig, og han avgav en tilleggserklæring 18. juni 2014, hvor han konkluderte med at As medisinske invaliditet var økt til 25 prosent som følge av at hun hadde utviklet psykiske plager. Lagmannsretten kommer tilbake til erklæringen i premissene senere.

Oslo tingrett avsa dom i saken 18. november 2014. Dommen har slik domsslutning:

1. If Skadeforsikring NUF betaler 1 217 352 - enmilliontohundreogsyttentusen- trehundreogfemtito - kroner i erstatning til A, innen 2 - to - uker etter at dommen er forkynt, med tillegg av rente etter forsinkelsesrenteloven fra forfall til betaling skjer.
2. If Skadeforsikring NUF betaler 265 169 - tohundreogsekstifemtusenettthundreog- sekstni - kroner i sakskostnader til A, innen 2 - to - uker etter dommen er forkynt.
3. If Skadeforsikring NUF dekker kostnadene ved rettsoppnevnt sakkyndig.

If Skadeforsikring NUF har anket dommen til Borgarting lagmannsrett. Under saksforberedelsen ble spesialist i psykiatri Trygve Fredrik Moe oppnevnt som sakkyndig for å vurdere om A har en psykisk lidelse, og om denne står i årsakssammenheng med den skaden hun ble påført i 2006. Han avgav en skriftlig erklæring til lagmannsretten 1. desember 2015. Lagmannsretten kommer tilbake til denne senere.

Ankeforhandling ble holdt 12. og 13. januar 2016 i Borgarting lagmannsretts hus. A møtte sammen med sin prosessfullmektig og avga forklaring. Lagmannsretten mottok i tillegg forklaring fra to vitner, i tillegg til at de to sakkyndige, overlege Albretsen og psykiater Moe, forklarte seg. Øvrig bevisførsel fremgår av rettsboken.

For så vidt gjelder det nærmere saksforholdet, er partene enige om at tingretten har gitt en dekkende beskrivelse av det faktiske hendelsesforløpet frem til erstatningen ble utbetalt til A. Lagmannsretten kommer nærmere tilbake til saksforholdet i den utstrekning det har betydning for lagmannsrettens avgjørelse. Som det fremgår ovenfor, har lagmannsretten innhentet ytterligere en sakkyndig uttalelse om As helsetilstand i dag, og saken står dermed i en noe annen stilling for lagmannsretten enn den gjorde for tingretten.

Den ankende part, **If Skadeforsikring NUF**, gjør i hovedtrekk gjeldende at tingrettens dom bygger på feil bevisbedømmelse og rettsanvendelse. Ingen av de tre grunnlagene som er påberopt av A, kan føre til at erstatningsoppgjøret gjenopptas.

Det erstatningsoppgjøret som fant sted i november 2008, var et fullt og endelig oppgjør. Det hefter ingen uklarheter ved Ifs tilbud, slik tingretten er kommet til. Alle vesentlige risikofaktorer var kjent på det tidspunktet tilbudet ble akseptert. Det er også av betydning at A var representert ved advokat i forbindelse med oppgjøret. Hun hadde dermed profesjonell bistand.

Skadeserstatningsloven § 3-8 gir i dette tilfellet ikke grunnlag for å gjenoppta erstatningsoppgjøret. As helse er ikke blitt forverret i forhold til det som lå til grunn for oppgjøret. Nakkeplagene er de samme. Det fremgår av overlege Albretsens siste erklæring at disse ikke er blitt verre. Det som er skjedd, er at A har utviklet en lettere depresjon, men dette er nye plager som ikke står i årsakssammenheng med ulykken i 2006. If fremhever i denne sammenheng at det er skadelidte som har bevisbyrden for at hennes helsetilstand er blitt forverret, og at dette står i sammenheng med ulykken.

Det er heller ikke grunnlag for å gjenoppta erstatningsoppgjøret etter avtaleloven § 36. Denne bestemmelsen er ment som en snever adgang til å revidere avtaler som er blitt urimelige. Det er sikker rett at det kreves et vesentlig avvik som i tillegg må ligge utenfor hva partene kunne forutse ved avtaleinngåelsen. Hver av partene har som utgangspunkt risikoen for sine egne forutsetninger. Igjen vises det til at A hadde profesjonell bistand ved avtaleinngåelsen.

Yrkesskadeforskriften § 5-1 gir ikke grunnlag for etteroppgjør. Etter denne bestemmelsen er det et vilkår at det er skjedd en vesentlig endring i skadelidtes ervervsmessige uføregrad eller medisinske invaliditet, og at dette er en følge av ulykken. Det er ikke tilfellet her.

A arbeider full tid som menighetspedagog, og hennes medisinske invaliditet er ikke vesentlig endret etter at oppgjøret fant sted.

Under enhver omstendighet er As depresjon en så avledet og upåregnelig følge av ulykken at det ikke vil være rimelig at den skal gi grunnlag for ytterligere erstatning.

Subsidiært, til erstatningsutmålingen, gjør If gjeldende at det ikke er sikkert at A ville klart å fullføre jusstudiet selv uten ulykken. Hun fikk karakteren D på 1. avdeling jus ved Universitetet i Oslo, og hun oppnådde den samme karakteren på 1. og 2. avdeling jus i Tromsø. Dette er en relativt svak karakter på en skala hvor karakteren F innebærer stryk til eksamen. Begge eksamenene ved Universitetet i Tromsø ble avlagt etter ulykken. Det kan derfor ikke legges til grunn for en eventuell økning av erstatningen, at hun ville oppnådd vesentlig høyere inntekter enn det som lå til grunn for erstatningsoppgjøret i 2008.

Det foreligger heller ikke grunnlag for å tilkjenne A menerstatning i gruppe 2, som forutsetter en varig medisinsk invaliditet mellom 25 og 34 prosent. Det er i denne sammenheng pekt på at psykiske og autonome plager er innveid i skader på halsryggsøyler og nakke-distorsjonsskader, og følgelig også hensyntatt ved fastsettelsen av en varig medisinsk invaliditet på 15 prosent. Dersom det nå skal utmåles en menerstatning i gruppe 2, må lagmannsretten gjøre et skjønnsmessig fradrag som følge av at folketrygdens grunnbeløp nå er høyere. Det må også foretas justeringer som følge av endret kapitaliseringsrente, endringer i konsumprisindeksen og As fordel av å ha fått et beløp utbetalt som hun har hatt avkastning på i de årene som er gått etter utbetalingen.

Det er heller ikke grunnlag for å erstatte ytterligere utgifter utover hva som allerede er dekket av NAV. Tap i hjemmearbeidsevne må anses å være oppgjort i forbindelse med avtalen om sluttoppgjør i 2008.

Saken anses som prinsipiell, og av den grunn har If besluttet ikke å kreve sakskostnader for lagmannsretten. If Skadeforsikring NUF har nedlagt slik påstand:

If Skadeforsikring NUF frifinnes.

Ankemotparten, A, gjør gjeldende at tingrettens dom er riktig så vel i bevisbedømmelsen som i rettsanvendelsen.

Det erstatningsoppgjøret som partene ble enige om i november 2008, må fortolkes på grunnlag av den forutgående kontakten og korrespondansen mellom A, hennes advokat Ken Olav Warth og Ifs saksbehandler. Forutsetningene for oppgjøret illustreres særlig av advokat Warths brev til If 11. januar 2008, hvor det vedlegges dokumentasjon og kvitteringer knyttet til utgifter, endret studieprogresjon og tap av lønnsinntekt. Av dette brevet fremgår det også at det synes klart at A, på dette tidspunkt, vil komme ett år senere ut i yrkeslivet enn hva en normal studieprogresjon tilsa uten skaden, og det ble tatt forbehold om å komme tilbake til dette når det gjelder tap i fremtidig inntekt. Brevet ble fulgt opp av et nytt brev 13. mars 2008, hvor det er vedlagt ytterligere dokumentasjon om økte låneutgifter i Lånecassen. Som dokumentasjon for tapet ved å komme ett år senere ut i yrkeslivet som jurist, ble det vedlagt en kandidatundersøkelse fra høsten 2006. Begge disse brevene er skrevet før overlege Albretsens spesialisterklæring forelå.

Det brevet som ble sendt fra advokat Warth til If 7. oktober 2008, er skrevet etter at overlege Albretsens spesialisterklæring forelå og var blitt gjennomgått av A og hennes advokat. Dette brevet viser uttrykkelig tilbake til det tidligere brevet 13. mars 2008. Det må derfor være klart at det senere erstatningsoppgjøret legger til grunn at A vil fullføre studiene, men ett år forsinket. Tap av hjemmearbeidsevne er ikke nevnt i det hele tatt og følgelig heller ikke hensyntatt i det omforente oppgjøret.

Det er videre på det rene at As helsetilstand har forverret seg vesentlig etter at erstatningsoppgjøret fant sted. Det vises til overlege Albretsens sakkyndige erklæring som ble avgitt til tingretten, og hvor han har økt As varige medisinske invaliditet til 25 prosent. Denne vurderingen fastholdt han i sin forklaring for lagmannsretten.

Psykiater Trygve Moes sakkyndige erklæring kan ikke legges til grunn. Han har brukt en uriktig tilnærming til årsaksforholdet, hvor han tar utgangspunkt i kriteriene fra Quebec Task Force, som er et verktøy for å vurdere årsakssammenheng når det foreligger fysiske plager etter nakkeslengskader. Kriteriene er ikke anvendelige på psykiske lidelser. I dette tilfellet har psykiater Moe konkludert med at A lider av en «lettere depressiv lidelse (F32.0)». Det er ikke påvist noen annen årsak som kan ha utløst denne lidelsen enn den ulykken hun ble utsatt for, og som har påført henne kroniske smerteproblemer.

A har særlig pekt på at det ikke er riktig når psykiater Moe savner beskrivelse av såkalte brosymptomer mellom ulykken og den senere depressive lidelsen. Det fremgår at A ble henvist til psykomotorisk behandling av Smerteklinikken i Tromsø. Dette er nettopp en behandling som tar sikte på å hjelpe pasienter til å kunne leve med smerter, og det viser at A har hatt behov for slik hjelp. Hun har også gått til flere homøopater som har kombinert samtaler med homøopatisk medisin.

Så vel skadeserstatningsloven § 3-8 som avtaleloven § 36 og yrkesskadeforskriften § 5-1 gir grunnlag for å gjenoppta erstatningsoppgjøret. As helsetilstand er forverret, og erstatningsoppgjøret bygget ikke på denne muligheten. Det foreligger klart en overvekt av sannsynlighet for at hun har krav på en vesentlig høyere erstatning enn den hun fikk ved oppgjøret i november 2008. Spesielt til anvendelse av avtaleloven § 36 vises det til at retten her må foreta en helhetsvurdering, og at spørsmålet er om resultatet er blitt urimelig for A.

A er i dag tilsatt som menighetspedagog i full stilling. Etter avtale med arbeidsgiver studerer hun samtidig for å bli kvalifisert som kateket. Arbeidet og studiene er godt tilrettelagt for henne, men tross dette, har hun ikke noe overskudd tilbake etter at arbeidsdagen er avsluttet. Hun kan ikke trene, som hun tidligere var veldig glad i, og det er lite hun orker av sosialt samvær. Hun peker på det urettferdige i at hun skal komme dårligere ut fordi hun har ønsket å være i fullt arbeid fremfor å søke uføretrygd.

Når det gjelder erstatningsutmålingen, har A beregnet det fremtidige inntektstapet ved å sammenholde forventet lønnsinntekt som kateket med lønnsinntekten som jurist i kommunal stilling. I tillegg har hun krav på erstatning for tapt hjemmearbeidsevne, og hun skal tilkjennes menerstatning i gruppe 2 basert på en varig medisinsk invaliditet på 25 prosent. I tillegg kommer kostnader til utenrettslig bistand.

A har nedlagt slik påstand:

1. Anken forkastes.
2. If erstatter A sakens omkostninger for lagmannsretten.

Lagmannsretten er kommet til at anken må føre frem.

Vilkårene for å få erstatningsoppgjøret gjenopptatt, fremgår først og fremst av skadeserstatningsloven § 3-8, som trådte i kraft 1. januar 2008. Bestemmelsen lyder slik:

Et avsluttet oppgjør om menerstatning eller erstatning for tap i framtidig erverv eller utgifter, kan kreves opptatt til ny behandling hvis en forverring av skadelidtes helse rokker ved det som ble lagt til grunn for oppgjøret, og det er klar sannsynlighetsovervekt for at dette vil gi rett til en vesentlig høyere erstatning.

Lagmannsretten ser først på hvilke opplysninger som forelå før avtalen om erstatningsoppgjøret ble inngått i november 2008, og som må forutsettes å ligge til grunn for avtalen mellom partene. Det er særlig av betydning å se hvilke symptomer og plager A hadde på dette tidspunkt.

Det er godt dokumentert at A fikk fysiske problemer umiddelbart etter ulykken. Det er tilstrekkelig å vise til det som er gjengitt foran fra overlege Albretsens spesialisterklæring 16. september 2008. Om plagene i tiden etter ulykken, gir overlege Albretsen denne beskrivelsen:

Det har spesielt vært smerteproblematikk. Starten spiste hun lite, drakk kun, og klarte ikke å løfte hendene. Hun følge seg ustødig til bens, og måtte ha hjelp til matlaging og oppholdt seg hjemme kun påkledd nattklær. Etter hvert utviklet det seg stramhetsfølelse i nakken, vanskeligheter med å snu hodet. Det ble smertefullt og hun ble kvalm ved slike bevegelser. Hun la merke til smerter i venstre arm, og hun hadde en lammende følelse. Hun prøvde forsiktig i to uker etter den aktuelle ulykken å være instruktør for barn, men hun måtte få andre til å demonstrere i vannet og på land. En måned etter ulykken måtte hun fremdeles ha statister og kunne ikke være i vannet selv, men prøvde å trene på SATS. Da besvimte hun. Hennes hovedproblem har vært smerter fra nakken som stråler oppover bakhoderegionen under begge ører, mest på venstre side. Hun har lagt merke til at når hun leser og konsentrerer seg, bøyer hodet framover og så klemmer på et område i bakhoderegionen, svartner det for øynene. [...]

Den siste måneden har hun hatt økende hodepine etter oppstart på studiet, i snitt tre- fire dager med hodepine. Hun trekker seg da tilbake til et mørkt, stille rom, og må bevege seg minst mulig. Blir fort kvalm. Betegner hodepinen som migrenelignende og har en periode prøvd Maxalt Rapitap med effekt. [...]

Hun har ikke fått hukommelsessvikt. Hun har imidlertid lettere konsentrasjonsproblemer. Den første forelesningen på 45 minutter går greit, og så er det ofte en støyende pause, og etterpå klarer hun å følge med i 15 minutter. Faller ut de siste 30 minuttene i forelesning nummer to. [...]

Overlege Albretsen foretok en nevrologisk undersøkelse av A 10. september 2008. Om denne undersøkelsen innleder han med å beskrive A som «mentalt fullt ut adekvat, i godt stemningsleie. Virker ikke deprimert. Det er komplett normale hjernenervefunn.» Videre konstaterer han at hun hadde normal bevegelighet i halsryggsøylen.

Konklusjonen i denne spesialisterklæringen er gjengitt innledningsvis i dommen. Lagmannsretten viser til at det av denne uttrykkelig fremgår at A har symptomer og plager som vanskeliggjør gjennomføring av jusstudiet, men at hun er innstilt på å fullføre utdanningen.

Lagmannsretten tilføyer at begge parter har akseptert denne spesialisterklæringen som grunnlag for erstatningsoppgjøret, på tross av de innvendinger selskapet har hatt mot den, og som lagmannsretten kommer tilbake til.

Forut for denne spesialisterklæringen hadde det vært noe kontakt mellom A og selskapet, og senere mellom selskapet og As advokat. Den innledende korrespondansen skjedde direkte mellom A og Ifs saksbehandler, og dreide seg om utgifter knyttet til medisinsk behandling og utstyr, og om tilpasning av studieopplegget hennes, inkludert økt låneopptak som følge av at studieprogresjonen ble forsinket. På et tidspunkt, i april 2007, etterlyser også If dokumentasjon for tapt arbeidsfortjeneste. Dette antas å gjelde stillingen som miljøarbeider, som A nettopp hadde begynt i - ved siden av studiene - da ulykken inntraff. If innhentet også As legejournaler etter fullmakt fra henne. A kontaktet på et tidspunkt advokat. Det første brevet fra advokat Warth til selskapet som er fremlagt i saken, er datert 11. januar 2008. Her fremlegger han den etterlyste dokumentasjonen for tap av lønnsinntekt, i tillegg til utgifter til akupunkturbehandling, nakkekrage og smertestillende medisiner. Det er også vedlagt bekreftelse på utsatt forberedende prøve, svar på søknad om endret studieprogresjon og studiebekreftelse. Avslutningsvis skriver advokaten:

Det synes allerede nå klart at min klient vil komme seg, p.t. ett år senere ut i yrkeslivet enn hun ville ha gjort dersom ulykken tenkes borte. En får komme tilbake til dette hva gjelder tap i fremtidig inntekt.

Dette brevet ble fulgt opp av advokat Warth med et nytt brev 13. mars 2008. I dette brevet gjør advokaten rede for at A vil få økte låneutgifter med netto ca. 110 000 kroner.

Videre oppgir advokaten at As tap ved å komme ett år senere ut i yrkeslivet, vil utgjøre ca. 350 000 kroner, og dette er forankret i kandidatundersøkelsen som ble foretatt høsten 2006, hvor det fremgår at medianlønnen for nyutdannede kandidater i fylkeskommunal eller kommunal stilling ligger på 342 000 kroner i året.

Etter denne kontakten blir A undersøkt av overlege Albretsen, som utarbeider spesialisterklæringen til bruk ved erstatningsoppgjøret.

Etter at spesialisterklæringen forelå, skriver advokat Warth til selskapet 7. oktober 2008. Der skriver han blant annet følgende:

Jeg har gjennomgått den sakkyndige erklæring sammen med min klient. Det synes lite tvilsomt at alle vilkår for erstatning er oppfylt relatert til skadehendelsen, og at det ikke er noen andre samvirkende årsaker som skulle tilsi reduksjon i erstatningsutmålingen.

Det registreres at den sakkyndige har konkludert med en medisinsk invaliditetsgrad på 15 %. I så måte synes det tilrettelagt for utbetaling av menerstatning.

I tillegg gjenstår erstatning for fremtidig tap i form av utgifter samt tap av inntekt. Når det gjelder fremtidig inntektstap, og ekstra lån til Lånekassen vises det til mitt brev av 13.3. d.å.

En får komme tilbake til spørsmålet om fremtidige utgifter. Dog skal det opplyses at min klient har søkt om spesialtilpasset madrass samt pute via nav. Hun har kun fått innvilget dekning til madrass.

Deretter fremsetter If sitt første tilbud i brev 20. oktober 2008. Hovedpunktene i brevet gjengis her:

Vi finner å legge til grunn spesialisterklæringen fra dr. Claus Albretsen. Vi vil likevel påpeke at vi oppfatter at den medisinske invaliditeten er satt noe høyt etter vår vurdering. Dette fordi din klient har normale nakkebevegelser. Men vi velger likevel å legge spesialisterklæringen til grunn for oppgjøret.

Menerstatning:

Spesialisterklæring fra dr. Claus Albretsen fastsetter den varige medisinske invaliditetsgraden til 15 prosent. Det er denne invaliditetsgraden som danner grunnlag av beregning for erstatningen. I og med at din klient har fått skaden godkjent som en yrkesskade, og har en søknad inne hos NAV vedrørende menerstatning etter yrkesskade kan vi ikke per nå utbetale eksakt menerstatning. Dette fordi menerstatning fra NAV vil komme til fratrukk på menerstatning fra utbetalt fra oss.

[..]

På bakgrunn av de opplysninger vi har i saken vil vi tilby din klient endelig oppgjør i saken. Vi tilbyr derfor din klient en risikoerstatning på 500.000,-.

Samtidig utbetaler If en foreløpig menerstatning på 50 000 kroner med forbehold om senere avregning når erstatningen fra NAV er beregnet.

A forklarte at hun hadde vært innstilt på å godta dette tilbudet, men at advokat Warth hadde sagt at det her var snakk om forhandlinger, og han hadde bedt henne om å forsøke å finne frem til flere utgifter som kunne dekkes. Deretter var det minst én telefonkontakt mellom Ifs saksbehandler og advokat Warth, før selskapet kom tilbake med et nytt tilbud i brev 30. oktober 2008. Tilbudet hadde slik ordlyd:

Vi tilbyr din klient et omforent sluttoppgjør der vi fanger opp den risiko og usikkerhet i hennes yrkesmessige framtid. Din klient er da inneforstått med risikoen som ligger i dette. Vi tilbyr da som et samlet omforent oppgjør kr 650.000,- i erstatning etter biluhell 30. oktober 2006, alle poster inkludert også renter og skatteulempe. Utgifter til juridisk bistand kommer i tillegg.

I tillegg kommer endelig oppgjør under menerstatningen. [...] Vi anser dermed oppgjøret under menerstatningen som oppgjort.

Det tilføyes at den totale menerstatningen ble beregnet til 123 540 kroner, hvorav 50 000 kroner allerede var utbetalt fra If, og resten fra NAV.

I brevet beregnet selskapet så dekningen under fører- og passasjerulykkesforsikringen basert på en invaliditetsgrad på 15 prosent. Til sammen utgjorde det 36 445 kroner, som kom i tillegg til det omforente beløpet på 650 000 kroner. Avslutningsvis skriver If at de «anser da saken med dette som fullt og endelig oppgjort».

Tilbudet aksepteres av A i brev til selskapet 7. november 2008. Deretter foretar If oppgjør med A. Oppgjørsbrevet avsluttes med følgende setning:

Saken ansees med dette som fullt og endelig oppgjort, og din klient kan med vår utbetaling ikke gjøre ytterligere krav gjeldende i anledning skaden som inntraff 30. oktober 2006.

Lagmannsretten tilføyer, selv om det ikke er gjort noe poeng av det fra ankemotpartens side under lagmannsrettssaken, at setningen over ikke innebærer annet enn en presisering av uttrykket «fullt og endelig oppgjort», som er en betingelse i det tilbudet som aksepteres.

Det som var kjente opplysninger da avtalen ble inngått, var dermed hvilke fysiske plager A hadde, og hvilke utgifter og hvilket tap hun på dette tidspunkt var påført. Det var da gått to år siden ulykken. De aller fleste smertetilstander etter bløtdelsskader vil ha stabilisert seg etter to år. Det var derfor grunn til å regne med at As tilstand ville forbli slik den var da oppgjøret fant sted, selv om overlege Albretsen i sin vurdering pekte på at det forelå mulighet så vel for forverring av skaden som forbedring.

Det var på dette tidspunkt også kjent at A hadde problemer i studiesituasjonen, selv om hun selv var bestemt på å fullføre studiet. Verken hun selv eller hennes advokat anførte overfor selskapet at det kunne foreligge en risiko for at A måtte endre yrkesvalg som følge av skaden, på tross av at den innledende korrespondansen var konsentrert om problemene i forbindelse med studiet og tilpasning i denne sammenheng. Overlege Albretsen har i spesialisterklæringen nettopp pekt på at A nesten to år etter ulykken fortsatt hadde problemer som vanskeliggjorde gjennomføringen av studiet. A må da selv ha vært nærmest til å vurdere om hun faktisk ville ha mulighet til å klare studiene, selv om hun var fast bestemt på å lykkes. Det er imidlertid ikke tatt noe forbehold om dette i forbindelse med inngåelsen av avtalen med selskapet.

Selskapet har, på sin side, som ledd i det minnelige oppgjøret valgt å akseptere den invaliditetsgrad overlege Albretsen fastsatte i sin erklæring. Etter Ifs oppfatning var det ikke grunnlag for å sette den varige medisinske invaliditeten så høyt. Selskapet har vist til at det av overlege Albretsens spesialisterklæring fremgår at A hadde normal bevegelighet i halsryggsøylen. Medisinsk invaliditet skulle derfor, etter selskapets oppfatning, vært beregnet etter forskriften om menerstatning ved yrkesskade pkt. 2.1.1 «lett nedsatt funksjon og lette smerter i halsryggsøylen, herunder lette følger av nakkestorsjon», noe som gir en medisinsk invaliditet på mellom 0 og 9 prosent. Dette utløser ingen menerstatning. For å kunne fastsette en invaliditet til minimum 15 prosent, som er nedre grense for krav på menerstatning, må det etter forskriften foreligge en «moderat nedsatt funksjon, med middels sterke smerter og nedsatt bevegelighet i halsryggsøylen».

Med de opplysninger som var kjent da avtalen om erstatningsoppgjøret ble inngått, er det etter lagmannsrettens syn ingen uklarheter med hensyn til hva avtalen gikk ut på. Den regulerte de postene som allerede hadde vært trukket frem av A og hennes advokat, og den regulerte i tillegg den usikkerhet som forelå med hensyn til den fremtidige utviklingen. Dette må også, slik lagmannsretten ser det, omfatte vanskeligheter med å utføre arbeid i hjemmet, selv om et slikt tap ikke har vært uttrykkelig nevnt mellom partene.

Etter lagmannsrettens syn har If vært svært tydelige i denne sammenheng. Det vises til at det endelige tilbudet 30. oktober 2008 nettopp beskriver sluttoppgjøret som et oppgjør som «fanger opp den risiko og usikkerhet som ligger i hennes yrkesmessige framtid». Det var ingen grunn til å ta med dette forbeholdet dersom tilbudet om oppgjør utelukkende skulle gjelde ett års forsinket inntreden i yrkeslivet som jurist. Det er også presisert at A da må være innforstått med risikoen som ligger i dette. Avtalen inneholder ingen slike uklare formuleringer som det er naturlig å la If, som utformet tilbudet, bære risikoen for.

A forklarte for lagmannsretten at hun hadde spurt sin advokat om hva som lå i denne formuleringen, og hva som skulle til for å kunne fremme ytterligere krav. Advokat Warth skal da ha brukt som eksempel at dersom hun ikke ble i stand til å fullføre jusstudiet, kunne hun fremme ny sak. Lagmannsretten har ingen forutsetning for å vurdere om dette er riktig gjengitt av A eller ikke. Det er uansett et alt for overflatisk svar.

Lagmannsretten har allerede konkludert med at tilbudet om oppgjør også omfattet risikoen for at A ikke ville klare å fullføre studiene. I tillegg vil spørsmålet om hun senere kan fremsette nytt krav mot selskapet, også være avhengig av om de øvrige betingelsene for dette etter de ulike grunnlagene som er påberopt, er oppfylt.

Lagmannsretten går så over til å behandle spørsmålet om As helse er blitt «forverret» slik at hennes helsetilstand i dag «rokker ved» det lagmannsretten har funnet ble «lagt til grunn for oppgjøret». Det er i denne sammenheng også et vilkår at det må være årsakssammenheng mellom den forverring i helsetilstanden som er inntrådt etter erstatningsoppgjøret, og den skadevoldende hendelsen som medførte erstatningsansvar.

Det som er på det rene, og det er heller ikke bestridt av ankemotparten, er at hennes nakkeplager ikke har endret eller forsterket seg etter erstatningsoppgjøret. Smertene er gått over til å bli en kronisk tilstand, men dette var det også grunnlag for å anse som sannsynlig allerede etter overlege Albretsens spesialisterklæring fra 2008. Det som er kommet i tillegg, er psykiske plager. I sin sakkyndige erklæring avgitt for tingretten i juni 2014, refererer overlege Albretsen utviklingen etter forrige undersøkelse. Deretter skriver han dette i sin vurdering og konklusjon:

[...] Det er nok på det rene at hun som følge av den aktuelle skaden ikke har fått tatt den utdannelsen som hun ønsket og dermed over tid har fått en lavere inntekt enn forventet. Det er ved tidligere erklæring konkludert med at det var brosymptomer og at det ikke er funnet noen annen bakenforliggende årsak til symptomene. Viser da til side 8 i erklæringen datert 16.09.2008. Det som nå skal vurderes er om den medisinske invaliditeten er satt for lavt den gangen. Det ble konkludert med en medisinsk invaliditet på 15% med forbehold om fremtidig forverring/forbedring. Det har nå dessverre vært en lengre periode hvor symptomene har vedvart og hun har til tross for uttallige tiltak og terapeutiske tilnærminger ikke blitt restituert. Det er tydelig at det har oppstått en kronifisering av tilstanden. Dette igjen medfører psykiske plager i den forstand at en ikke mestrer slik som en ønsker. Det er fremdeles som tidligere en moderat nedsatt funksjon med middels sterke smerter og nedsatt bevegelse i halsvirvelsøylen som tilsvarer en medisinsk invaliditet på 15% jfr. pkt 2.1.2 i Rikstrygdeverkets tabell. Imidlertid så har det tilkommet psykiske senfølger og plager som startet med den aktuelle ulykken og det er spesielt svekket konsentrasjonsevne og hukommelse, manglende utholdenhet og tempo og evne til å mestre nye situasjoner og krav. Ideelt sett så burde hun ha fått utført en nevropsykologisk testing for å verifisere dette nærmere. Viser her til pkt 1.10.1 i Rikstrygdeverkets tabell. Med tanke på de betydelige psykiske senfølgene i forhold til skaden så er det nok grunnlag for å konkludere med en høyere medisinsk invaliditet og da sammenholdt pkt 1.10.1 og 2.1.2 så vil jeg konkludere med 25% medisinsk invaliditet som følge av den aktuelle skaden.

Lagmannsretten påpeker at overlege Albretsen nok husker feil når han viser til at det «fortsatt» er tale om «nedsatt bevegelse i halsvirvelsøylen». Av den tidligere spesialisterklæringen fremgår det, som foran sitert, at det ikke var funnet nedsatt bevegelse. Lagmannsretten antar at feilerindringen skyldes at han den gang satt en invaliditetsgrad som forutsatte nedsatt bevegelse. Dette er imidlertid uten betydning i denne sammenheng, ettersom If fortsatt aksepterer den tidligere spesialisterklæringen.

Det som er kommet til, og som er årsak til at overlege Albretsen øker den medisinske invaliditeten fra 15 til 25 prosent, er de psykiske plagene A har utviklet i ettertid. Nakkeplagene er de samme. Av den grunn besluttet lagmannsretten, etter begjæring fra selskapet, å oppnevne sakkyndig i psykiatri for å foreta en vurdering av As psykiske tilstand og hvorvidt denne kunne føres tilbake til ulykken.

Psykiatrispesialist Moe avgav sin erklæring til lagmannsretten 1. desember 2015, og han utdypet denne under ankeforhandlingen.

I erklæringen drøfter den sakkyndige vilkårene for å konstatere en mild depressiv episode etter ICD10. Han konkluderer med at A har et forholdsvis lavt symptomtrykk, men at han «under noen tvil» finner at symptomene samlet sett er tilstrekkelige til å «tilfredsstille de diagnostiske kriteriene for en lettere depressiv lidelse (F32.0)». Han finner ikke grunnlag for at det er tale om en vedvarende somatoform smertelidelse (F45.4) eller en posttraumatisk lidelse.

Lagmannsretten legger den sakkyndiges konklusjon til grunn på dette punkt. Psykiater Moe har tatt utgangspunkt i de kjernesymptomer og tilleggssymptomer som må være oppfylt for å skille en depressiv lidelse fra de følelsene av sorg, savn og bitterhet som mange mennesker opplever, men som likevel ikke utgjør en psykisk lidelse i medisinsk forstand. Selve vurderingen av As tilstand beror på et klinisk skjønn som en psykiater er nærmest til å foreta, og lagmannsretten kan ikke se at psykiater Moe har bygget på uriktige opplysninger i det skjønnet han har foretatt.

Spørsmålet blir dermed om det er årsakssammenheng mellom As depressive lidelse og ulykken i oktober 2006, og mellom lidelsen og det tap som nå kreves erstattet.

Depressive episoder er svært vanlige i befolkningen. Det er en av de vanligste, mest utbredte psykiatriske diagnosene i samfunnet. Den sakkyndige skriver om dette at frekvensen «angis noe forskjellig, alt etter hvilken inndeling som velges, men ettårsprevalensen angis ofte å ligge i området 7 til 10 %, og livstidsprevalensen for kvinner, rundt 40 %.» Det er mange faktorer, og samspillet mellom disse, som samlet kan utløse en depressiv lidelse. Det er derfor vanskelig å peke ut en enkelt årsak til at en depressiv lidelse kan oppstå. Den sakkyndige har opplyst at det finnes oversikter som viser at selv alvorlige psykososiale belastninger som for eksempel det å miste en nær pårørende, bare utløser en depressiv lidelse hos 6 prosent, men at det ellers foreligger begrenset kunnskap om hvilke belastninger som er viktigst, og hvordan flere ulike belastninger eventuelt påvirker hverandre.

Når en lidelse er så vidt utbredt i samfunnet, må det foreligge konkrete holdepunkter for at lidelsen skal kunne tilskrives en enkelt hendelse som årsak i rettslig forstand, slik at det kan knyttes erstatningsansvar til hendelsen.

I sin drøftelse av årsaksforholdet i dette tilfellet, har psykiater Moe tatt utgangspunkt i kriterier som likner på de som benyttes ved vurderingen av årsaksforhold mellom en bilulykke og en påfølgende smertetilstand som følge av nakkesleng. Ankemotparten har gjort gjeldende at denne metoden ikke er anvendelig når det er tale om psykiske følgetilstander og ikke de rent fysiske følgene. Lagmannsretten er ikke enig i dette.

Fremgangsmåten gir en god metodikk for å vurdere om det er årsak mellom en skadevoldende begivenhet og senere påståtte følger av denne, når følgetilstanden er en lidelse som ellers er vanlig i samfunnet, og hvor medisinske undersøkelser ikke er tilstrekkelige i seg selv til å fastslå årsaken. Men metoden må tilpasses den lidelsen det er tale om.

Det kan derfor ikke være slik, som overlege Albretsen synes å legge til grunn for sin erklæring, at det forhold at det ikke kan pekes på andre årsaker til As depressive lidelse, i seg selv er tilstrekkelig til at lidelsen kan knyttes til bilulykken. Det er, som nevnt, tale om en svært alminnelig lidelse som kan ha flere, og flere samvirkende, årsaker, og dersom en slik lidelse skal være erstatningsberettiget, må det kunne fastslås at bilulykken har vært en slik vesentlig del av årsaksbildet at det er rimelig å knytte erstatningsansvar til den.

I dette tilfellet tar lagmannsretten utgangspunkt i at selve biluhellet hadde et svært begrenset potensial for å forårsake en psykisk lidelse. Det var et uhell som førte til fysisk skade, men det var ikke noe særskilt skremmende, truende eller på annen måte psykisk belastende ved ulykken. Den sakkyndige beskriver det slik at det er vanskelig å tenke seg at dette traumet har vært en nødvendig betingelse for utviklingen av depresjonen.

Lagmannsretten er enig i denne vurderingen.

Det er derimot kjent at en kronisk smertetilstand i seg selv kan føre til depresjon, og kroniske smerter kan også føre til at prognosen, som ellers er god når det gjelder lettere depressive tilstander, blir forverret. Smerter er imidlertid bare én av mange årsaker til at en person kan utvikle en depressiv lidelse. Den rene muligheten kan ikke være tilstrekkelig til å fastslå årsakssammenheng.

Det foreligger ingen tidsnære opplysninger om depresjon i As legejournaler fra tiden rett etter ulykken og frem til erstatningsoppgjøret fant sted. Det er flere henvisninger til at hun føler seg trett og stresset, men intet som kan tyde på en depressiv tilstand.

I denne sammenheng har A pekt på at hun ble henvist til psykomotorisk behandling av Smerteklinikken i Tromsø, og at dette må oppfattes som at hun hadde behov for samtalerapi i tillegg til fysioterapi.

Lagmannsretten er ikke uenig i at samtaler med en erfaren fysioterapeut kan være viktige i denne sammenheng, men en slik henvisning kan likevel ikke tas til inntekt for at det forelå en begynnende depresjon på dette tidspunkt.

Psykomotorisk behandling kan hjelpe en pasient til å lære seg å leve med smerter, men en henvisning til slik behandling vil ikke være ensbetydende med at pasienten lider av mer enn en alminnelig følelse av bitterhet over situasjonen, manglende evne til mestring og savn etter det tidligere og smertefri livet. Lagmannsretten viser også til at overlege Albretsen i sin spesialisterklæring fra 2008 beskriver A som «mentalt fullt ut adekvat, i godt stemningsleie. Virker ikke deprimert.»

I sin sakkyndige erklæring uttaler psykiater Moe følgende:

[...] Ser en videre på akutt- og brosymptomer er det ingenting fra journalen som dokumenterer at de depressive symptomene har oppstått i en tidsmessig nærhet til den aktuelle hendelsen. Det er også vanskelig å skille skadelidtes depressive symptomer fra den fortvilelse og skuffelse hun har opplevd ved blant annet å ikke kunne gjennomføre studier som planlagt eller opprettholde den fysiske aktiviteten hun hadde tidligere. Skuffelse og tristhet knyttet til dette vurderes av undertegnede som normale, følelsesmessige reaksjon snarere enn en psykiatrisk lidelse.

Det foreligger dermed ingen objektive holdepunkter for en direkte årsakssammenheng mellom biluhellet og den senere depresjonen. Dersom det skulle foreligge årsakssammenheng, blir det i eventuelt som resultat av en utvikling i flere trinn, hvor plagene fra nakken har ført til at hun ikke klarte å gjennomføre den utdannelsen hun ønsket seg, samtidig som hun heller ikke kan opprettholde det fysiske og sosiale aktivitetsnivået hun var vant til og ønsket seg, og dette igjen har ført til en tilstand som er gitt betegnelsen lettere depressiv lidelse. Etter lagmannsrettens syn er det ikke tilstrekkelig sannsynliggjort at det foreligger en slik årsakskjede.

Lagmannsretten viser i denne sammenheng til psykiater Moes konklusjon når det gjelder årsaksforholdet. Han skriver om dette i erklæringen:

Depressive tilstander, som altså har multifaktoriell årsakssammenheng og er svært vanlig i normalbefolkningen, er i utgangspunktet krevende å skulle tilskrive enkelthendelser. Det er i dette tilfellet også uklart når symptomene har oppstått. Det er videre en påfallende mangel på dokumentasjon i journalen. Alt i alt vurderes sannsynligheten for skadelidtes aktuelle depressive tilstand kan sies å ha sin årsak i den aktuelle hendelsen 30.10.2006 som mindre enn 50%. I dette ligger det at skadelidtes depressive tilstand mest sannsynlig ville vært tilstede i dag dersom den aktuelle hendelsen tenkes bort. Hvorvidt den aktuelle hendelsen har hatt et mindre selvstendig bidrag til den depressive utviklingen i denne aktuelle saken, mener jeg det er umulig å fastslå da det ikke finnes noen sikker kunnskap om hvordan en enkeltbelastning, sammenlignet med eller i kombinasjon med andre belastninger, påvirker en depressiv utvikling hos et enkeltindivid. Det finnes en rekke psykologiske teorier om hvorfor noen utvikler depressive tilstander mens andre ikke gjør det. Men det er ingen sikker kunnskap om hvordan forskjellig mindre livsbelastninger kan sammenlignes, eller hvordan de påvirker hverandre. Dette blir i såfall gjenstand for ren gjetning.

Lagmannsretten er enig i dette. Når det ikke foreligger konkrete holdepunkter for en klar forbindelse mellom ulykken og den depressive lidelsen, vil det måtte bero på rene antakelser å fastslå en årsakssammenheng i dette tilfellet. I mangel av konkrete holdepunkter må lagmannsretten legge til grunn at det ikke er tilstrekkelig sannsynliggjort at ulykken er en så vidt vesentlig faktor i det totale årsaksbildet at det er naturlig å knytte erstatningsansvar til den i relasjon til As depressive lidelse. Lagmannsretten tilføyer at det er A, som krever erstatning, som må bære risikoen for tvil med hensyn til årsakssammenhengen.

Til dette kommer at den klart største delen av det krav som nå gjøres gjeldende, er tap i fremtidig inntekt fordi A ikke klarte å gjennomføre studiene side. Dette var en beslutning som ble tatt i 2010 etter to mislykte forsøk på å gjennomføre neste eksamen. Det foreligger ingen opplysninger i As legejournaler som kan trekke i retning av at hun allerede på dette tidspunktet hadde en depressiv lidelse. Det er hele tiden anført at årsaken til at hun måtte gi opp studiene, var de fysiske plagene hun hadde, og som førte til konsentrasjonsvansker, problemer med å lese, og økt tretthet. Den depressive lidelsen synes først og fremst å være kommet til senere som et resultat av at studiene måtte avbrytes. Som lagmannsretten tidligere har konkludert med, var risikoen for at A ikke ville klare å gjennomføre jusstudiet, kjent allerede da erstatningsoppgjøret ble foretatt, og dermed også regulert i oppgjørsavtalen. Det er da vanskelig å konkludere med at den senere depressive tilstanden «rokker ved det som ble lagt til grunn for oppgjøret», som også er en betingelse for gjenopptak av erstatningsaken etter skadeserstatningsloven § 3-8.

Lagmannsretten har allerede konkludert med at også tap av evne til hjemmearbeid må anses å være omfattet av erstatningsoppgjøret. Når det ikke kan konstateres årsakssammenheng mellom ulykken og den depressive lidelsen, er det heller ikke grunnlag for å gjenoppta oppgjøret for å tilkjenne A erstatning for dette. Det beløp som er krevd i denne sammenheng, er dessuten så beskjedent at det ikke vil gi en «vesentlig høyere erstatning», som også er ett av vilkårene for nytt erstatningsoppgjør etter § 3-8.

Endelig finner lagmannsretten at det ikke er grunnlag for å øke As medisinske invaliditet til 25 %, slik overlege Albretsen konkluderte med i sin sakkyndige erklæring for tingretten. Hans økning av invaliditetsgraden er utelukkende begrunnet med de psykiske plagene som er kommet til, og som Albretsen tilskriver bilulykken. Lagmannsretten er kommet til at det ikke er grunnlag for å konstatere noen årsakssammenheng her, og da faller også begrunnelsen for å øke invaliditetsgraden, bort. I denne sammenheng tilføyer lagmannsretten at det fremgår av yrkesskedeforskriften at de psykiske plagene som kan ledsage skader på nakke, inkludert nakkesleng, er «innveid i skaden». Som eksempel på slike plager nevnes «smertebetinget konsentrasjons- og innprentingssvikt, økt trettbarhet, irritabilitet, svimmelhet, svetting, vannlatingsproblemer og seksualforstyrrelser uten påvisbare objektive nevrologiske utfall/funn». Det vises til yrkesskedeforskriften (FOR-1997-04-21-373 fra Arbeids- og sosialdepartementet) del II pkt. 2.1. En invaliditetsgrad på 15 prosent omfatter dermed i en viss utstrekning også de psykiske plagene som A har, og som er en direkte følge av skaden hun pådro seg.

Etter dette er det ikke behov for noen nærmere drøftelse av de øvrige vilkårene for gjenopptak etter skadeserstatningsloven § 3-8.

A påberoper seg også avtaleloven § 36 og forskrift om standardisert erstatning etter lov om yrkesskedeforsikring § 5-1 som grunnlag for å gjenoppta erstatningsoppgjøret. Ingen av disse bestemmelsene kan lede til noe annet resultat.

Når det gjelder avtaleloven § 36, er det et vilkår at avtalen mellom partene nå er blitt urimelig som følge av den etterfølgende utviklingen. Lagmannsretten kan ikke se at det er tilfellet. A er fortsatt i full stilling, men i en annen og dårligere lønnet stilling enn den juriststillingen hun hadde ønsket seg. Det er også på det rene at hun har lite energi til overs til andre ting, som arbeid i hjemmet og fritidsaktiviteter, som følge av smertene, men dette er en utvikling som var en av de kjente risikoer som avtalen regulerte. Når det ikke kan fastslås noen årsakssammenheng mellom ulykken og hennes senere depressive lidelse, er det heller ikke grunnlag for å karakterisere det som urimelig at hun ikke tilkjennes ytterligere erstatning.

Etter forskriften om standardisert erstatning § 5-1 er det et vilkår at skadelidtes «ervervsmessige uføregrad eller medisinske invaliditet som følge av ulykken» er vesentlig endret. A har sin ervervsevne i behold, og lagmannsretten er allerede kommet til at hennes medisinske invaliditet ikke er endret som følge av ulykken i 2006.

Det er dermed heller ikke grunnlag for noe etteroppgjør etter denne bestemmelsen.

Anken har etter dette ført frem. If Skadeforsikring NUF har ikke nedlagt påstand om sakskostnader for tingrett eller lagmannsrett. Det skal dermed ikke tilkjennes sakskostnader.

Lagmannsretten har i dette tilfellet oppnevnt sakkyndig etter begjæring fra If. A motsatte seg oppnevningen. Etter rettsgebyrloven § 2 må If dekke kostnadene til den sakkyndige. Det blir sendt egen oppgave om dette.

Dommen er enstemmig.

Domsslutning:

If Skadeforsikring NUF frifinnes.

Borgarting lagmannsrett - LB-2015-50608

Instans	Borgarting lagmannsrett - Dom.
Dato	2016-01-12
Publisert	LB-2015-50608
Stikkord	Erstatningsrett. Bilulykke. Nakkesleng. Årsakssammenheng.
Sammendrag	<p>Saken gjaldt krav om erstatning som følge av nakkeslengtraume ved bilkollisjon. Hovedspørsmålet var om det forelå adekvat årsakssammenheng mellom bilulykken og de kroniske nakkesmertene som skadelidte utviklet etter ulykken. Lagmannsrettens flertall fant det mest sannsynlig at skadelidtes bil hadde fått en hastighetsendring på 15 km/t ved kollisjonen. Hun hadde derfor vært utsatt for tilstrekkelig store mekaniske krefter til at det etter alminnelig medisinsk kunnskap kunne utvikle seg en kronisk bløtvevsskade ved sideveis kollisjon. Flertallet fant derfor at kollisjonen var en nødvendig betingelse for skaden. Flertallet fant videre at ulykken ikke var en uvesentlig faktor i årsaksforløpet, og at skaden og en ervervsmessig uførhet på 60 prosent var en adekvat følge av ulykken. Mindretallet mente at det ikke var sannsynliggjort at bilulykken hadde hatt tilstrekkelig skadevoldende evne til at det forelå faktisk årsakssammenheng mellom ulykken og de kroniske nakkesmertene. Det forelå ulike sakkyndige vurderinger av ulykkesforløpet. Dissens 2-1.</p>
Saksgang	Oslo tingrett TOSLO-2014-116425 - Borgarting lagmannsrett LB-2015-50608 (15-050608ASD-BORG/03).
Parter	A (advokat Ole Breder Wahl) mot If Skadeforsikring Norsk Avdeling Av Utenlandsk Foretak (advokat Ole Andresen).
Forfatter	Lagdommer Kristel Heyerdahl, lagdommer Harald Georg Venger, sorenskriver Arnfinn Agnalt.

Saken gjelder krav om erstatning for personskade etter en bilulykke. Hovedspørsmålet er om det foreligger adekvat årsakssammenheng mellom bilulykken og kroniske nakkesmerter som skadelidte har utviklet etter ulykken.

1 Framstilling av saken

A er 43 år gammel. Fredag 19. februar 2010 om ettermiddagen var hun innblandet i en trafikkulykke på Fylkesvei 32 i Hof. A var fører i en Renault stasjonsvogn. Hun kjørte bak en Volvo stasjonsvogn i en høyrekurve da en møtende polskregistrert Renault fikk skrens på det glatte føret og kom over i motsatt kjørebane hvor den traff Volvoen i fronten med høyre side bak. Den polskregistrerte Renaulten skled videre og ble stående med fronten delvis utenfor veibanen noe foran Volvoen. A svingte til venstre for å unngå kollisjon med Volvoen. På grunn av møtende trafikk måtte hun svinge til høyre igjen. Hun støtte da sammen med Volvoen med bilens høyre side mot Volvoens venstre side. Bilene ble stående ved siden av hverandre så tett at føreren av Volvoen ikke kunne gå ut førerdøren. Han klatret derfor ut på passasjersiden. Volvoen sto nokså parallelt med brøytekanten. Da politiet kom til stedet og foretok registrering av ulykkesstedet, var As bil flyttet slik at den ikke hindret passerende trafikk. Utover dette er det dels uklart og dels omtvistet hvordan de to kollisjonene skjedde.

As bil fikk moderate skader i høyre side. Speil og blinklys foran måtte skiftes. Høyre forskjerm, hjørnet på støtfangeren foran, dørene og hjulbuen bak måtte rettes og lakkeres. Det foreligger ikke opplysninger fra

ulykkestidspunktet om hvilke skader Volvoen ble påført på venstre side som følge av sammenstøtet med As Renault. Volvoen ble kondemnert på grunn av de store skadene den fikk i fronten på grunn av sammenstøtet med den polskregistrerte Renaulten.

De to personene i den polskregistrerte Renaulten og føreren av Volvoen ble kjørt i ambulanse til sykehus etter ulykken, men etter det opplyste var ingen av dem skadet. A hadde ikke synlige skader og merket heller ikke smerter rett etter kollisjonen. Hun kjørte derfor videre til Skien hvor hun skulle tilbringe helgen hos sin kjæreste sammen med datteren sin. Hun har forklart at hun ganske umiddelbart etter ulykken fikk nakkesmerter. Mandag 22. februar 2010 forsøkte hun seg på jobb, men klarte ikke dette og oppsøkte fastlegen. Journalnotatet fra konsultasjonen lyder slik:

Hun var innblandet i trafikkulykke for 3 dager siden. Måtte gjøre en unnamanøver da bil foran krasjet i motgående bil som hadde mistet veigrepet og kommet over i møtende bane. Traff bilen foran på venstre side. Kjente smerter i nakken ganske umiddelbart etterpå, og siden har det tiltatt. Sitter langs venstre side av nakken og ned mot venstre skulder. Har ved us. normal bevegelighet i nakken uten store smerter. Ingen smerter ved aksial kompresjon. Noe myalgisk. Mest trolig bare muskulær affeksjon, men ønsker for ordens skyld rtg nakke med funksjonsbilder. 1 uke s.m., kan evnt forlenges 12 uke [antas å være feilskrift for 1-2 uker] pr. tlf v.b. - rekontakt om det varer lengre enn dette.

Det ble etter dette tatt røntgenundersøkelse og MR av nakken. Undersøkelsen viste normale funn. Hun ble også undersøkt av nevrolog, som konkluderte med at det ikke var tegn til nevrologisk skade.

As nakkesmerter vedvarte, og hun klarte ikke å komme tilbake til arbeidet som assistent i en barnehage. Det er dokumentert en rekke konsultasjoner hos fastlegen i 2010. A rapporterte om vedvarende nakkesmerter, av og til med utstråling til armene og hodepine. Den 28. mai 2010 fikk hun aktiv sykmelding og forsøkte seg på jobb i barnehagen. Det er journalført at hun fikk mye hodepine etter å ha vært en dag på jobb. I perioden fra 20. august 2010 til 8. desember 2014 mottok hun 90 fysikalske behandlinger. I perioder har hun brukt smertestillende medikamenter, og gjør fortsatt dette.

Fastlegen oppfordret A til å forsøke seg i arbeid og til å være fysisk aktiv. Det framgår av journalen og annen dokumentasjon at hun forsøkte å følge denne oppfordringen. Da det viste seg at hun hadde vanskeligheter med å klare arbeidet i barnehagen, kontaktet hun selv NAV i begynnelsen av juni 2010 for å få hjelp til å finne annet arbeid. Den 30. juni 2010 utløp vikariatet i barnehagen. Det framgår av journalen at nakkesmertene fortsatte uendret etter dette. Hun fortsatte som tilkallingsvakt, men dette fungerte dårlig for henne.

Fra 20. mars 2011 og fram til høsten 2012 var hun på et arbeidsavklaringsstiltak gjennom NAV der hun arbeidet deltid i en 40 - 50 prosent stilling i en bruktbuikk. Etter dette skaffet hun seg selv en stilling som sekretær ved X legevakt der hun arbeider to dager i uka, tilsvarende 40 prosent stilling. Hun forsøkte en periode å ta flere vakter, men har forklart at hun ikke klarte dette.

As fastlegejournal for perioden 2010 til 2014 viser ingen endringer i hennes helsetilstand. Hun hadde konsultasjoner hos fastlegen i hele perioden, men med avtakende hyppighet.

A meldte tidlig skaden til Volvoens skadeforsikringsselskap, If Skadeforsikring NUF. Partene ble enige om å innhente en sakkyndig vurdering hos lege Jan Erik Ødegård, som er spesialist i fysikalsk medisin og rehabilitering. Ødegård gjennomgikk As medisinske journaler og den dokumentasjonen som forelå fra ulykken. Han hadde også tilgang på to rapporter fra Ingeniørfirmaet Rekon DA, som på oppdrag fra forsikringsselskapet hadde utredet trafikkulykken og beregnet den hastighetsendringen As Renault hadde vært utsatt for i kollisjonen. Ødegård gjennomførte en personlig undersøkelse av A i januar 2013. Hans spesialisterklæring er datert 30. januar 2013. Ødegård skrev at spørsmålet om årsakssammenheng var problematisk i saken fordi Rekon hadde beregnet hastighetsendringen til et nivå som lå under hva som etter medisinsk konsensus kunne gi varig nakkeskade. På grunn av de øvrige punktene var hans vurdering likevel at det var «mest sannsynlig» at det oppsto en lett bløtvevsskade ved kollisjonen. Han anslo en nakkeinvaliditet til 7-8 prosent. Lagmannsretten kommer tilbake til Ødegårds erklæring nedenfor under rettens vurdering.

Rekon DA ved ingeniør Henrik Nesmark avga sin første rapport 2. august 2011. I rapporten konkluderte Nesmark med at Renaultens hastighetsendring som følge av kollisjonen lå under 5,7 km/t. Nesmark hadde imidlertid lagt feil sluttposisjon for As Renault til grunn for sine beregninger. Han hadde tatt utgangspunkt i bilens plassering slik den er beskrevet i politidokumentene (etter at As bil var flyttet for ikke å hindre trafikken). Nesmark avga derfor en tilleggsrapport den 3. oktober 2011 (feildatert 1. august 2011). I denne tok han også hensyn til nye opplysninger fra A om hennes kjøremønster før sammenstøtet. Nesmarks konklusjon

var at dersom de nye opplysningene ble lagt til grunn, ville det gi vesentlig lavere belastninger enn hva som var beskrevet i den første rapporten.

A innhentet en sakkyndig uttalelse fra sivilingeniør og forsker ved NTNU Arvid Aakre, som imøtegikk Nesmarks vurderinger. Aakres uttalelse er datert 8. desember 2014. Hans hovedinnsigelse til Nesmarks vurderinger, er at det ikke foreligger tilstrekkelige opplysninger om skadeomfang på bilene, hastigheter, bevegelsesretning, eventuelle rotasjonsbevegelser mv. til at det lar seg gjøre å foreta en faglig forsvarlig beregning av hastighetsendringen på As bil i sammenstøtet med Volvoen. På direkte spørsmål har Aakre i sin muntlige forklaring for lagmannsretten likevel anslått at hastighetsendringen til As bil kan ligge rundt 15 km/t.

Etter tingrettens behandling, hvor både Henrik Nesmark og Arvid Aakre forklarte seg, utarbeidet Rekon en tredje rapport basert på nye faktiske forutsetninger som er datert 31. august 2015. Nesmark fastholdt sine tidligere konklusjoner.

Nesmark og Aakre har forklart seg for lagmannsretten. Lagmannsretten kommer tilbake til deres rapporter og forklaringer nedenfor under rettens vurdering.

Våren 2014 ønsket A å søke om uførepensjon, men NAV mente at dette ikke var aktuelt på daværende tidspunkt. For lagmannsretten er det opplyst at A vil søke om uførepensjon i februar 2016.

If Skadeforsikring NUF har utbetalt à konto et beløp til A, i alt 168 020 kroner, dels til dekning av advokatutgifter, dels til dekning av lidt inntektstap. Forsikringsselskapet har avvist ytterligere utbetalinger med den begrunnelse at det ikke er sannsynliggjort årsakssammenheng mellom As nakkesmerter og bilulykken.

A klaget i 2013 saken inn for Finansklagenemnda, hvor sekretariatet avviste saken med den begrunnelse at spørsmålet om årsakssammenheng ikke ville finne sin løsning ved behandling i Finansklagenemnda.

A tok ut søksmål for Oslo tingrett ved stevning 14. juli 2014. If Skadeforsikring NUF leverte tilsvarende, og tok den 24. september 2014 ut stevning i regressøksmål mot Ergohestia S.A. ved Avus Norge AS. Det er det polske forsikringsselskapet hvor den polskregistrerte bilen som forårsaket ulykken hadde sin skadeforsikring.

Saken for lagmannsretten gjelder bare If Skadeforsikring NUF fordi A har valgt å forholde seg til det norske selskapet som er ansvarlig etter bilansvarsloven § 4. Advokat Andresen har opplyst at det er enighet mellom forsikringsselskapene om at det er Ergohestia S.A. som til slutt skal dekke en eventuell erstatning til A etter bilansvarsloven § 8.

Oslo tingrett avsa 23. januar 2015 dom med slik domsslutning:

1. *If Skadeforsikring NUF frifinnes.*
2. *Hver av partene bærer sine sakskostnader.*

For nærmere detaljer vedrørende saksforholdet vises til tingrettens dom og lagmannsrettens bemerkninger nedenfor.

A har anket dommen til Borgarting lagmannsrett. Ankeforhandling er holdt 1. til 3. desember 2015 i Borgarting lagmannsretts hus. A møtte sammen med sin prosessfullmektig og avga forklaring. For If Skadeforsikring NUF møtte advokat Ole Andresen. Det ble avhørt fem vitner. Om bevisføringen for øvrig vises til rettsboka. Under ankeforhandlingen ble partene enige om at de skulle løse det omtvistede spørsmålet om utbetaling under en ulykkesforsikring utenrettslig. Dette kravet er derfor ikke lenger en del av tvistegjenstanden for lagmannsretten.

Dommen er ikke avsagt innen lovens frist. Det skyldes stor arbeidsbelastning i lagmannsretten og julehøytiden.

2 Partenes påstandsgrunnlag

A har i hovedtrekk anført:

Vilkåret om faktisk og rettslig årsakssammenheng mellom bilulykken og As nakkeskade er oppfylt.

Bilulykken er en nødvendig betingelse for skaden. De fire vilkårene som er oppstilt i rettspraksis og medisinsk litteratur for at det skal foreligge årsakssammenheng ved nakkeslengskader, er oppfylt.

Kollisjonen hadde tilstrekkelig skadeevne til å påføre A varig skade. Nesmarks beregninger er beheftet med stor usikkerhet. Det er mange sentrale omstendigheter ved ulykken og de to kollisjonene som ikke er kjent. Aakre har anslått den sannsynlige hastighetsendringen for As bil til 15 km/t. Det er medisinsk enighet om at dette er tilstrekkelig til å forårsake varig nakkeskade ved en sidekollisjon. Under enhver omstendighet må man være forsiktig med å fastsette en nedre grense for når nakkeslengskade kan oppstå. Det må foretas en individuell vurdering.

Vilkårene om akuttssymptomer og brosymptomer er oppfylt. A fikk nakkesmerter samme kveld, og symptomene vedvarte uforandret over i en kronisk senfase. Sykdomsforløpet er forenlig med hva man vet om utviklingen av skader påført ved nakkesleng. A hadde ingen symptomer på nakkeskade før ulykken, og sykdomsutviklingen har vært typisk for denne type skader. Det vises til Ødegårds sakkyndige vurdering. Hans konklusjon er at A mest sannsynlig ble påført en varig nakkeskade, WAD 1, som følge av ulykken.

Ulykken har ikke spilt en så uvesentlig rolle i årsaksforløpet at det ikke er naturlig å knytte ansvar til den. Det foreligger ikke andre samvirkende årsaker som dominerer årsaksbildet.

Det foreligger også årsakssammenheng mellom skaden og As nedsatte ervervsevne. Det er ingen andre sannsynlige årsaker som kan forklare denne. Hennes restarbeidsevne er 40 prosent.

Skaden er adekvat. As varige plager står ikke i en for uvanlig eller fjern stilling fra ulykken. Selv om det statistisk sett sjelden oppstår varige skader etter kollisjoner med så vidt lave mekaniske belastninger, er skaden en påregnelig følge av ulykken. Skadeforløpet er helt typisk. Det er ingen etterfølgende omstendigheter som har ført til en forverring eller unormal utvikling.

Det kreves erstatning med 1 050 000 kroner for påført og framtidig inntektstap, skatteulempe på framtidig inntektstap, påførte og framtidige utgifter samt renter i samsvar med den erstatningsberegning som partene er enige om forutsatt 60 prosent ervervsmessig uførhet. Hvis lagmannsretten kommer til at den ervervsmessige uførheten er lavere, må retten fastsette erstatningen ved skjønn.

Det er nedlagt slik påstand:

1. A tilkjennes erstatning fra If Skadeforsikring NUF etter rettens skjønn.
2. Det offentlige/ A tilkjennes sakens omkostninger for tingrett og lagmannsrett.

If Skadeforsikring NUF har i hovedtrekk anført:

Det foreligger ikke faktisk årsakssammenheng mellom bilulykken og en varig medisinsk skade. Ingen av de fire grunnvilkårene for faktisk årsakssammenheng ved denne type skader er oppfylt.

Vilkåret om skadeevne er ikke oppfylt. Nesmarks analyser viser at hastighetsendringen for As bil ved kollisjonen var så lav at hun ikke kan ha vært utsatt for biomekaniske krefter som kan gi opphav til bløtvevsskade. Dette gjelder selv om man skulle legge til grunn Aakres hypotese om at Volvoen roterte og traff As bil med fart i kollisjonsøyeblikket.

Videre bestrides at vilkårene om akuttssymptomer er oppfylt. A oppsøkte lege først tre dager etter ulykken. De smertene hun rapporterte om var ikke sterke nok til å konstatere at biologisk vev skal være varig skadet. Heller ikke kravet til brosymptomer og forenlighetsvilkåret er oppfylt. As journal viser en viss utvikling i symptom bildet som taler for at sykdomsforløpet ikke er i samsvar med hva som er vanlig ved nakkeslengskade.

Dersom trafikkuulykken anses som en samvirkende årsak til ulykken, anføres det subsidiært at den har vært så uvesentlig i årsaksbildet at det ikke er naturlig å knytte ansvar til den. En kollisjon hvor A er blitt utsatt for så små biomekaniske krefter som i dette tilfellet kan bare i uvesentlig grad ha medvirket til hennes nakkeplager. Nakkesmerter er en folkesykdom, hvor bio-psyko-sosiale årsaksfaktorer har stor betydning. Det er slike forhold i As liv som kan forklare symptomutviklingen. Hun har eneansvaret for to barn og har hatt dårlig økonomi.

Under enhver omstendighet er skadene inadekvate. Varig nakkeskade vil svært sjelden oppstå som følge av en kollisjon som dette.

Videre bestrides at det er adekvat årsakssammenheng mellom skaden og en nedsatt ervervsevne på 60 prosent og dermed tapt inntekt. As medisinske invaliditet er bare 7 - 8 prosent. Det tilsier at hennes arbeidsevne ikke redusert som følge av denne.

If Skadeforsikring NUF er enig i at erstatningen skal settes til 1 050 000 kroner ved 60 prosent ervervsuførhet. Ved lavere uførhetsgrad må erstatningen reduseres etter rettens skjønn.

Det er nedlagt slik påstand:

If Skadeforsikring NUF frifinnes og tilkjennes saksomkostninger både for tingrett og lagmannsrett.

Lagmannsrettens vurdering

A ble sykmeldt mandag 22. februar 2010, som var første virkedag etter at trafikkuhellet skjedde. Hun har etter dette ikke vært tilbake i full stilling. Fra høsten 2012 har hun arbeidet 40 prosent stilling som sekretær ved X legevakt. Hennes fastlege anser henne for å være 60 prosent ervervsmessig ufør som følge av nakkeslengtraume, og det er opplyst at hun vil søke om uføretrygd fra NAV. I forbindelse med vurderingen av uførespørsmålet har NAV innhentet en vurdering av As arbeidsevne fra seksjonsoverlege og spesialist i generell og ortopedisk kirurgi Carl Erik Næss. I spesialisterklæring 12. juni 2014 har Næss anbefalt at A tilstås uførestønnad ut fra en ervervsmessig uførhet på 60 prosent.

Spørsmålet i saken er om If skadeforsikring NUF er erstatningsansvarlig overfor A for lidt og framtidig tap som følge av ervervsuførheten. Det er ikke bestridt at det foreligger ansvarsgrunnlag for If Skadeforsikring NUF etter bilansvarsloven § 4. Det er opplyst at det polske forsikringsselskapet Ergohestia AS til slutt skal bære et eventuelt erstatningsmessig tap i medhold av bilansvarsloven § 8. Det springende punktet i saken er om det er adekvat årsakssammenheng mellom bilulykken og skaden.

Utgangspunktet for årsaksvurderingen er at bilulykken må ha vært en nødvendig betingelse for As medisinske skade og økonomiske tap, og at ulykken «har vært så vidt vesentlig i årsaksbildet at det er naturlig å knytte ansvar til den», jf. Rt-1992-64.

I rettspraksis og medisinsk litteratur er det oppstilt fire grunnvilkår som må være oppfylt, for at det anses å foreligge faktisk årsakssammenheng i nakkeslengsaker, jf. Rt-1998-1565 og flere senere høyesterettsavgjørelser, blant annet Rt-2010-1547 avsnitt 44. For det første er det et krav at ulykken har hatt tilstrekkelig skadevoldende evne. For det andre må det foreligge akutte symptomer i form av nakkesmerter innen 72 timer etter ulykken. For det tredje må det foreligge brosymptomer, det vil si sammenhengende plager fra ulykken og over i en kronisk senfase. For det fjerde må sykdomsforløpet være forenlig med hva man ut fra anerkjent medisinsk viten vil forvente dersom det har oppstått en nakkeskade ved ulykken.

I Rt-2010-1547 peker Høyesterett på at årsaksvurderingen er vanskelig i saker om nakkesleng. Det foreligger ofte ikke objektivt konstaterbare biologiske funn, symptomene kan være diffuse og av en art som mange i befolkningen har. I dommen gjennomgår Høyesterett den foreliggende den medisinske kunnskapen på området med utgangspunkt i de sakkyndiges erklæringene, og viser til uttalelser om at man ikke har klart å finne noen sammenheng mellom kraften i kollisjonsøyeblikket og utviklingen av nakkeslengplager i tilfeller hvor det ikke kan påvises fysisk skade i nakken etter ulykken. Psykologiske, sosiale og samfunnsmessige forhold spiller en avgjørende rolle i mange tilfeller, ut fra den såkalte bio-psyko-sosiale forklaringsmodellen. Det er også vist til den såkalte Castro-studien fra Tyskland, som taler for at subjektive forventninger om smerte etter en ulykke har betydning for utviklingen av en smertelidelse. I studien ble 51 forsøkspersoner uten forvarsel utsatt for en fingert kollisjon. Gjennom lydeffekter og forsøksledernes oppførsel ble det simulert en kraftig påkjørsel, men i realiteten hadde påkjørselen ikke fysisk skadeevne. Til tross for dette rapporterte 18 prosent av forsøkspersonene om smerter i hode og/eller nakke rett etter påkjørselen, 20 prosent rapporterte om smerter etter tre dager og ti prosent rapporterte om smerter etter fire uker.

For lagmannsretten har det sakkyndige vitnet Jan Erik Ødegård forklart seg om den forskningsbaserte medisinske kunnskapen som i dag foreligger på området. Hans forklaring er i det helt vesentlige i samsvar med den redegjørelsen som Høyesterett ga i Rt-2010-1547. Det synes derfor ikke å være vesentlige endringer i den alminnelige aksepterte medisinske viten som tilsier at nakkeslengskader skal bedømmes annerledes i dag.

Til tross for den generelle usikkerheten som foreligger om den medisinske årsakssammenhengen mellom nakkeslengtraume og senere kroniske smerteplager, uttalte Høyesterett i Rt-2010-1547 avsnitt 44 at årsakssammenhengen må vurderes konkret i den enkelte sak. Under henvisning til den sakkyndiges vurderinger ble det imidlertid uttalt «siden sammenhengen mellom nakkesleng og kroniske plager generelt er svært tvilsom må man stille strenge krav til dokumentasjon i den enkelte tilfelle». Videre ble det framholdt at den tidsnære dokumentasjonen må tillegges størst betydning ved vurderingen av om de fire grunnvilkårene er oppfylt.

Lagmannsretten legger disse rettslige utgangspunktene til grunn for sin vurdering.

Ved den konkrete årsaksvurderingen har lagmannsretten delt seg i et flertall og et mindretall.

Flertallet, lagdommer Venger og sorenskriver Agnalt, er kommet til at det mest sannsynlig foreligger årsakssammenheng mellom bilulykken og As kroniske nakkesmerter, hennes ervervsmessige uførhet og hennes økonomiske tap.

Slik flertallet ser det, er vilkårene for å konstatere faktisk årsakssammenheng utvilsomt oppfylt så langt disse er basert på vurderinger av As kliniske symptombylde og sykdomshistorikk. Etter flertallets syn er det godt dokumentert at kravene til akuttsymptomer og brosymptomer er oppfylt, og symptombylde har vært som forventet ut fra anerkjent medisinsk kunnskap om traumatiske bløtvevsskader i nakken. A hadde heller ingen kjente helseplager eller sårbarhetsfaktorer forut for ulykken som kan settes i sammenheng med plagene hun har i dag. Det er heller ingen konkrete årsaksfaktorer etter ulykken som kan settes i sammenheng med nakkesmertene.

Det avgjørende spørsmålet er derfor om A har ført bevis for at hun har vært utsatt for mekaniske krefter som er tilstrekkelige til å kunne forårsake kroniske helseplager. Bevissituasjonen på dette punktet bærer preg av at det har vært to samtidige kollisjoner, og at fokuset på ulykkesstedet synes å ha vært rettet mot den kollisjonen As bil ikke var innblandet i. Slik flertallet ser det, skaper dette en avgjørende usikkerhet ved det faktiske grunnlaget for Rekons beregninger av hastighetsendringen.

Flertallet går etter dette over til å utdype sitt syn på kravene til årsakssammenheng basert på vurderinger av As kliniske symptombylde og sykdomshistorikk.

Det er ikke holdepunkter for at A hadde sykdom, skade eller plager før ulykken som tilsier at nakkesmertene er en fortsettelse av en tidligere lidelse eller symptomer. Hennes forklaring, som underbygges av innhentede journaler og opplysninger om utdanning og yrkeskarriere, viser at hun har vært frisk og i full aktivitet med utdanning, arbeid og omsorg for barn. Det er ikke rapportert verken om sykdom eller sykefravær av betydning. Hun har hatt eneansvaret for to barn og noe dårlig økonomi også før ulykken. Det er ingen holdepunkter for at dette har ført til psykosomatiske plager hos henne. Det foreligger således ingen bevismessige holdepunkter for emosjonell instabilitet eller høy psykosomatisk belastning som tilsier at hun har en spesiell sårbarhet for å utvikle kroniske smertetilstander. Flertallet legger til grunn at hennes nakkesmerter oppsto etter ulykken.

Vilkåret om akuttsymptomer er etter flertallets syn utvilsomt oppfylt. Det framgår av As fastlegejournal at hun oppsøkte lege første virkedag etter ulykken fordi hun ikke klarte å utføre sitt arbeid som barnehageassistent etter først å ha forsøkt seg på jobb. Hun rapporterte til legen at hun hadde hatt smerter siden fredag kveld, altså samme kveld som ulykken fant sted. Det er ikke påfallende at A så situasjonen an gjennom helgen, og at det først var da hun fikk problemer på jobb den påfølgende mandagen at hun oppsøkte lege. Flertallet finner ingen grunn til å betvile As forklaring om at nakkesmertene oppsto samme kveld som ulykken.

Nakkeskader beskrives i henhold til den såkalte WAD-klassifikasjonen, som omfatter fire skadegrader. Ødegård redegjør for dette i sin erklæring. De to alvorligste skadegradene (3 og 4) gjelder nevrologisk skade og skjelettskade. Bløtvevsskade klassifiseres som grad 1 eller 2. Ved grad 2 skal det foreligge bevegelsesinnskrenkning.

Røntgenundersøkelse og MR utelukker at det foreligger WAD grad 3 og 4 hos A. Undersøkelsen hos fastlegen tre dager etter ulykken viste at hun hadde «normal bevegelse uten store smerter». Basert på dette har Ødegård i sin erklæring konkludert med at det er «mest sannsynlig» at det har oppstått en bløtvevsaffeksjon ved ulykken svarende til WAD grad 1, det vil si «lett bløtvevsskade, med muskulær ømfintlighet, men uten bevegelsesinnskrenkning».

As journal viser videre at vilkårene om brosymptomer og forenlighet er oppfylt. A har hatt vedvarende plager over i en kronisk senfase. Smertene har holdt seg nokså uforandret uten forverring eller forbedring. Ødegård som har gjennomgått journalene, skriver om dette i sin erklæring fra januar 2013:

Ifølge primærlegejournalen har det vært beskrevet jevnlig identiske plager i tiden etter uhellet. Dette bekreftes også av fysioterapirapporten, som omtaler vedvarende symptomer.

Symptomene synes så ha holdt seg nokså uendret. Det er ikke tilkommet økt utbredelsesområde for smerter, ei heller symptomøkning. Det har imidlertid ikke vært registrert sikker bedring.

A har vært sammenhengende sykmeldt etter skadetidspunktet.

På dette punkt er det åpenbart dokumentasjon på langvarig/vedvarende brosymptomer.

Framlagte fastlegejournaler for tiden etter januar 2013 og forklaringen til fastlege Hellerud viser at symptombildet er uendret også etter at Ødegård avga sin erklæring.

Ødegård har også i sin forklaring for lagmannsretten bekreftet at han anser vilkåret om brosymptomer oppfylt og at symptomene ikke avviker fra et forventet forløp ved traumatisk bløtvevsskade. I noen journalnotater beskrives hodepine og utstråling til armer, men Ødegård har understreket at dette ikke dreier seg om en forverring eller endring av symptomene. Det dreier seg om normale variasjoner med utspring i de muskulære problemene i nakken.

Flertallet konstaterer etter dette at det foreligger et klinisk symptombilde før og etter ulykken som tilsier at A har utviklet en kronisk smertelidelse etter å ha blitt påført en bløtvevsskade ved et nakkeslengtraume.

Det avgjørende spørsmålet blir som nevnt om A ved kollisjonen ble utsatt for store nok mekaniske krefter til at en bløtvevsskade kunne oppstå som følge av denne, eller om det må legges til grunn at plagene ville ha oppstått uavhengig av ulykken.

For å vurdere hvilke belastninger en person er utsatt for i en kollisjon, er det vanlig å beregne hastighetsendringen til den bilen personen sitter i. Ødegård har forklart at det i dag er medisinsk enighet om at det ved påkjørsler bakfra ikke er påregnelig med nakkeslengskade ved hastighetsendringer under 10/11 kilometer i timen. Ved påkjørsler forfra eller fra siden vil grenseverdien ligge cirka 5 kilometer høyere. Konkret til saken her har Ødegård uttalt at dersom det legges til grunn at As bil fikk en hastighetsendring på cirka 15 km/t, så vil man være på et nivå hvor det kan oppstå bløtvevsskade ved en kollisjon forfra eller i siden.

De teknisk sakkyndige er enige om at personen inne i bilen kan bli utsatt for vesentlig større krefter enn det hastighetsendringen/akselerasjonen på bilen tilsier, og at kreftene også kan virke ulikt på ulike deler av kroppen. Etter det flertallet forstår, skal dette være hensyntatt ved fastsettelsen av de grenseverdiene som det er medisinsk enighet om. Andre faktorer som kan ha betydning for skadepotensialet, slik som hodestilling i kollisjonsøyeblikket, bruk av nakkestøtte, grad av overraskelse mv, er etter det flertallet forstår også hensyntatt ved fastsettelsen av grenseverdiene. Siden det ikke er hastighetsendringen i seg selv, men akselerasjonen (hastighetsendringen per tid) som beskriver hvilke krefter bilen/personen utsettes for, legger flertallet til grunn at grenseverdiene også tar hensyn til variasjoner i kollisjonstid.

Som redegjort for ovenfor, har Rekon DA ved ingeniør Henrik Nesmark beregnet hastighetsendringen på As bil i tre rapporter som er fremlagt for retten. Sivilingeniør Arvid Aakre har imøtegått disse beregningene og har også avgitt en sakkyndig rapport. Aakres hovedinnvending til Nesmarks beregninger har som nevnt vært at det ikke foreligger tilstrekkelige faktiske opplysninger om kollisjonen til å kunne foreta en faglig forsvarlig beregning av hastighetsendringen. Begge har forklart seg i retten, og de har også utdypet sine synspunkter etter å ha hørt hverandres forklaringer.

Rekon benytter dataverktøyet Scan-Crash som simulerer et kollisjonsforløp basert på ulike faktiske forutsetninger som legges inn i dataprogrammet som grunnlag for beregning av blant annet hastighetsendringer.

Den grunnleggende forutsetningen for Nesmarks utregninger i Scan-Crash er en innlagt EES-verdi (Energy Equivalent Speed). EES-verdien er etter det opplyste et uttrykk i km/t for hvilken energi som går med til å deformere hver av bilene. Verdien er fastsatt ut fra en skjønnsmessig vurdering av skadeomfanget på bilene. Dette gjøres ved å sammenligne skadene med bilder og beskrivelser fra kontrollerte kollisjonstester gjennomført av bilfabrikker og tekniske laboratorier der EES-verdien er kjent. Disse sammenligningene, sammenholdt med kunnskap om bilens konstruksjon og krefter, benyttes til å fastsette EES-verdien. EES-verdien fastsettes i følge Nesmark med en viss sikkerhetsmargin. Størrelsen på sikkerhetsmarginen bestemmes av hvor godt skadene er dokumentert og av hvor godt grunnlagsmateriale som finnes for den aktuelle bilmodellen.

Når EES-verdien er fastsatt, legges den inn i Scan-Crash sammen med tekniske data om kjøretøyet og andre faktiske opplysninger om ulykkesforløpet, slik som friksjonsgrad, fart og bevegelsesretning før sammenstøtet, sluttposisjoner mv.

To andre sentrale forutsetninger for beregningen av hastighetsendringen vil være kollisjonstiden og den såkalte K-faktoren. Kollisjonstiden har betydning siden det som nevnt ikke er hastighetsendringen i seg selv, men akselerasjonen, som beskriver kreftene bilen utsettes for. Om kollisjonstiden for eksempel halveres fra 0,16 til 0,08 sekunder, vil hastighetsendringen øke betydelig dersom kreftene bilen utsettes for er de samme. K-

faktoren gir uttrykk for hvordan kreftene som overføres i kollisjonen tas opp i henholdsvis bevegelsesenergi (hastighetsendring/akselerasjon) og deformasjonsenergi (skader). Jo mer kontant støtet er, jo høyere er K-faktoren og jo større andel av kreftene vil gå med til hastighetsendring/akselerasjon. En høy K-faktor tilsier med andre ord at hastighetsendringen er relativt sett større i forhold til skadeomfanget på bilen enn ved kollisjoner med lav K-faktor. Flertallet forstår det videre slik at det er en sammenheng mellom høy K-faktor og kort kollisjonstid, slik at endringer i disse to parameterne normalt vil virke i samme retning ved beregning av hastighetsendringen.

Etter det flertallet forstår, er de sakkyndige enige om disse utgangspunktene og det matematiske formelverket som Scan-Crash bygger sine utregninger på. Uenigheten ligger i hvilke faktiske forutsetninger som legges til grunn for beregningene.

Nesmark og Aakre har gitt relativt detaljerte tekniske forklaringer i retten for å underbygge sine vurderinger av sannsynlig hastighetsendring. De har også kommentert hverandres forklaringer og synspunkter. Flertallet finner ikke grunn til å gjennomgå dette i detalj, men vil knytte noen kommentarer til det flertallet oppfatter som de mest avgjørende forskjellene i de sakkyndige vitnenes konklusjoner.

Ut fra en vurdering av skadeomfanget, har Nesmark lagt til grunn en EES-verdi på 7,5 km/t med en sikkerhetsmargin på +/- 2,5 km/t for både As Renault og Volvoen.

Aakre for sin del, legger til grunn at det ikke foreligger billedmateriale, skadetakster eller annen dokumentasjon som gir et faktisk grunnlag for å fastsette EES-verdien så lavt. Ut fra bilder av skadene i fronten på Volvoen og høyre bakdel av den møtende Renaulten, legger han videre til grunn at Volvoen var i en rotasjonsbevegelse som stoppet i et sideveis sammenstøt med As bil. Dette tilsier etter Aakres syn at det mest sannsynlig har vært en stor kontaktflate mellom As bil og Volvoen, noe som i så fall tilsier relativt sett mindre skader på bilene i forhold hastighetsendringen enn det som ligger til grunn for Nesmarks beregninger (høyere K-faktor).

Slik flertallet ser det, ligger det en vesentlig usikkerhet i Nesmarks fastsettelse av EES-verdien på både As bil og Volvoen.

Når det gjelder As bil, finnes det ingen takst som beskriver skadene. Det foreligger heller ingen bilder eller beskrivelser av skadene i politidokumentene. Nesmarks vurdering av skadeomfanget er basert på et bilde av As bil etter at skadene er opprettet, men før bilen er lakkert, samt en e-post med en helt summarisk beskrivelse av skadene fra verkstedet. Slik flertallet vurderer det, hefter det derfor en vesentlig usikkerhet ved Nesmarks fastsettelse av EES-verdien på As bil.

Når det gjelder EES-verdien på Volvoen, ble denne kondemnert etter kollisjonen med den møtende Renaulten. Det foreligger verken bilder av Volvoens venstre side, skadetakster eller annen informasjon om skadene som kan tilbakeføres til kollisjonen med A. Nesmark har satt EES-verdien til den samme som for As bil, ut fra en forutsetning om at skadene på to kolliderende biler normalt vil være relativt like. Dette er en forutsetning Aakre er uenig i. Det foreligger uansett ingen vurdering av EES-verdien på Volvoen ut fra skadeomfanget på bilen, slik Scan-Crash etter det opplyste forutsetter.

Flertallet legger etter dette til grunn at det foreligger en betydelig usikkerhet knyttet til EES-verdiene som Nesmark selv har beskrevet som de mest sentrale faktiske forutsetningene for sine beregninger i tillegg til friksjonsgraden.

Som påpekt tidligere synes bevissikringen på skadestedet i stor grad å ha vært rettet mot kollisjonen mellom Volvoen og den møtende Renaulten, og det foreligger bilder av skadene som skyldes den første kollisjonen i politidokumentene. For lagmannsretten er det innhentet ytterligere bilder fra ulykkesstedet fra den private nettsiden xtremfoto.no.

Slik flertallet vurderer billedmaterialet, må det legges til grunn at kreftene i kollisjonen med den møtende Renaulten har rammet Volvoen på høyre side i fronten, og ikke midt på fronten slik Nesmark legger til grunn. I så fall forstår flertallet det slik at det nødvendigvis må ha oppstått en rotasjonsbevegelse hvor Volvoens sluttposisjon bare kan forklares med at rotasjonen har stoppet i et sideveis sammenstøt med As bil. Flertallet finner det derfor mest sannsynlig at Volvoen var i en rotasjonsbevegelse da sammenstøtet skjedde slik Aakre har lagt til grunn, og at den ikke sto i ro mens As bil skled opp langs siden av Volvoen slik Nesmark har lagt til grunn i sin rapport nr. 2.

Ut fra billedmaterialet finner flertallet på dette punktet å kunne se bort fra vitnet Bs forklaring i retten om at han sto i ro med Volvoen da han ble truffet av As bil. Det vises i denne forbindelse til at det hefter usikkerhet ved

hvordan B i dag opplever hendelsesforløpet. Det er snart seks år siden ulykken. I tillegg dreier det seg om tilsynelatende detaljer som han forutsettes å ha festet seg ved samtidig eller umiddelbart etter å ha vært involvert i en kraftig frontkollisjon hvor airbagen ble utløst foran ham. Det er derfor uklart for flertallet om B i dag har et reelt minne om hvordan kollisjonen med A skjedde, eller om dette er en oppfatning han dannet seg på stedet ut fra bilenes plassering etter sammenstøtene.

Gitt et slikt bevegelsesmønster i kollisjonsøyeblikket legger lagmannsretten til grunn at kollisjonsflaten mellom de to bilene har vært relativt stor, fordi det dreier seg om et sideveis sammenstøt mellom to bilsider selv om Volvoens bakparti riktignok vil ha en større sideveis hastighet enn fronten på grunn av rotasjonen. Dette tilsier at K-faktoren relativt sett er høyere enn Nesmark har lagt til grunn i sine beregninger. Slik flertallet forstår det vil et mer kontant støt, også tilsi en kortere kollisjonstid som får betydning for belastningene A har vært utsatt for.

Nesmark har forklart at bilenes sluttposisjoner ikke er forenlig med at Volvoen var i en rotasjonsbevegelse da den traff As bil, slik Aakre legger til grunn. Til dette bemerkes kort at bilenes sluttposisjon verken ble fotografert eller beskrevet på ulykkesstedet fordi As bil allerede var flyttet da politiet kom til. Samtidig bygger dette på forutsetninger om friksjonsgraden i en sideveis bevegelse på tvers av en delvis oppkjørt kjørebane, som flertallet legger til grunn at kan være vanskelig å fastsette med sikkerhet i ettertid.

Selv om bevissituasjonen alt i alt er svært uklar blant annet på grunn av manglende bevissikring på skadestedet, finner flertallet etter en samlet vurdering det mest sannsynlig at kollisjonsbevegelsene i det vesentlige har vært som beskrevet av Aakre. Flertallet legger en hastighetsendring på ca. 15 km/t til grunn som mest sannsynlig slik Aakre har vurdert det i retten, selv om hastighetsendringen også kan ha vært både større og mindre slik han også har understreket i sin forklaring.

En slik hastighetsendring ligger i nedre sjikt av hva som etter medisinsk kunnskap kan føre til bløtvevsskade. Flertallet finner likevel med støtte i Ødegårds forklaring at det må legges til grunn at vilkåret om skadeevne er oppfylt.

Flertallet finner videre at bilulykken ikke har vært så uvesentlig i årsaksbildet at det ikke er grunn til å knytte ansvar til den. Det er i saken ikke holdepunkter for at det er andre samvirkende skadeårsaker som har virket inn på resultatet.

Flertallet kan heller ikke se at det er grunn til å frita forsikringsselskapet for ansvar ut fra adekvansbetraktninger. Det er riktignok sjelden at en person som er blitt utsatt for så beskjedne biomekaniske krefter som i dette tilfellet, påføres en kronisk smertelidelse. Skadeforløpet er imidlertid etter sin art helt påregnelig. En bløtvevsskade har oppstått akutt etter et nakkeslengtraume og har vedvart med uforandrede symptomer over i en kronisk lidelse. Det er ingen plutselig forverring, unormale symptomer eller etterfølgende omstendigheter som kan forklare utviklingen og som gjør sykdomsforløpet atypisk. Det er ingen holdepunkter for at det er mer sammensatte psykososiale årsaker som ligger bak utviklingen av As smertelidelse. Saken skiller seg her fra Rt-2010-418 [kan vel være Rt-2000-418, Lovdatas anm.] Rt-2007-158, Rt-2010-1547 som forsikringsselskapet har vist til.

Endelig må flertallet ta stilling om det er adekvat årsakssammenheng mellom den medisinske skaden som oppsto ved ulykken, og den ervervsmessige uførhet på 60 prosent.

Flertallet har merket seg at Ødegård i sin sakkyndige erklæring har uttalt at det ved en så lav nakkeinvaliditet som i dette tilfellet må forventes at arbeidsevnen normalt vil være god. Han skriver vider om dette:

[...] Det må i denne sammenheng vektlegges at det ikke foreligger noen alvorlig nakkeskade. Det er ingen fare for komplikasjoner eller forverrelse.

Det er internasjonalt svært bred konsensusforståelse for at denne type muskulære problemer skal behandles med aktivitet, både jobbmessig og fysisk.

Normalt skulle man altså forvente at A kunne arbeide full stilling i egnet arbeid til tross for nakkesmertene. Hennes fastlege har imidlertid forklart at hun har fulgt de rådene hun har fått av Ødegård og ham både om jobbmessig og fysisk aktivitet. I følge fastlegen har hun hele tiden etter ulykken vært sterkt motivert for å komme tilbake i arbeid, hun har selv funnet fram til et arbeid som er tilpasset hennes nakkesmerter, og hun forsøkt å øke arbeidsmengden. Hun holder seg i fysisk aktivitet gjennom lett trening og yoga. Hun forklarer at hun ikke klarer å arbeide mer på grunn av smertene, og hun får støtte av sin fastlege. Som nevnt har også

seksjonsoverlege og spesialist i generell og ortopedisk kirurgi Carl Erik Næss på oppdrag fra NAV anbefalt at hun tilstås uførestønning med en ervervsmessig uføregrad på 60 prosent.

Flertallet finner etter dette at det er adekvat årsakssammenheng mellom skaden og en ervervsmessig uførhet på 60 prosent.

Med en uførhetsgrad på 60 prosent er det enighet mellom partene om en erstatning på 1 050 000 kroner, som fordeler seg slik på de ulike erstatningspostene:

Påført inntektstap	426 865
Renter	67 021
Framtidig inntektstap	487 412
Skatteulempe	97 482
Påførte utgifter	57 093
Framtidige utgifter	0
À conto	- 62 000
Renter à conto	- 23 372
Sum	1 050 000

Flertallets konklusjon er etter dette at A skal tilkjennes erstatning med 1 050 000 kroner.

Mindretallet, lagdommer Heyerdahl, finner at det ikke er sannsynliggjort adekvat årsakssammenheng mellom bilulykken og As nakkesmerter, og at If Skadeforsikring derfor må frifinnes.

Mindretallet er enig med flertallet i at vilkårene om akuttstypetokter, brosymptomer og forenlighet er oppfylt, og kan i det vesentlige slutte seg til flertallets begrunnelse for dette. Mindretallet finner imidlertid at grunnvilkåret om at ulykken må ha hatt tilstrekkelig skadevoldende evne ikke er oppfylt. Mindretallet er enig med flertallet i at det er flere usikkerhetsfaktorer ved Nesmarks beregninger. Det er særlig en svakhet at det ikke foreligger tilfredsstillende dokumentasjon for skadene på de to bilene etter kollisjonen. Både A og B har imidlertid forklart at det var As Renault som var i fart og kjørte på Bs Volvo mens denne sto stille eller tilnærmet stille. Dette gjelder både de opplysningene de ga i de begivenhetsnære skademeldingene og deres forklaringer i retten slik mindretallet oppfattet dem. Mindretallet ser at deres forklaringer kan være preget av omstendighetene rundt ulykken, men legger likevel større vekt på disse forklaringene ved vurderingen av hva som er det mest sannsynlige hendelsesforløpet. Også et slikt hendelsesforløp er forenlig med de skadene som er beskrevet på bilene, og de bildene som er framlagt. Det hendelsesforløpet som Aakre har basert sine vurderinger av mulig hastighetsendring på, kan derfor ikke legges til grunn som mest sannsynlig.

Mindretallet peker videre på at det Aakre selv har gitt uttrykk for at usikkerhet. Han har heller ikke framlagt noen skriftlige beregninger som kan kontrolleres av forsikringsselskapet og retten.

Etter dette framstår det som mest sannsynlig at kollisjonsforløpet lignet det som Nesmark la til grunn i sin tilleggsuttalelse 3. oktober 2010. Hastighetsendringen har da vært så liten - under 5 km/t - at det ut fra alminnelig akseptert medisinsk kunnskap må legges til grunn som mest sannsynlig at A ikke har vært utsatt for store nok krefter til å bli påført en bløtvevsskade. Det er ingen holdepunkter for at hun har en særlig sårbarhet som skulle tilsi noe annet.

Mindretallet er enig med flertallet i at det ikke er sannsynliggjort andre årsaker til As nakkesmerter. Dette er likevel ikke nok til å konstatere at ulykken er årsaken. Det vises til Rt-2010-1547, hvor det framholdes hvor vanlige nakkeplager er i befolkningen og hvor vanskelig det er å stille en sikker diagnose.

Etter dette er mindretallets konklusjon at bilulykken ikke har vært en nødvendig betingelse for skaden, og If Skadeforsikring må frifinnes. Det er da ikke nødvendig for mindretallet å gå inn på vesentlighets- og adekvansvurderingen. Det er heller ikke nødvendig for mindretallet å vurdere om det foreligger adekvat årsakssammenheng mellom den medisinske skaden og den ervervsmessige uførheten.

Konklusjon og sakskostnader

Etter dette tilkjennes A erstatning med 1 050 000 kroner i samsvar med flertallets syn.

A har vunnet saken i det vesentlige, og har krav på erstatning for sine omkostninger. Saken har budt på tvil, men flertallet finner ikke at dette er tilstrekkelig tungtveiende til å fritta forsikrings-selskapet for kostnadsansvaret, jf. tvisteloven § 20-2 andre, jf. første ledd.

Advokat Wahl har framlagt kostnadsoppgave med krav om salær på 192 181 kroner inkludert merverdiavgift. Dokumenterte utlegg til vitner utgjør 26 645 kroner. I tillegg kommer ankegebyret med 25 800 kroner, til sammen 244 626 kroner. Kravet tas til følge, jf. tvisteloven § 20-5 første og femte ledd. A har hatt fri sakførsel for lagmannsretten, men skal betale egenandel. Sakskostnadene tilkjennes henne og det offentlige.

Det følger av tvisteloven § 20-9 andre ledd at flertallet skal legge sitt resultat til grunn for avgjørelsen av kostnadsansvaret for tingretten. A har da krav på erstatning for sine sakskostnader også for tingretten. Hennes prosessfullmektig for tingretten leverte salær-oppgave med krav om 271 655,75 kroner i salær og utlegg til vitner med 55 235 kroner. I tillegg kommer rettens gebyr med 9 460 kroner, til sammen 336 350,75 kroner. Kravet tas til følge, jf. tvisteloven § 20-5 første og femte ledd.

Mindretallet finner på grunnlag av sitt syn på saken at A burde fritas for kostnadsansvaret i medhold av tvisteloven § 20-2 tredje ledd for begge instanser. Det er da lagt vekt på at tvilen om hendelsesforløpet og beregningene av de belastninger hun ble påført ved ulykken har gitt henne grunn til å få saken prøvd. I tillegg kommer sakens store velferdsmessige betydning for henne og det skjeve styrkeforholdet mellom partene.

Dommen er avsagt med slik dissens som framgår ovenfor.

Domsslutning

- 1. If Skadeforsikring NUF betaler til A 1 050 000 - enmillionogfemtitusen - kroner innen to uker fra forkynnelse av dommen.*
- 2. I sakskostnader for lagmannsretten betaler If Skadeforsikring NUF til A/det offentlige 244 626 - tohundreogførtifiretusensekshundreogtjueseks - kroner innen to uker fra forkynnelsen av dommen.*
- 3. I sakskostnader for tingretten betaler If Skadeforsikring NUF til A 336 350,75 kroner - trehundreogtrettisekstusentrehundreogfemti 75/100 - kroner innen to uker fra forkynnelsen av dommen.*

Erstatningsnemnda for voldsofre - ENV-2015-3171-2 Vurdering av saken:

Instans	Erstatningsnemnda for voldsofre - vedtak
Dato	2016-01-12
Publisert	ENV-2015-3171-2
Stikkord	Omgjøringsbegjæring. Delegasjonshjemmel.
Sammendrag	Anført at en høyere gjennomsnittlig levealder må hensyntas også ved beregning av søkers erstatning for hjemmearbeidstapet. Vist til dom fra x tingrett av 10. september 2015, som legger til grunn oppdatert levetidstabell fra SSB ved erstatningsberegningen. Det ble også vist til den lovregulerte aldersgrensen for å bringe arbeidsforholdet til opphør, som fra 1. juli 2015 er hevet fra 70 til 72 år, jf. arbeidsmiljøloven § 15-13a. Nemnda fant ikke å fravike utgangspunktet om at erstatning for tapt hjemmearbeidsevne skal tilkjennes frem til fylte 70 år som fastslått i Rt-2000-441 (Kåsa).
Saksgang	ENV 2015/3171-2. For tidligere vedtak se ENV-2015-3171-1.
Sist oppdatert	2016-12-15

Vurdering av saken:

Et forvaltningsorgan kan omgjøre sitt eget vedtak etter anmodning dersom endringen ikke er til skade for noen som vedtaket retter seg mot, jf. forvaltningsloven § 35 første ledd bokstav a). For at en begjæring om omgjøring skal tas til følge, må det i henhold til forvaltningspraksis foreligge nye opplysninger, som anses å ha betydning for resultatet i saken.

Som følge av ny relevant dokumentasjon i saken er omgjøringsbegjæringen forelagt nemnda.

Det fremholdes at dom fra x tingrett samt endring i arbeidsmiljøloven § 15-13a tilsier at arbeidsevnen i hjemmet i hovedregel vil oppbæres ut over 70 års alder, og at erstatningsposten i NNs tilfelle må omfatte årene fra 70 til oppdatert statistisk levealder.

Nemnda finner ikke å fravike utgangspunktet om at erstatning for tapt hjemmearbeidsevne skal tilkjennes frem til fylte 70 år som fastslått i Rt-2000-441 (Kåsa). Nemnda forholder seg til dommen inntil ny rettspraksis måtte endre dette. Dommen fra x tingrett angår kapitalisering av menerstatning, der statistisk levealder er avgjørende for beregningen. Vurderingstemaet i den aktuelle saken skiller seg fra dette, i det erstatningen skal beregnes fram til det tidspunktet når behovet for hjelp i hjemmet normalt inntreffer.

Nemnda anser at fremlagt ny dokumentasjon ikke er av betydning for utfallet av saken. Det foreligger derfor ikke grunnlag for å gi saken ny realitetsbehandling.

Nemndas beslutning kan ikke påklages.

Borgarting lagmannsrett - LB-2015-14452

Instans	Borgarting lagmannsrett - Dom
Dato	2015-12-14
Publisert	LB-2015-14452
Stikkord	Erstatningsrett. Årsakssammenheng. Nakkeskade. Kollisjon. Bilansvarsloven § 8, jf. § 4.
Sammendrag	Spørsmål om årsakssammenheng etter nakkeslengtraume. Lagmannsretten kom til at trafikksikreren var erstatningsansvarlig. Det ble lagt til grunn at kollisjonen, som hadde påført bilen en hastighetsendring på mellom 8,5 km/t og 13,0 km/t mest sannsynlig 10,7 km/t tilsvarende en akselerasjon på mellom 2,0 g og 3,1 g, lå i nedre sjikt for hva som kan lede til varige plager. Lagmannsretten vurderte skadelidtes helsetilstand og fungering før kollisjonen annerledes enn det sakkyndige vitnet, og kom i motsetning til ham til at denne ikke ga tilstrekkelig grunnlag for å si at plagene i dag bare er en videreutvikling av skadelidtes tidligere plager, fordi hun på tidspunktet for kollisjonen var i ferd med å utvikle et kronisk muskelsmertesyndrom.
Saksgang	Eiker, Modum og Sigdal tingrett TEMSI-2014-42139 - Borgarting lagmannsrett LB-2015-14452 (15-014452ASD-BORG/02).
Parter	A (advokat Ola Jonny Strømsmoen) mot Knif Trygghet Forsikring AS (advokat Kari Valla Lappen).
Forfatter	Lagdommer Kjersti Buun Nygaard, konstituert lagdommer Christopher Haugli Sørensen, ekstraordinær lagdommer Arild Kjerschow.

Saken gjelder erstatningsansvar etter nakkeslengtraume ved en bilkollisjon. Spørsmålet i saken er om det er årsakssammenheng mellom kollisjonen og skadelidtes plager i dag.

A er født 0.0.1967. Den 2. september 2010 ca. kl. 08.15 var hun innblandet i en kollisjon i Vestfossen i Øvre Eiker. Hun hadde som fører av sin Mercedes 200 stasjonsvogn stoppet for bil fra venstre. Mens hun sto stille ble hun påkjørt bakfra av en Opel Vivaro. Begge bilene ble påført skader ved kollisjonen, men kunne kjøre fra skadestedet uten at det var nødvendig å tilkalle veihjelp. Heller ikke politiet ble tilkalt. Skadene på Mercedesen medførte at hele støtfangeren, bakluken, venstre baklampe og bakplate måtte skiftes, og døråpningen tilpasses. På Opelen måtte fremre støtfangerdeksel og skilt, samt dekselet under motoren, skiftes. Kostnadene beløp seg til 86 732 kroner for Mercedesen og 7 873 kroner for Opelen.

Fartsgrensen på kollisjonsstedet var 40 km/t. Ingeniørfirmaet Rekon har gjennomført teknisk analyse som konkluderer med at Mercedesen ble påført en hastighetsendring på mellom 8,5 km/t og 13,0 km/t - mest sannsynlig 10,7 km/t - tilsvarende en akselerasjon på mellom 2,0 g og 3,1 g.

På skademeldingsskjemaet krysset verken A eller føreren av Opelen av for personskade. A oppsøkte likevel sin fastlege B samme formiddag kl. 11.30. I fastlegens journalnotat heter det:

Kl 11.30 På morgenen kl 08.15 sto stille og ble påkjørt bakfra Satt i belte. Hele bakdel av bilen er demolert Usikker om hun har vært kortvarig borte Nå smerter og litt stivhet nakke, moderat hodepine og intermitterende kvalme. US myalgier ve skulderbue > hø Satt vridd med hodet mot ve vridd mot ve Litt ømhet ve pectoralis God bevegelighet i alle retninger cerv col Spurling neg

Fastlegen henviste A til røntgen av den øvre delen av ryggraden. Undersøkelsen ble gjennomført samme dag og viste utrettet lordose, men ingen skjelettskade eller feilstilling.

A tok også kontakt med naprapat C, som er en venn av familien, og fikk time hos ham samme ettermiddag kl. 15.30. I naprapat Cs journalnotat heter det:

Akutte plager etter påkjørsel bakfra. Kraftig hodepine, svimmel, synsforstyrrelser, smerter suboccipitalt samt smerter cervicalt.kvalm/uvel.

Tester cervicalt:

Reflekser-C5/C6 svake bilateralt.

Arm Lasegues-Positiv bilateralt.

Kompresjonstest cervicalt-Positiv. Smerter suboccipitalt samt i nivå C5/C6.

TOS/Adsons test-Positiv bilateralt.

Ved palpation: stram/spent suboccipital muskulatur, stram m.SCM samt stram mm. scalenii (bilateralt).
Konklusjon/Diagnose-Nakkesleng-syndrom.

A hadde fra 22. september 2010 og gjennom de to-tre neste årene nærmest ukentlige behandlinger hos naprapat C. Hun går fremdeles til behandling, men ikke like hyppig.

As forsikringsselskap meddelte 15. desember 2010 at det ville dekke en nevrologisk spesialistvurdering av henne ved Sandvika Nevrosenter. Om As plager heter det i vurderingen 6. januar 2011 av spesialist i nevrologi Kristine B. Gjendemsjø:

Pas var utsatt for en trafikkulykke i slutten av aug 2010 med påkjørsel bakfra, og har etter ulykken hatt vedvarende bløtdelsrelaterte plager fra nakken og sekundær hodepine og asteni. ...

Pas har i tillegg en kronisk daglig hodepine og tretthet som oppfattes som sekundært til de nakkerelaterte plagene. Hun har et par ganger i uka kraftig trykkende hodepine med kvalme, lys og lydskjyhet, og dette kan være kun en sterkere variant av den daglige nakkerelaterte hodepinen, men kan også representere migreaneanfall.

Gjendemsjø satte i gang medisinerings med Sarotex, og henviste til MR av hode og nakke, som senere viste normale funn. Gjendemsjøs undersøkelse viste også funn som kunne passe med en avklemming av nerven ved håndleddet - carpal tunnel syndrom - og henviste til nevrografi for dette.

A hadde vært i kontakt med fastlegen sin én gang i oktober 2010 og to ganger i desember 2010, uten at journalnotatet beskriver plager etter kollisjonen. Plagene er derimot berørt i journalnotat 29. mars 2011, hvor det heter:

Har startet opp med Sarotex og p.t 30 mg Hodepinen er uforandret mer eller mindre kronisk Og må bruke tilleggsmedisiner Ibux. I tillegg føler hun seg trett hele dagen. Går Naprapat regelmessige. Det dreier seg om en posttraumatisk nakkemyalgi Kfr skade 2/9 09. ...

Den 17. juni 2011 var hun til konsultasjon hos spesialist i anestesiolegi Trond Stokke.

Mot slutten av 2011 oppsøkte A juridisk bistand og skade ble meldt til KNIF Trygghet Forsikring AS, som var trafikkforsikreren til bilen som var skyld i påkjørselen. Etter forslag fra As side ble spesialist i fysikalsk medisin og rehabilitering Egil Ween engasjert som sakkyndig med omforent mandat. Ween avga erklæring 9. januar 2013, og konkluderte med at det er «mindre sannsynlig» at As plager er utløst av kollisjonen. Konklusjonen bygde blant annet på en gjennomgang av As helsetilstand og fungering forut for kollisjonen. Under henvisning til erklæringen avviste forsikringsselskapet erstatningsansvar.

A har i hele den aktuelle perioden vært fostermor for to, senere ett, av sin samboers barn i henhold til oppdragsavtale med barneverntjenesten i X kommune, og har hatt mulighet til å tilpasse hverdagen sin. Hun har ikke vært sykemeldt, og har derfor til nå ikke hatt noe økonomisk tap. Oppdragsavtalen for det siste barnet utløper i februar 2016.

A reiste 5. mars 2014 søksmål mot KNIF Trygghet Forsikring AS for å få fastslått erstatningsansvar. Eiker, Modum og Sigdal tingrett avsa 13. november 2014 dom med slik domsslutning:

1. KNIF Trygghet Forsikring AS frifinnes.
2. A dømmes til innen 2 - to - uker fra forkynnelse av denne dom å betale kr 147.250,- - etthundreogførtisjutohundreogfemti - til KNIF Trygghet Forsikring AS med tillegg av lovens rente fra forfall og til betaling finner sted.

Tingretten fant det mest sannsynlig at As plager i dag ikke skyldes kollisjonen, og bygde særlig på sakkyndigerklæringen.

A har anket dommen til Borgarting lagmannsrett. Ankeforhandling er holdt 1. og 2. desember 2015 i Borgarting lagmannsretts hus. A møtte sammen med sin prosessfullmektig og ga forklaring. KNIF Trygghet Forsikring AS var representert ved sin prosessfullmektig. Det sakkyndige vitnet Ween og naprapat C ga forklaring. Om bevisføringen for øvrig vises til rettsboken.

Den ankende part, A, har i hovedtrekk anført:

Forsikringsselskapet er erstatningsansvarlig for skade påført A i kollisjonen 2. september 2010. Ansvarsgrunnlaget er ikke bestridt, og det foreligger både faktisk og rettslig årsakssammenheng mellom kollisjonen og As plager i dag i form av hode- og nakkesmerter.

Alle de fire grunnvilkårene som er oppstilt for å konstatere faktisk årsakssammenheng er oppfylt:

Det er ikke grunnlag for å operere med en nedre grense for hvilke krefter som kan gi varig skade. Selv om den tekniske analysen viser at hastighetsendringen som As bil ble påført var lav, er det usikkerhetsmomenter ved analysen, og det må ses hen til hvilke symptomer A fikk.

A hadde både akuttssymptomer og brosymptomer i form av sammenhengende hode- og nakkesmerter inn i den kroniske fasen. As forklaring støttes av tidsnær dokumentasjon. Det vises til at hun oppsøkte fastlegen og naprapat C samme dag, og til senere behandlinger hos naprapaten, kontakten med forsikringsselskapet sitt, og beskrivelsen i den nevrologiske spesialistvurderingen.

Det kan ikke være tvilsomt at As plager har hatt et traumatologisk plausibelt forløp. Hode- og nakkesmerter er typiske plager etter et nakkeslengetraume.

Også det sakkyndige vitnet mener at kollisjonen hadde tilstrekkelig skadeevne, at det forelå akuttssymptomer og brosymptomer, og at plagene har hatt et traumatologisk plausibelt forløp. Hans forklaring i retten modifierer i stor grad den avgitte erklæringen.

Det er forsikringsselskapet som har bevisbyrden for at det er andre årsaker til As plager i dag, jf. Rt-1999-1473. En gjennomgang av As helsetilstand og fungering, herunder bruk av smertestillende, før kollisjonen viser at det ikke er grunnlag for en vurdering om at hennes plager i dag bare er en utvikling av hennes tidligere plager. Det skjedde en dramatisk bedring i funksjonen etter mannens død og frem til hun begynte å arbeide fullt i 2008. Det finnes ikke bevis for at hun hadde hode- eller nakkeplager på tidspunktet for kollisjonen. Det kan ikke legges til grunn at hun gikk til naprapat før dette.

Også det sakkyndige vitnet mener at plagene ble utløst av kollisjonen. Det er da svært lite sannsynlig at det finnes en annen årsak til As plager i dag, jf. LB-2012-99826.

Kollisjonen er såpass vesentlig i årsaksbildet at det er naturlig å knytte ansvar til den.

Det foreligger også rettslig årsakssammenheng. Bredere interesseavveininger gir klart ikke grunnlag for å fritta forsikringsselskapet for ansvar.

Det er nedlagt slik påstand:

1. KNIF Trygghet Forsikring AS er erstatningsansvarlig for skade påført A i bilulykke den 2. september 2010.
2. KNIF Trygghet Forsikring AS dømmes til å betale sakens omkostninger for tingrett og lagmannsrett.

Ankemotparten, KNIF Trygghet Forsikring AS, har i hovedtrekk anført:

Det erkjennes at det foreligger ansvarsgrunnlag etter bilansvarsloven § 8, jf. § 4, men bestrides at det foreligger faktisk og rettslig årsakssammenheng. Det er A som har bevisbyrden for at det foreligger årsakssammenheng. Det er ikke grunnlag for en omvendt bevisbyrde for noen del av vurderingen. Lagmannsretten må legge størst vekt på tidsnære bevis, og må særlig se hen til det sakkyndige vitnets vurderinger.

Ingen av de fire grunnvilkårene for å konstatere faktisk årsakssammenheng er oppfylt:

Det er ikke dokumentert at kollisjonen hadde tilstrekkelig skadeevne. Den sannsynlige hastighetsendringen på 10,7 km/t er ikke tilstrekkelig til å påføre varig skade. Det sakkyndige vitnet har uttalt at hastighetsendringen ikke er større enn dagligdagse påkjenninger som alle kan bli utsatt for. Praksis tilsier at vi her er under en nedre grense for hva som kan gi varige skader, se uttalelsene i Rt-2000-418 på side 429, LB-2005-159982 og LB-2014-10775 [skal vel være LB-2004-10775, Lovdatas anm.].

Det er ikke dokumentert at A hadde akutt symptomer, i alle fall ikke av slik styrke som kan forklare hennes plager i dag. Undersøkelsen hos fastlegen samme dag viste moderate plager og god bevegelighet i alle retninger. Røntgenundersøkelsen viste ikke skjelettskade eller feilstillinger.

Det er heller ikke dokumentert at A hadde brosymptomer. Det må legges særlig vekt på at hun oppsøkte fastlegen flere ganger etter kollisjonen uten at plager knyttet til hendelsen er beskrevet. Naprapat C førte ingen løpende journal, og det kan ikke legges vekt på hans forklaring. Det er uten betydning at As forsikringsselskap valgte å rekvirere en nevrologisk spesialistvurdering. Selve vurderingen bygger på et utilstrekkelig bilde av As helsetilstand forut for kollisjonen.

Det gjøres særlig gjeldende at As sykdomsbilde ikke er forenlig med det man vet om skader påført ved nakkesleng. Hennes sykdomsbilde i dag er ingen rimelig utvikling av de moderate plagene hun hadde på skadedagen. De anførte plagene er svært alminnelige i befolkningen generelt. Som det sakkyndige vitnet har vist til, hadde hun hatt tilsvarende plager i lang tid før kollisjonen, og plagene i dag er bare en utvikling av disse. Fastlegen mente ett år før kollisjonen at A hadde utviklet et astenisyndrom som nærmet seg kronisk tretthetssyndrom, og hun hadde nært opp til kollisjonen fått forskrevet smertestillende legemidler.

Dersom lagmannsretten kommer til at de fire grunnvilkårene er oppfylt, anføres det at kollisjonen uansett ikke er så vesentlig i årsaksbildet at det er naturlig å knytte ansvar til den, jf. Rt-2010-1547 avsnitt 67-68. Det må vektlegges at A har et komplekst sykdomsbilde, med fysiske og psykiske plager over mange år.

Under enhver omstendighet foreligger det ikke rettslig årsakssammenheng ut fra bredere interesseavveininger. Når kollisjonen og plagene på skadedagen var så beskjedne, er varige helseplager fjernt og avledet.

Det er nedlagt slik påstand:

1. Anken forkastes.
2. A dømmes til å betale sakens omkostninger for lagmannsretten.

Lagmannsretten bemerker:

Saken er anlagt som et fastsettelsessøksmål om erstatningsansvar. KNIF Trygghet Forsikring AS har erkjent at det foreligger ansvarsgrunnlag etter bilansvarsloven § 8, jf. § 4. Det er ikke bestridt at det foreligger økonomisk tap. Spørsmålet som er omtvistet er om det foreligger årsakssammenheng mellom kollisjonen og As plager i dag i form av hode- og nakkesmerter. A har forklart at nakkesmertene er verst, og at de er sterkest ved statisk arbeid som innebærer bruk av armene. Dette utløser også sterkere hodesmerter.

I rettspraksis og medisinsk litteratur er det oppstilt fire grunnvilkår som må være oppfylt for at plager kan føres tilbake til et traume forårsaket av nakkesleng, se Rt-1998-1565 på side 1577 og senere avgjørelser: Det må foreligge et traume med tilstrekkelig skadeevne, akutte symptomer i form av smerter fra hode eller nakke innen to-tre døgn etter traumet, og brosymptomer i form av sammenhengende plager fra traumet og til den kroniske fasen. I tillegg må skadelidte ha hatt et sykdomsbilde som er forenlig med det man vet om skader påført ved nakkesleng. Dette innebærer for det første at plagene etter ulykken må ha et traumatologisk plausibelt forløp, og for det andre at skadelidte ikke må ha hatt tilsvarende problemer før ulykken som kan forklare de etterfølgende plagene.

Det er ikke tvilsomt at det som utgangspunkt er skadelidte som har bevisbyrden for at det foreligger årsakssammenheng. Når det gjelder den delen av det siste grunnvilkåret om at skadelidte ikke må ha hatt de samme plagene før hendelsen, er partene uenige om det gjelder en omvendt bevisbyrde. Lagmannsretten kommer tilbake til dette nedenfor.

Siden sammenhengen mellom nakkesleng og kroniske plager generelt er svært tvilsom, er det lagt til grunn at det må stilles strenge krav til dokumentasjon i det enkelte tilfellet, se Rt-2010-1547 avsnitt 44. Det må legges

størst vekt på tidsnær dokumentasjon, og rettens behov for medisinsk sakkyndighet må bli dekket på en betryggende måte, se Rt-1998-1565 på side 1571 og 1573.

Som nevnt konkluderte det sakkyndige vitnet Ween i sin erklæring med at det er «mindre sannsynlig» at As plager er utløst av kollisjonen. I erklæringen heter det:

Gjennomgangen viser at hendelsen teoretisk hadde lav skadevoldende evne, med en G-kraft som ligger godt innen det vi vanligvis kan bli utsatt for i dagliglivet. Akuttmedisinsk dokumentasjon viser at det neppe kan ha foreligget mer enn en WAD-klasse 1 skade ved hendelsen, med symptomer og funn som ikke klinisk kan skilles fra trivielle muskelskjelettplager uten kjent relasjon til traume. Skadelidtes sykehistorie forut for hendelsen taler også mot at plagene hennes nå i vesentlig grad kan skyldes ulykken. Jeg finner det derfor mindre trolig at hendelsen har utløst plagene hennes.

Dokumentasjonen viser at skadelidte tidligere har gjennomgått omskolering på grunn av myotendinose og lumbago av års varighet (muskelskjelettsmerter) og hatt spenningshodepine og migrene tidlig på nittitallet. Hun hadde smerter i nedre del av brystrygg og nedover ryggen etter en påkjørsel bakfra i 2000. Hun hadde spenningshodepine i krevende omsorgssituasjon i 2002, og gikk da til fysikalsk behandling i juni og oktober (hodepine og muskelspenninger). Hun fikk en nakkesleng og søkte legevakt etter et fall på isen den 27.01.03. Hun hadde kronisk verkende hodesmerter etter dette med nakkemyalgier, med plager som økte på utover natten med uttalt svimmelhet som ga seg i april. Hun hadde korsryggplager i august 03, migrene og nakkeplager (04), uttalte nakkemyalgier (05), akutt rygg (05). I 2006 problemer med konsentrasjon og tretthetsfølelse. Kneplager og skulderplager (06) med hodepine lokalisert til nakken med palpasjonsømheter i muskelfestene. Fortsatt «en del vondter» i kroppen i muskler og ledd i desember 06 etter endring av sosial situasjon. Ryggsmarter 08, betydelig reaktiv myalgi venstre skulderbue og bryst september-desember 09. Det eneste symptom som ikke tidligere er beskrevet er så vidt jeg kan se følelse av nummenhet og prikking i begge hender. Her er det imidlertid påvist at hun har et canalis carpi syndrom i begge hender, og selv om slike symptomer kan skyldes nakkeskade, synes plagene her å skyldes lokale forandringer i håndledds nivå og ikke den eventuelle nakkeskade. Gjennomgangen tyder derfor mest på at de plagene hun nå har er de samme som hun tidligere har hatt over flere år, trolig tjue år tilbake. Det fremgår at hennes tidligere plager i stor grad har vært stressrelatert og hennes SCL-90 nå er i samsvar med dette - med stor somatiseringstendens. Det kan innvendes at dette stresset nå ikke lenger er tilstede i samme grad som før og at plagene hennes derfor burde vært mindre uttalt. Slik det fremgår er likevel ikke hennes situasjon nå uten bekymringer, blant annet reduseres trolig inntekten fra fosterhjemoppgavene etter hvert som barna vokser til og opphører helt om seks år. I dag synes hun ikke å se seg i stand til annet arbeid etter dette.

I hvilken grad aktuelle hendelse har medført en forverring av hennes tidligere plager slik at utviklingen har blitt dårligere enn det som naturlig kan forventes må også diskuteres. Dokumentasjonen viser at skadelidte i de meste belastete periodene har hatt uttalte plager som klart har redusert funksjonsevnen hennes og hun har hatt flere sykemeldinger forut for ulykken. Hun hadde vansker med å klare jobben på apoteket, og sluttet i denne 30 t/uke jobben fra 14.06.09 i følge Infotrygd. Forut for dette hadde hun i følge fastlegen utviklet et astenisyndrom som nærmet seg CFS (chronic fatigue syndrom - utmattelsessyndrom) 14.08.09. De påfølgende notatene frem til ulykken viser at hun hadde masse å gjøre med guttene og hun anga også problemer med deres biologiske mor. ...

Jeg finner derfor at hendelsen sannsynligvis medførte betydelige hodepineplager som varte et års tid. Etter dette synes hennes plager rimelig innen det som kan forventes ved en videre utvikling av hennes tidligere plager.

Det sakkyndige vitnet presiserte i sin forklaring at han mener at traumet hadde tilstrekkelig skadeevne, og at det forelå akuttsymptomer og brosymptomer, og at plagene har hatt et traumatologisk plausibelt forløp. Han mener også at A ikke hadde hode- eller nakkesmerter på skadetidspunktet, men at disse oppstod som følge av kollisjonen. Derimot mener han at det bare er plagene i det første året som er en følge av kollisjonen, og at plagene i dag er en videreutvikling av hennes tidligere plager. Standpunktet bygger på en vurdering av traumets lave skadeevne og As helsetilstand og fungering før kollisjonen, som etter det sakkyndige vitnets syn viser at hun på tidspunktet for kollisjonen var i ferd med å utvikle et kronisk muskelsmertesyndrom. Han presiserte avslutningsvis at saken reiser tvilsomme spørsmål.

Lagmannsretten er enig med det sakkyndige vitnet i at traumet hadde tilstrekkelig skadeevne, men at det ligger i nedre sjikt for hva som kan lede til varige plager. Lagmannsretten finner ikke støtte for forsikringsselskapets syn om at en hastighetsendring på mellom 8,5 km/t og 13,0 km/t - mest sannsynlig 10,7 km/t - tilsvarende en

akselerasjon på mellom 2,0 g og 3,1 g, slik den tekniske analysen fra Rekon viser, ligger under en nedre grense for hva som kan lede til varige plager. I rettspraksis har man generelt vært forsiktig med å operere med absolutte grenser, se blant annet Rt-1998-1565 på side 1577. Heller ikke de sakene som forsikringsselskapet har vist til, ble avgjort på at traumets skadeevne lå under en absolutt nedre grense. Det har vært lagt til grunn tilstrekkelig skadeevne ved mindre mekaniske krefter enn i saken her, se for eksempel RG-2002-92 (Borgarting). Derimot mener lagmannsretten at kollisjonens lave skadeevne må tas i betraktning ved vurderingen av om det er andre årsaker til As plager i dag.

Når det gjelder vilkåret om akuttssymptomer finner lagmannsretten det tilstrekkelig å vise til at A samme dag oppsøkte både sin fastlege og naprapat C med smerter i hodet. At hun ikke krysset av for personskaade på skademeldingsskjemaet, kan da ikke tillegges betydning. A har forklart at hun var omtåket da hun fylte ut skjemaet. På bakgrunn av forklaringen til det sakkyndige vitnet finner lagmannsretten det også uten betydning at det ikke ble påvist nedsatt bevegelighet den første dagen, da dette først kan oppstå noe senere.

Lagmannsretten finner også at vilkåret om brosymptomer er oppfylt. Lagmannsretten viser til at A gikk ukentlig til naprapat C fra 22. september 2010, og at hun i denne perioden fant grunn til å kontakte forsikringsselskapet sitt, som rekvirerte en nevrologisk spesialistvurdering. Lagmannsretten viser også til beskrivelsen av plagene i vurderingen 6. januar 2011. Det er uklart hvorfor journalnotatet fra fastlegen fra konsultasjonene der i oktober og desember 2010 ikke nevner plager etter kollisjonen. A har forklart at hun tok opp plagene med fastlegen. På bakgrunn av de øvrige tidsnære bevisene som foreligger, kan denne omstendigheten uansett ikke tillegges avgjørende betydning.

Videre finner lagmannsretten at As plager har hatt et traumatologisk plausibelt forløp, og viser til at hode- og nakkesmerter er typiske plager etter et nakkeslengetraume.

Det avgjørende for om det foreligger faktisk årsakssammenheng, er etter dette om As plager i dag bare er en videreutvikling av hennes tidligere plager, slik det sakkyndige vitnet har konkludert med. Fra As side er det med henvisning til Rt-1999-1473 anført at det er forsikringsselskapet som har bevisbyrden for dette. Lagmannsretten er ikke enig i at det gjelder en omvendt bevisbyrde på dette punktet, og viser til Rt-2010-1547 avsnitt 71 hvor det med henvisning til tidligere praksis er uttalt at det er først når de fire vilkårene for å konstatere årsakssammenheng mellom ulykken og skaden er oppfylt, men hvor skadevolder hevder at det likevel er en annen årsak til uførheten, at skadevolder må sannsynliggjøre en alternativ årsak.

Som det har fremgått bygger det sakkyndige vitnets standpunkt blant annet på en vurdering av As helsetilstand og fungering før kollisjonen. Lagmannsretten vurderer denne annerledes enn det sakkyndige vitnet:

A arbeidet på slutten av 1980-tallet som dagmamma og barnehageassistent. Fra november 1988 til januar 1990 var hun med unntak for en tomånedersperiode sommeren 1989 sykemeldt på grunn av ryggproblemer. Etter forslag fra trygdekontoret omskolerte hun seg til apotektekniker, og begynte å arbeide som dette i 1992. Hun arbeidet for det meste 80 % stilling, i enkelte perioder 100 %. Etter lagmannsrettens syn må det legges til grunn at omskoleringen var vellykket. Den reduserte stillingen var ikke begrunnet i helsemessige forhold, men i at det var dette hun kunne få ved sykehusapoteket i Drammen. A var ikke sykemeldt i løpet av de første ti årene etter at hun begynte å arbeide som apotektekniker.

Fra 2002 hadde A flere perioder hvor hun var helt eller delvis arbeidsufør. Hun var helt eller delvis sykemeldt i periodene september 2002 til oktober 2003, mai 2004 til oktober 2004, april 2005 til juli 2005 og september 2005 til juli 2006. Fra juli 2006 til april 2008 mottok hun graderte rehabiliteringspenger. As ektemann var blitt syk med nyresvikt i 1999, og døde av dette i mai 2004. Hennes far fikk deretter en alvorlig kreftdiagnose, og i 2005 ble også hennes nye samboer kreftsyk. I denne perioden hadde hennes to barn store atferdsproblemer. Etter lagmannsrettens syn må arbeidsuførheten i de nevnte periodene knyttes til sosiale forhold som følge av ektemannens sykdom og død, og den tilleggsbelastningen som hun deretter var utsatt for. Lagmannsretten viser til brev 7. november 2005 fra As fastlege til Nedre Eiker trygdekontor. I brevet heter det:

Alle hennes SM perioder har samme årsak: Ekstreme familiære forhold. Pasienten er enke. Hennes mann døde i [2004] etter et langvarig og tildels dramatisk forløp som nyresvikt pasient og dialysebehandling.

Familien har 2 barn: D f 0.0.95 og E f 0.0.96. Barnas oppvekst har vært preget av en familie hvor all oppmerksomhet har vært viet faren og de har ingen andre minner om far utover sykdom, sykehus og mange dramatiske opplevelser i hjemmet. Dette har gitt utslag i store atferdsproblemer hos begge. Mor er involvert og står i sentrum. Da mannen var syk var det A som styrte det hele, fulgte opp på sykehus og behandlinger i tillegg til det å være mor og holde en form familieliv gående.

Etter mannens død har A fungert som mor og far i en rolle hun ikke mestrer. Har fått god støtte fra familiesenteret i NE. ...

A arbeidet 100 % igjen fra mai 2008. I juni 2009 sluttet hun som apotektekniker og begynte som fostermor for to av sin nye samboers barn. A har forklart at dette skjedde etter initiativ fra barneverntjenesten i X kommune, og lagmannsretten legger til grunn at endringen ikke var helsemessig begrunnet.

Selv om arbeidsuførheten i de nevnte periodene må knyttes til sosiale forhold som følge av ektemannens sykdom og død, og den tilleggsbelastningen som hun deretter var utsatt for, er det på det rene at A også hadde betydelige fysiske helseplager i perioden fra omkring 2000.

I januar 2000 var hun involvert i en kjedekollisjon og ble påført smerter i nedre del av brystryggen og nedover ryggen. Hun har forklart at smertene etter hvert gikk over, og lagmannsretten legger det til grunn. I januar 2003 gled hun og slo hodet kraftig mot isen. Hun ble påført kraftig hodepine og slet i en periode med svimmelhet, men også disse plagene gikk etter hvert over. Ut over dette hadde hun ryggsmarter ved et par anledninger. I 2002 hadde hun problemer med høyre akillessene, i 2006 problemer med det ene kneet, og i 2006 og 2008 problemer med venstre skulder, senest med smerter i skulderbuen og brystmuskulaturen. I journalnotat fra desember 2006 noterte fastlegen at hun har en del vondter i kroppen med muskler og ledd. Frem til 1. november 2006 er det en rekke journalnotater fra fastlegen som beskriver hode- og nakkerelaterte plager, som spenningshodepine, migrene og nakkemyalgier. A har satt plagene i sammenheng med livssituasjonen omkring ektemannens sykdom og død, og forklart at også disse plagene gikk over etter hvert.

A har en rekke ganger i hele perioden fått forskrevet reseptfrie og reseptbelagte smertestillende legemidler. A har forklart at hun har brukt dette mot de plagene som det er redegjort for, samt mot sterke menstruasjonssmerter. Som apotektekniker var hun kjent med at det var rimeligst å få forskrevet reseptfrie legemidler i større forpakninger.

Slik lagmannsretten vurderer det, snudde den negative utviklingen i As fysiske og psykiske helsetilstand og fungering sakte fra 2005. Det er på det rene at hun rundt den tiden holdt et svært høyt aktivitetsnivå. Hun var tillitsvalgt på jobb, trener for den ene sønnens fotballag, trente selv og hadde oppussingsprosjekter hjemme. Høsten 2005 møtte hun sin nåværende samboer. Fastlegen mente at hun kompenserte for sine problemer ved å holde seg i ekstrem aktivitet, og henviste henne til Drammen psykiatriske senter, hvor hun startet opp med poliklinisk behandling i januar 2006. Samme måned noterte fastlegen at det hele virker positivt, og i mars 2006 at den positive utviklingen fortsetter.

Siste journalnotat som beskriver hode- eller nakkeplager før kollisjonen er fra 1. november 2006. A har forklart at hun ikke hadde hode- eller nakkeplager etter dette. På bakgrunn av rekken med tidligere journalnotater om hode- eller nakkeplager, har det etter lagmannsrettens syn klart formodningen mot seg at hun hadde slike plager senere, når det ikke er beskrevet.

Forsikringsselskapet har vist til at det i notat 18. april 2008 fra Drammen psykiatriske senter er angitt at hun ved oppstarten av behandlingen i januar 2006 oppfylte flere av kriteriene fra nevrasteni, blant annet muskelspenninger- og smerter, og at det må legges til grunn at dette også var situasjonen da behandlingen ble avsluttet i april 2006. Etter lagmannsrettens syn kan det ut fra notatet i alle fall ikke legges til grunn at hun hadde muskelsmerter i form av hode- eller nakkeplager etter tidspunktet som fremgår av fastlegejournalen. Det samme gjelder for fastlegens journalnotat 14. august 2008, hvor det er notert at A har utviklet et astenisyndrom som nærmer seg kronisk tretthetssyndrom, noe hun for øvrig ikke kjenner seg igjen i.

Forsikringsselskapet har også vist til at det i journalnotat fra fastlegen 28. april 2008 og 24. august 2009 fremgår at hun har vært hos naprapat og går fast til naprapat. A og naprapat C har forklart at dette må bero på en misforståelse. C har forklart at han aldri behandlet A før kollisjonen, og at han bare hadde gitt henne «vennskapelige strykninger» over skuldrene når de hadde vært sammen i sosiale lag. Lagmannsretten legger forklaringene deres til grunn. Lagmannsretten kan ikke se at det er av betydning at A mottok behandling ved Velværeklinikken for kvinner om lag én gang i måneden i året før kollisjonen. Behandlingene bestod i koppingmassasje, massasje med varme steiner mv. Ved én av behandlingene er det notert at hun kom med hodepine, men dette sier etter lagmannsrettens mening lite om graden og omfanget av eventuelle plager.

Etter lagmannsrettens syn må det følgelig legges til grunn at A ikke hadde hode- eller nakkeplager av betydning etter slutten av 2006.

Selv når det tas i betraktning at kollisjonen ligger i nedre sjikt for hva som kan lede til varige plager, mener lagmannsretten at denne vurderingen av As helsetilstand og fungering før kollisjonen ikke gir tilstrekkelig

grunnlag for å si at plagene i dag bare er en videreutvikling av hennes tidligere plager, fordi hun på tidspunktet for kollisjonen var i ferd med å utvikle et kronisk muskelsmertesyndrom. Lagmannsretten legger særlig vekt på at hun ikke hadde hode- eller nakkeplager av betydning etter slutten av 2006 - altså i en periode på nær fire år før kollisjonen. Lagmannsretten bygger videre på at hun etter dette ikke hadde andre muskelplager av betydning, bortsett fra rygg smerter i april 2008 og problemer med venstre skulder med smerter i skulderbuen og brystmuskulaturen i september 2008, som synes å ha vært av avgrenset karakter. Lagmannsretten kan ikke se at As bruk av smertestillende legemidler i perioden setter dette i et annet lys. Hun fikk forskrevet henholdsvis Nobligan og Arcocoxia for de nevnte plagene i 2008. Ut over dette er det etter slutten av 2006 ikke forskrevet sterkere smertestillende enn Ibux 600 mg og Paracet 500 mg, og lagmannsretten viser her til det A har forklart om menstruasjonsmerter.

Lagmannsretten har etter dette kommet til at alle de fire grunnvilkårene for at As plager i dag kan føres tilbake til kollisjonen, er oppfylt. Etter lagmannsrettens syn er kollisjonen den sentrale årsaken til As nakke- og hodeplager, og det er derfor ikke grunn til å vurdere nærmere om forsikringselskapet må fritas for ansvar fordi kollisjonen ikke er så vesentlig i årsaksbildet at det er naturlig å knytte ansvar til den. Saken ligger annerledes an enn i Rt-2010-1547 avsnitt 67-68, som forsikringselskapet har vist til. Forsikringselskapet har anført at det uansett ikke foreligger adekvat årsakssammenheng. Lagmannsretten kan heller ikke se at det er grunn til å fritta for erstatningsansvar på et slikt grunnlag. Den omstendighet at en kollisjon ligger i nedre sjikt for hva som kan lede til varige plager, kan etter lagmannsrettens syn ikke gi grunnlag for å fritta trafikksikreren etter en adekvansbegrensning når kollisjonen har medført varige plager etter et traumatologisk plausibelt forløp.

Slik søksmålet er anlagt, er det etter lagmannsrettens syn ikke nødvendig å ta stilling til om følelsen av nummenhet og prikking i begge hender har sammenheng med problemene ved nakken - thoracic outlet syndrom - eller om den skyldes lokale forandringer i håndledds nivå slik det sakkyndige vitnet har lagt til grunn på bakgrunn av funnene til spesialist i nevrologi Gjendemsjø.

Lagmannsretten konkluderer etter dette med at KNIF Trygghet Forsikring AS er erstatningsansvarlig for skade påført A i bilulykke den 2. september 2010.

A har påstått seg tilkjent saks kostnader for tingretten og lagmannsretten, og har etter hovedregelen i tvisteloven § 20-2 første ledd krav på dette. Lagmannsretten kan ikke se at det foreligger tungtveiende grunner for å fritta for erstatningsansvar, jf. § 20-2 tredje ledd. Det er lagt frem saks kostnads oppgave med 191 977 kroner for tingretten og 152 220 kroner for lagmannsretten. Lagmannsretten finner kostnadene nødvendige og rimelige, jf. tvisteloven § 20-5 første ledd. I tillegg kommer rettsgebyr med 6 880 kroner for tingretten og 23 220 kroner for lagmannsretten. Saks kostnader tilkjennes etter dette med 374 297 kroner.

Dommen er enstemmig.

Domsslutning

1. *KNIF Trygghet Forsikring AS er erstatningsansvarlig for skade påført A i bilulykke den 2. september 2010.*
2. *I saks kostnader for tingretten og lagmannsretten betaler KNIF Trygghet Forsikring AS til A 374 297 - trehundreogsyttifire tusentohundreogtittisyv - kroner innen 2 - to - uker fra forkynnelse av denne dommen.*

Norges Høyesterett - HR-2015-2409-A - Rt-2015-1324

Instans	Norges Høyesterett - Dom.
Dato	2015-12-02
Publisert	HR-2015-2409-A - Rt-2015-1324
Stikkord	Oppreisningserstatning. Seksuell krenkelse.
Sammendrag	Høyesterett uttalte at en domfellelse etter strl. 1902 § 200 første eller annet ledd ikke gir grunnlag for tilkjennelse av oppreisningserstatning etter skadeserstatningsloven § 3-5 første ledd første punktum bokstav a, jf. § 3-3. Dette gjelder selv om domfeltes handling går inn under gjerningsbeskrivelsen i strl. 1902 § 228, som er uttrykkelig nevnt i skadeserstatningsloven § 3-3. Forarbeidene til § 3-5 viser at det var et bevisst valg fra lovgivers side når oppreisningshjemmelen ble begrenset til de grovere krenkelsene i § 200 tredje ledd.
Saksgang	Stavanger tingrett TSTAV-2014-118967 - Gulating lagmannsrett LG-2014-159841 - Høyesterett HR-2015-2409-A, (sak nr. 2015/1072), sivil sak, anke over dom.
Parter	B v/verge D (advokat Øystein Hus - til prøve) mot A (advokat Inger Marie Sunde).
Forfatter	Noer, Tønder, Webster, Kallerud, Stabel.

-
- (1) Dommer **Noer**: Saken gjelder spørsmålet om en person som har vært utsatt for en seksuell handling etter straffeloven 1902 § 200 første ledd, kan kreve erstatning for ikke-økonomisk tap (oppreisning) etter skadeserstatningsloven § 3-5.
 - (2) A arbeidet som miljøarbeider på et bofellesskap for psykisk utviklingshemmede. Søndag 12. januar 2014 hadde han nattevakt. En av beboerne var B, en psykisk utviklingshemmet kvinne på 35 år. Hun våknet i løpet av natta og gikk inn til miljøarbeideren og fortalte at hun følte seg svimmel og stiv i nakken. Hun hadde diabetes, så han sjekket blodsukkeret hennes, men fant normalt nivå. Han masserte så hodet, skuldrene og nakken hennes. Deretter masserte han henne på brystene og brystvortene. Dette skjedde to ganger. Befølingen av brystene varte i om lag 1-2 minutter og skjedde utenpå en tynn pyjamas. B reagerte på hendelsen, og den ble anmeldt.
 - (3) Det ble tatt ut tiltale mot A for overtredelse av straffeloven 1902 § 200 første ledd (nå § 297), som setter straff for den som har foretatt en seksuell handling med noen som ikke har samtykket.
 - (4) Stavanger tingrett avsa 17. september 2014 dom [TSTAV-2014-118967] hvor A ble frifunnet. En av meddommerne dissenterte. Tingretten vurderte oppreisningserstatning til fornærmede, men fant ikke grunnlag for dette.
 - (5) Påtalemyndigheten anket over bevisbedømmelsen under skyldspørsmålet.
 - (6) Gulating lagmannsrett fant A skyldig og utmålte en straff på fengsel i 60 dager. Heller ikke lagmannsretten dømte A til å betale oppreisning. Dommen [LG-2014-159841] av 10. mars 2015 har slik domsslutning:

- «1. A, født 0.0.1966, dømmes for overtredelse av straffeloven § 200 første ledd, sammenholdt med straffeloven § 64, til en straff av fengsel i 60 - seksti - dager.
2. A, født 0.0.1966, frifinnes for kravet om oppreisning.
3. Saksomkostninger idømmes ikke.»

- (7) Fornærmede B v/vergen har anket over det sivile kravet, domsslutningen punkt 2. Anken gjelder rettsanvendelsen.
- (8) Den ankende part, B, har i korte trekk anført at lagmannsretten hadde hjemmel for å tilkjenne oppreisningserstatning etter skadeserstatningsloven § 3-5, jf. § 3-3. Selv om bestemmelsene ikke gir hjemmel for oppreisning ved overtredelse av straffeloven § 200 første ledd om seksuell handling, omfattes handlingen av gjerningsbeskrivelsen for legemsfornærmelse, jf. straffeloven § 228. Oppreisning kan kreves av en som har vært utsatt for legemsfornærmelse, og fornærmede kunne derfor ha vært tilkjent oppreisning.
- (9) Den ankende part har lagt ned slik påstand:
- «Prinsipalt:*
A dømmes til å betale B oppreisningserstatning fastsatt etter rettens skjønn.
- Subsidiært:*
Gulating lagmannsretts dom slutningen punkt 2 i sak 14-15984AST-GULA/AVD1 oppheves.»
- (10) Ankemotparten, A, har i korte trekk anført at lagmannsretten har avgjort det sivile kravet korrekt. Lovgiver har uttrykkelig holdt de minst alvorlige seksuelle handlingene utenfor det som gir rett til oppreisning, og det må være avgjørende, jf. Rt-1995-523.
- (11) Ankemotparten har lagt ned slik påstand:
- «Prinsipalt:*
Anken forkastes.
- Subsidiært:*
Gulating lagmannsretts dom, domsslutningens punkt 2, oppheves.
- Atter subsidiært:*
A dømmes til å betale B oppreisningserstatning fastsatt etter rettens skjønn.»
- (12) **Mitt syn på saken**
- (13) Jeg har kommet til at anken ikke fører fram. Etter mitt syn gir skadeserstatningslovens regler ikke grunnlag for å tilkjenne oppreisningserstatning i vår sak.
- (14) For å idømme oppreisningserstatning kreves det hjemmel i lov, jf. Rt-2013-805 avsnitt 24. Skadeserstatningsloven § 3-5 første ledd første punktum lyder slik:
- «Den som forsettlig eller grovt aktløst har
- a) voldt skade på person eller
 - b) tilføyd krenking eller utvist mislig atferd som nevnt i § 3-3,
- kan - uansett om det ytes menerstatning etter § 3-2 eller standardisert erstatning etter § 3-2a - pålegges å betale den fornærmede en slik engangssum som retten finner rimelig til erstatning (oppreisning) for den voldte tort og smerte og for annen krenking eller skade av ikke-økonomisk art.»

- (15) Fornærmede i vår sak er ikke påført noen «skade» etter § 3-5 bokstav a. Avgjørende er derfor om oppreisningskravet har hjemmel i § 3-5 første ledd b, som viser til § 3-3. Sistnevnte bestemmelse omfatter
- «krenking eller mislig atferd som nevnt i straffeloven §§ 147, 168, 169, 192-199, 200 tredje ledd, 217-221, kap. 21, § 228, kap. 25 eller § 390a» (mine uthevinger).
- (16) A ble dømt for overtredelse av straffeloven 1902 § 200 første ledd, som gjelder «seksuell handling med noen som ikke har samtykket til det». Paragraf 200 andre ledd (nå § 304) øker strafferammen når handlingen er begått mot noen som er under 16 år, og tredje ledd øker strafferammen ytterligere der handlinger etter andre ledd er begått under særdeles skjerpene omstendigheter.
- (17) Skadeserstatningsloven § 3-5 jf. § 3-3 gir bare hjemmel for oppreisning når noen har blitt utsatt for den groveste av disse krenkelsene, nemlig § 200 tredje ledd-tilfellene. For krenkelser som i vår sak - seksuell handling overfor en voksen person etter § 200 første ledd - er det ikke hjemmel for å idømme oppreisning når fornærmede ikke er påført skade.
- (18) Spørsmålet er etter dette om domfeltes handling - om den anses som en *legemsfornærmelse* - likevel kan gi grunnlag for å tilkjenne oppreisning etter § 3-5 bokstav b, siden straffeloven § 228 er nevnt i oppregningen i § 3-3. Spørsmålet har blitt løst ulikt i lagmannsrettspraksis.
- (19) Forarbeidene til § 3-5 viser at det var et overveid valg fra lovgivers side når oppreisningshjemmelen ble begrenset til de grovere krenkelsene i § 200 tredje ledd. Jeg viser til Ot.prp.nr.20 (1991-1992) kapittel 10 under merknadene til § 3-3, hvor det heter:
- «Departementet foreslår at oppreisningsreglene også skal omfatte grove former for utuktig handling. Oppreisningsregelen i skl § 3-5 henviser i første ledd bokstav b til slik krenking eller mislig atferd som er nevnt i skl § 3-3. Departementet foreslår derfor å gjennomføre utvidelsen av oppreisningsreglene ved å føye *strl § 212 annet ledd annet og tredje punktum* til oppregningen av overtredelser i skl § 3-3» (min utheving).
- (20) Straffeloven § 212 andre ledd tredje punktum ble seinere nåværende § 200 tredje ledd. Andre punktum gjaldt gjentakelsestilfelle, og er ikke av betydning her.
- (21) Også seinere er avgrensningen kommentert. Likestillingsombudet foreslo i forbindelse med en ny gjennomgang av oppreisningsreglene at flere straffebud fra straffelovens sedelighetskapittel burde gi grunnlag for oppreisningserstatning. Ombudet fikk delvis gehør for dette. Departementet ønsket imidlertid ikke å endre reglene for seksuelle handlinger, men ville «se an erfaringene med lovendringen i 1992 før bestemmelsen utvides ytterligere på dette punkt», jf. Ot.prp.nr.33 (1993-1994) kapittel 2.4.
- (22) *Legemsfornærmelsene* ble tatt inn i skadeserstatningsloven § 3-3 ved lov 1. juli 1994 nr. 50. Det ble ikke sagt noe da - eller i de tidligere utredningene hvor spørsmålet var reist - om forholdet til de andre bestemmelsene nevnt i § 3-3, jf. Ot.prp.nr.33 (1993-1994) kapittel 2.
- (23) Lovgiver har altså uttrykkelig tatt det standpunkt at seksuelle handlinger som faller inn under straffeloven § 200 første og andre ledd, ikke skal gi grunnlag for krav på oppreisning. Tilføyselsen av § 228 skjedde uten at spørsmålet ble kommentert, muligens fordi man ikke var klar over problemstillingen. Når dette er tilfellet, er det i vår sak - som gjelder en handling hvor den seksuelle krenkelsen som dekkes av straffeloven § 200 første ledd er den sentrale - ikke adgang til å idømme oppreisningserstatning. Å forankre oppreisningskravet i § 228 ville da etter mitt syn være en omgåelse av lovgivers forutsetninger om at bare de alvorligste seksuelle krenkelsene skal gi grunnlag for erstatning for ikke-økonomisk tap.

(24) Jeg nevner avslutningsvis at reglene er noe endret i ny straffelov. Skadeserstatningsloven § 3-3 omfatter nå blant annet § 304 (seksuell handling med barn under 16 år). Dette gjelder uansett om det foreligger særdeles skjerpene omstendigheter eller ikke, og er altså en utvidelse av virkeområdet. Endringen er etter det jeg kan se, ikke omtalt i forarbeidene. Men seksuell handling overfor en voksen person, tidligere § 200 første ledd, nå § 297, er fremdeles blant de straffbare handlinger som ikke kan gi grunnlag for oppreisning etter § 3-5 jf. § 3-3.

(25) Anken kan etter dette ikke føre fram.

(26) Jeg stemmer for slik

dom:

Anken forkastes.

(27) Dommer **Tønder**: Jeg er i det vesentlige og i resultatet enig med førstvoterende.

(28) Dommer **Webster**: Likeså.

(29) Dommer **Kallerud**: Likeså.

(30) Dommer **Stabel**: Likeså.

(31) Etter stemmegivningen avsa Høyesterett denne

dom:

Anken forkastes.



Borgarting lagmannsrett - LB-2015-32987

Instans	Borgarting lagmannsrett - Dom
Dato	2015-11-30
Publisert	LB-2015-32987
Stikkord	Forsikringsrett. Årsakssammenheng. Arbeidsulykke. Foreldelse. Adekvans. Sensitivisering. Yrkesskadeforsikringsloven § 11, § 12, § 13 og § 15.
Sammendrag	En mann falt på glatt underlag bærende på ei dør og ble påført en delvis avrevet skuldere og klinisk ribbeinsbrudd. Etter langvarige smerter utviklet han sentral sensitivisering. Han falt helt ut av arbeidslivet etter ulykken. Mannen hadde før han kom til Norge vært utsatt for grov tortur. Han hadde imidlertid vært i fysisk krevende arbeid i to år før ulykken. Lagmannsretten kom til at det var faktisk og rettslig årsakssammenheng mellom ulykken og mannens plager. Han hadde ikke inngangsinvaliditet, men fysisk og psykisk sårbarhet som påvirket skadens omfang. Sårbarheten var imidlertid ikke helt overveiende årsak. Utviklingen av sensitivisering var adekvat. Tilkjent erstatning bl.a. for tapt inntekt og mén.
Saksgang	Asker og Bærum tingrett TAHER-2014-134235 - Borgarting lagmannsrett LB-2015-32987 (15-032987ASD-BORG/03).
Parter	A (advokat Per-Ellef Krokan) mot Alpha Insurance A/S (advokat Petter Woxen).
Forfatter	Lagdommer Sveinung Koslung, lagdommer Tone Aasgaard og ekstraordinær lagdommer Peter Christian Meyer.
Sist oppdatert	2016-01-27

Saken gjelder krav om erstatning etter yrkesskadeforsikringsloven.

A er født 0.0.1961. Han kom fra [land1] til Norge i 2001 som asylsøker. A har fem barn med en kvinne som han ble gift med i 1987. Han fikk fire av barna til Norge i 2004 og det femte i 2005. I perioden 2002-2006 var han gift med en norsk kvinne, B. Han er i ettertid på nytt gift med sin første ektefelle, og har forgivevs forsøkt å få henne til Norge ved familiegjenforening.

I 1993 ble A utsatt for grov tortur i [land1]. Notat 17. august 2001 i fastlegejournalen viser følgende:

«[land1]sk asylsøker. Ble anholdt av andre [land1]ere og mistenkt for spionasje for [land2] for 9 år siden. Ble bundet og hengt opp. Slått over hele kroppen i mange timer, mest armene og beina. Mistet etter dette kraften i hendene. Ble undersøkt i [land3]. Har med epikrise med nevrografi som viser komplett denervering av ulnart innerverte muskl bilat, partiell denerv av median innerverte muskl. Ble operert etter dette uten suksess. Trenet mye selv og blitt bedre. I tillegg smerter i beina. Bor alene på asylmottaket. Familie i [land1]. Kjenner ingen her. Er svært deprimert. Sover dårlig. Mot[t]løs. Bruker ingen medisiner da han sier at de ikke virker, og han er redd for at han i et mørkt øyeblikk kan spise hele pakken. Anser han til å være moderat deprimert og i en risikosituasjon pga sosial isolasjon. Henvises psykosos. team for flyktn.»

A fikk altså full nerveskade på lillefingersiden på begge armer og delvis nerveskade på tommelfingersiden. Nærmere detaljer om torturen er beskrevet andre steder i dokumentene.

Fra slutten av oktober 2001 til januar 2003 gikk A jevnlig til samtaler ved psykososialt team ved Universitetssykehuset Nord-Norge (nedenfor også benevnt UNN).

Fastlegejournalen viser flere legebesøk i 2001 og 2002. Dels er det notater om smerter i hele kroppen, herunder stedvis konkretisert til å gjelde øvre del av rygg, nakke og venstre skulder og nevnt som kronisk smerteproblem. Dels er det notater om depresjon, og i april 2002 gjorde A et selvmordsforsøk.

Mens han fortsatt bodde på flyktningmottak begynte A i oktober 2002 i jobb som murer og med annet forefallende arbeid hos X AS. Før det hadde han hatt noe midlertidig arbeid der.

I fastlegejournalen 22. oktober 2002 står det at A var i bedre humør. Notat fra samtaler ved psykososialt team viser at han var svært tilfreds med å ha kommet i arbeid. Av poliklinisk notat 18. november 2002 fra Universitetssykehuset Nord-Norge, plastikk- og håndkirurgisk avdeling framgår at A ble anbefalt omskolering til lettere arbeidsoppgaver. Det var deretter få fastlegebesøk før 30. oktober 2003, da han ble sykmeldt på grunn av vondt i øvre del av ryggen etter å ha løftet tunge plater på jobb dagen før. Han var helt sykemeldt ut året og deretter i aktiv sykemelding ut februar 2004. Etter det var han tre dager sykemeldt i mars for å gå til fysikalsk behandling. Under den aktive sykemeldingen var A på Y AS, hvor han blant annet ga uttrykk for at han ikke alltid trivdes godt med jobben.

A møtte ikke ved psykososialt team etter januar 2003, og senteret avsluttet derfor saken hans i mars 2004. I oppsummerende notat framgår at det hadde vært et betydelig framskritt for A at han fikk arbeidstillatelse og arbeid.

Den 4. september 2004 ble A sykemeldt på grunn av fordøyelsesbesvær etter å ha hatt magesmerter i tre uker. Fastlegejournalen viser at han også var plaget med ryggvondt. Han ble friskmeldt 24. oktober 2004.

Mens A var på jobb 18. november 2004 og bar ei ytterdør, skled han i en islagt bakke og falt bakover. Under fallet holdt han døra opp for at den ikke skulle skades og for å unngå å få den over seg. A følte seg uvel og kastet opp like etterpå. Han avsluttet arbeidsdagen før tida.

Dagen etter oppsøkte A fastlegen. I journalen heter det «fald i går under arbeide, gled og snublet og fik en dør over sig. Kraftig forstrækning. Har ikke sovet i natt pga smerter. O: kraftig muskulær ømhed ve side.» A fikk resept på Voltaren og ble sykemeldt. Han oppsøkte legen på nytt 26. november 2004 og sa at han hadde mye vondt i ryggen med utstråling mot bryst, stråling nedover venstre fot, var øm mellom skulderbladene og irritert over venstre skulderblad. Sykemeldingen ble forlenget. Deretter viser journalen at A var hyppig hos legen.

Etter arbeidsulykken har A vært sammenhengende arbeidsufør. Bortsett fra en kort periode våren 2005, da han prøvde seg i 20 % arbeid, har han ikke kommet tilbake i jobb. Han er ifølge sin forklaring under ankeforhandlingen fortsatt under arbeidsavklaring.

Fastlegejournalnotater fra begynnelsen av desember 2004 og framover viser at A hadde mye smerter i rygg, venstre skulder og hofte og også kne. Fastlegen konstaterte blant annet 3. desember at A hadde en kul over venstre skulderblad som det var usikkert om kunne skyldes en avrevet sene og han hadde klinisk ribbeinsbrudd. I journalen 30. mars 2005 nevnes for første gang smerter i nakke sammen med de øvrige plagene. Først 23. august 2005 ble det tatt MR av skulderregionen. Den viste at tre fjerdedeler av subscapularissenen var revet over. Fastlegen konstaterte 12. september 2005 at det «stemmer bra med klinikken». Ved undersøkelse i november 2005 på fysikalsk medisinsk poliklinikk på UNN var hovedfunnene omfattende muskulære spenninger i nakke, skulder, rygg, hofte og bekkenmuskulatur, mest uttalt på venstre side, og symptomene ble antatt å være «følgetilstand på grunn av endret muskelbruk/kroppsbuk etter akutt bløtdelsskade (yrkesskaden)». Fram til slutten av november 2008 var hoveddiagnosene i fastlegens journal stort sett plager i skulder, rygg og nakke.

A gjenopptok i september 2005 kontakten med psykososialt team.

Ved undersøkelse i januar 2006 hos manuell terapeut ble det gjort kliniske funn som stemte med den avrevne senen og konstatert at både IS-leddet, halebeinet og hoftebøyer kunne ha fått skader ved falltraumet. I juni 2009 konkluderte terapeuten med at traumet fra 2004 hadde kronifisert seg uten at det eksakt kunne konstateres hvilket vev smertene skrev seg fra. Ettersom A responderte lite på behandlingen der, ble den avsluttet i oktober 2010.

A var utsatt for et biluhell i begynnelsen av februar 2008. MR 8. februar 2008 av venstre skulder viste ikke noe patologisk.

Rundt årsskriftet 2008/2009 ble multiple psykosomatiske plager og psykisk ubalanse krisereaksjon (på grunn av avslag på søknad om familiejenforening med ektefellen) stilt som bidiagnoser i fastlegejournalen, og 7. mai 2009 var hoveddiagnosen posttraumatisk stresslidelse og muskelsmertesyndrom bidiagnose. Det framgår av lege Torill Iversens spesialisterklæring, som lagmannsretten kommer tilbake til, at diagnosen posttraumatisk stressyndrom ble stilt i april ved Psykiatrisk senter for Tromsø og Omegn. Fram til mars 2014, da hoveddiagnosen var utbredt myalgi, har diagnosene i fastlegejournalen variert.

X AS meldte 22. november 2004 As skade til folketrygden som ryggskade. Tromsø trygdekontor godkjente 1. desember 2004 skaden som yrkesskade. Skademeldingen til trygden ble utvidet i april 2005. Trygdekontoret traff nytt godkjenningsvedtak 2. mai 2005 hvor skadens art ble angitt å være rygg, nakke, hofte, bein med kne og venstre skulder. Skaden ble også meldt til Imagine Insurance AS, hvor X AS hadde tegnet yrkesskadeforsikring. Det ansvarlige forsikringsselskapet har senere skiftet navn til Gaia Insurance AS og heter nå Alpha Insurance A/S. Som skadede kroppsdeler ble det krysset av for/oppgitt skulder, arm, rygg, nakke, hofte samt ankel, fot.

Det framgår av Iversens spesialisterklæring at A i august 2006 satte fram krav om ménerstatning. NAV skal 14. september 2006 ha svart at kravet ikke kunne avgjøres da medisinsk invaliditet «for tiden ikke [kan] fastsettes». Det gikk flere år før kravet ble avgjort.

Partene i forsikringsaken var den gang - og er fortsatt - uenige om hvorvidt As arbeidsuførhet og helsemessige situasjon kan føres tilbake til arbeidsulykken 18. november 2004. Dels skyldes uenigheten betydningen av plager A hadde før ulykken, dels utviklingen av hans symptomer i ettertid.

På grunn av tvisten innhentet partene i fellesskap en utredning fra lege Anders Christensen. Han er spesialist i generell og ortopedisk kirurgi, og er - som «yrkesaktiv pensjonist», slik han selv benevnte det i lagmannsretten - tilknyttet ortopedisk avdeling ved Universitetssykehuset Nord-Norge med ansvar for å skrive spesialisterklæringer for NAV. Ved Christensens undersøkelse 12. januar 2007 opplyste A å ha størst smerter i venstre arm som strålte fra nakken og ut i fingrene, smerter i ryggen, venstre hofte og venstre kne. Christensen observerte at A var tydelig preget av rygg smerter av lumbagokarakter under deler av undersøkelsen, at han virket tydelig smertepreget i korsryggen, at han hadde noe nedsatt bevegelighet i nakken og sterke smerter ved alle bevegelser der, at bevegelse i begge skulderledd var sterkt smertepreget og at smertene i venstre skulder ble forverret ved utadrotasjon og abduksjon (armene holdt ut fra kroppen). Christensen konstaterte også at A hadde smertefulle muskelfester i skuldre, begge overarmer, venstre hofte og rundt venstre kne.

Christensen konkluderte i spesialisterklæring 14. januar 2007 med at det etter tallrike undersøkelser og vurderinger ikke var påvist annen objektiv forandring etter ulykken enn den delvis avrevne muskelen i venstre skulder. Om årsakssammenhengen skrev han:

Han har en betydelig inngangsinvaliditet. Det er dermed mest sannsynlig at aktuelle skade har forverret og dermed kommet i tillegg til tidligere plager, men oppfattes ikke som hovedårsaken.

Hele hans globale smertebilde oppfattes i hovedsak som et post traumatisk stress/smertesyndrom ...

At den påviste muskelruptur i venstre skulder kan være betinget av aktuelle skade sannsynliggjøres av hans funksjonsnivå før og etter aktuelle skade hvor han tidligere jobbet i et fysisk tungt arbeid som murer. I skadeøyeblikket bar han en ytterdør, noe som også er et tungt løft. Slik tilstanden presenteres nå, er han ikke i nærheten av et slikt funksjonsnivå etter skaden, dermed er det mest san[n]synlig at akt. skade kommer inn, men kun som et tilleggs moment.

Christensen fant at A hadde en skaderelatert medisinsk invaliditet på 5 %.

As erstatningskrav overfor forsikringsselskapet ble avslått. Han reiste sak for Asker og Bærum tingrett med krav om erstatning for påført inntektstap for 2006 og 2007 og pådratte utgifter. Tingretten avsa 2. mai 2008 dom med slik slutning:

1. Gaia Insurance A/S ved styrets formann betaler innen 2 - to - uker til A erstatning for påførte utgifter og lidt inntektstap for 2006-2007 med kr 271.030, tillagt renter etter forsinkelsesrenteloven § 3 fra forfall til betaling skjer.
2. Gaia Insurance A/S ved styrets formann betaler innen 2 - to - uker etter dommens forkynnelse saksomkostninger med kr 122.353 til A.

Tingretten la til grunn at A hadde en betydelig inngangsinvaliditet, og fant det overveiende sannsynlig at A uavhengig av arbeidsulykken ville ha falt ut av arbeidslivet på et tidspunkt. Etter en samlet vurdering fant retten at A mest sannsynlig ville ha falt ut av arbeidslivet ved utgangen av 2007 og at det da forelå faktisk årsaks-sammenheng mellom ulykken i 2004 og As funksjonssvikt i en begrenset periode fram til utgangen av 2007. Retten fant også de øvrige erstatningsvilkår oppfylt og tilkjente A erstatning i tråd med hans påstand. Dommen ble ikke anket og erstatning ble utbetalt.

For å finne en avsluttende løsning på saken dekket Alpha Insurance A/S i juni 2009 også et antatt tap for 2008 på grunn av manglende sykepengeutbetaling. Selskapet opplyste 9. oktober 2009 at saken var avsluttet og at foreldelse eventuelt ville bli påberopt etter yrkesskadeforsikringsloven § 15 tredje ledd.

I legeerklæring ved arbeidsuførhet skrev fastlegen 22. september 2010 til NAV blant annet at alle forsøk på behandling av A hadde vært mislykkede eller «ført til en paradoksal forverring av smertene», at han mistenkte A for ikke å ha noe ønske om å komme tilbake i arbeidslivet og at han oppfattet at As plager var betydelig påvirket av hans psyke, sosiale situasjon og motivasjon. I brev 21. mai 2012 til NAV skrev fastlegen at A måtte gjøre grep i form av trening og økt aktivitet, men at A oppga at han da fikk mer smerter. Legen hadde orientert A om at helsevesenet ikke hadde mer å tilby ham, og ga uttrykk for at problemet var manglende motivasjon.

A fikk i august 2013 avslag fra NAV på søknad om uførepensjon i det han ikke ble ansett som ferdig behandlet.

Først i desember 2009 forsøkte NAV å innhente spesialisterklæring for vurdering av As krav om ménerstatning. Av ulike grunner ble slik erklæring først avgitt 20. februar 2013 (feilskrevet 2012) av lege Torill Iversen. Hun var den gang spesialist i generell kirurgi og i ferd med å avslutte spesialiteten fysikalsk medisin og rehabilitering.

A var hos Iversen tre ganger i juni og oktober 2011 og i januar 2012. Han beskrev sitt hovedproblem som smerter, verst i venstre del av nakke og venstre skulder, mellom skulderbladene, men også i korsrygg nedover til halebeinet, venstre sete/hofte-region og venstre kne. Han sov meget dårlig på grunn av smertene, våknet hver morgen med nummenhet og stivhet og sterkt ubehag i begge hender og underarmer. Han plagdes også av hodepine, smerter i mageregionen, hetetokter, trøtthet, følelse av ustøhet og uklart syn. Han lå mest fordi det var vondt å sitte, og klarte bare korte økter med aktivitet.

Iversen gjorde smerte- og funksjonstester (henholdsvis Visuell Analog Skala og Oswestrys funksjonsskår) og kliniske undersøkelser av A. Hun fant ingen tegn til at han overdrev sine smerter. Hun gjorde nærmere beskrevne objektive funn som - noe hun bekreftet under ankeforhandlingen - var forenlige med dem som ble gjort på fysikalsk medisinsk poliklinikk i 2005. Det var imidlertid tilkommet forverring i form av nedsatt bevegelighet og kraft. Etter Iversens syn hadde As symptombeskrivelse vært konsistent helt fra den første tida etter ulykken og fram til hennes erklæring.

Iversen konstaterte at A hadde hatt smerter i rygg, venstre skulder og venstre bein også før ulykken, men at de ikke var til hinder for at han var i full jobb med mye overtid og gjorde betydelig arbeidsinnsats i hjemmet. Etter hennes syn var det ingen andre forklaringer enn arbeidsulykken på at det samlede symptomtrykket satte ham ut av funksjon. Hun fant det mer enn 50 % sannsynlig at det var årsakssammenheng mellom ulykken og nåværende helsetilstand. Iversen anså det lite sannsynlig at den tidligere smerteproblematikken i seg selv var årsak til arbeidsuførheten.

Etter Iversens syn kan ulykken ha medvirket til forverring av As tidligere smertepLAGER (nerveskader i hender, muskelspenninger og smerteproblematikk) i tillegg til de direkte konsekvensene av skaden. Hun skrev videre i sin spesialisterklæring:

Når den totale livsbelastningen har vært stor, kan en trigger, som for eksempel den aktuelle ulykken, ha bidratt til å sette i gang en reaktivering av tidligere traumeproblematikk og en sensitiviseringsprosess (dvs. en reguleringsforstyrrelse av smertefysiologi med en påfølgende ubalanse i ulike autonome kroppsfunksjoner). Vanlige symptomer på dette er mer intens smerte, mer utbredt smerte, og en overfølsomhet der andre typer sanseinntrykk også kan oppfattes som smerte. Hans øvrige symptomer hodepine, smerter i mageregionen, hetetokter, trøtthet, følelse av ustøhet og uklart syn er vanlige plager som gjerne ledsager en slik prosess. Han har ved to anledninger fått kortisoninjeksjon (hos ortoped i 2006 og hos fastlege i 2008). Begge ganger medførte injeksjonene betydelig forverring av hans plager, noe som kan understøtte denne konklusjonen.

Man kan tenke seg at han uten denne arbeidsulykken på et senere tidspunkt kunne ha fått så store plager at han ikke kunne jobbe, eller at andre hendelser kunne ha satt ham ut av spill, men det er høyst usikkert ...

Iversen fant at A hadde en inngangsinvaliditet på tre prosent på grunn av nedsatt følelse og forstyrret følesans i armer og bein etter tortur. Hun mente imidlertid at A hadde en betydelig inngangssårbarhet som følge av forhistorien med tortur, å være flyktning med resten av familien i hjemlandet og å være fremmed i nytt land, herunder å ikke forstå og dra nytte av behandlingsopplegg. Den samlede invaliditet som kan tilskrives mén etter ulykken, satte hun til 38,3 %.

NAVs rådgivende overlege Bente Skipenes Østrem kom i notat 22. februar 2013 til at A hadde en skaderelatert varig medisinsk invaliditet på 17 %. Fordi han forut for ulykken hadde betydelig skade/sykdom som etter henne syn gjorde yrkesskaden vesentlig mer byrdefull, anså hun det riktig å gi gruppeopprykk til invaliditetsgruppe 2.

NAV Forvaltning Troms innvilget 26. februar 2013 A ménerstatning i gruppe 1. Det ble lagt til grunn at hans varige medisinske skaderelaterte invaliditet utgjorde 17 %. Etter As klage, der han hevdet å ha krav på høyere ménerstatning, stadfestet NAV Klageinstans vedtaket.

A var 7. oktober 2013 til ny konsultasjon ved Universitetssykehuset Nord-Norge, tverrfaglig smerteklinikk. I poliklinisk notat fra konsultasjonen framgår at hensikten hadde vært å komme fram til en felles forståelse om smerteproblematikken med A, psykolog, avdelingsleder ved smerteavdelingen, psykiatrisk sykepleier og avdelingsoverlege ved smerteavdelingen. A bagatelliserte torturen, og ga blant annet uttrykk for at eneste årsak til smertene var hendelsen i 2004. Det ga de andre ham støtte på. Videre heter det i notatet, som er skrevet av overlege Just Thoner:

Han er likevel helt uforstående til at smerter kan ha andre medvirkende sammenhenger enn bare fysisk skade og han er helt avvisende til eventuelle psykiske faktorer.

Under samtalen prøver vi på ulike måter å forklare ham konsekvensen av langvarig smerte. Langvarige smerter fører til endringer i sentralnervesystemet, - såkalt sentral sensiti[vi]sering. Dette kan påvises ved avansert billeddiagnostikk. Endringene er ikke permanente, men kan normaliseres. De er ikke uttrykk for psykisk sykdom. Behandling er ikke kirurgisk og i liten grad medikamentell.

Hovedtilnærmingen er økt, men tilpasset fysisk og sosial aktivitet og kognitiv behandling. Har man forventning om rask og fullstendig effekt vil man bli skuffet, - det er snakk om langsomme prosesser.

Vi har inntrykk av at A ikke tror på dette. Denne kunnskapen er for så vidt også ganske «ny». Kanskje kan det delvis skyldes språklige og kulturelle barrierer. Han er, etter 9 år med terapieresistente smerter, fortsatt på leting etter en mekanisk årsak til smerten og avviser altså enhver mental tilleggsfaktor i smerteopplevelsen.

En ikke kirurgisk og ikke medikamentell tilnærming / behandling blir følgelig umulig å akseptere for ham.

Når han er avvisende til en psykososial delforankring på smerte må en psykososial behandling nødvendigvis bli uvirksom.

I ny legeerklæring ved uførhet skrev fastlegen 30. oktober 2013 til NAV at status var uendret, og at A anga å ha utholdelige smerter, som ble forverret ved den minste anstrengelse.

A innga 18. august 2014 ny stevning for Asker og Bærum tingrett med krav om erstatning for lidt inntektstap for perioden 2009-2013 og mén fastsatt etter rettens skjønn. Påstanden under hovedforhandlingen gjaldt erstatning også for 2014.

Under saksforberedelsen avga Christensen en tilleggserklæring 16. desember 2014. Etter hans syn tydet det videre hendelsesforløp etter hans forrige spesialisterklæring på en sykdomsutvikling som mest sannsynlig ville ha oppstått på et senere tidspunkt om man tenkte seg ulykken borte, og utviklingen bekreftet at torturen med alvorlig skade av kroppens muskel- og skjelettsystem i tillegg til perifere nervesystem måtte tillegges avgjørende betydning i vurderingen av inngangsinvaliditeten. Sykdomsbildet før og etter ulykken var i store trekk sammenfallende.

Asker og Bærum tingrett avsa 20. januar 2015 dom med slik domsslutning:

1. Alpha Insurance A/S frifinnes.
2. Sakskostnader tilkjennes ikke.

For nærmere detaljer om saksforholdet vises til lagmannsrettens bemerkninger nedenfor.

A anket dommen til Borgarting lagmannsrett. Ankeforhandling ble holdt 5. og 6. november 2015 i Borgarting lagmannsretts hus. A møtte sammen med sin prosessfullmektig og avga forklaring. Alpha Insurance A/S var

representert ved sin prosessfullmektig. Det ble avhørt fem vitner, hvorav tre var sakkyndige. Om bevisføringen for øvrig vises til rettsboka.

Den ankende part, A, har i hovedtrekk anført:

Samtlige erstatningsvilkår er oppfylt, og ingen del av erstatningskravet er foreldet.

Vilkårene for årsakssammenheng i Lie-dommen - Rt-1998-1565 - gjelder ikke direkte, men det kan skjeles til dem. Det er faktisk årsakssammenheng mellom ulykken 18. november 2004 og As nåværende plager. Hendelsen var en nødvendig betingelse for plagene. Fallet hadde skadeevne. A hadde akuttssymptomer, og disse og hans etterfølgende symptomer tyder på sammenheng mellom fallet og skaden. Videre er symptomutviklingen forenlig med det man vet om denne skadetypen, jf særlig Iversens redegjørelse for sentral sensitivisering. Dette er allment akseptert medisinsk viten, noe som heller ikke ble imøtegått. Iversens observerte objektive funn hos A, selv om de ikke er synlige for eksempel på røntgenbilde. Også slike funn har erstatningsrettslig vern.

At As plager også har andre årsaker, er ikke avgjørende, ettersom skadevolder må ta skadelidte som han er. Grunnen til at han falt ut av arbeidslivet etter ulykken, var hans særlige sårbarhet. Sårbarheten hadde ikke realisert seg i form av noen funksjonsnedsettelse forut for ulykken. A var i full jobb, han bidro med arbeid i hjemmet og han gikk på dans. En sykemelding for ryggplager som den fra oktober 2003 er ikke uvanlig i hans yrke, og sykemeldingen i september/oktober 2004 skyldtes fordøyelsesbesvær. Han hadde følgelig ingen inngangsinvaliditet.

Det er for øvrig rettskraftig avgjort ved tingrettsdommen fra 2008 at det er årsakssammenheng mellom fallet og uførheten. Årsakssammenhengen er ikke tidsbegrenset. Alpha Insurance A/S har ikke sannsynliggjort at A ville ha falt ut av arbeidslivet om han ikke var blitt utsatt for arbeidsulykken, og heller ikke når det eventuelt ville ha skjedd eller i hvor stor grad. Tvert om viser legejournalene at A hadde hyppige legebesøk rett etter at han kom til Norge. Han ønsket seg arbeid og fikk det etter relativt kort tid. Humøret ble bedre, han sluttet å gå til lege for en lang periode og etter hvert også hos psykiatrisk sykepleier. Arbeidsgiver omtale ham som en «arbeidskraum» - en som står på. Etter arbeidsulykken kom problemene tilbake.

Det foreligger også rettslig årsakssammenheng. Ulykken var så vidt vesentlig i årsaksbildet at det er naturlig å knytte ansvar til den, jf Rt-2001-320 (Nilsen) og Rt-2007-172 (Schizofreni). Akutt- og brosymptomene viser at fallet ikke var noen uvesentlig skadehendelse. Christensen bygget for øvrig sin erklæring på hovedårsakslæren, som ikke anvendes i erstatningsretten. Nærhetskriteriet er også oppfylt. Det er en adekvat og påregnelig følge av ulykken at den satte i gang en sensitiviseringsprosess, jf Iversens forklaring om at utviklingen er veldig vanlig. Saken i Rt-2010-1547 (Ask) er ikke sammenlignbar med vår. Ask var i arbeid flere år etter skaden. Påregnelighetsvurderingen må gjøres konkret. Det innebærer at det må tas hensyn til As sårbarhet.

Ménerstatningen må utmåles etter gruppe 3 på bakgrunn av Iversens konklusjon om at den skaderelaterte medisinske invaliditetsgraden er 38,3 %.

Beregningen av inntektstapet må gjøres ut fra en forutsetning om at A ville ha hatt en årlig lønnsglidning på fem prosent. Han var ny i jobben og høyt verdsatt av arbeidsgiver.

A har krav på dekning av utgifter til utenrettslig juridisk bistand med 43 719 kroner inkludert merverdiavgift.

Ingen del av erstatningskravet er foreldet. Før Iversens spesialisterklæring ble mottatt 20. februar 2013 av A hadde han ikke rimelig foranledning til å gå til søksmål med utsikt til et positivt resultat, jf Rt-2007-1479. Prosessen med å innhente spesialisterklæring i ménerstatningssaken for NAV ble igangsatt allerede i 2006, men ble stoppet da A fortsatt var under medisinsk behandling. Etter påtrykk fra A ble prosessen satt i gang på nytt i 2009. Omstendigheter utenfor hans kontroll var årsak til at erklæringen forelå først i 2013. Det kunne ikke forventes at A skulle ha innhentet sin egen spesialisterklæring.

A la ned slik påstand:

1. Alpha Insurance A/S betaler til A erstatning for lidt inntektstap og påførte utgifter for perioden 2009-2014, samt ménerstatning og påførte utgifter, fastsatt etter rettens skjønn.
2. Alpha Insurance A/S erstatter A sakens omkostninger for tingrett og lagmannsrett.

Ankemothparten, Alpha Insurance A/S, har i hovedtrekk anført:

Prinsipielt gjøres gjeldende at As eventuelle erstatningskrav er foreldet. Han hadde objektivt grunnlag for å reise sak med utsikt til positivt resultat før 1. januar 2011. A visste hele tida at han hadde inntektstap og hvor han skulle adressere sitt krav. Han reagerte for sent ved å vente på spesialisterklæringen som NAV innhentet fra Christensen. Når forsikringsselskapet hadde akseptert å utrede saken medisinsk med den ekspertise som As advokat foreslo, pliktet A å reagere raskt hvis han ikke aksepterte konklusjonen i utredningen. Aktivitetsplikten gikk lenger enn å vente på NAVs utredning. Forsikringsselskapet har et legitimt behov for å avslutte sine saker.

Subsidiært anføres at det ikke er faktisk årsakssammenheng mellom arbeidsulykken og As nåværende helsetilstand. A har ikke sannsynliggjort at fallet var en nødvendig betingelse for at han falt ut av arbeidslivet. Ettersom saken gjelder bløtdelsskader, er det naturlig å ta utgangspunkt i de fire kriteriene i Rt-1998-1565 (Lie).

Fallet var et lavenergitraume. Akuttsymptomene var ikke mer spesifikt angitt enn kraftig muskulær ømhet i venstre side. Nakkeplagene opptrådte først 30. mars 2005.

Kravet om brosymptomer bør som i Rt-2010-1547 (Ask) bedømmes sammen med vilkåret om at sykdomsbildet må være forenlig med normal skadeutvikling. Selv om A ikke hadde fått noen PTSD-diagnose før arbeidsulykken, hadde han mange symptomer på det. Han hadde vært utsatt for grov tortur, hadde nerveskader i hånda, underlivsproblemer, problemer med armene, tinnitus og depresjon. Han hadde sterke mentale plager og mareritt om natta. De langvarige og kroniske rygg- og nakkeplagene satte han selv før ulykken i sammenheng med torturen, og han ble sykemeldt på grunn av disse plagene kort før fallet. Det bør utvises varsomhet med å legge vekt på forklaringer etter lang tid om at A ikke hadde nedsatt funksjon i arbeidslivet. Etter ulykken viste en rekke røntgenundersøkelser ingen skader. Plagene endret sted og flyttet seg rundt med ulik intensitet. Den eneste skaden som ble avdekket, var en seneruptur i venstre skulder, men den var tilhelet i 2008. Dessuten har psykososiale forhold hatt betydning, særlig før de fleste barna kom til Norge. A har også hatt en del psykososiale, kulturelle og økonomiske problemer etter ulykken som kan ha hatt innvirkning på hans helsetilstand. Det har også hatt stor betydning at han ikke tar til seg råd om trening og psykologisk behandling. Søknaden til NAV om uførepensjon i 2013 er mer og mer begrunnet i psykososiale forhold som PTSD og myalgi, ikke med plager i de deler av kroppen hvor han hevder å ha blitt skadet. Kravet om brosymptomer/normal skadeutvikling er ikke oppfylt.

Det er alternative årsaker til at A ikke er i arbeid. Arbeidsulykken er ikke vesentlig nok i årsaksbildet til at det kan knyttes ansvar til den, jf også Ask. A ville ha falt ut av arbeidslivet uavhengig av ulykken på grunn av de globale og massive plagene han hadde på forhånd, jf Christensens forklaring.

Atter subsidiært anføres at As plager er for fjerne og avledede til at det er rimelig å pålegge selskapet ansvar for dem. Den normale utviklingen ville ha vært at plagene var størst i starten, og så avtok eller stabiliserte seg. For A har plagene blitt større og mer intense og har flyttet seg til andre deler av kroppen. En utvikling som innebar at han falt helt ut av arbeidslivet, var ikke påregnelig. A er ikke åpen for at hans plager kan ha andre årsaker enn ulykken, jf Rt-2007-158 (Pseudoanfall).

Atter, etter subsidiært anføres at As økonomiske tap må beregnes ut fra gjennomsnittlig årlig lønnsøkning på tre prosent for ansatte i bygge- og anleggsvirksomhet.

Størrelsen på utgiftene til utenrettslig juridisk bistand bestrides ikke.

Det er ikke grunnlag for utbetaling av ménerstatning. As skaderelaterte medisinske invaliditet er ikke betydelig nok til at vilkårene er oppfylt, jf Christensens første spesialisterklæring om fem prosent invaliditetsgrad og hans redegjørelse under ankeforhandlingen for at senerupturen i skulderen senere er tilhelet.

Alpha Insurance A/S har lagt ned slik påstand:

1. Anken forkastes.
2. A dømmes til å betale sakens omkostninger for tingretten og lagmannsretten.

Lagmannsretten bemerker:

As arbeidsgiver, X AS, hadde i 2004 tegnet yrkesskadeforsikring for sine ansatte hos Imagine Insurance A/S DK. Forsikringsansvaret påhviler nå Alpha Insurance A/S. Det er ikke bestridt at A 18. november 2004 var utsatt for en arbeidsulykke i yrkesskadeforsikringslovens forstand og at det foreligger ansvarsgrunnlag.

Twisten gjelder spørsmål om et eventuelt erstatningskrav er foreldet, eventuelt om det er faktisk og rettslig årsakssammenheng mellom arbeidsulykken og As økonomiske tap og størrelsen på det lidte inntektstapet og ménerstatningen.

Yrkesskadeforsikringsloven § 11 regulerer hvilke skader og sykdommer som skal dekkes av forsikringen. Av samme lov § 12 framgår at blant annet lidt tap skal dekkes, og at det skal gis særskilt ménerstatning hvis skadelidte har fått varig og betydelig skade av medisinsk art. I § 13 slås fast at reglene i skadeserstatningsloven om erstatningsutmålingen gjelder så langt de passer eller annet ikke er bestemt i eller i medhold av loven.

Lagmannsretten behandler først forsikringsselskapets innsigelse om at et eventuelt erstatningskrav er foreldet.

Yrkesskadeforsikringsloven § 15 første ledd lyder slik:

Arbeidstakerens krav mot forsikringsgiveren etter loven foreldes etter tre år. Fristen begynner å løpe ved utløpet av det kalenderår da arbeidstakeren fikk eller burde skaffet seg nødvendig kunnskap om det forhold som begrunner kravet.

Forsikringsselskapet sendte 9. oktober 2009 i samsvar med § 15 tredje ledd melding til As advokat om at foreldelse etter fristene i loven ville bli påberopt.

Kunnskapskravet i § 15 første ledd skal forstås på samme måte som det likelydende generelle vilkåret i foreldelsesloven § 9 første ledd, jf Rt-2007-1479 avsnitt 33. Som det framgår av dommen - som også viser til andre rettskilder - er det avgjørende for starten på foreldelsesfristens løp når det objektivt sett er grunnlag for å reise sak med utsikt til et positivt resultat. Dette må ses i lys av rettskraftvirkningene som er knyttet til en dom om erstatning for inntektstap eller mén. Foreldelsesreglene kan ikke forstås slik at de tvinger til saksanlegg før bevismaterialet er tilstrekkelig.

A avbrøt foreldelsesfristen ved stevningen 18. august 2014. Spørsmålet er om han hadde eller burde ha skaffet seg nødvendig kunnskap om det forhold som begrunner kravet før 1. januar 2011. Om dette skrev tingretten:

Det fremstår som nokså klart for retten at en sak anlagt i de første årene etter dommen av 2008 ikke ville ha ført til et positivt resultat for A. Det man da hadde å vise til, var dr Christensens erklæring med angivelse av en varig medisinsk invaliditet på 5% og dommen av 2008 hvor det, obiter dictum, ble lagt til grunn at A uansett ville ha falt ut av arbeidslivet i 2007/2008. Heller ikke de øvrige uttalelser fra leger m.v. ga de første årene grunnlag for noen annen konklusjon. Retten er enig med saksøkte i at grunnlaget for å trekke den konklusjon at krav kunne fremmes med grunn til å tro at man kunne vinne frem først forelå ved dr Iversens spesialisterklæring av 20. januar 2013. Retten legger til grunn at kravene da ikke er foreldet med mindre A burde ha skaffet seg slik kunnskap tidligere.

Det fremgår av dr Iversens erklæring at krav om ménerstatning fra NAV var undertegnet av A i august 2006. NAV svarte i september samme år at krav ikke kunne avgjøres idet medisinsk invaliditet ikke kunne fastsettes. I desember samme år skrev NAV at han fortsatt var under medisinsk behandling og at saken skulle vurderes på nytt ca februar 2007. As advokat purret så i januar 2009 med anførsel om at As helsesituasjon da måtte antas å være stabil. NAV svarte at søknaden ville bli behandlet senest innen tolv måneder. Det fremgår videre at anmodning om spesialisterklæring først ble sendt fra NAV til UNN i desember 2009, men der avvist på grunn av kapasitetsproblemer. Det ble så sendt en henvendelse til St. Olavs Hospital, men avvist også der. Ny anmodning ble sendt UNN i juni 2010 og så purret i januar 2011 før dr Iversen fikk saken i mai 2011. A var til konsultasjoner i 2011 og i januar 2012. Dr Iversen skriver så at skriveprosessen på grunn av private forhold tok uforholdsmessig lang tid, og erklæringen foreslå altså først i januar 2013.

Retten har forståelse for forsikringsselskapets innvendinger mot at forsikringsoppgjøret tas opp igjen etter så lang tid. Også et forsikringsselskap har et legitimt behov for å avslutte saker, og Alpha hadde her grunn til å tro at saken var avsluttet i 2009. I As vanskelig[e] situasjon både økonomisk og helsemessig finnes det likevel strengt å si at han, når NAVs utredning viste seg å ta så lang tid, burde ha innhentet egne utredninger eller på annen måte fremskaffet grunnlag for å gå til sak med utsikt til positivt utfall på et

tidligere tidspunkt. Retten finner heller ikke grunnlag for å skille mellom de forskjellige erstatningsposter. Alphas foreldelsesinnsigelse fører etter dette ikke frem.

Lagmannsretten slutter seg til tingrettens konklusjon om at ingen del av As erstatningskrav er foreldet og begrunnelsen for den.

Lagmannsretten behandler så spørsmålet om årsakssammenheng.

De deler av yrkesskadeforsikringsloven § 11 første og tredje ledd som er aktuelle i vår sak, lyder slik:

Yrkesskadeforsikringen skal dekke

a) skade og sykdom forårsaket av arbeidsulykke (yrkesskade)

- - -

Ved vurderingen av om en skade eller sykdom gir rett til dekning, skal det ses bort fra arbeidstakerens særlige mottakelighet for skaden eller sykdommen, hvis ikke den særlige mottakeligheten må anses som den helt overveiende årsak.

Det første spørsmålet er om As nåværende helseplager er «forårsaket» av arbeidsulykken. Ved bedømmelsen av om det foreligger faktisk og rettslig årsakssammenheng tas utgangspunkt i vanlige erstatningsrettslige regler.

For at en arbeidsulykke skal kunne anses som årsak til etterfølgende helseplager, må ulykken ha vært en nødvendig betingelse for at de inntrådte, jf Rt-1992-64 (P-pille II), som er fulgt opp i senere rettspraksis. I kravet ligger at skaden ikke ville ha inntrådt hvis ulykken tenkes borte. Det følger av § 11 tredje ledd at forsikringsgiver - som i erstatningsretten ellers - i utgangspunktet har risikoen for skadelidtes særlige sårbarhet; forsikringsgiver må ta skadelidte som han er. Dette begrenses av uvesentlighetslæren. Høyesterett uttalte i ovennevnte dom at det bare er aktuelt å pålegge erstatningsplikt der ansvarshendelsen «har vært så vidt vesentlig i årsaksbildet at det er naturlig å knytte ansvar til den». I yrkesskadeforsikringsloven § 11 tredje ledd er uvesentlighetsregelen lovfestet, jf at forsikringsgiver bare blir fri for ansvar hvis arbeidstakerens særlige mottakelighet for skaden eller sykdommen må anses som «den helt overveiende årsak». I forarbeidene til bestemmelsen - Ot.prp.nr.44 (1988-1989) side 65 - sluttet departementet seg til følgende uttalelse i NOU 1988:6 side 80:

Slik regelen er formulert, vil det i praksis bare være i de tilfelle der påvirkningen fra egenskaper ved arbeidet el[l]er arbeidsstedet er helt ubetydelig, at dekning fra forsikringen ikke kan kreves.

Utvalget finner grunn til å understreke at hovedbegrunnelsen for forslaget er å forebygge konflikter pga bevisvil, og at dette langt på vei er i begge parters interesse.

Selv om det er faktisk årsakssammenheng, blir forsikringsgiver bare ansvarlig hvis skadefølgen er adekvat.

Det innebærer for det første at skadefølgen ikke må være upåregnelig. I Rt-2007-158 (Pseudoanfall) formulerte Høyesterett dette i avsnitt 70 slik at det må foretas en «konkret vurdering av omstendighetene i saken, der det må ses hen til den skadeutvikling og det invaliditetsbildet som foreligger sett i forhold til ... ulykken». At påregnelighetsvurderingen er konkret, innebærer at det i utgangspunktet må tas hensyn til skadelidtes særlige sårbarhet, jf Kjelland: Årsakssammenheng og bevis i personskadeerstatningsretten punkt 4.2.2. .

Videre må ikke skadefølgen være for fjern, avledet og indirekte. Ansvaret må avgrenses mot skader som ikke har tilstrekkelig nærhet til den skadevoldende handling, jf sistnevnte dom avsnitt 67. Ved denne vurderingen vil sykdomsforløpets karakter være relevant, og det må ses hen til om - og eventuelt i hvilken utstrekning - etterfølgende omstendigheter har påvirket skadeutviklingen, jf Rt-2001-320 (Nilsen), Rt-2007-158 (Pseudoanfall) og Rt-2007-172 (Schizofreni).

Endelig må det bedømmes om årsakssammenheng er tidsbegrenset, fordi skadelidtes sårbarhet ville ha realisert seg uavhengig av arbeidsulykken.

Det er skadelidte som har bevisbyrden for at erstatningsvilkårene er oppfylt. Forsikringsgiver har imidlertid bevisbyrden for at skaden ville ha inntrådt uavhengig av arbeidsulykken. Begge deler fastslås i Rt-1999-1473 (Stokke). I begge tilfeller er beviskravet sannsynlighetsovervekt.

Lagmannsretten er ikke i tvil om at det fallet A var utsatt for, hadde skadeevne. Det har fall på islagt underlag generelt, og det gjelder desto mer ettersom A i tillegg bar på ei tung ytterdør.

Det er heller ikke tvilsomt at A fikk plager umiddelbart etterpå og de påfølgende dagene. Han ble uvel og kastet opp rett etter at han falt. Fastlegejournal dagen etter ulykken viser at han ikke hadde sovet på grunn av smerter, han hadde kraftig muskulær ømhet på venstre side og ble sykemeldt. Ved neste legebesøk 26. november 2004 hadde han fortsatt mye vondt i ryggen med utstråling mot bryst, ved hoste stikk gjennom brystet, han hadde stråling nedover i venstre fot, var øm mellom skulderbladene og irritert over venstre skulderblad og klinisk ribbeinsbrudd. (Lagmannsretten bemerker at «fot» i denne sammenheng kan bety hele beinet, ettersom det betegnes slik i Nord-Norge.)

Smertene fortsatte etter akuttfasen og fram til en kronisk senfase. Journal fra de hyppige besøkene hos ny fastlege fra begynnelsen av desember 2004 og framover viser at A fortsatt hadde mye smerter i rygg, venstre skulder og hofte og også kne. Fastlegen noterte primo desember blant annet at han hadde en kul over venstre skulderblad og klinisk ribbeinsbrudd. Nakkesmerter kom til etter hvert, jf journalen 30. mars 2005. Den delvis avrevne subscapularisennen ble først påvist ved MR av skulderen 23. august 2005, og fastlegen konstaterte at funnet «stemmer bra med klinikken». Fysikalsk medisinsk poliklinikk ved Universitetssykehuset Nord-Norge fant i november 2005 omfattende muskulære spenninger i nakke, skulder, rygg, hofte og bekkenmuskulatur, mest uttalt på venstre side, og symptomene ble antatt å være følgetilstand på grunn av endret muskelbruk/kroppsbud bruk etter akutt bløtdelsskade (yrkesskaden). Kliniske funn hos manuell terapeut i januar 2006 stemte også med dette. Videre ble plager i skulder, rygg og nakke observert av Christensen i januar 2007, og var hoveddiagnoser i fastlegens journal fram til slutten av november 2008. Plagene ble ansett kronifisert av manuell terapeut i juni 2009. Fastlegen betegnet i september 2010 alle behandlingforsøk som mislykkede eller at de hadde ført til en «paradoksall forverring» av smertene. Iversen anså imidlertid sine objektive funn i 2011 og 2012 som forenlige med dem som ble gjort ved Universitetssykehuset Nord-Norge i 2005, men at plagene var blitt verre i form av nedsatt bevegelighet og kraft og at det var kommet til andre plager. Hun fant As symptombeskrivelse konsistent hele veien. De sterkere og nye smertene var etter hennes syn resultat av en sensitiviseringsprosess, noe også den negative responsen på kortisoninjeksjonene kunne underbygge. Også den tverrfaglige smerteklinikken ved Universitetssykehuset Nord-Norge synes i oktober 2013 å ha lagt til grunn at As smerter var utløst av arbeidsulykken, og at de langvarige smertene hadde ført til sentral sensitivisering.

Lagmannsretten finner det på denne bakgrunn sannsynliggjort at A fra arbeidsulykken og fram til nå har hatt samme type smerter, men at de over tid har blitt sterkere og at andre har kommet til.

Vanligvis ender fall på islagt underlag med ubehag eller bløtdelsskader eller brudd, som leges etter relativt kort tid. For As vedkommende ble arbeidsulykken utløsende årsak til at han fikk langvarige helseplager og falt helt ut av arbeidslivet. Det neste spørsmålet lagmannsretten må ta standpunkt til er om dette skyldtes en særlig sårbarhet hos A, som forsikringsselskaper også som hovedregel har risikoen for, eller om A hadde en inngangsinvaliditet som var utløst før ulykken. I så fall svarer ikke forsikringsselskapet for skaden.

På dette punkt er de sakkyndige vitnene Christensen og Iversen uenige. Christensen mener at A hadde en betydelig inngangsinvaliditet. Etter Iversens syn var inngangsinvaliditeten minimal - tre prosent - men A hadde en betydelig sårbarhet som kan ha medvirket til at skaden ble så stor.

Det er på det rene at A hadde vært utsatt for store fysiske og psykiske belastninger forut for arbeidsulykken. Han ble grovt torturert i [land1]. Det påførte ham varig skade i form av nedsatt følelse og forstyrret følesans i armer og bein. Fastlegejournalen fra tida etter at han kom til Norge - særlig i 2001 og 2002 - viser også at A hadde mye smerter, også konkretisert til å gjelde øvre del av rygg, nakke og venstre skulder og nevnt som kronisk smerteproblem. Videre var han deprimert, og han forsøkte ved en anledning å ta sitt eget liv. Det framgår av fastlegejournalen blant annet at A var svært bekymret både for sin ektefelle og sine fem barn som var igjen i [land1], og for at han selv ikke skulle få bli i Norge.

Det foreliggende bevismateriale tyder imidlertid på at As fysiske og psykiske situasjon bedret seg. Han ønsket seg og fikk jobb allerede mens han bodde på asylmottaket høsten 2002. Både fastlegejournalen og journalen fra psykososialt team ved Universitetssykehuset Nord-Norge viser at A var i bedre humør etter at han kom i arbeid. Han traff B som han giftet seg med. Han sluttet å gå til psykososialt team etter januar 2003. Han sto i fullt arbeid som murer og bygningsarbeider, og det var få legebesøk før 30. oktober 2003. Da oppsøkte han fastlegen og ble sykemeldt på grunn av ryggsmarter fram til årsskriftet og deretter i to måneder med aktiv sykemelding etter å ha løftet tunge plater på jobb. Det er ikke holdepunkter for at sykemeldingen høsten 2004 på grunn av fordøyelsesbesvær er relevant for spørsmålet om inngangsinvaliditet.

As tidligere ektefelle B og arbeidsgiveren X forklarte under ankeforhandlingen at A arbeidet mye både hjemme og på jobb før ulykken. B og en annen representant for arbeidsgiveren forklarte det samme ved tingrettens

behandling av saken i 2008. Bortsett fra As uttalelse til Y under den aktive sykemeldingen i 2004 om at han ikke alltid trivdes godt med jobben - han mistriivdes med noen av kollegene sine - er det ikke holdepunkter for at han ikke hadde det bra der.

I løpet av de to årene A var i arbeid før ulykken, var han bare sykemeldt i én periode på grunn av samme smertetyper som dem han fikk etter arbeidsulykken. Akutte ryggplager er ikke uvanlig i bygningsfaget. Murerarbeid er fysisk krevende med aktiv bruk av hele kroppen, herunder armer, skuldre og rygg. De plagene han måtte ha hatt i rygg, nakke og skulder før ulykken var ikke til hinder for at han maktet arbeidet.

Lagmannsretten finner det på denne bakgrunn bevist at arbeidsulykken var den utløsende faktor og dermed en nødvendig betingelse for As nåværende helseplager.

A bar med seg en sårbarhet før ulykken. Det dreide seg for det første om fysisk sårbarhet som følge av torturen han hadde vært utsatt for. Men han var av samme grunn psykisk sårbar, og tilværelsen som flyktning og ny i fremmed land representerte også en sårbarhetsfaktor. Lagmannsretten kan imidlertid ikke se at noen del sårbarheten var blitt realisert før arbeidsulykken. Han var i fullt arbeid uten ekstraordinære sykemeldinger i ca to år. Det er derfor ikke grunnlag for å si at A hadde noen nevneverdig inngangsinvaliditet.

Lagmannsretten anser det imidlertid sannsynlig at As samlede sårbarhet gjorde ham mottakelig for at skadeomfanget etter fallet ble større enn vanlig, og at sårbarheten var en samvirkende - og trolig viktig - årsak til hans helseplager.

Det neste spørsmålet er om As særlige mottakelighet for skaden «må anses som den helt overveiende årsak». I så fall hefter ikke forsikringsselskapet for den. Tingretten kom, under en viss tvil, til at det var tilfellet. Lagmannsretten har kommet til motsatt konklusjon.

I spesialisterklæringen 14. januar 2007 skrev Christensen at arbeidsulykken ikke var «hovedårsak» til As plager. Han fant det imidlertid sannsynlig at ulykken kom inn som et tilleggsmoment. Iversen fant det lite sannsynlig at As tidligere smerteproblematikk i seg selv var årsak til arbeidsuførheten, og anså det overveiende sannsynlig at skaden ikke ville ha oppstått uten ulykken.

Ulykken var som nevnt den utløsende årsak til at A falt ut av arbeidslivet. Det er på det rene at tre fjerdedeler av subscapularissenen ble revet over. Han fikk også klinisk ribbeinsbrudd. Disse skadene hadde han altså ikke tidligere. Han fikk store smerter og omfattende muskelspenninger som det etter bevisførselen må legges til grunn at var følgetilstand av endret muskelbruk/kroppsbbruk etter denne skaden. Dette var starten på en utvikling som ikke er vanlig og som - sannsynligvis på grunn av As sårbarhet - fikk store helsemessige konsekvenser. Som nevnt viser lovforarbeidene at det i praksis bare vil være i de tilfeller der påvirkningen fra egenskaper ved arbeidet er «helt ubetydelig», at det ikke kan kreves dekning fra forsikringen. Ulykken var etter lagmannsrettens syn ikke en årsaksfaktor som utgjorde et så perifert bidrag til skaden at det er rimelig å se bort fra den.

For at Alpha Insurance A/S skal bli ansvarlig for hele det tap A har krevd erstattet, må skadefølgen være adekvat. Forsikringsselskapet har anført at As plager er for fjerne og avledede til at det er rimelig at selskapet pålegges ansvar for dem.

Forsikringsselskapet har rett i at det ikke er en vanlig utvikling at en person som faller på islagt underlag og pådrar seg bløtdelstraume og klinisk ribbeinsbrudd, slik A gjorde, ikke blir bra og arbeidsfør etter en stund, men tvert om blir dårligere og faller helt ut av arbeidslivet. Det er imidlertid ikke i seg selv tilstrekkelig for å anse årsakssammenhengen inadekvat. Det må bedømmes konkret om skadeutviklingen er påregnelig og har tilstrekkelig nærhet til ulykken. Da er også As sårbarhet relevant.

Det er ikke bestridt at A har hatt store fysiske plager helt fra ulykken og fram til nå. Lagmannsretten legger til grunn at smertene i venstre skulder, venstre hoft og ryggen har vært der hele tida. Det gikk tre kvart år før A fikk «bekreftelse» på at han hadde grunn til å ha vondt i skulderen. Hvor lang tid det tok før senen var grodd, er uklart, men skaden vistest ikke ved MR i 2008. At smerter ett sted på kroppen kan føre til sekundærlidelser i form av endret muskelbruk etc, slik det gjorde for A, er ikke uvanlig. At smertebildet utviklet seg ytterligere, er ikke vanlig, men heller ikke ukjent.

Iversen anså det sannsynlig at ulykken reaktiverte As tidligere smerteproblematikk og i tillegg satte i gang en sensitiviseringsprosess. Vanlige symptomer på dette er ifølge henne mer intens smerte, mer utbredt smerte, og en overfølsomhet der andre typer sanseintrykk også kan oppfattes som smerte. Hun skrev i sin spesialisterklæring, og fastholdt under ankeforhandlingen, at den type symptomer A hadde - som hodepine,

smerter i mageregionen, hetetokter, trøtthet, følelse av ustøhet og uklart syn - er vanlige plager som gjerne ledsager en slik prosess.

Den tverrfaglige smerteklinikken på Universitetssykehuset Nord-Norge synes også å ha lagt til grunn at As nåværende helsetilstand kan føres tilbake til en slik sentral sensitivisering.

Smerteklinikken skrev i notatet etter konsultasjonen 7. oktober 2013 at kunnskapen om slike prosesser er ganske ny. Lagmannsretten legger imidlertid til grunn at dette er allment akseptert medisinsk viten. At kroniske smerter i enkelte tilfeller utvikler seg til å bli både mer intense og at det oppstår nye, kan derfor ikke anses som ekstraordinært eller helt uventet eller uforenlig med et traumatologisk plausibelt forløp.

Lagmannsretten finner det rimelig at A var mer utsatt enn vanlig for å rammes av en sensitiviseringsprosess på grunn av sin fysiske og psykiske sårbarhet. I tillegg kommer den sårbarhet han har ved å være «fremmed» i Norge. Iversen skrev følgende om dette i sin spesialisterklæring:

Det å måtte flykte til et annet land, innebærer i tillegg store krav til omstilling. Det å ikke forstå språket og ikke kjenne de sosiale koder skaper ytterligere utrygghet og stress. En annen helseforståelse i det nye landet og en ukjent behandlingsskiltur som gjør det vanskelig å forstå og dra nytte av behandlingssopplegget, kan medføre ekstra utfordringer ved sykdom eller skade. Vi som helsepersonell opplever det ofte vanskelig å nå fram med våre behandlingstilbud til denne pasientgruppen fordi vi ikke har en felles forståelse som gjør det mulig å kommunisere godt nok rundt sykdommen eller skaden.

Etter Iversens syn kan slike faktorer også medvirke til økt sårbarhet og redusert tåleevne ved sykdom eller skade, noe som kan bidra til økt symptomtrykk og forsinket helbredelse.

Lagmannsretten antar at det var utslag av det samme da smerteklinikken opplevde at A ikke trodde på forklaringen om hvorfor hans smerter er blitt vedvarende.

Lagmannsretten bemerker at den ikke finner konkrete holdepunkter for at etterfølgende omstendigheter i form av særlige belastninger som er uten sammenheng med arbeidsulykken, på avgjørende måte har påvirket skadeutviklingen.

Lagmannsretten er på denne bakgrunn ikke enig med Alpha Insurance A/S i at skadefølgen for As vedkommende er for fjern eller avledet til at selskapet er ansvarlig for den.

Lagmannsretten tilføyer at saken - ut fra de bevis som er ført - ikke kan ses å være parallell med den i Rt-2007-158 (Pseudoanfall). Lagmannsretten peker særlig på at ulykkens betydning for årsakssammenheng i nevnte sak utelukkende hadde sammenheng med hvordan forsikrede selv oppfattet den. As helseplager har en somatisk forklaring. Saken vår skiller seg også fra Rt-2010-1547 (Ask) blant annet ved at A pådro seg den delvis avrevne senen og klinisk ribbeinsbrudd og ved at Ask var i arbeid halvannet år etter arbeidsulykken.

Endelig har forsikringsselskapet anført at A på et tidspunkt ville ha falt ut av arbeidslivet uavhengig av arbeidsulykken, og at årsakssammenheng derfor er tidsbegrenset. Lagmannsretten kan ikke se at selskapet har sannsynliggjort dette. Det eneste påberopte beviset synes å være Christensens oppfatning om at det ville ha blitt sånn. Under ankeforhandlingen kunne imidlertid ikke Christensen underbygge sitt syn ut over å vise til at As «globale smertebilde», som han stort sett fant at var sammenfallende før og etter ulykken, ville ha gitt et slikt resultat. Iversen holdt det på sin side helt åpent om A uten ulykken kunne ha fått så store plager at han ikke kunne jobbe, eller at andre hendelser kunne ha satt ham ut av spill.

Etter dette er lagmannsrettens konklusjon at det er tilstrekkelig faktisk og rettslig årsakssammenheng mellom arbeidsulykken og As nåværende helsetilstand.

Yrkesskadeforsikringen skal etter yrkesskadeforsikringsloven § 12 første ledd blant annet dekke lidt tap og - hvis skadelidte har fått varig og betydelig medisinsk skade av medisinsk art - særskilt ménerstatning.

Ettersom lagmannsretten har kommet til at kravet om årsakssammenheng er oppfylt, har Alpha Insurance A/S ikke bestridt at A har krav på dekning av utgifter til utenrettslig juridisk bistand med 43 719 kroner inkludert merverdiavgift.

Når det gjelder beregningen av As inntektstap for årene 2009-2014, er lagmannsretten enig med Alpha Insurance A/S i at det ikke er sannsynliggjort at A ville ha fått større lønnsøkning enn den som var gjennomsnittlig for ansatte i bygge- og anleggsbransjen, nemlig tre prosent pr år. Anførselen om at A ville ha fått en årlig lønnsøkning på fem prosent fordi han var ny i jobben og høyt verdsatt av arbeidsgiver, er ikke en gang søkt underbygget med bevis.

Lagmannsretten tar utgangspunkt i beregningen forsikringsselskapet har lagt fram, og fastsetter skjønnsmessig erstatningen for inntektstapet med renter til 716 000 kroner.

Forutsetningen for at A skal tilkjennes ménerstatning, er at han har fått varig og betydelig skade av medisinsk art. Det følger av skadeserstatningsloven § 3-2 første ledd andre punktum at erstatningen fastsettes under hensyn til ménets art og størrelse og dets betydning for den personlige livsutfoldelse.

A mener at han på grunn av yrkesskaden har blitt 38,3 % varig medisinsk invalid, jf Iversens spesialisterklæring. Forsikringsselskapet synes - i samsvar med Christensens erklæring og uttalelser under ankeforhandlingen - å mene at A ikke er påført noen skaderelatert invaliditet, eller at den er så liten at A ikke er berettiget til slik erstatning. Alpha Insurance A/S har ikke bestridt at en eventuell betydelige medisinsk skade er varig.

Både Iversen og Christensen beregnet invaliditetsgraden med utgangspunkt i invaliditetstabellen i forskrift 21. april 1997 nr 373 om ménerstatning ved yrkesskade, gitt med hjemmel i folketrygdloven. Under henvisning til at tabellen er organspesifikk og ikke inneholder noe punkt for sammensatt smertesyndrom eller utbredt smerteproblematikk og sentral sensitivisering, vurderte Iversen As symptomer og funksjonstap ut fra en sammenligning med følgende punkter i tabellen: 2.4.1 (hele ryggstøylen - betydelig nedsatt funksjon i hele columna med sterke smerter og nedsatt bevegelighet etter brudd og andre alvorlige skader) 30 %, 3.6.1 (skade på skulderledd - luksasjon/resttilstand i acromioclavicularleddet) og 3.6.2 (instabilitet/residiverende luksasjoner etter operasjon) åtte prosent, 3.9.4 (nervefunksjonstap i armen - skade på nervus ulnaris) seks prosent hensett til en liten inngangsinvaliditet på grunn av nerveskader i underarmer og hender og 4.7.4 (skade/sykdom som gjelder underekstremitetene - skade på kneledd) tre prosent. Hun ga i sin forklaring for lagmannsretten uttrykk for at det avgjørende ved hennes vurdering var As funksjonssvikt, og at han før ulykken ikke hadde noen redusert funksjon. Fastsetting av invaliditetsgraden beror imidlertid på skjønn, og det kan være grunnlag for å konkludere ulikt. Konkret holdt hun det åpent om det var mest korrekt å beregne invaliditetsgraden på grunn av funksjonsinnskrenkningene i ryggen til 25 %, som rådgivende overlege for NAV Troms Bente Skipenes Østrem gjorde i notat 22. februar 2013.

Christensen viste i erklæringen 14. januar 2007 til at det ikke var påvist annen objektiv forandring hos A enn den delvis avrevne subscapularismuskulaturen, og fant at punkt 3.6.1 i tabellen ga best sammenligningsgrunnlag. Det innebar etter hans syn en skaderelatert medisinsk invaliditet på fem prosent. Ettersom skaden senere er tilhelet, jf MR-undersøkelsen i 2008, ga han under ankeforhandlingen uttrykk for at A ikke har noen varig medisinsk invaliditet.

Lagmannsretten deler Iversens syn på dette. Under henvisning til at hun holdt det åpent om invaliditetsgraden basert på funksjonsinnskrenkningene i ryggen var satt noe høyt, konkluderer imidlertid lagmannsretten med at den medisinske invaliditeten er lavere enn 35 %. Det innebærer at grunnerstatningen, som danner utgangspunkt for beregning av ménerstatningen, fastsettes etter gruppe 2, jf forskrift 21. desember 1990 nr 1027 om standardisert erstatning etter lov om yrkesskadeforsikring § 4-1 og bestemmelsen om aldersjustering i § 4-2. Domsslutningen utformes i samsvar med det.

A har vunnet ankesaken i det vesentlige, og har etter hovedregelen i tvisteloven § 20-2 første ledd jf andre ledd krav på full erstatning for sine sakskostnader for lagmannsretten. Det foreligger ikke slike tungtveiende grunner som gjør det rimelig å fritta Alpha Insurance A/S for noen del av erstatningsansvaret etter § 20-2 tredje ledd. Advokat Krokan har i samsvar med tvisteloven § 20-5 tredje ledd lagt fram kostnadsoppgave på 268 453 kroner, hvorav 168 650 kroner utgjør salær uten merverdiavgift, reise- og oppholdsutgifter for ham utgjør 5 942 kroner, merverdiavgift utgjør 43 648 kroner og resten er reise- og oppholdsutgifter for A og utgifter til to sakkyndige vitner. Lagmannsretten finner utgiftene nødvendige, og legger oppgaven til grunn.

Lagmannsretten legger sitt resultat til grunn også ved bedømmelsen av sakskostnadene for tingretten, jf tvisteloven § 20-9 andre ledd. Med samme begrunnelse som foran tilkjennes A sakskostnader også for førsteinstans. Advokat Krokan la for tingretten fram kostnadsoppgave på 239 566 kroner, hvorav 163 555 kroner utgjorde salær uten merverdiavgift, og det resterende var merverdiavgift, reise- og oppholdsutgifter for ham og A og utgifter til ett sakkyndig vitne. Lagmannsretten legger også denne oppgaven til grunn.

Dommen er enstemmig.

Domsslutning

- 1. Alpha Insurance A/S betaler innen to uker fra forkynnelsen av dommen til A erstatning for tapt arbeidsinntekt med 716 000 - sjuhundreogsekstentusen - kroner.*
- 2. Alpha Insurance A/S betaler innen to uker fra forkynnelsen av dommen til A erstatning for påførte utgifter med 43 719 - førtitretusensjuhundreognitten - kroner.*
- 3. Alpha Insurance A/S betaler innen to uker fra forkynnelsen av dommen til A ménerstatning beregnet etter grunnerstatning gruppe 2.*
- 4. Alpha Insurance A/S betaler innen to uker fra forkynnelsen av dommen til A sakskostnadene for tingretten med 239 566 - tohundreogtrettinitusenfemhundreogsekstiseks - kroner.*
- 5. Alpha Insurance A/S betaler innen to uker fra forkynnelsen av dommen til A sakskostnadene for lagmannsretten med 268 453 - tohundreogsekstiåttetusenfirehundreogfemtitre - kroner.*

Borgarting lagmannsrett - LB-2015-65716

Instans	Borgarting lagmannsrett - Dom.
Dato	2015-11-16
Publisert	LB-2015-65716
Stikkord	Erstatningsrett. Voldsoffererstatning. Årsakssammenheng. Voldsoffererstatningsloven § 4.
Sammendrag	Spørsmål om årsakssammenheng. Lagmannsretten kom til at det var årsakssammenheng mellom voldshendelsen og den voldsutsattes inntektstap.
Saksgang	Oslo tingrett TOSLO-2014-85145 - Borgarting lagmannsrett LB-2015-65716 (15-065716ASD-BORG/01).
Parter	A (advokat Tore Leiros) mot Staten v/Erstatningsnemnda for voldsofre (advokat Norah Yalda Rahimi).
Forfatter	Lagdommer Ragnar Eldøy, konstituert lagdommer Mats Wilhelm Ruland, konstituert lagdommer Odd Magne Gjerde.

Saken gjelder gyldigheten av Erstatningsnemnda for voldsofres vedtak av 14. november 2013 om å nekte A erstatning for inntektstap.

Sakens bakgrunn

I Oslo tingretts dom 2. februar 2015 er det gitt følgende fremstilling av saken, som partene er enige om. Lagmannsretten legger fremstillingen til grunn for sin behandling av saken, jf. tvisteloven § 29-16 annet ledd.

Natt til søndag 17. oktober 2004 ble A («A») utsatt for vold av sin daværende samboer B på deres felles bopel i X. Ved Nord-Troms tingretts dom 8. desember 2005 ble B dømt for overtredelse av straffeloven § 228 første ledd til fengsel i 24 dager samt til å betale A kr 5.690 i erstatning for påførte utgifter. Han ble frifunnet for kravet om oppreisning og det ble ikke fremmet noe krav om inntektstap i forbindelse med straffesaken. Av dommen fremkommer at B dyttet A slik at hun falt og slo kneet, slo henne med knyttet neve i ansiktet og tok kvelertak på henne.

Den 14. oktober 2005 fremmet A søknad om voldsoffererstatning. Det ble i første omgang søkt om dekning av påførte utgifter på kr 5.690 som hun hadde blitt tilkjent i dommen, samt oppreisning.

Kontoret for voldsoffererstatning («KVF») har senere fattet følgende vedtak i saken:

- 26. januar 2006 - tilkjent kr 10.690 i erstatning for økonomisk tap og oppreisning
- 15. november 2010 - tilkjent kr 16.000 i erstatning for utgifter til spesialisterklæring
- 14. mars 2011 - tilkjent 343 390 i menerstatning og ytterligere erstatning for utgifter til spesialisterklæring
- 21. juni 2011 - tilkjent 35 625 i erstatning for utgifter til juridisk bistand

Videre fattet nemnda vedtak i saken 22. desember 2011 hvor A ble tilkjent ytterligere 160 000 i menerstatning og kr 4.028 i erstatning for merverdiavgift på utgifter til spesialisterklæring.

I forbindelse med behandlingen av saken hos KVF ble det innhentet spesialisterklæring fra professor Kjell Noreik, spesialist i psykiatri. Noreik konkluderte i sin erklæring, av 10. januar 2011, med at A som følge av volden hun ble utsatt for er påført posttraumatisk stresslidelse, med betydelig angst og depressive trekk,

samt vedvarende personlighetsforstyrrelse etter katastrofale livshendelser. Noreik fastsatte den medisinske invaliditeten til 45 %.

Den 14. juni 2012 fremsatte saksøker søknad om ytterligere voldsoffererstatning, herunder krav om erstatning for fremtidig inntektstap. KVF avsto i vedtak av 29. oktober 2012 kravet om behandlingsutgifter påført før 14. juni 2009 pga. foreldelse, mens det ble innvilget erstatning på kr 2.857 for senere påførte utgifter. Kravet som gjaldt erstatning for fremtidig inntektstap ble avslått da KVF ikke fant tapet tilstrekkelig sannsynliggjort.

A klaget saken inn for nemnda som i vedtak 14. november 2013 stadfestet KVFs avgjørelse. Fra nemndas begrunnelse hitsettes:

Søker mottar og har mottatt rehabiliteringspenger og arbeidsavklaringspenger siden 29. september 2004, jf. vedtak fra trygdekontoret 12. oktober 2004. Rehabiliteringspenger ble i dette vedtaket innvilget etter en uføregrad på 100 %.

Det er fremlagt dokumentasjon på at søker i 2000/2001 og 2001/2002 var elev på [yrkes]skolen. Det går frem av bekreftelse fra søkers klassestyrer av 12. januar 2005 at hun hadde individuell opplæringsplan (IOP) begge årene som følge av medisinske årsaker. Søker fikk lærlingeplass på Y, også der med IOP. Søker avbrøt sin lærlingetid 31. mars 2003. Søker var deretter sykmeldt. Det fremgår av brev fra trygdekontoret 17. september 2004 at søker hadde fått utbetalt maksimalt med sykepenger 9. april 2004.

Den skadevoldende handling fant sted 17. oktober 2004. Dette er 1,5 år etter at søker avbrøt sin lærlingetid.

Da søker ble innvilget rehabiliteringspenger basert på 100 % arbeidsuførhet forut for aktuelle hendelse anser nemnda ikke at det er sannsynliggjort at det foreligger et tap i fremtidig arbeidsinntekt.

A tok ut stevning mot staten v/Erstatningsnemnda for voldsofre 19. mai 2014. Staten v/Erstatningsnemnda for voldsofre tok til motmæle.

Oslo tingrett avsa 2. februar 2015 dom med slik slutning:

1. Staten v/Erstatningsnemnda for voldsofre frifinnes.
2. A plikter å betale 62 330 - sekstitotusentrehundreogtretti - kroner innen to uker fra dommens forkynnelse.

A har anket dommen til Borgarting lagmannsrett. Ankeforhandling er holdt 20. - 21. oktober 2015 i Borgarting lagmannsretts hus. A møtte med sin prosessfullmektig og avga forklaring. Staten møtte med sin prosessfullmektig. Ida Kjensli fra Statens sivilrettsforvaltning var til stede under ankeforhandlingen i medhold av tvisteloven § 24-6 andre ledd. Det ble avhørt fire vitner samt et sakkyndig vitne. Om bevisføringen for øvrig vises til rettsboken.

Den ankende part, A, har i hovedtrekk anført:

Tingretten kom til et uriktig resultat grunnet feil bevisbedømmelse. Det er sannsynlighetsovervekt for at A har tapt arbeidsinntekt som følge av voldshendelsen 17. oktober 2004. Erstatningsnemndas vedtak av 14. november 2013 bygger på at det ikke foreligger noe inntektstap. Vedtaket bygger følgelig på feil faktum, og er ugyldig.

A har både cerebral parese (CP) og posttraumatisk stresslidelse (PTSD). Begge lidelsene medfører en viss grad av uførhet. Lidelsene virker hver for seg. De er ikke samvirkende årsaksfaktorer til inntektstapet A har hatt.

CP-lidelsen er av lett/moderat grad, og er ikke årsak til det fravær A har hatt fra arbeidslivet, verken før eller etter voldsepisoden. CP-lidelsen gjør dog at A er ekstra sårbar. Ryggplagene, som var hovedårsaken til fraværet fra arbeidslivet før voldshendelsen, har ikke plaget A siden årsskiftet 2005/2006.

Legejournalene for perioden etter voldshendelsen viser at denne har vært medvirkende til at A ikke har kommet seg tilbake i jobb. Det samme gjør de sakkyndige vurderingene fra professorene Noreik og Stanghelle.

Ledsagerjobben, som A hadde i perioden mars 2011-2014, viser at hun fungerer i en vanlig jobb dersom det legges til rette for det.

Erstatningsnemnda har begrunnet vedtaket med at A var tilstått 100 % rehabiliteringspenger forut for voldshendelsen. Rehabiliteringspenger ytes imidlertid bare der det er utsikt til bedring av arbeidsevnen. Det var derved feil av nemnda å legge vekt på dette forholdet ved vurderingen av årsakssammenhengen.

A har tvilsrisikoen for at erstatningsvilkårene er oppfylt, og at voldshendelsen har hatt ervervsmessige konsekvenser for henne. Staten har tvilsrisikoen for anførselen om at A ville vært utenfor arbeidslivet om man tenker voldshendelsen bort.

Ankende part har nedlagt slik påstand:

1. Erstatningsnemnda for voldsofres vedtak av 14. november 2013 oppheves.
2. Staten v/Erstatningsnemnda for voldsofre erstatter As sakskostnader for tingrett og lagmannsrett.

Ankemotparten, staten v/Erstatningsnemnda for voldsofre, har i hovedtrekk anført:

Tingrettens dom bygger på riktig rettsanvendelse og bevisbedømmelse. Anken skal derfor forkastes. Det er ikke dokumentert årsakssammenheng mellom voldshendelsen og det påberopte inntektstapet. Volden er ikke noen nødvendig betingelse for inntektstapet.

CP-lidelsen har medført en rekke helsemessige plager for A helt siden barndommen. Disse plagene har holdt A borte fra arbeidslivet både før og etter voldsepisoden. Hun var borte fra arbeidslivet i perioden februar 2003-2011. Også etter dette tidspunktet er de fysiske plagene den sentrale årsaken til at A ikke har kunnet arbeide. Det er særlig ryggen som har begrenset hennes deltakelse i arbeidslivet. Det er vanskelig å oppfatte ryggplagene som situasjonsbetingede. I tillegg til ryggplagene har A hatt problemer med knær, føtter og håndledd. Også dette er påregnelige plager av CP-lidelsen. Det må følgelig legges til grunn at A uansett ville ha falt ut av arbeidslivet på grunn av CP-lidelsen. Det er mest sannsynlig at hun på tidspunktet for voldshendelsen var varig arbeidsufør.

A fikk innvilget rehabiliteringspenger 12. oktober 2004 ut fra en uføregrad på 100 %. Bakgrunnen var hennes fysiske plager. Hun fikk innvilget yrkesrettet attføring 15. februar 2005 uten at Aetat var kjent med voldsepisoden/PTSD-diagnosen. Denne stønaden ble forlenget 23. august 2005, fortsatt uten at Aetat var kjent med voldsepisoden/PTSD-diagnosen. A fikk senere status som «ung ufør» hvor uføretidspunktet ble satt til januar 2003, lenge før voldsepisoden. Først i mars 2010 ble hoveddiagnosen endret til «psykisk ubalanse posttraumatisk».

Subsidiært gjøres gjeldende at CP-lidelsen har forverret seg i tiden etter voldshendelsen. PTSD-lidelsen er av denne grunn kommet i bakgrunnen, og har ikke utgjort, og vil heller ikke i fremtiden utgjøre en nødvendig årsak til As reduserte arbeidsevne. As sårbarhet grunnet CP-lidelsen var allerede realisert på tidspunktet for voldshendelsen. Sårbarheten er ikke utløst av PTSD-lidelsen, og har derfor ikke betydning i saken.

A har ikke ført tilstrekkelig bevis for at voldshendelsen har vært en nødvendig årsak til hennes reduserte arbeidsevne.

CP og PTSD utgjør konkurrerende årsaksfaktorer. Det er ikke tale om samvirkende årsaker.

At A kom seg tilbake i arbeidslivet i mars 2011 har sammenheng med at arbeidsplassen var særskilt tilrettelagt for henne. Det var hennes daværende kjæreste som var sjåfør på den buss hun var ledsager. Hun ble imidlertid sykmeldt på nytt i 2014. Fortsatt er det de fysiske plagene som er fremtredende i sykdomsbildet.

Ved vurderingen av As muligheter på arbeidsmarkedet må det tas hensyn til at hun ikke har fullført sin utdanning, at hun ikke har arbeidserfaring og at hun har et medfødt handicap som begrenser hennes muligheter på arbeidsmarkedet. Hun hadde behov for skyss til skolen fra 16 års alderen, og fikk tilrettelagt undervisning på videregående skole.

A har bevisbyrden for at voldsepisoden er årsaken til inntektstapet. Hun har videre tvilsrisikoen for sin eksisterende tilstand på skadetidspunktet. Staten har bevisbyrden for at en etterfølgende negativ utvikling av CP-lidelsen ville holdt A utenfor arbeidslivet.

Ingen av de sakkyndige erklæringene er av avgjørende betydning for saken. Professor Noreik vurderte menerstatningen, ikke inntektstapet. Det er videre flere feil i det faktumet han la til grunn. Professor Stanghelles erklæring er avgitt mer enn ti år etter voldsepisoden.

Vitneforklaringen til As tidligere fastlege C, var preget av at han har vært hennes behandler. Han bekreftet å ha lite kjennskap til CP. Hans forklaring om hvilke diagnoser som er benyttet til enhver tid samsvarer ikke med tidsnær dokumentasjon.

Heller ikke forklaringen til A samsvarer med tidsnær dokumentasjon. Det var videre vanskelig å få svar på spørsmålene som ble stilt.

Forklaringene til As nære familiemedlemmer var preget av at de ønsket å støtte henne. Videre er de vant til hennes CP-lidelse. Voldsepisoden får av denne grunn en mer sentral plass i deres forklaringer enn påregnelig.

Ankemotparten har nedlagt slik påstand:

1. Anken forkastes.
2. Staten ved Erstatningsnemnda for voldsofre tilkjennes sakskostnader for lagmannsretten.

Lagmannsretten er kommet til et annet resultat enn tingretten og bemerker:

Innledning

Lagmannsretten skal foreta gyldighetskontroll av Erstatningsnemnda for voldsofres vedtak av 14. november 2013 om ikke å tilkjenne A erstatning for inntektstap. Retten for den voldsutsatte til å få dekket sitt økonomiske tap av staten, fremgår av voldsoffererstatningsloven § 4 første ledd som har slik ordlyd:

Voldsoffererstatningen skal dekke lidt skade, tap i fremtidig erverv og utgifter som personskaden antas å påføre skadelidte i fremtiden. Erstatning for tap i inntekt og fremtidig erverv fastsettes særskilt og utmåles etter reglene i skadeserstatningsloven § 3-1 annet ledd.

Lagmannsretten har full prøvelsesrett med hensyn til om lovens vilkår for erstatning er oppfylt, herunder om erstatningsnemnda har lagt til grunn feil faktum.

Det sentrale spørsmålet i saken er om det foreligger årsakssammenheng mellom voldshendelsen 17. oktober 2004 og det etterfølgende inntektstapet hos A. For å besvare spørsmålet må retten ta stilling til om voldshendelsen er en nødvendig betingelse for inntektstapet. Lagmannsretten legger til grunn at As tap består av et lidt inntektstap og tap i fremtidig erverv.

Partene er enige om at A har utviklet posttraumatisk stresslidelse (PTSD) som følge av voldshendelsen. Spørsmålet er om det er denne lidelsen som er årsaken til As etterfølgende inntektstap.

Ved vurderingen av årsakssammenhengen legger lagmannsretten til grunn betingelseslæren, jf. Rt-1992-64. På side 69 fremgår følgende om årsakskravet, som også vil gjelde i denne saken:

Årsakskravet mellom en handling eller unnlatelse og en skade er vanligvis oppfylt dersom skaden ikke ville ha skjedd om handlingen eller unnlatelsen tenkes borte. Handlingen eller unnlatelsen er da en nødvendig betingelse for at skaden inntreffer. I den årsakskjede som leder frem til en skade, kan det - når årsakskravet stilles på denne måte - foreligge flere årsaker og dermed også flere mulige erstatningsbetingende forhold.

Lagmannsretten skal legge det mest sannsynlige faktumet til grunn for avgjørelsen. A har bevisbyrden for at det foreligger årsakssammenheng mellom voldshendelsen og tapet. Dersom A fører bevis for at voldshendelsen har medført/vil medføre inntektstap for henne, vil staten ha bevisbyrden for at CP-lidelsen uansett ville holdt henne utenfor arbeidslivet, jf. Rt-2001-320.

Nærmere om den faktiske årsakssammenhengen.

1. As situasjon før voldshendelsen

Når det gjelder perioden frem til A begynte på videregående skole vises til følgende utdrag fra tingrettens dom, som etter lagmannsrettens syn gir en dekkende beskrivelse av As oppvekstår:

A er født 0.0.1983. Hun ble født tre måneder før termin og veide kun 1040 gram ved fødselen. I erklæring 8. februar 2001 fra barneavdelingen ved regionsykehuset i Tromsø fremkommer:

Det var den del problemer i nyfødtperioden, og hun lå også i respirator og hadde ganske markerte lungeproblemer den første levemåned. Fikk også behandling for en stafylokokksepsis, men var i den forbindelse lite påvirket. Hun hadde også forbigående hjertesvikt og en åpen forbindelse mellom hovedpulsåre og lungearterie (åpen ductus), og fikk medisinsk behandling for dette med god effekt. I en periode var det noe rask økning av hodeomkretsen, og i den forbindelse ble det tatt CT og gjort ultralydundersøkelser. Det var litt utvidelse av hjernens væskefylte hulrom baktil, mens det var normale forhold i fremre del. [...] Ved 14 måneders alder fant man tydelige tegn på en spastisk diplegi, dvs. en cerebral parese med mest affeksjon av underextremitetene. Hun fikk regelmessig fysioterapi og lærte å gå uten støtte da hun var ca. 17 måneder gammel.

[...] Ved den siste undersøkelsen var hun 5 1/2 år. Hun hadde klare motoriske problemer, men hun klarte å gå på ski og likte å være i aktivitet. [...] Ved den kliniske undersøkelsen fikk man inntrykk av at hun hadde noe større motoriske problemer i høyre enn i venstre arm, og det var også mest uttalt spastisitet høyre ankel sammenlignet med venstre.

[...] Hun er tågjenger og har sko med litt oppbygging. [...] Den mentale utviklingen har vært fin, men ut fra sakspapirene får jeg inntrykk av at hun har en del «psykiske belastninger». I et brev fra foreldrene datert 07.01.97 stilet til Tromsø trygdekontor, er det i et avsnitt anført at det er behov for det de vil kalle «sosial omsorg». Der står det også at hun hadde gått 6. klasse på nytt etter tilråding fra PPT. [...]

I legeerklæringer, fra hennes tidligere fastlege, C, fremkommer det at hun har hatt behov for tilrettelagt skoleskys og fra erklæring 8. mai 2000 at «Pasienten har langvarige kneproblemer [...]] » og at «Det er i skolesammenheng vært problem med gjennomføring av gym [. . .]» I erklæringer fra 2000 vises til at hun pga. cerebral parese vil være avhengig av tilpassing og tilrettelegging av sin skolesituasjon og hverdag. A har hatt regelmessig fysioterapioppfølging frem til 15 års alderen.

Lagmannsretten tillegger at A har forklart at hun ble en del mobbet i grunnskolen på grunn av CP-lidelsen, men at dette bedret seg når hun begynte på den videregående skolen.

I årene 2000-2002 var hun elev ved X [yrkes]skole. Hun tok grunnkurset i hotell- og næringsmiddelfaget det første skoleåret og videregående kurs i kokkefaget det andre året. Målet var å bli kokk. A mangler en eksamen fra det første skoleåret, og har følgelig ikke fullført utdannelsen. Det fremgår av bekreftelse fra klassestyreren 12. januar 2005 at det var utarbeidet individuell opplæringsplan for A begge årene. Ytterligere fremgår at «A (har) fungert veldig bra i den sosiale sammenheng». Videre at «hun fungerte veldig bra i den klassen hun gikk i». Ved oppstarten av den videregående skole ble det søkt om økt hjelpestønad grunnet CP-lidelsen.

Etter det andre skoleåret fikk A lærlingplass ved Y. Hun har forklart at arbeidet ble veldig tungt etter hvert, blant annet fordi det innebar en del tunge løft og mye gange/ståing på betonggulv. Hun var sykmeldt 11. februar -17. august 2003 og deretter 1. oktober 2003-30. mai 2004. Videre hadde hun en ny sykmeldingsperiode fra 13. september 2004 og ut året. Årsaken til sykmeldingene var i hovedsak ryggsmertene. Hun var til utredning ved Mellomveien bo- og rehabiliteringssenter i perioden 1. - 17. august 2003 for «funksjons kartlegging for CP av typen spastisk diplegi og eventuelt hjelp til mestring av arbeidslivet». Utredningen var fokusert på om det var mulig for A å fortsette utdanningen som institusjonskokk. Slik lagmannsretten forstår epikrisen ble det ikke trukket noen klar konklusjon, men epikrisen ble oversendt psykolog ved «Voksenrehabilitering som søknad til videre oppfølging ang. stor fare (for) at hun faller ut av arbeid».

I et journalnotat fra fastlegen 29. januar 2004 er beskrevet «langvarige kneproblemer og langvarig kronisk ryggsmerte syndrom», som bidro til å holde A utenfor arbeidslivet. I et brev til A 25. august 2004 bekreftet fastlegen behovet for «regelmessig oppfølging fra fysioterapeut og kiropraktor». 17. september 2004 fikk A avslag på søknad om fortsatte sykepenger. Dette fordi hun da allerede hadde mottatt sykepenger i ett år, som er den maksimale perioden for sykepenger iht. folketryktdloven. A fremmet som følge av dette søknad om rehabiliteringspenger. Av legeerklæring fra fastlegen 8. oktober 2004 fremgår at søknaden er begrunnet med «ryggmerter INA». Søknaden ble innvilget 12. oktober 2004. Det fremgår av vedtaket at

rehabiliteringspengene ble innvilget «fordi (A) er under aktiv behandling med utsikt til bedring av arbeidsevnen».

Gjennomgangen viser at A var utenfor arbeidslivet som følge av CP relaterte plager i ett år og åtte måneder før voldshendelsen. Lagmannsretten antar at dette hovedsakelig skyldes et uheldig valg av yrke. En jobb på et storkjøkken medfører betydelige fysiske utfordringer, som ikke er heldig for en person med muskel- og skjelettplager. Lagmannsretten forstår imidlertid samtidokumentasjonen slik at både A og behandlingsapparatet på dette tidspunktet hadde et håp om at hun skulle komme tilbake i arbeid.

2. Voldshendelsen.

Voldshendelsen som utløste PTSD-lidelsen skjedde natt til 17. oktober 2004. A var da 21 år. As tidligere samboer er i Nord-Troms tingrett 8. desember 2005 dømt til fengsel i 24 dager for en legemsfornærmelse som tingretten beskrev slik:

Vedrørende selve hendelsesforløpet legges til grunn at tiltalte på kjøkkenet dyttet A slik at hun falt og slo kneet i gulvet. Fallet innebar hudavskraping og bloduttredelse. I stua ble hun slått i ansiktet med knyttet hånd slik at hun falt ned i en stressless stol. Mens hun var i stolen, satte han seg på henne og tok av brillene. Han markerte å ville trække på brillene. Hun begynte å rope og da tok han kvelertak. A har forklart at hun ikke fikk puste og derfor prøvde å stikke fingrene i øynene hans. Utløst av dette forsøket tok han sterkere tak rundt halsen hennes. Etter en kort stund ble taket løsnet og hun løp ut på verandaen. Han kom etter og trakk henne inn. Hun spyttet i ansiktet hans, og han låste armene bak på ryggen hennes. Etter hvert roet situasjonen seg noe og hun kom seg ut av huset

3. Perioden etter voldshendelsen.

A ble innvilget fortsatte rehabiliteringspenger etter en uføregrad på 100 % 21. oktober 2004. Stønaden ble gitt til 30. november 2004. Samtidig med at stønaden ble innvilget, arbeidet A med en søknad om yrkesrettet attføring. Søknaden var begrunnet i ryggsmertene.

I et udatert brev til Aetat, som partene er enige om er skrevet i november/desember 2004, omtalte A voldsepisoden. Hun redegjorde for at hun av Aetat hadde vært utplassert på kantina til Forskningsparken, men at hun ikke så seg i stand til å fortsette der grunnet plagene etter voldshendelsen. Hun uttalte at hun håpet å kunne starte sitt «nye liv» etter at rettssaken mot samboeren var over, og ba om råd og hjelp fra Aetat slik at hun ikke mistet attføringsmuligheten.

I epikrise 9. februar 2005 fra Ambulant rehabiliteringsteam anbefales at A søker «grundig veiledning og utredning hos Aetat, innen hun bestemmer seg for neste skritt og videre veiledning». Det fremgår at formålet er å få avklart det neste skritt «innenfor utdanning eller jobbtrening».

Den 15. februar 2005 ble A innvilget yrkesrettet attføring fordi evnen til å utføre inntektsgivende arbeid ble vurdert å være varig nedsatt. Det foreligger en arbeidsevnevurdering fra Aetat samme dag hvor det fremgår at «Hennes arbeidsmuligheter i forhold til fysisk arbeid er sterkt begrenset. Hun er derimot i stand til å ta de fleste jobber som er stillesittende. Kontorjobb og annet som ikke krever fysisk anstrengelse er det ingenting som hinder henne i å utføre». Aetat var på dette tidspunktet ikke kjent med As PTDS-lidelse.

Den 11. mars 2005, ca. fem måneder etter voldshendelsen, tok A for første gang opp voldsepisoden med fastlegen. Hun ble som følge av dette henvist til voksenpsykiatrisk poliklinikk ved Åsgård sykehus. A hadde noen samtaler ved poliklinikken på dette tidspunktet, men behandlingen ble avbrutt fordi A hadde vanskeligheter med å snakke om episoden. Dette i følge et journalnotat fra fastlegen 1. desember 2005.

Den 15. august 2005 begynte A i et attføringstiltak ved Z AS. Tiltaket varte til 9. oktober 2005. I sluttrapporten fra Z 29. september 2005 er det gitt følgende oppsummering/vurdering:

Søker har vært i fase 1 i 8 uker, med praksis i kantina i forskningsparken. Hadde litt vansker i begynnelsen med å skulle delta i gruppesammenheng i undervisning. Men dette gikk seg bra til etter hvert. Søker har pågangsmot og «biter tennene sammen» for å komme seg inn i sosiale sammenhenger.

Meget positivt.

Avdelingsleder er noe usikker på om kokkeyrket er det riktige yrkesvalget for søker, da med tanke på søkers helsemessige situasjon

Den yrkesrettede attføring ble forlenget til 31. juli 2006. Fra dette tidspunktet fikk A rehabiliteringspenger. Ved legeerklæring fra fastlegen 20. januar 2006 i forbindelse med søknaden om rehabiliteringspenger er «ryggsmerter» angitt som hoveddiagnose, mens «psykisk ubalanse posttraumatisk» er angitt som bidiagnose. I et følgebrev til søknaden som fastlegen skrev samme dag er det vist til kneproblemerne samt PTSD. Ryggsmertene er ikke nevnt i brevet. I forbindelse med søknaden om rehabiliteringspenger ble det holdt et basismøte i Aetat 1. juni 2006. I møtereferatet er det vist til at A det siste halve året i tillegg til sin grunnsykdom cerebral parese har hatt «økende plager i forhold til et kne samt at hun har hatt en alvorlig psykisk reaksjon etter en voldsepisode med påfølgende rettssak». I forbindelse med behandlingen av søknaden om rehabiliteringspenger ble det besluttet at A fylte vilkårene for å bli godkjent som «ung ufør» i henhold til folketrygden. Virkningstidspunktet ble satt til januar 2003.

I november 2006 fikk A forlenget akillesenen på den venstre foten ved en operasjon på Rikshospitalet. Hun fikk ulike komplikasjoner etter operasjonen, som ikke har betydning for saken. 9. november 2007 fremmet A søknad om yrkesrettet attføring og attføringspenger. I legeerklæringen er CP angitt som hoveddiagnose, mens komplikasjon etter kirurgi er angitt som bidiagnose. A fikk innvilget yrkesrettet attføring fra 7. januar 2008. Vedtaket bygget på at As evne til å utføre inntektsgivende arbeid er varig nedsatt grunnet sykdom. Det fremgår at NAV la til grunn at A ikke kunne gå tilbake til sitt yrke eller andre yrker som medfører mye ståing og gåing. I en arbeidsevnevurdering av samme dag fremgår at NAV fortsatt vurderte at det ikke er noe til hinder for at A kan utføre kontorarbeid og annet arbeid som ikke krever fysisk anstrengelse.

I mars 2008 søkte A om tiltaksplass i avklaringsprogrammet til NAV. I søknaden oppga A at senskader etter CP samt sosial angst holdt henne utenfor arbeidslivet. A fikk tilbud om plass hos Z AS som et ledd i avklaringsprogrammet. Hun begynte der 21. april 2008 og jobbet til 13. juli 2008. I sluttrapporten 11. juli 2008 ga Z AS følgende anbefaling:

Z finner det både hensiktsmessig og nødvendig at A får videre arbeidstrening internt i bedriften gjennom tiltaket APS, avdeling kontor-service. Dette er et arbeidsområde som ligger innenfor hennes interessefelt, samt at hun tidvis plages noe med (sosial) angst og nå endelig har funnet seg til rette ved kontorservice (og trives). Her får hun muligheten til i fred og ro og bygge seg videre opp, samt komme inn i gode arbeidsrutiner. 9. oktober 2008 fikk A tilbud om oppstart i APS stilling (Arbeidsplass i skjermet virksomhet) ved Datakort-Kontorservice. Dette tilbudet måtte hun si fra seg grunnet angstproblemerne. 11. februar 2009 fikk A tilbud om oppstart i arbeid med bistand ved Z AS. Tilbudet gjaldt for en periode på ett år. A begynte i stillingen, men måtte avslutte praksisen i mai 2009. I et ikke underskrevet notat til NAV 5. juni 2009 er dette begrunnet med As psykiske problemer. Det ble opplyst at hun hadde fått ny time ved psykiatrisk avdeling på Åsgård sykehus. De samme opplysningene fremgår av en sluttrapport til NAV 31. mai 2009.

I mars 2010 ble det søkt om uførepensjon for A. Som hoveddiagnose ble for første gang angitt «Psykisk ubalanse posttraumatisk». Søknaden synes ikke behandlet av NAV, trolig fordi A i ettertid skaffet seg jobb på egen hånd.

A ble i 2008 kjent og etter hvert kjæreste og samboer med D. Han arbeidet som bussjåfør. Ved hjelp av D ble A i mars 2011 timeansatt i Æ AS som ledsager på buss. Hun arbeidet på bussen som D kjørte. Stillingen var timebasert, men reell stillingsbrøk er opplyst å ha utgjort ca. 70 %. A arbeidet i stillingen frem til 17. november 2014 da hun ble sykmeldt på grunn en cyste i hånden. Hun er operert for forholdet to ganger, sist i september 2015. Planen er å gå tilbake til ledsagerjobben så snart plagene i hånden er leget.

Sakkyndige vurderinger.

Professor Kjell Noreik, som døde før saken kom opp for tingretten, avga sakkyndig erklæring til As prosessfullmektig 10. januar 2011. Mandatet var å vurdere As psykiske plager. I erklæringen konkluderte professor Noreik med at det er langt mer enn 50 % sannsynlighet for at det er årsakssammenheng mellom voldsepisoden og As nåværende psykiske tilstand. Noreik vurderte mulighetene for at A igjen ville komme tilbake i heldagsjobb som meget liten. Dette ble begrunnet med tiden som var gått siden voldsepisoden. Noreik fastsatte As medisinske invaliditet til ca. 45 %. Noreik fant ikke sikre holdepunkter for noen inngangsinvaliditet hos A. Inngangsinvaliditeten som eventuelt må begrunnes i CP-lidelsen og den mobbingen A har vært utsatt for, kunne imidlertid slik Noreik så det uansett ikke vurderes høyere enn to-tre %.

Ved lagmannsrettens behandling av saken er professor Johan K. Stanghelle oppnevnt av retten som sakkyndig. Han ble anmodet om å vurdere hvorvidt voldshendelsen er en nødvendig betingelse for As nedsatte arbeidsevne. Problemstillingen ble presisert til om As CP-lidelse og/eller eventuelle andre lidelser som ikke står i sammenheng med voldshendelsen, gjør at hennes arbeidsevne ville vært tilsvarende redusert om voldshendelsen tenkes bort. Stanghelle ble også bedt om å vurdere As medisinske invaliditet.

Professor Stanghelle avga erklæring til lagmannsretten 30. juni 2015. Han avga videre vitneforklaring for retten. I sakkyndigerklæringen ga Stanghelle følgende vurdering av As situasjon:

A har en medfødt CP-lidelse som ikke står i årsakssammenheng med aktuelle voldshendelse 17.10.04. Som tidligere anført vurderes hennes inngangsinvaliditet og tilleggsinvaliditet til å være 38 %. Denne CP-lidelse har medført klare begrensninger i forhold til utdanning og arbeidsliv, men det er etter min skjønnsmessige vurdering mest sannsynlig at hun ville ha greid et lett og tilrettelagt deltidsarbeid dersom aktuelle voldshendelse ikke hadde funnet sted. Jeg ville ha anbefalt å satse på tiltak for at hun kunne ha fungert i deltidsarbeid, skjønnsmessig inntil 50 %. Grunnet vanlige og sannsynlige senvirkninger av CP er det mest sannsynlig at hun hadde hatt problemer med å være i arbeid lenger enn til 50-årsalder, selv om dette er individuelt og avhengig av mange faktorer.

Den aktuelle voldshendelse har, etter min skjønnsmessige vurdering, påvirket hennes arbeidsevne i negativ grad, og det synes som hun var spesielt sårbar på grunn av den mobbing og påkjenninger hun har vært utsatt for i oppveksten. Sykehistorien tyder på at hun også har hatt en sårbarhet med tanke på muskel-/skjelettsymptomer, og dette kan delvis ha sammenheng med hennes CP og delvis skyldes en somatiseringstendens, det vil si økt oppmerksomhet og følsomhet for kroppslige symptomer. Eksempelvis er det noe uvanlig med så uttalte subjektive symptomer og funksjonstap grunnet et ganglion i håndleddet. Etter min skjønnsmessige vurdering er det fortsatt restarbeidsevne som kan benyttes, og som også bør benyttes i terapeutisk øyemed, men mest sannsynlig i relativt begrenset tid framover, skjønnsmessig 10 år.

I sin vitneforklaring viste professor Stanghelle til at det ved en nevropsykologisk vurdering i 2001 ble beskrevet at A har tegn til lett kognitiv funksjonshemming. Dette gjør at hun i utgangspunktet er mer sårbar enn andre. Stanghelle vurderte at A har en lett/moderat grad av CP. På en skala fra en til fem vurderte Stanghelle As fysiske funksjonsgrad som en toer. Dette ble begrunnet med at hun har noen nevrologiske utfall grunnet CP-lidelsen, men at hun likevel greier seg uten krykker. Professor Stanghelle fremholdt at en person med en lett/moderat grad av CP gjennomsnittlig vil greie seg i en 50 % stilling i arbeidslivet, forutsatt at vedkommende gis et lett og variert arbeid. Dette ble presisert til å være et lite fysisk krevende arbeid, med faste rammer. CP-lidelsen vil imidlertid ventelig medføre at den yrkesaktive perioden begrenses til 30 år dersom man forutsetter at vedkommende begynner å jobbe når hun er 20 år. Med den PTSD-lidelse A ble påført ved voldshendelsen antok professor Stanghelle at den yrkesaktive periode for henne begrenses til ti år, under de samme betingelsene.

4. Lagmannsrettens vurdering av den faktiske årsakssammenhengen

Lagmannsretten finner under noe tvil at det er sannsynliggjort årsakssammenheng mellom voldshendelsen og As etterfølgende inntektstap. Lagmannsretten vurderer CP-lidelsen og PTSD-lidelsen som uavhengige lidelser, som virker hver for seg. CP-lidelsen medfører en viss ervervsmessig invaliditet. As muligheter i arbeidslivet er imidlertid blitt ytterligere redusert som følge av voldshendelsen. Det vises for en tilsvarende behandling av adskillbare lidelser til Rt-1999-1473 (Stokke).

Lagmannsretten legger til grunn at A har en lett/moderat grad av CP, som under normale forhold ikke ville holdt henne utenfor arbeidslivet allerede ved 21 års-alderen. Det vises til professor Stanghelles sakkyndige forklaring, som lagmannsretten legger stor vekt på. Lagmannsretten antar at A uten voldshendelsen ville kunne ha utført et tilpasset arbeid, trolig i redusert stillingsgrad, i mange år. Med tilpasset arbeid menes et lite fysisk krevende arbeid av rutinemessig art, med faste rammer. Retten antar, som professor Stanghelle, at CP-lidelsen etter hvert ville forhindret henne fra deltakelse i arbeidslivet, men neppe før ved 50 års alderen.

Når det gjelder fraværet fra arbeidslivet forut for voldshendelsen, ser lagmannsretten dette i sammenheng med et uheldig valg av yrke. Selv om A hadde stor interesse for matlaging, burde hun ha unngått en jobb med de belastningsutfordringer som arbeid på et storkjøkken innebærer. Disse belastningene er neppe forenlig med en CP-lidelse.

Når det gjelder perioden etter voldshendelsen er det riktig at vedtakene fra Aetat og NAV til å begynne med kun viste til de fysiske plager A hadde. Det vises til gjennomgangen foran. Lagmannsretten ser det likevel slik at voldshendelsen tidlig utgjorde en selvstendig begrensning for As retur til arbeidslivet. Det vises til at hun i mars 2005 ble henvist av fastlegen til psykiatrisk behandling. Denne behandlingen ble ikke vellykket fordi A hadde problemer med å snakke om hendelsen. Det vises videre til at A i nov./des.- 2005 måtte be om å få avslutte et praksisopphold som følge av de psykiske ettervirkningene av voldshendelsen. Endelig skal vises til at «psykisk ubalanse posttraumatisk» ble angitt som bidiagnose i januar 2006, dvs. ca. 15 måneder etter voldshendelsen. Slik lagmannsretten vurderer det, blant annet med støtte i de sakkyndige vurderingene fra professorene Noreik og Stanghelle, gjør de psykiske virkningene av hendelsen seg fortsatt gjeldende hos A.

Lagmannsretten er ikke enig med staten i at manglende utdanning og arbeidserfaring uansett ville ha holdt A utenfor arbeidslivet. Tilbakemeldingene fra praksisperiodene i Z AS og ledsagerjobben hos Æ AS viser at A har arbeidsevne. Lagmannsretten har videre merket seg at hun etter det opplyste hadde et lavt sykefravær i ledsagerjobben. Dette viser slik lagmannsretten vurderer det, at CP-lidelsen ikke er noe absolutt hinder for at A kommer tilbake i arbeidslivet.

Lagmannsretten kan heller ikke se at det foreligger fysiske begrensninger for øvrig som ville holdt A utenfor arbeidslivet.

Lagmannsretten konkluderer etter dette med at det er sannsynlighetsovervekt for at voldshendelsen, med den påfølgende PTSD-lidelsen, har medført/fortsatt vil medføre inntektstap for A. Erstatningsnemnda for voldsofre fant ikke at voldshendelsen har hatt en slik konsekvens. Vedtaket av 14. november 2013 bygger derved på et feil faktum, og er ugyldig.

Anken har ført frem, og A har i utgangspunktet krav på å få dekket sine nødvendige sakskostnader for begge instanser, jf. tvisteloven § 20-2 første ledd. Selv om lagmannsretten har funnet spørsmålet om årsakssammenheng vanskelig, foreligger det ikke tungtveiende grunner for å gjøre unntak fra hovedregelen om at den vinnende part skal ha dekket sine sakskostnader.

Advokat Leiros har levert kostnadsoppgave for lagmannsretten på til sammen 250 130,60 inkl. mva. I tillegg kommer utgiftene til rettsoppnevnt sakkyndig professor Stanghelle med 50 690 kroner. Samlet salærkrav for lagmannsretten utgjør derved 300 820,60 kroner.

For tingretten utgjorde kravet 232 811 kroner.

Statens prosessfullmektig har ikke hatt merknader til salærkravet. Lagmannsretten legger til grunn at kravet utgjør nødvendige kostnader ved saken, jf. tvisteloven § 20-5, og avsier dom i samsvar med kostnadsoppgavene.

Dommen er enstemmig.

Domsslutning

- 1. Erstatningsnemnda for voldsofres vedtak av 14. november 2013 er ugyldig.*
- 2. Staten v/Erstatningsnemnda for voldsofre betaler til A 300 820,60 -trehundretusenåttehundreogtjue 60/100 kroner i sakskostnader for lagmannsretten innen to uker fra denne dommens forkynnelse.*
- 3. Staten v/Erstatningsnemnda for voldsofre betaler til A 232 811 - tohundreogtrettitotusenåttehundreogelleve- kroner i sakskostnader for tingretten innen to uker fra denne dommens forkynnelse.*

Statens sivilrettsforvaltning (SRF) - ENV-2015-3171-1 Vurdering:

Instans	Statens sivilrettsforvaltning (SRF) - delegert myndighet fra ENV
Dato	2015-10-30
Publisert	ENV-2015-3171-1
Stikkord	Voldsoffererstatningsloven § 4. Tapt hjemmearbeidsevne.
Sammendrag	Klaget over utmålingen vedrørende tap for fremtidig hjemmearbeidsevne. SRF sluttet seg til KFVs vurdering med hensyn til periodiseringen av tapets varighet. SRF fant at erstatning for tapt hjemmearbeidsevne etter fylte 70 år var for usikkert og ikke lot seg dokumentere med tilstrekkelig sannsynlighet.
Saksgang	ENV 2015/3171-1. For senere vedtak se ENV-2015-3171-2.

Vurdering:

SRF er gitt myndighet til å fatte vedtak i voldsoffererstatningsaker, jf. voldsoffererstatningsloven § 13 tredje ledd andre punktum og nemndas retningslinjer av 18. desember 2013. Retningslinjene kan leses på www.sivilrett.no. SRF kan avgjøre saker som ikke krever medisinsk sakkyndighet eller byr på vesentlig tvil. SRF anser at nærværende sak omfattes av delegasjonshjemmelen.

Voldsoffererstatningen skal dekke lidt skade, tap i fremtidig erverv og utgifter personskaden antas å påføre skadelidte i fremtiden, jf. voldsoffererstatningsloven § 4. Det er et vilkår at det foreligger faktisk og rettslig årsakssammenheng mellom tapet og den skadevoldende handling.

Søkers funksjonsevne er utredet av spesialergoterapeut x den 30. juli 2015. Det konkluderes med at søker har en sterkt redusert evne til å delta i hverdagslivet til familien sin og gjøre det som kreves i en vanlig husholdning. Det fremgår at funksjonsevnen varierer, men at familien jevnt over må innrette hverdagen etter at søker ikke klarer å bidra med noe. Det fremgår at det ikke er stor grunn til å regne med vesentlig funksjonsbedring.

Det er sett hen til rettspraksis. Det vises til Rt-2000-441 (Kåsa) hvor Høyesterett slutter seg til lagmannsrettens uttalelse om at det «ikke [er] rimelig å erstatte egenandel til hjemmehjelp samt ekstraarbeid i huset frem til fylte 81 år. Slike utgifter erstattes etter dette frem til fylte 70 år [...] I en slik alder vil de aller fleste måtte betale andre for å utføre det tyngste arbeidet i hjemmet».

SRF slutter seg til KFVs vurdering med hensyn til periodiseringen av tapets varighet. SRF finner at erstatning for tapt hjemmearbeidsevne etter fylte 70 år er for usikkert og ikke lar seg dokumentere med tilstrekkelig sannsynlighet. Det vises til at søker var 41 år på skadetidspunktet. Hensett til alderen lar det seg ikke påvise at søker uten skaden ville hatt en hjemmearbeidsevne utover det som er normalt. Hensett til disse premissene vises det til at det ved beregningen av et eventuelt tap må gjøres fradrag for offentlige ytelser, og at erstatning for tapt hjemmearbeidsevne kun skal være et supplement til kommunal hjemmehjelp, jf. voldsoffererstatningsloven § 9 jf. ENV-2014-2004 og LE-2014-125. Det antas at disse tjenester dekker en 70 åringens normale behov for arbeid i hjemmet.

Klagen har etter dette ikke ført frem.

Erstatningsnemnda for voldsofre - ENV-2013-913-2 Vurdering:

Instans	Erstatningsnemnda for voldsofre - vedtak
Dato	2015-10-22
Publisert	ENV-2013-913-2
Stikkord	Utøya. 22. juli. Voldsoffererstatningsloven § 4. Fremtidig inntektstap, hjemmearbeidserstatning, utgifter til pleie og omsorg, utgifter til psykolog, utgifter til bil, skatteulempe. Voldsoffererstatningsloven § 11. Øvre grense fraveket.
Sammendrag	Vedtaket gjelder utmåling av økonomisk tap som følge av at søker ble skutt flere ganger og påført livstruende skader under terrorangrepet 22. juli 2011. I forhold til tidligere vedtak fra KFV tilkjente nemnda ytterligere erstatning for fremtidig inntektstap, lidte og fremtidige omsorgsutgifter, og skatteulempe. På postene som gjaldt lidt og fremtidige hjemmearbeidserstatning og erstatning for fremtidige utgifter til ombygging av bolig fant nemnda at KFVs utmåling var satt for høyt. Videre stadfestet nemnda KFVs avslag på fremtidige utgifter til psykologbehandling, og utgifter til egenandel til spesialtilpasset bil. Nemnda anså at den aktuelle sak var å regne som et særlig tilfelle hvor den øvre grensen på 60 G burde fravikes jf. voldsoffererstatningsloven § 11. Søker ble etter dette tilkjent ytterligere kr 3.613.528 i erstatning for økonomisk tap, slik at det ble tilkjent en total voldsoffererstatning på 100 G for skadetilfellet.
Saksgang	ENV 2013/913-2. For tidligere vedtak, se ENV-2013-913-1.

Vurdering:

Nemnda viser til tidligere vedtak hvor det fremgår at vilkårene for å tilkjenne voldsoffererstatning er oppfylt. Dette vedtaket gjelder utmåling av søkers økonomiske tap.

Nemnda vil innledningsvis knytte noen bemerkninger til advokatens anførsel om at voldsoffererstatningsordningens øvre grense allerede er fraveket. Etter voldsoffererstatningsloven § 11 første ledd ytes det, for hvert enkelt skadetilfelle, ikke høyere voldsoffererstatning enn 60 ganger folketrygdens grunnbeløp (G). I særlige tilfeller kan den øvre grensen fravikes. Det er anført at KFV allerede har oversteget grensen på 60 G, og at KFV dermed har lagt til grunn at den nærværende sak er et «særlig tilfelle» hvor øvre grense kan fravikes.

Nemnda finner ikke at anførselen kan føre frem. I oversendelsesbrev av 17. september 2014 uttalte KFV at de ikke fant det nødvendig å ta stilling til hvorvidt den øvre grense skulle fravikes da søker ikke hadde mottatt maksimal erstatning. KFV viste til at søker hadde mottatt 59,2 G. Nemnda er enig med KFV i at søker ikke hadde mottatt voldsoffererstatning opp til maksbeløpet. Etter nemndas beregninger hadde søker imidlertid mottatt 59,88 G. Det vises til beregningen i dette vedtaket under sammendrag. Til forskjell fra KFVs beregning legger nemnda til grunn at vedtak om menerstatning ble fattet 22. februar 2013, ikke 2014 slik KFV har lagt til grunn. G var noe annerledes på vedtakstidspunktet. Spørsmålet om den øvre grense skal fravikes i nærværende sak behandles avslutningsvis.

Fremtidig inntektstap

Voldsoffererstatningen skal dekke lidt skade, tap i fremtidig erverv og utgifter personskaden antas å påføre skadelidte i fremtiden, jf. voldsoffererstatningsloven § 4. Det er et vilkår at det foreligger faktisk og rettslig

årsakssammenheng mellom tapet og den skadevoldende handling. Tapet fastsettes på bakgrunn av differansen mellom skadelidtes sannsynlige inntekt uten og med skaden. Det er i utgangspunktet skadelidte som har bevisbyrden for sitt økonomiske tap.

I klagen er det krevd erstatning for fremtidig inntektstap med kr 2.821.480. Det anføres at kravstiller uten skaden ville begynt på X videregående Xskole høsten 2011. Han ville fullført videregående skole vår 2014, og begynt på ingeniørutdannelse ved Universitetet i X på institutt for petroleumsteknologi. Det fremgår at søker hadde planer om å ta en mastergrad. Han ville fullført denne utdannelsen på fire år, og begynt i inntektsgivende arbeid sommeren 2018. Som ferdig utdannet ingeniør ville han hatt en inntekt på kr 450.000 pr. år. Det er anført at han ville fått en reallønnsvekst på kr 15.000 i året frem til 2025.

Med skaden er det anført at søker vil fullføre videregående skole to år forsinket, og at han deretter vil ta fire års høyskoleutdanning innenfor økonomi. Som følge av skaden vil han mest sannsynlig være deltidsstudent og bruke åtte år på utdannelsen. Samlet anføres det at han vil få seks års forsinket utdanning, og begynne i inntektsgivende arbeid juli 2024 med en årsinntekt på kr 450.000 ved en 100 % stilling. Som følge av sine skader vil imidlertid søker bare være i stand til å jobbe i en 60 % stilling. Det anføres samme lønnsøkning som uten skaden.

KFV har funnet det sannsynliggjort at søker vil få et fremtidig inntektstap i perioden fra 2018 til 2024 på kr 770.779. Det ble lagt til grunn at søker uten skaden ville fullført et ingeniørstudium i 2018 og fått en startlønn på kr 450.000. KFV la til grunn at han ikke ville hatt lønnsøkning i perioden. Videre ble det gjort fradrag for fagforeningskontigent og reiseutgifter i forbindelse med arbeid på kr 14.000 pr. år. KFV la til grunn at søker vil få en forsinket inntreden i arbeidslivet med seks år, og at han med skaden vil komme ut i inntektsgivende arbeid i 2024. KFV la med dette til grunn en tapsperiode fra 2018 til 2024. KFV la til grunn at søker i perioden vil ha inntekt i form av arbeidsavklaringspenger med kr 158.340 pr. år. Så vidt nemnda kan forstå legger KFV til grunn at søker i 2024 ville komme ut i en 100 % stilling, med en årslønn på kr 450.000, og at det dermed ikke vil foreligge noen tap i årene etter 2024.

Det fremgår at søker kom til Norge fra X i 2008. Han hadde midlertidig oppholdstillatelse på hendelsestidspunktet, men har senere fått varig oppholdstillatelse. Søker gikk på norskkurs og voksenopplæring fra 2009 til 2011. Våren 2011 jobbet han i deltidsstilling hos X ved siden av skolen. Søker hadde planer om å begynne på X Xskole - service og samferdsel høsten 2011. I e-post fra X fylkeskommune bekreftes det at søker våren 2011 søkte seg inn på videregående opplæring.

Høsten 2011 og vår 2012 var søker som følge av voldshendelsen under behandling og rehabilitering ved blant annet X sykehus og Y sykehus. Høsten 2012 begynte han på X Xskole - service og samferdsel. Han fullførte VG1 på normert tid, med god hjelp og spesialtilpasning.

I rapport fra vernepleier X ved X Xskole av 29. november 2013 fremgår det at søker var en flink elev med gode forutsetninger for å lære seg programfagene, spesielt økonomifagene. Det ble uttalt at søker fullførte VG1 med gode resultater og at han etter Xs mening også ville fullføre VG2 med gode resultater. X uttalte at søker er en ressurssterk ung mann som absolutt har forutsetninger for å kunne fullføre en høyere økonomisk utdanning med gode resultater. Det fremgår at søker på grunn av stort fravær, som følge av totalbelastningen i forbindelse med voldshendelsen ble anbefalt å ta VG2 på to år, men at han ville prøve å klare det på et år. Det fremgår at søker vurderte å søke påbygg til neste år for å få generell studiekompetanse. Angående hans tilstand ble det uttalt at søker ofte var syk eller for sliten til å komme på skolen. Han slet med fantomsmerter og store søvnvansker.

I erklæring fra Y videregående skole av 11. mai 2015 fremgår det at søker i skoleåret 2014/15 var elev på Y videregående skole. Videre fremgår det at søker etter nøye vurdering hadde bestemt seg for å fullføre videregående opplæring våren 2015. Det fremgår at søker slet med fantomsmerter, og at han hadde lange perioder med dårlig søvnkvalitet. Han fikk ofte flashbacks og var derfor mye mer sliten enn ungdom ellers på hans alder. Angående søkers framtidsutsikter fremgår det at han søkte om opptak til høyere utdanning innen økonomiske fag/statsvitenskap. Hva gjelder søkers fremtid ble det fremhevet at søker av helsemessige årsaker må jobbe i en redusert stilling.

I spesialisterklæringer fra professor dr. med. Y av 31. oktober 2012 framgår det at søker forut for voldshendelsen ikke hadde sykdommer eller skader av betydning. Som følge av de omfattende fysiske og psykiske skader søker ble påført ved voldshendelsen slo Y fast at han hadde en varig medisinsk invaliditetsgrad på 86 %. I et tillegg til spesialisterklæringen av 1. juli 2013 uttalte Y følgende om søkers funksjonsnedsettelse:

«Grunnet aktuelle helseplager er det høyst sannsynlig at han vil ha store utfordringer i forhold til å gjennomføre skole og utdanning på normert tid, og han vil ha store utfordringer i forhold til å kunne prestere skoleresultater tilsvarende før aktuelle hendelse. Videre gjennomføring av skolegang vil forutsette at forholdene blir lagt optimalt til rette både i skolesituasjonen og i hjemmesituasjonen, og hans skoleprestasjoner vil sannsynligvis bli påvirket av hans betydelige smerteproblematikk samt hans psykiske tilstand. Begge deler vil gå ut over konsentrasjon og hukommelse.

Det er således etter min skjønnsmessige vurdering mest sannsynlig at han må planlegge et skole- og studieløp som er noe lengre enn normert, ikke minst dersom han skal ha overskudd til aktiviteter også utover studiesituasjonen. På den annen side virker han å være meget ressurssterk og motivert, noe som gjør at han mest sannsynlig vil kunne gjennomføre en adekvat utdanning dersom forholdene blir lagt til rette for det.

Grunnet aktuelle helseplager vil han ha betydelige begrensninger mht. videre yrkeskarriere, ettersom han bør ta sikte på et arbeid som det er mulig å tilrettelegge med hans funksjonsevne. Det er således viktig at han skaffer seg en så god utdanning som mulig med tanke på å få muligheten til et passende arbeid. Foreløpig er det vanskelig å forutse hans muligheter på arbeidsmarkedet.»

Søker har tidligere hatt mindre inntekter i 2010 og 2011 formodentlig som følge av deltidsarbeid. Videre har søker fra 14. oktober 2011 fått utbetalt arbeidsavklaringspenger (AAP) fra NAV. I vedtak av 9. september 2014 ble søker tilkjent AAP med kr 3.400 pr uke i perioden fra 1. oktober 2014 til 30. september 2015. Nemnda antar at disse ble utbetalt fordi søker som følge av sine skader ikke har mulighet til å ha deltidsjobb ved siden av utdanningen.

Nemnda bemerker at søkers fremtidige inntektsforhold både med og uten skaden fremstår som usikre. På skadetidspunktet hadde søker ikke begynt på videregående skole, og det foreligger få klare holdepunkter som kan vise hva han ville ha foretatt seg i fremtiden med tanke på utdanning og arbeid dersom voldshendelsen ikke hadde skjedd. På vedtakstidspunktet fremstår også søkers faktiske fremtidige utdannings- og yrkessituasjon som usikker. Nemnda anser imidlertid at det foreligger tilstrekkelige holdepunkter i saken til at søker bør gis oppgjør på nåværende tidspunkt. Det bemerkes imidlertid at utmålingen i stor grad må bero på skjønn.

Nemnda anser det som mest sannsynlig at søker uten skaden ville fullført høyere utdanning høsten 2018. Det vises til at søker forut for voldshendelsen hadde søkt videregående skole, og at han har gitt uttrykk for at han på tidspunktet ønsket å ta høyere utdanning. Videre vises det til at søker, basert på uttalelser fra Y og X, har gode evner til å fullføre høyere utdanning. Nemnda finner ikke at det er tilstrekkelige holdepunkter for å ta stilling til hvilken høyere utdanning søker ville fullført. Nemnda legger til grunn at han fra siste halvdel av 2018 ville kommet ut i arbeid og fått en bruttolønn på kr 450.000.

Nemnda viser til at det i henhold til rettspraksis ikke er dekning for å tilkjenne erstatning for reallønnsvekst. Bruttolønnen på 450 000 er fastsatt skjønnsmessig for tapsperioden. Nemnda legger til grunn at han i forbindelse med å arbeide fulltid ville hatt reiseutgifter og fagforeningsutgifter på henholdsvis kr 10.000 og kr 4.000 pr. år.

Nemnda legger til grunn at søker ville arbeidet deltid mens han var under utdanning. Det vises til at han forut for voldshendelsen hadde deltidsjobb ved siden av skolen hvor han frem til skadetidspunktet i 2011 tjente omtrent kr 35.000. Nemnda legger til grunn at søker under utdanningen ville hatt kapasitet til å jobbe omtrent like mye, og med omtrent samme lønn. Nemnda legger etter dette til grunn at han fra oppgjørstidspunktet, som er satt til 1. januar 2016, frem til første halvår 2018 ville hatt en årsinntekt på kr 70.000 ved sin deltidsjobb.

Med skaden legger nemnda til grunn at søker vil fullføre høyere utdanning våren 2024. Igjen vises det til Y og X sine uttalelser om søkers evner. Y uttalte også at det er sannsynlig at hans studieløp blir lengre enn det som er normert. Det vises også til søkers egne målsetninger. Nemnda anser at søker fra og med siste halvdel av 2024 vil kunne arbeide 50 % i en stilling tilsvarende den som legges til grunn uten skaden. Herunder vises det til erklæringen fra Y hvor det fremgår at søker vil ha betydelige begrensninger mht. videre yrkeskarriere. Nemnda anser med dette at søker vil få en brutto årslønn på kr 225.000.

Nemnda har merket seg at søker mottok AAP fra NAV frem til 30. september 2015. Nemnda anser at søker også i fremtiden vil ha rett på ytelser fra NAV som følge av sin reduserte funksjons- og arbeidsevne. Nemnda viser imidlertid til at AAP-utbetalingen må anses som midlertidig, og legger til grunn at søker som følge av sine skader vil være berettiget uføretrygd som «ung ufør» jf. folketrygdloven (ftrl.) § 12-13 tredje ledd. Nemnda legger derfor til grunn at søker fra 1. januar 2016 frem til pensjonsalder vil være berettiget uføretrygd, etter

satsene i ftrl. § 12-13 tredje ledd, for de resterende 50 % av sin arbeidskapasitet. Ved beregningen legger nemnda til grunn søkers nåværende sivilstatus, og anser at uførepensjonen må vurderes med utgangspunkt i en årlig utbetaling på 2,91 G ved 100 % uføretrygd. Da søkers uføregrad er på 50 % er den årlige utbetalingen beregnet til 50 % av 2,91 G jf. ftrl. § 12-13 femte ledd. Etter dette finner nemnda at kravstiller vil motta en årlig uføretrygd på kr 131.050 fra og med 2016.

Nemnda anser videre at søker fra midten av 2024 vil få årlige reisekostnader med kr 5.000, og utgifter til fagforeningskontingent med kr 4.000.

Basert på det overstående finner nemnda etter beregning i Ejus at søker har hatt et fremtidig inntektstap fra oppgjørstidspunktet til pensjonsalder på kr 1.706.811.

Søker innvilges etter dette ytterligere erstatning for fremtidig inntektstap med kr 936.032.

Pensjonstap

Det er søkt om pensjonstap fra år 2057 med kr 164.646. Kravet er ikke behandlet i vedtaket fra KFV. Nemnda viser til vurderinger under hvor det fremgår at også et eventuelt pensjonstap anses å være kompensert ved det skjønnsmessige oppgjøret ut over 60 G. Nemnda finner etter dette ikke grunn til å gå inn i noen nærmere vurdering på denne posten.

Hjemmearbeidserstatning

KFV fant etter en helhetlig vurdering at erstatning for fremtidig hjemmearbeid kunne dekkes med 3,5 time pr uke, med en timesats på 200 kr pr time, i årene fra 2014 til 2070. Neddiskontert ble det utbetalt til sammen kr 700.598. Inkludert i denne summen har KFV også tatt høyde for tyngre husarbeid som maling, og vedlikehold av hus, bil og hage, som er omsøkt i to selvstendige poster. KFV avslo krav om lidte utgifter til vedlikehold av hus, hjem og bil i 2012 og 2013. Det ble for det første vist til at søker i de nevnte årene bodde i kommunal leiebolig, hvor det ble antatt at kommunen stod for vedlikeholdet. Hva gjaldt vedlikehold av bil viste KFV til at søker ville hatt utgifter til bil uavhengig av den straffbare handlingen.

Det er krevd erstatning for lidt og fremtidig tap av hjemmearbeidsevne fra og med 2013. Det vises til at søker ikke kan utføre daglige husholdsoppgaver som eksempelvis støvsuging, vasking, klesvask. Ved utregning av søkers behov for hjemmearbeid vises det til tidsbruksundersøkelser fra Statistisk sentralbyrå (SSB) hvor det fremgår at småbarnsfedre i gjennomsnitt bruker 24,5 timer pr. uke til husholdningsarbeid. Advokaten trekker fra 4 timer siden søker ikke er småbarnsfar, og legger til grunn et behov for hjemmearbeid på 20,5 timer. Etter fradrag for støtte fra kommunen i form av hjemmehjelp, bidrag fra hans personlige assistent, og søkers restarbeidsevne kreves det erstatning for tap i hjemmearbeidsevne med 6 timer pr. uke til en kostnad av 200 kr pr. time. Det kreves med dette kr 62.400 pr. år fra 2018, da han antas å flytte for seg selv, frem til antatt levealder. I perioden frem til 2018, hvor det legges til grunn at søkers mor og bror vil bidra til hjemmearbeidet kreves 1/3 av summen, altså 20 800 pr. år.

Videre er det søkt om erstatning for lidte og fremtidige utgifter til vedlikehold av bolig, bil og hage etc. med en skjønnsmessig sum på kr 25.000 pr år. Herunder nevnes utgifter knyttet til eksempelvis klipping av gress, snømåking, dekkskift og vask av bil. Videre er det søkt om erstatning for utgifter til maling av bolig med kr 25.000 hvert syvende år fra 2025. Det vises til at kommunen dekker dette i søkers nåværende bolig, men at han vil kjøpe sin egen bolig i 2025.

Søkers advokat har i klagen bemerket at KFV ikke tok stilling til søkers lidt tap av hjemmearbeidsevne. Nemnda har merket seg at KFV har behandlet søkers krav om lidte utgifter til vedlikehold av hus, hjem og bil i 2012 og 2013, men finner ikke at kravene skal behandles i klagen da det som vist under må foretas en samlet vurdering. Nemnda tar i det videre stilling til søkers anførte og ubehandlede hjemmearbeidstap i 2013.

Nemnda vil for det første vurdere hva som faller inn under posten hjemmearbeidserstatning. Herunder om dette skal behandles i tre ulike poster, slik advokaten anfører, eller om det skal tas samlet. Advokaten viser i klagen til at tyngre vedlikehold som maling og vedlikehold av hus, bil og hage etc. ikke inngår i posten tapt hjemmearbeidsevne. Det vises til NOU 2008:6 pkt. 6.3.

I Rt-1998-1916 (Martinsen) uttalte Høyesterett følgende angående hva som omfattes: «*Den ankende part har gjort gjeldende at skadeserstatningsloven § 3-1 annet ledd 2. punktum som fastsetter at verdien av arbeid i heimen skal likestilles med inntekt, bare gjelder for mer tradisjonelt husarbeid. Motsetningsvis må merutgifter til vedlikehold av egen bolig anses som en utgift som kan kreves dekket etter første ledd. Jeg er uenig i denne*

lovforståelse. Det foreligger verken i lovens ord eller i forarbeidene noe grunnlag for å anta at arbeid i heimen skal begrenses til visse arbeidsoppgaver, og at andre arbeidsoppgaver i heimen faller utenfor bestemmelsen».

I «Lærebok i erstatningsrett» av Petter Lødrup 6. utgave s 541-542 fremgår det at vedlikehold av eget hus, hagearbeid og snømåking omfattes. Det vises blant annet til Rt-1998-1916 (Martinsen). Videre anser Lødrup at arbeid på bilen, under tvil, må omfattes av hjemmearbeidserstatningen.

Nemnda viser til Rt-1998-1916 og uttalelsene i Lødrup og anser i likhet med KfV at postene som gjelder maling av bolig og vedlikehold av hus, bil og hage etc. inngår i hjemmearbeidserstatningen. Nemnda anser i likhet med KfV at det må foretas en samlet vurdering. Det bemerkes at NOU 2008:6 pkt. 6.3 utreder arbeidsdeling i familien, og viser til en definisjon som SSB i forbindelse med statistiske undersøkelser har lagt til grunn for hva som er å anse som husholdsarbeid. Nemnda anser ikke at denne definisjonen kan gis vekt ved vurderingen av omfanget av hjemmearbeidserstatningen. Nemnda finner imidlertid grunn til å påpeke at også SSB har inntatt «vedlikeholdsoppgaver» i definisjonen.

Etter voldsoffererstatningsloven § 4 dekkes lidt skade, tap i fremtidig erverv og utgifter som personskaden antas å påføre skadelidte i fremtiden. Erstatning for tap i inntekt og fremtidig erverv skal fastsettes særskilt og utmåles etter reglene i skadeserstatningsloven (skl.) § 3-1 annet ledd. I skl. § 3-1 annet ledd siste punktum fremgår det at verdien av arbeid i hjemmet likestilles med inntekt.

Ved utmålingen må det som utgangspunkt vurderes hvorvidt søker har behov for å utføre hjemmearbeid. Det er i rettspraksis lagt til grunn et såkalt «neddempet hushjelpsprinsipp». Dette følger blant annet av Rt-2000-441 (Kåsa) hvor Høyesterett nedjusterte skadelidtes anslag betydelig. Videre må det gjøres det fradrag for offentlige ytelser. Det må også tas med i betraktningen at søker har en plikt til å ta i bruk sin restarbeidsevne, og at familien om nødvendig skal omfordele arbeidsoppgavene. Utmålingen baseres på kostnaden ved å leie hjelp.

I spesialisterklæring fra Y av 1. juli 2013 uttales følgende om hans hjemmearbeidsevne: «*I forhold til framtidig hjemmesituasjon vil han være avhengig av betydelig tilrettelegging hjelp, både fysisk tilrettelegging med hjelpemidler og personhjelp. Personhjelp behøves dels til noen dagliglivets aktiviteter og dels til vanlige aktiviteter i forhold til hjemmet, som husarbeid, vedlikeholdsarbeid, og arbeid relatert til hus og eiendom generelt.*»

I uttalelse fra sykepleier/ergoterapeut i forbindelse med søknad om brukerstyrt personlig assistanse (BPS) i juni 2012 fremgår det at søker har behov for hjelp til storrengjøring som vask av tak, vinduer og gulv. Han har også behov for hjelp ved for eksempel dekkskift og snømåking. Det fremgår at søker kan handle matvarer, men at han har behov for hjelp for eksempel ved større innkjøp og ved kjøp av eksempelvis klær og sko.

Nemnda anser at det foreligger flere usikkerhetsmomenter ved utmåling. For det første er det meget usikkert når eller om søker vil flytte fra sin familie, og eventuelt om han på et senere tidspunkt vil få seg egen familie. Videre er behovet for hjemmearbeid, herunder særlig vedlikehold og hagearbeid, avhengig av når eller om søker flytter fra kommunal bolig, og hvilken bolig han i så tilfelle anskaffer seg. Det vil også være usikkerhet i forhold til fremtidige ytelser fra det offentlige. Disse usikkerhetsmomentene tilsier etter nemndas mening at vurderingen må foretas med stor grad av skjønn, og at det bør legges til grunn en gjennomsnittsbetraktning for hele den fremtidige tapsperioden.

Nemnda anser at søkers behov for å utføre hjemmearbeid i fremtiden vil være på underkant av 18 timer pr uke. Sett hen til den store graden av usikkerhet som foreligger anser nemnda at det bør ses hen til gjennomsnittsbetraktninger. Tidsbruksstatistikk fra SSB fra 2010 viser at menn mellom 16 og 74 gjennomsnittlig bruker 3 timer daglig til husholdsarbeid. Nemnda anser at søkers behov vil være noe lavere da søker bor i kommunal leilighet, og fordi han ved et eventuelt kjøp av bolig må velge en bolig med mindre vedlikeholdsbehov enn gjennomsnittet. Videre er det ved beregningen lagt til grunn at søkers familie, eller eventuelle andre framtidige husstandsmedlemmer, har omfordelt hjemmearbeidet slik at søker og hans assistenter i størst mulig grad kan bidra til hjemmearbeidet.

Nemnda viser til uttalelsene fra Y og sykepleier/ergoterapeut og anser at søker kan utføre noe innkjøp og lettere husarbeid på egenhånd. Etter dette anser nemnda at søkers restarbeidsevne vil være på 2 timer i uken. Ved vurderingen er det lagt til grunn at hjemmearbeidet omfordeles i søkers familie, eller i forhold til eventuelle andre framtidige husstandsmedlemmer. Videre legger nemnda til grunn advokatens anførsler på til sammen 13,5 timer i fremtidig ukentlig bistand fra det offentlig i form av hjelp fra hjemmehjelp og assistent.

Etter dette finner nemnda at søker har krav på erstatning for fremtidig tap av hjemmearbeidsevne med 2,5 time pr. uke til en pris på kr 200 pr. time. Det tilkjennes et årlig beløp på kr 26.000. Nemnda finner at erstatningen

utmåles fra 2013 fram til søker fyller 70 år i 2060. Det vises til Rt-2000-441 (Kåsa) hvor Høyesterett slutter seg til lagmannsrettens uttalelse om at det «ikke [er] rimelig å erstatte egenandel til hjemmehjelp samt ekstraarbeid i huset frem til fylte 81 år. Slike utgifter erstattes etter dette frem til fylte 70 år [...] I en slik alder vil de aller fleste måtte betale andre for å utføre det tyngste arbeidet i hjemmet».

Nemnda anser at søker fra og med 2016 til og med 2060 vil ha et fremtidig hjemmearbeidstap neddiskontert til kr 549.457. Videre har søker et lidt hjemmearbeidstap på kr 78.000 i perioden fra 2013 til 2015. Nemnda bemerker at det ikke tilkjennes morarenter for krav på voldsoffererstatning

Påførte og fremtidige merutgifter

Etter rettspraksis dekkes nødvendig og rimelige merutgifter søker er påført som følge av ansvarshendelsen, jf. eksempelvis Rt-1993-1547 (Skoland). Nemnda bemerker innledningsvis at det gjøres fradrag for utgifter som dekkes etter andre ordninger, da voldsoffererstatningsordningen er subsidiær jf. voldsoffererstatningsloven § 9. Det vises også til at skadelidte har en generell tapsbegrensningsplikt.

Medisiner og behandling

KFV tilkjente i vedtak av 22. august 2014 erstatning for lidte utgifter til medisiner og behandling i perioden fra 2011 til og med 2013 med til sammen kr 5.900. Summen utgjorde egenandelstak 1. Videre tilkjente KFV fremtidige utgifter til medisiner og behandling fra 2014 til gjennomsnittlig levealder med kr 2.105 pr. år som utgjorde egenandelstak 1. Utmålingen er ikke påklaget, og nemnda tar ikke stilling til kravet.

Treningsutgifter.

KFV tilkjente i vedtak av 22. august 2014 fremtidige treningsutgifter fra 2014 til gjennomsnittlig levealder med kr 5.000 pr. år. Utmålingen er ikke påklaget, og nemnda tar ikke stilling til kravet.

Psykologbehandling

Det anføres at søker vil ha behov for psykologutgifter etter 2017, da han antas å være ferdig på videregående skole og ikke lengre vil få behandlingstilbud gjennom DPS. Det legges til grunn at han vil trenge behandling to ganger pr. måned i perioden fra 2017 til 2026 og få utgifter til egenandel med kr 500 pr time. Etter dette kreves det erstatning for fremtidige utgifter med kr 12.000 pr år.

I vedtak av 22. august 2014 fant KFV at utgifter til psykologbehandling ble dekket av egenandelstak 1. KFV tilkjente etter dette ikke erstatning spesifikt for fremtidige psykologutgifter da søker allerede hadde fått dekket utgifter til egenandel 1.

I det videre er vurderingen om fremtidige utgifter til ikke-refusjonsberettiget psykolog er rimelig og nødvendig. Søker har en tapsbegrensningsplikt. I henhold til denne skal det offentlige helsetilbud anvendes så langt som mulig. Herunder nevnes det at jf. voldsoffererstatningsloven § 9 skal gjøres fradrag for utgifter som dekkes etter andre ordninger.

Siden det offentlige tilbudet om dekning av rent medisinsk behov i utgangspunktet representerer det «nødvendige og rimelige» nivå også erstatningsrettslig kan skadelidte som hovedregel ikke kreve erstatning for annet enn egenandeler. Det vises til Rt-1996-958 (Stokstad). I Rt-2003-1358 (Psykologdommen) ble dette utgangspunktet bekreftet da det ble uttalt at «[s]kadelidte har en generell plikt til å begrense sitt tap. Det må følge av dette at han, så langt mulig, benytter offentlige - refusjonsberettigede - helsetilbud.»

Høyesterett fant imidlertid at det måtte gjøres unntak og uttalte følgende: «I vårt tilfelle legger jeg til grunn at i den utstrekning de ankende parter har anvendt ikke refusjonsberettiget psykologisk bistand, er det fordi det offentlige tilbudet ikke var tilgjengelig. [...] Jeg finner det da nokså klart at utgifter til privatfinansiert tilbud om kvalifisert psykologhjelp må aksepteres som erstatningsberettiget. Når det dernest gjelder de mer alternative behandlingsformer, må det - slik jeg ser det - trekkes en grense mot det som ikke kan anses medisinsk relevant. Men innenfor en slik ramme bør rettsvesenet være varsom med ytterligere å overprøve tilbud som den skadelidte benytter seg av for å bli frisk eller for å bedre sin helse, ganske særlig når behandlingen allerede er gjennomført. Jeg anser at slike utgifter - med et klart forbedringssiktemål - står i en annen stilling enn de mer langvarige fremtidige utgifter til pleie, omsorg og tilsyn, der det offentlige tilbudet i utgangspunktet må danne en grense for det som er erstatningsberettiget, jf. Rt-2002-1436 (Bråtane)».

I henhold til folketrykkløven § 5-3 første ledd bokstav b inngår psykologhjelp som en helsetjeneste under egenandelstak 1. I vedtak fra KFV av 22. august 2014 ble søker tilkjent fremtidige utgifter til egenandelstak 1 frem til gjennomsnittlig levealder.

Nemnda finner ikke at det er rimelig og nødvendig å dekke fremtidige utgifter til ikke-refusjonsberettiget psykolog. Vi viser til at det ikke foreligger holdepunkter for at det offentlige ikke kan tilby et tilstrekkelig godt psykologtilbud. Vi viser også til at det i den aktuelle sak i motsetning til i Rt-2003-1358 er tale om et langvarig fremtidig krav.

Lidte utgifter til tilpasning av bil

Det er krevd 32 294 for utgifter til tilpasning av egen bil i påvente av spesialtilpasset bil som skulle leveres i løpet av 2014. I vedtak av 22. august 2014 tilkjente KFV det omsøkte beløpet. Posten er ikke påklaget.

Utgifter til egenandel til spesialtilpasset bil

Det er krevd til sammen kr 46.683 for lidte utgifter til egenandel på ny bil levert av NAV. I klagen vises det til at søker som skoleelev uten skaden ikke ville hatt de nevnte utgifter til bil. Det vises til at svært få unge kjøper seg bil som skoleelev, og at søker heller ikke ville gjort dette.

KFV avsto kravet da de anså at søker uavhengig av den straffbare handlingen ville hatt utgifter til bilhold.

I faktura fra X bil av 29. oktober 2014 er det krevd kr 46.683 med beskrivelsen «egenandel kunde, hovedfaktura til NAV».

Nemnda viser til at søker jf. folketrygdløven § 10-7 [første ledd bokstav] h kan få stønad til bil. Det følger av forskrift til stønad om motorkjøretøy eller annet transportmiddel § 5, jf. § 9 første ledd at søker kan få stønad i form av rente- og avdragsfritt lån til tilrettelagt kassebil. Videre følger det av nevnte forskrift § 9 tredje ledd jf. § 6 at søker, som har under 3 G i inntekt, i utgangspunktet får tilskudd på 100 % dersom det velges et kjøretøy som er omfattet av til Arbeids- og velferdsdirektoratets leveringsavtaler. Dersom det velges et annet kjøretøy må søker selv betale mellomlegget.

Nemnda anser ikke utgifter som er pådratt ved valg av bil som ikke omfattes av Arbeids- og velferdsdirektoratets leveringsavtaler som rimelige og nødvendige.

Nemnda finner det på bakgrunn av fakturaen fra X bil ikke sannsynliggjort at egenandelen søker ble fakturert ved anskaffelsen av spesialtilpasset bil er rimelige og nødvendige utgifter. Nemnda viser til at folketrygden i det aktuelle tilfellet dekker rimelig og nødvendige utgifter til spesialtilpasset bil.

Kravet avslås.

Fremtidige kostnader til ombygging og tilpasning av bolig

Det kreves fremtidige utgifter til ombygging og tilpasning av bolig. Det vises til at søker nå leier en tilpasset kommunal bolig, men at han på sikt ønsker å kjøpe, eller eventuelt bygge, en egen bolig tilpasset hans funksjonsbehov. Herunder vises det til at søker på søknadstidspunktet, 5. desember 2013, ikke visste når og hvor han skal bosette seg, men at det mest sannsynlig vil skje om 5-10 år. Det anføres at vurderingen av tapet må bli skjønnsmessig. Det vises til rettspraksis hvor skadelidte er tilkjent erstatning for boligtilpasning. Etter dette kreves kr 1.500.000 neddiskontert til kr 1.280.000.

KFV tilkjente erstatning for fremtidige utgifter til tilpasning av bolig med kr 200.000. Ved vurderingen tok KFV utgangspunkt i RG-2001-662 (Bråtane) hvor lagmannsretten fant det rimelig å tilkjenne erstatning for fremtidig tilpasning av bolig med kr 150.000.

Nemnda anser det på nåværende tidspunkt ikke tilstrekkelig sannsynliggjort hvorvidt søker i fremtiden vil få utgifter til ombygging og tilpasning av bolig, og hvorvidt disse eventuelt skal erstattes. Nemnda anser at det på nåværende tidspunkt er for usikkert om, eventuelt når, søker vil flytte fra sin tilpassede kommunale bolig, og hvilket tilpasningsbehov en eventuell ny bolig vil ha. Nemnda har merket seg rettspraksis som det er vist til i kravet, men viser til at det i alle de nevnte dommer forelå mer konkrete holdepunkter for hvorvidt skadelidte ville flytte, og hvilke utgifter tilpasningen ville medføre.

Nemnda viser for øvrig til vurderingen under av hvorvidt maksbeløpet skal fravikes. Her fremgår det at dersom søker i fremtiden vil påføres erstatningsberettigede kostnader til ombygging og tilpasning av bolig må disse uansett anses å være kompensert ved det skjønnsmessige oppgjøret ut over 60 G, jf. vurdering nedenfor.

Fremtidige og lidte omsorgsutgifter.

KFV har tilkjent erstatning for lidte omsorgsutgifter i 2012 og 2013 med kr 70.000 pr. år. Videre tilkjente KFV erstatning for fremtidige omsorgsutgifter med kr 70.000 pr. år i perioden fra 2014 til 2021. Ved utmålingen viste KFV til Rt-2009-425 (Løff II) som ble ansett sammenlignbar med den aktuelle sak hva gjaldt

funksjonsevne og behov for sosialmedisinske tiltak utover det offentlige tilbud. KfV utmålte ikke utover 2021, da de anså at det forelå for stor usikkerhet omkring søkers pleiebehov etter denne perioden.

Søker har vist til at de offentlige ytelsene dekker et minimumsnivå av hans omsorgsbehov, med tanke på et nødvendig helsemessig siktemål. Det anføres at erstatningen vil være et supplement til de offentlige ytelsene for å sikre søker mer selvstendighet, uavhengighet og trivsel i hverdagen, ved at han gis mulighet til å kjøpe daglig personlig assistanse i et visst omfang i tillegg til de offentlige ytelsene. Herunder vises det særlig til at søkers behov i helger og ferier ikke ivaretas tilstrekkelig ved de offentlige ytelsene. Ved utmålingen vises det til Rt-2002-1436 (Bråtane) som anføres å være sammenlignbar, hvor det årlige omsorgstapet skjønsmessig ble satt til kr 175.000. Hensett til økt kroneverdi kreves det kr 215.000 pr. år fra 2012 til frem til gjennomsnittlig levealder. Til sammen kreves det kr 4.151.274. For øvrig vises det til at omsorgstapet ikke bør avgrenses til 2021. Det vises til at søkers skader og handikap ikke vil endre seg, eller forbedre seg i noen grad. Tvert imot har den sakkyndige ved vurderingen av medisinsk men lagt til grunn at søker kan forvente en forverring som følge av belastningsskader.

Etter rettspraksis, eksempelvis Rt-1993-1547 (Skoland) og Rt-2002-1436 (Bråtane), vil utgangspunktet for vurderingen av hva som anses som rimelige og nødvendige utgifter for omsorg, pleie og tilsyn være det offentlige tilbud etter helse- og sosiallovgivningen. Erstatningen skal være et supplement til det offentlige tilbudet for i rimelig utstrekning å avbøte følgene av skaden ytterligere. I Rt-1996-958 (Stokstad) ble følgende uttalt angående hva som kan dekkes utover det offentlige tilbud:

«Når det gjelder behandlings- og pleieytelser med rent helsemessige siktemål, finner jeg det vanskelig å ta noe annet utgangspunkt enn at de offentlige ytelsene representerer det nødvendige og rimelige nivå også erstatningsmessig. Kommer man over til ytelser med sikte på å gi mer selvstendighet, uavhengighet og trivsel i hverdagen, mener jeg at det lettere kan bli tale om en noe høyere standard i erstatningsretten, altså slik at man dekker ytelser utover det som går inn under offentlige hjelpe- og stønadsordninger. Men fortsatt gjelder begrensningen til nødvendige og rimelige utgifter, og det må trekkes en grense mot det som omfattes av ménerstatningen.»

Ved vurderingen av hvorvidt det er rimelig og nødvendig å tilkjenne erstatning i tillegg til de offentlige ytelsene må man ta utgangspunkt i det faktiske offentlige ytelsesnivået. Videre må det ved vurderingen av fremtidig omsorgstap vurderes hvilket ytelsesnivå det er sannsynlig at han vil bli tildelt i fremtiden. Dette vil innebære et stort element av skjønn, jf. Rt-1996-958 (Stokstad) og senere Rt-2002-1436 (Bråtane).

Det må foretas en konkret vurdering hvor det offentlige ytelsesnivået må ses i sammenheng med søkers funksjonsnivå, og hvorvidt han kan nyttiggjøre seg eventuell omsorgserstatning.

I spesialisterklæring fra Y av 1. juli 2013 ble det angående søkers fremtidige utvikling uttalt at man fortsatt kan håpe på en viss forbedring når det gjelder den posttraumatiske stresslidelse, men på den annen side kan man frykte en forverring når det gjelder belastningsplager relatert til den skjevbelastning han utsetter seg for. Videre ble følgende uttalt om hans behov for tilrettelegging:

«I forhold til framtidig hjemmesituasjon vil han være avhengig av betydelig tilrettelegging hjelp, både fysisk tilrettelegging med hjelpemidler og personhjelp. Personhjelp behøves dels til noen dagliglivets aktiviteter og dels til vanlige aktiviteter i forhold til hjemmet, som husarbeid, vedlikeholdsarbeid, og arbeid relatert til hus og eiendom generelt. Han vil ha behov for ulike hjelpemidler relatert til aktuelle skade. Aktuelle hendelse har også redusert hans muligheter til fritidsaktiviteter i betydelig grad, noe som igjen mest sannsynlig vil redusere hans sosiale liv og livskvalitet generelt.»

I søknad om brukerstyrt assistanse, innstempet hos X kommune 27. juni 2012, utarbeidet i samarbeid med sosisonom Z ved Y sykehus, fremgår det at søker «er nesten selvhjulpen i alt stell, men har pga amputert venstre arm og ben behov for bistand av praktisk art: i så og si alle situasjoner i hverdagen. På skolen (i toalettsituasjoner der det ikke er håndtak til hjelp - og også til å få på benklærne, under måltider for åpning av hermetikk, plastinnpakning etc), på svømmetrening - dusj, garderobe, tørk og påkledning, inn og ut av huset, inn og ut av bil (inntil videre), med på ferier, i fritid sammen med venner.» Det ble søkt om 105 timer brukerstyrt assistanse pr uke, inkludert 30 t pr. uke på skole.

I vedtak fra Omsorgsdistrikt X av 21. desember 2012 ble søker innvilget 70 timer pr. uke til personlig assistanse. I tillegg ble det innvilget omsorgslønn med 20 timer pr. måned til søkers bror. Omsorgslønnen til søkers bror var begrunnet med at søker trengte assistanse utover det som ble gitt av assistent. Herunder når

søker var redd for å være alene, når han var tørst eller måtte på toalettet om natten. Eller når søker dro på besøk som medførte overnatting og trengte assistanse hele døgnet.

Vedtaket ble påklaget. Søker ble i vedtak fra omsorgsdistrikt Y av 5. april 2013 innvilget 82 timer personlig assistanse. Timene fordelte seg på 3 timer hver morgen (kl. 6-9) 8 timer på kvelden (kl. 14-22) fra mandag til fredag, samt 15 timer på lørdagen og 12 timer på søndagen. Timer med assistanse gjennom skoledagen kom i tillegg til dette. I brev fra X kommune ved tjenesteleder X av 1. august 2013 fremgår det at dersom søker i skoleferier har behov for assistanse utover de innvilgede 82 time, må han søke om dette. Det vil da bli gjort en egen vurdering for en slik periode.

I vedtak av 23. mars 2015 fra X kommune ble det videreført utbetaling av omsorgslønn til søkers bror med 30 timer pr. måned frem til september 2015. Nemnda bemerker at det ikke fremgår av den innsendte dokumentasjon nøyaktig når omsorgslønnen til søkers bror ble endret fra 20 til 30 timer. Samme dato fattet X kommune vedtak om at 82 timers personlig assistanse pr. uke ble videreført. I tillegg ble det i skolens ferie innvilget 2 timer ekstra pr. dag i ukedagene.

På bakgrunn av den medisinske dokumentasjonen fra Y og Z går det klart frem at søker i tiden frem til vedtakstidspunktet har hatt et omfattende behov for pleie og assistanse. Videre fremgår det klart at søkers skader, herunder særlig de fysiske skadene, må anses som varige, og at man ikke kan forvente vesentlig bedring i fremtiden, men snarere forverring som følge av belastningsskader. Sett hen til søkers skader anser nemnda det sannsynliggjort at søker frem til gjennomsnittlig levealder vil ha behov for pleie og omsorg på omtrent samme nivå som i dag. Ved vurderingen har nemnda sett hen til at søkers pleie- og assistansebehov fremstår som relativt stabilt i årene etter søker flyttet inn i egen bolig i 2012. Den pleie og assistanse som kommunen har tilbudt i perioden tyder ikke på at søkers assistansebehov har gått ned med tiden, tvert imot har kommunen i løpet av perioden ved flere anledninger funnet grunn til å tilby ytterligere assistanse.

Omfanget og utviklingen i forhold til offentlige ytelser til pleie og assistanse fremgår over. Hvilket ytelsesnivå søker vil motta fra det offentlige i fremtiden må i stor grad bero på skjønn. Nemnda anser at dagens ytelsesnivå må være utgangspunkt for vurderingen. Sett hen til at det fremstår sannsynlig at søkers pleie- og assistansebehov vil være på omtrent samme nivå i fremtiden, og at kommunen, jf. Helse- og omsorgstjenesteloven § 3-1 skal tilby nødvendige helse og omsorgstjenester, finner nemnda det sannsynlig at også det offentlige tilbudet vil være på omtrent samme nivå i fremtiden. Nemnda bemerker at det ved en endring i ytelsesnivået er mest sannsynlig at dette vil øke som følge av at søker i en studie eller jobbsituasjon ikke vil få samme grad av assistanse som på videregående skole.

Ved vurderingen av hvorvidt det er nødvendig og rimelig å tilkjenne erstatning utover de offentlige ytelsene ser nemnda hen til sammenlignbar Høyesterettspraksis.

Søker har vist til Rt-2002-1436 (Bråtane) som en sammenlignbar sak. I nevnte dom var skadelidte lammet fra skuldrene og ned, og hennes venstre ben var amputert. Hun hadde en medisinsk invaliditet på 100 prosent. Skadelidte bodde i etterkant av skaden hjemme. Angående hennes funksjonsnivå uttalte en sakkyndig at dette tilsa «*absolutt avhengighet av andre mennesker i alle daglivets gjøremål*». Videre ble det uttalt at skadelidte «*ut i fra en medisinsk vurdering [skal] ha 24t. døgkontinuerlig tilsyn*». Det ble også uttalt at skadelidte «*[o]bjektivt vurdert er [...] en mentalt usedvanlig vel utrustet person. Hun har også en sterk personlighet med en sjelden mestringskapasitet og positiv emosjonell kontroll. Hun er den ideelle kandidat for ordningen med personlig assistenter*». Skadelidte ble gitt 80 timer brukerstyrt personlig assistanse pr. uke. Samtidig la Høyesterett til grunn at hun ville bli tildelt mer omfattende ytelser etter hvert. Ved utmålingen viste Høyesterett til at søker hadde utvist en sjelden evne til å nyttiggjøre seg den bistanden som ble gitt, og at den ytelsesformen som sikret henne et mest mulig alminnelig liv var personlig assistanse. Høyesterett mente derfor at full erstatning innebar erstatning som ga henne mulighet til å kjøpe personlig assistanse i tillegg til offentlige ytelser. Det ble vektlagt at hennes bistandsnivå økte ved reiser. Etter dette ble søker tilkjent et gjennomsnittlig beløp på kr 175.000 pr. år.

Nemnda anser at avgjørelsen må gis noe begrenset vekt ved utmålingen i den aktuelle saken. Det vises til at skadelidte i nevnte dom hadde større skader, og mer omfattende pleiebehov enn søker. Videre vises det til det at skadelidte var innvilget mindre kommunale ytelser enn søker. På den annen side anser nemnda at søker i likhet med skadelidte i den nevnte dom i stor grad vil kunne nyttiggjøre seg personlig assistanse. Det bemerkes også at erstatningsnivået gir en viss veiledning.

KFV har vist til sammenlignbar Høyesterettspraksis i Rt-2009-425 (Løff II). Skadelidte i nevnte sak ble tilkjent kr 70.000. Nemnda anser at avgjørelsen må gis begrenset vekt. Det vises for det første til at skadelidte i nevnte

sak var mer selvhjulpenn enn søker. Videre vises det til at det kommunale bistandsnivået var på et vesentlig lavere nivå enn i den aktuelle sak.

Nemnda viser i tillegg til Rt-1996-958 (Stokstad) hvor søkeren, som var varig lam fra brystet og ned, ble tilkjent i overkant av kr 50.000 årlig i erstatning. Skadelidte var slik nemnda ser det noe mindre pleieavhengig enn søker, samtidig ble hun også innvilget et vesentlig mindre kommunalt tilbud enn søker.

Nemnda anser at de offentlige ytelsene, hverken nå eller i fremtiden vil dekke de utgiftene som må anses rimelig og nødvendige til pleie og assistanse. Nemnda viser til at søker som følge av sine skader har et omfattende behov for pleie og omsorg. Nemnda anser også at søker i stor grad kan nyttiggjøre seg av ytterligere personlig assistanse, og at dette vil kunne øke hans livskvalitet. Herunder vises det til søkers ved å kunne kjøpe assistanse får større grad av selvstendighet særlig i helger og i ved ferier. Nemnda bemerker at det ikke blir ansett rimelig og nødvendig at søker får dekket døgnkontinuerlig tilsyn, herunder på natten, utover det som blir dekket ved brorens omsorgslønn.

Ved vurderingen må det imidlertid også vektlegges at søker mottar betydelig assistanse fra kommunen. Nemnda bemerker at omfanget av kommunens ytelser i den aktuelle sak fremstår som høyt også i forhold til ytelsesnivået i sammenlignbare saker fra rettspraksis. Det bemerkes også at det ved vurderingen forutsettes at søker vil ha krav på hjelpstønad, jf. frtl. § 6-4. Sett hen til at større selvstendighet for søker i ferier og helger vektlegges ved utmålingen, bemerker nemnda at det må tas med i betraktningen at søker har fått utbetalt en betydelig menerstatning som skal dekke hans sosiale behov, herunder vises det til Rt-1993-1547 (Skoland) og Rt-1999-1967 (Rott).

Etter en konkret vurdering finner nemnda at søker skjønnsmessig kan tilkjennes erstatning for omsorgsutgifter med kr 120.000 pr. år fra søker flyttet hjem fra Y sykehus siste halvdel av 2012 frem til gjennomsnittlig levealder. Ved utmålingen er det sett hen til nivået i sammenlignbar rettspraksis. Etter dette tilkjennes søker kr 420.000 for lidt tap i perioden fra siste halvdel 2012 til og med 2015. Fra og med 2016 innvilges det fremtidig tap med et diskontert beløp på kr 2.719.543.

Søker tilkjennes etter dette ytterligere kr 280.000 i lidt omsorgstap, og ytterligere kr 2.254.261 i fremtidig omsorgstap.

Skatteulempe

I forbindelse med utbetaling av erstatning for fremtidig økonomisk tap har KfV utbetalt erstatning for skatteulempe med 25 %. Det ble vist til at flertallet i Lødrup-utvalget i NOU 1994:20 (Personskadeerstatning) anbefalte å bruke en generell skatteulempe på 25 %, og til at dette synspunktet ble fulgt opp i Rt-1996-958 (Stokstad) og i Rt-2002-1436 (Bråtane).

Søker har krevd erstatning for skatteulempe med 34 %. Det er vist til at det vil ta en stund før søker investerer erstatningen i bolig, og at han derfor vil bli belastet med høyere kapitalskatt. Videre er det vist til søkers unge alder.

Utgangspunktet er at søkers fulle tap skal erstattes. Ettersom fremtidig inntektstap og fremtidige merutgifter utbetales som engangsbeløp vil beløpet bli gjenstand for formuesbeskatning på kapitalen og inntektsskatt på en eventuell renteavkastning. Det må derfor utmåles erstatning for skatteulempen.

I NOU 1994:20 (Personskadeerstatning) foreslo flertallet at skatteulempen burde standardiseres, og at 25 % var passende. Dette ble fulgt opp i senere Høyesterettspraksis. I Rt-1997-883 ble tidligere rettspraksis sammenfattet med at 25 % «bør legges til grunn, med mindre det er konkrete holdepunkter for å fravike».

Skadelidte har en tapsbegrensningsplikt i med hensyn til disponeringen av erstatningen. I Rt-1993-1524 (Ølberg) ble det uttalt at «*utgangspunktet for beregningen må være hvordan en fornuftig person i skadelidtes situasjon faktisk må antas å ville disponere erstatningsbeløpet.*»

I Rt-1996-958 (Stokstad) og Rt-2002-1436 (Bråtane) som begge omhandlet erstatning til unge skadelidte ble skatteulempen satt til 25 %.

I Rt-2014-1203, som ble rettskraftig i etterkant av KfV sitt vedtak av 22. august 2014, ble det det standardiserte nivået for skatteulempen satt ned til 20 %. Endringen var i stor grad begrunnet med at kapitaliseringsrenten ble satt ned til 4 %, og med endringer i skatteordningen. Høyesterett uttalte at det bør foreligge sterke grunner for å fravike den standardiserte satsen.

Nemnda finner ikke at det foreligger sterke grunner til å fravike den standardiserte satsen for skatteulempe på 20 % som fremgår av Rt-2014-2425 [skal vel være HR-2014-2425-S, Lovdatas anm.] Det vises til sammenlignbar praksis i Rt-1996-958 (Stokstad) og Rt-2002-1436 (Bråtane) hvor man ikke fravek den standardiserte satsen. Nemnda bemerker at usikkerhet omkring hvordan søker vil disponere pengene tilsier standardisering. Herunder vises det til at skadelidte har en tapsbegrensningsplikt i forhold til hvordan erstatningen skal disponeres.

Skatteulempen settes etter dette til 20 %.

Nemnda har innvilget fremtidig inntektstap med kr 1.706.811, fremtidige hjemmearbeidserstatning med kr 549.457, og fremtidige utgifter til pleie og omsorg med kr 2.719.543. Videre har KFV i, ikke påklagde poster, tilkjent fremtidige utgifter til medisiner, behandling og psykologbehandling med kr 40.491, og fremtidige treningsutgifter med kr 96.214. Til sammen har søker blitt innvilget erstatning for fremtidig økonomisk tap med kr 5.112.516. Dette tilsier at søker innvilges erstatning for skatteulempe med kr 1.022.503.

Søker innvilges ytterligere erstatning for skatteulempe med kr 454.131

Sammenfatning

I det aktuelle vedtak har nemnda tilkjent ytterligere voldsoffererstatning på følgende poster:

<i>Post:</i>		<i>Differanse:</i>
Fremtidig inntektstap:	kr	936.032
Lidte og fremtidige omsorgsutgifter:	kr	2.534.261
Skatteulempe:	kr	454.131
<i>Sum</i>	<i>kr</i>	<i>3.924.424</i>

Videre må det gjøres følgende fradrag for poster hvor nemnda har kommet til lavere utmåling enn KFV:

<i>Post:</i>		<i>Differanse:</i>
Lidt og fremtidig hjemmearbeidserstatning:	kr	(-)73 141
Fremtidige utgifter til ombygging av bolig:	kr	(-) 200 000
<i>Sum</i>	<i>kr</i>	<i>(-) 273 141</i>
Ytterligere voldsoffererstatning utbetalt av nemnda:	kr	3.651.283

Søker har etter dette i utgangspunktet blitt innvilget følgende summer i voldsoffererstatning:

Vedtaks-Post:	Utbetalt:Post:	G (vedtakstidspk.):
KFV 3. januar 2013:	kr 600.000Oppreisning	7,30
KFV 22. februar 2013:	kr 1.511.879Menerstatning	18,41
KFV 22. august 2014:	kr 3.019.930Økonomisk tap	34,17
<i>Sum:</i>	<i>kr 5.131.809</i>	<i>59,88</i>
ENV 22. oktober 2015	kr 3.651.283Økonomisk tap	40,54
<i>Sum</i>	<i>kr 8.783.092</i>	<i>100,42</i>

Iberegnet erstatningen fra det aktuelle vedtak har søker i utgangspunktet blitt innvilget til sammen kr 8.783.092 i voldsoffererstatning. Sett hen til G på vedtakstidspunktene tilsier dette 100,42 G. I det videre må det vurderes om det skal utbetales erstatning utover maksbeløpet på 60 G.

Voldsoffererstatningslovens § 11 - Øvre grense

Det er anført at den øvre grensen på 60 G skal fravikes i dette tilfellet slik at søker får dekket sitt fulle tap. Det vises til uttalelsene i Prop. 65 L (2011-12), og anføres at det er lagt en alminnelig levestandard til grunn for erstatningskravet. Det vises til at den øvre grensen vil slå særlig urimelig ut for søker og begrense hans muligheter til å leve et så normalt liv som mulig etter forholdene. Videre vises det til at erstatningen skal medføre at søker kommer i samme økonomiske stilling som før skaden, samt at søker får dekket utgifter til omsorg og pleie i en slik grad at han klarer seg så godt det lar seg gjøre, og får sikret selvstendighet og trivsel i hverdagen. De helt ekstraordinære pleiebehov tilsier at den øvre grensen bør fravikes.

Det fremgår av voldsoffererstatningsloven § 11 første ledd at det for hvert enkelt skadetilfelle ikke ytes høyere voldsoffererstatning enn 60 G. I særlige tilfeller kan den øvre grensen fravikes.

Før lovendring med ikrafttredelse 1. januar 2011 hadde voldsoffererstatningsloven § 11 en absolutt øvre grense på 40 G. I Prop.65 L (2011-12) pkt. 11.2 ga departementet følgende merknader i forbindelse med lovendringen:

«Første ledd andre punktum fastsetter at den øvre grensen kan fravikes i særlige tilfeller. Med særlige tilfeller menes tilfeller der grensen på 60 G vil slå særlig urimelig ut. Bestemmelsen er ment som en sikkerhetsventil. [...]. Videre kan unntakshjemmelen komme til anvendelse når unge mennesker blir invalidiserte og varig uføre og får et ekstraordinært pleiebehov som det er særlig urimelig at de ikke får dekket. Dersom det foreligger grunn til å fravike den øvre grensen, skal erstatningsutbetalingen bare overstige 60 G i den grad kravet er beregnet ut fra en alminnelig levestandard. Erstatningskrav utover dette vil ikke bli dekket av voldsoffererstatningsordningen. Det innebærer at dersom offeret eller de etterlatte for eksempel har et erstatningskrav på 80 G, men 70 G er tilstrekkelig for å leve et liv med en alminnelig levestandard, vil voldsoffererstatningsmyndighetene kunne fravike grensen på 60 G, men likevel avkorte erstatningen og utbetale 70 G. Hjemmelen til å fravike den øvre grensen i særlige tilfeller skal være en snever unntaksregel. Det legges derfor til grunn at begrepet alminnelig levestandard tolkes strengt. Hva som ligger i begrepet vil variere over tid, og hvor mye som i den enkelte sak eventuelt kan dekkes over 60 G vil bero på en konkret vurdering.

Forslaget etablerer ikke et rettskrav på erstatning over 60 G. Voldsoffererstatningsmyndighetene har en skjønnsmessig adgang til å tilkjenne høyere erstatning.»

I proposisjonens pkt. 6.4 utdypes hva som menes med alminnelig levestandard: «*[V]oldsoffererstatningen [bør] sikre at ofrene, i den grad det er mulig, kan ha et normalt liv med et normalt forbruk. Det bør ikke være fellesskapets ansvar å dekke tapet fullt ut i situasjoner der offeret har et høyt erstatningskrav fordi vedkommendes inntekt og forbruk før skaden var høyt.*»

I Justisdepartementets instruks av 10. juni 2013 om adgang til å fravike den øvre grensen for voldsoffererstatning i særlige tilfeller, jf. voldsoffererstatningsloven § 11 første ledd annet punktum fremgår det at dersom «*den beregnede erstatningssummen [er] høyere enn hva som er nødvendig for å leve et liv med en alminnelig levestandard, vil den bli avkortet. Det avgjørende for om beløpet skal avkortes, blir dermed hva som anses å være beregnet ut fra en alminnelig levestandard.*».

Departementet gikk deretter inn på hva som kunne anses som alminnelig levestandard på enkelte erstatningsposter. Hva gjelder tap i fremtidig erverv uttalte departementet: «*Dersom inntekten tapet beregnes ut fra ligger over ti prosent over gjennomsnittlig lønn for samme år for samme aldersgruppe i Norge, antar departementet at den er høyere enn det som skal til for å ha en alminnelig levestandard.*». Videre ble det angående erstatning for utgifter til pleie uttalt: «*Dersom skadelidte før skaden hadde et svært høyt aktivitetsnivå, og etter skaden vil ha særlig stort behov for pleie for å kunne opprettholde aktivitetsnivået, vil vedkommende ikke kunne forvente å få dekket alle disse utgiftene.*»

Nemnda anser at den aktuelle sak er å regne som et særlig tilfelle hvor den øvre grensen bør fravikes. Det vises til at søker ble utsatt for en meget alvorlig straffbar handling, og at han som følge av dette ble påført alvorlige fysiske og psykiske skader. Søker har i ung alder blitt påført en varig medisinsk invaliditet på 86 %, og han har som følge av skadene et omfattende og varig pleiebehov. Det vises til gjennomgang av søkers medisinske invaliditet i spesialisterklæring fra professor Y, og gjennomgang av søkers behov for assistanse og pleie under vurdering av hjemmearbeidserstatning og erstatning for omsorgsutgifter. Nemnda vil videre vise til vurderingen av inntektstap og påpeke at skadene med all sannsynlighet vil få stor betydning for søkers fremtidige inntekt.

I den aktuelle sak anser nemnda at søker i all vesentlighet bør få dekket det utmålte tapet på 100,42 G. Nemnda anser at erstatningen er beregnet slik at søker kan oppnå alminnelig levestandard. Vi viser til at erstatning for fremtidig inntektstap og tap i hjemmearbeidsevne er utmålt til et nøkternt nivå sammenlignet med det samfunnsmessige gjennomsnitt hva gjelder inntekt og arbeidsinnsats i hjemmet. Videre påpeker nemnda at erstatningen for merutgifter er utmålt etter en rimelig og nødvendig behovsstandard. Sett hen til søkers pleiebehov kan ikke nemnda se at den høye erstatningen for omsorgsutgifter vil gi søker pleie utover det som innebærer en alminnelig levestandard. Videre vises det til at erstatningen ikke fremstår som høy i forhold til sammenlignbar rettspraksis.

Etter dette har nemnda på bakgrunn av en konkret skjønnsmessig vurdering kommet til at det skal tilkjennes en total erstatning på 100 G for det aktuelle skadetilfellet. Nemnda presiserer at summen er å anse som et endelig oppgjør for det aktuelle skadetilfellet, og at også erstatning for eventuelt pensjonstap og eventuelt andre fremtidige tap, herunder eksempelvis tap ved tilpasning av bolig vil være dekket innenfor dette beløpet. Det vises til departementets uttalelser i forarbeidene hvor det fremgår at erstatningen kan avkortes dersom den

utmålte erstatningen er tilstrekkelig for å leve et liv med en alminnelig levestandard. Nemnda anser at en erstatning på 100 G er tilstrekkelig for at søker vil oppnå en alminnelig levestandard. Det vises til uttalelsene i forarbeidene og departementets instruks om at unntaksregelen er snever og at det må foretas en streng tolkning av hva som skal anses som alminnelig levestandard.

Søker tilkjennes etter dette ytterligere 40,12 G, som tilsier en erstatning på ytterligere kr 3.613.528.

Klagen har ført frem.

Agder lagmannsrett - LA-2014-137747

Instans	Agder lagmannsrett - Dom
Dato	2015-09-14
Publisert	LA-2014-137747
Stikkord	Erstatningsrett. Fødselshjelp. Erstatning. Psykisk skade. Pasientskadeloven § 2, § 4.
Sammendrag	Saken gjelder erstatning for psykisk skade påført kvinne som følge av svikt ved fødselshjelp. Lagmannsretten kom som tingretten til at det var utvist erstatningsbetingende uaktsomhet fra sykehusets side, og at det var påregnelig og adekvat årsakssammenheng mellom svikten i fødselshjelpen og kvinnens psykiske lidelse. Fødselen trakk i langdrag, og barnet burde ha vært forløst ved keisersnitt senest kl. 0130. Det oppstod skulderdystosi, og barnet ble forløst vaginalt først kl. 0514. Barnet ble født livstruende skadet med en betydelig hjerneskade. Fødselsforløpet og skade på mor ble belyst gjennom sakkyndige erklæringer.
Saksgang	Nedre Telemark tingrett TNETE-2013-146865 - Agder lagmannsrett LA-2014-137747 (14-137747ASD-ALAG).
Parter	Pasientskadenemnda (advokat Bente Åshild Tautra) mot A (advokat Torgeir Røinås Pedersen).
Forfatter	Lagdommer Anne-Kristine Hagli, lagdomar Asbjørn Nes Hansen, sorenskrivar Dag Bjørvik.

Saken gjelder krav om erstatning for psykisk skade påført kvinne som følge av svikt ved fødselshjelp.

Hendelsesforløpet er beskrevet slik i tingrettens dom:

«A var gravid med termin fastsatt ved ultralyd til 17.03.07. Natt til 26.03.07 oppdaget hun at hun blødde og hadde begynnende rier. Hun ringte sykehuset som ba henne vente og komme tilbake. Da hun ringte tilbake ca. kl. 09.00 idet hun fortsatt blødde, ble hun bedt om å komme til sykehuset. Hun ankom ca kl. 10.00. Hun lå på sykehuset til observasjon hele denne dagen. Det skjer en utvikling på kvelden og utover natta. Kl. 22.45 er livmorhalsen åpen 6 cm. Det ble foretatt en fosterhinnerivning for å stimulere rieaktiviteten. Fostervannet ble konstatert å være misfarget. Kl. 00.15 ble A gitt epiduralbedøvelse. Denne ble stoppet kl. 02.30 pga riesvekkelse. Jordmor startet aktiv trykking kl. 03.50. Det var stadig ingen framgang i fødselen. Det ble så besluttet å foreta en vakuumforløsning, hvilket begynte kl. 04.45. Barnets hode ble forløst kl. 05.10. Barnet satt imidlertid fast med skulderen. Hele barnet var forløst kl. 05.14. Barnet veide 4250 gram og hadde Apgar score 0-3-3, og var ved fødsel livløst. Det ble startet opplivning, hvilket man klarte. Det ble konstatert at barnet hadde omfattende hjerneskader. A har hatt eneomsorgen for sønnen, som fikk navnet B. Han har 50 % av tiden vært i avlastningshjem. Han døde i desember 2013.»

Det ble reist erstatningskrav mot Norsk Pasientskadeerstatning for skadene barnet ble påført. Norsk Pasientskadeerstatning erkjente ansvar på bakgrunn av to sakkyndige erklæringer knyttet til fødselsforløpet.

Spesialist i gynekologi og fødselshjelp Oddvar Sviggum har erklæring av 26. desember 2007 konkludert slik:

«Årsaken til utfallet ligger likevel (absolutt mest sannsynlig) i langvarig siste fødselsstadium med vakuumforløsning som burde ha vært avsluttet og konvertert til keisersnitt. Dette disponerte for en skulderdystoci med inadekvat cerebral perfusjon grunnet i kombinasjonene av bradycardi, hypotensjon og mekanisk traume av halskarr.

Skulderdystocien kunne forventes pga. en langvarig vakuum-forløsning og ineffektive rier.»

Spesialist i fødselshjelp og kvinnesykdommer Ottar Rekkedal har i sakkyndig erklæring av 18. januar 2009 foretatt en slik samlet vurdering:

«A er fyrstegongsfødande, fødselen startar spontant. CTG var normalt i starten, men vart etterkvart avvikande og så patologisk.

Stimulering av riene viste at barnet ikkje var i stand til å tole rier som ville gje progresjon i fødselen, men kvinna vart forløyyst vaginalt.

Ved fødsel vart det skulderdystosi, og det var jordmødrene som fyrst forsøkt å forløyse barnet, sjølv om legen forløyste hovudet ved vakuum.

Bakvakta vart ikkje tilkalla eller konsultert under fødselen.

Kvinna burde ha vore forløyyst med keisarsnitt seinast kl 01.30, men det var gode grunnar til at ho burde ha vore forløyyst tidlegare. Bakvakta burde ha vore kontakta for utvida vurdering.»

A har etter fødselen utviklet psykiske problemer og har reist erstatningskrav mot Norsk Pasientskadeerstatning for egen psykisk skade. Søknaden ble avslått ved vedtak av 18. juni 2009. Vedtaket ble påklaget til Pasientskadenemnda, som den 15. mars 2013 fattet vedtak om at Norsk Pasientskadeerstatnings vedtak av 18. juni 2009 stadfestes. Den lange saksbehandlingstiden skyldtes blant annet at det ble innhentet to sakkyndige erklæringer, henholdsvis fra professor dr.med. Øivind Ekeberg den 21. januar 2011 og fra spesialist i psykiatri og klinisk farmakologi Dag Kristen Solberg den 27. januar 2013.

Ved stevning av 2. september 2013 ble Pasientskadenemndas vedtak brakt inn for retten. Det ble under saksforberedelsen besluttet å dele saken etter tvisteloven § 9-4 e) og § 16-1, slik at evt. erstatningsutmåling utstår inntil det er avklart om det er grunnlag for erstatning.

Nedre Telemark tingrett avsa 19. mai 2014 dom med slik slutning:

1. A har krav på erstatning fra Staten v/Pasientskadenemnda.
2. Staten v/Pasientskadenemnda betaler i saksomkostninger til A kr 183.630 - ethundreogåttitretusensekshundreogtredve - innen 14 - fjorten - dager fra dommen er forkynt. I tillegg kommer utgiftene til sakkyndige meddommere.

Staten ved Pasientskadenemnda ved advokat Bente Tautra har den 18. juni 2014 anket tingrettens dom. Det hevdes i anken at det ikke foreligger adekvat årsakssammenheng mellom svikten i fødselshjelpen og As psykiske skade, samt at psykisk skade hos mor knyttet til barnets skade og barnets eksistens ikke har erstatningsrettslig vern.

Anketilsvar inkom i rett tid fra A ved advokat Torgeir Røinås Pedersen. Det hevdes i anketilsvaret at det foreligger adekvat årsakssammenheng mellom svikten i fødselshjelpen og As psykiske skade, samt at skaden har erstatningsrettslig vern, når det er svikten i fødselshjelpen som har påført både barnet og mor skade.

Ankeforhandling ble holdt i Skien tinghus 19-21. august 2015. A møtte sammen med sin prosessfullmektig og forklarte seg. Det ble hørt fire vitner, hvorav tre var sakkyndige vitner og ett vitne var As tidligere behandler. Det ble for øvrig dokumentert skriftlig materiale slik det fremgår av rettsboken.

Staten ved Personskadenemnda ved advokat Bente Tautra la ned slik påstand:

1. Staten ved Pasientskadenemnda frifinnes.
2. Staten ved Pasientskadenemnda tilkjennes sakens kostnader for tingrett og lagmannsrett.

Til støtte for påstanden er i hovedsak gjort gjeldende:

Det erkjennes at det foreligger svikt i fødselshjelpen, og at dette har påført barnet skade. Svikten bestod i at barnet var truet og ikke ble forløst ved keisersnitt senest kl.0130. Mors opplevelse av at hun ikke ble tilstrekkelig ivaretatt og hørt under og etter fødselen kan ikke tillegges avgjørende vekt ved vurderingen av om det foreligger svikt i fødselshjelpen, heller ikke mangelfull journalføring fra den innledende fasen av fødselen. Svikten bestod i at barnet var truet og skulle ha vært forløst tidligere, slik at A hadde sluppet den siste delen av fødselen. Det er derfor ikke sammenfall mellom svikten i helsehjelpen og det traumet A gjennomlevde før, under og etter fødselen. Det er for øvrig stor diskrepans mellom As opplevelse av manglende ivaretagelse før,

under og etter fødselen og det som rapporteres av fødselshjelperne. Det vises særlig til de ulike støttetiltak som ble satt i gang umiddelbart etter fødselen.

Det hevdes at det ikke er svikten i fødselshjelpen som har påført A skade, men det at barnet ble født med livstruende skader, noe som igjen påførte A en stor omsorgsbelastning og både økonomiske og sosiale utfordringer.

Det er også andre selvstendige årsaker som har påvirket hennes psykiske helse, uavhengig av svikten i fødselshjelpen. A hadde flere depresjoner forut for fødselen. Det er dokumentert depressive episoder fra 1998, 2000 og 2003. Hun har vært under attføring, men uten at det vært fremlagt medisinsk dokumentasjon som viser grunnlaget for dette. Hun hadde to selvmordsforsøk i 2008 og 2010, og opplevde det belastende at barnevernet ble koblet inn i saken. Også rettssaken har vært en stor påkjenning for henne.

Det er derfor ikke faktisk årsakssammenheng mellom svikten i fødselshjelpen og As psykiske helse.

Selv om det umiddelbare resultatet av svikten i fødselshjelpen, et livstruende skadet barn, regnes som en del av svikten, vil det likevel ikke være årsakssammenheng mellom svikten og As psykiske problemer. Andre årsaksfaktorer veier tyngre, og svikten i fødselshjelpen vil være uvesentlig sett i sammenheng med andre årsaksfaktorer. Det må legges til grunn at A har en depressiv grunnlidelse, som gir tilbakevendende symptomer, og ikke noen posttraumatisk stresslidelse som følge av fødselen.

Det vises særlig til erklæring fra spesialist i psykiatri og klinisk farmakologi Dag Kristen Solberg, som i erklæring av 27. januar 2013 blant annet uttaler:

«Pasienten gjennomgikk i 2007 en fødsel som var svært traumatisk for henne. Dette er nøye beskrevet i de tilgjengelige journalkopiene og går klart frem i samtalen med pasienten. Pasienten har etter fødselen hatt psykiske plager som er beskrevet i pasientens journaler. Det synes som om symptomintensiteten har variert. I perioder har hun fungert svært dårlig, i andre perioder har hun hatt mindre symptomer og til en viss grad hatt funksjon ut over sykdommen med kontakt med familie, studier og kjæresteforhold. Pasientens sønn har også i perioder vært syk med pleie- og overvåkningsbehov, samt innleggelse på sykehus, slik at pasientens funksjon har vært påvirket i betydelig grad. Det kan derfor være vanskelig å avgjøre om det er pasientens psykiske symptomer / grunnlidelse eller hennes livssituasjon som i størst grad påvirker hennes symptomintensitet.

Pasienten har fått ulike diagnoser under de forskjellige behandlingsforløpene og innleggelsene. I hovedsak dreier det som depresjon og ulike stresslidelser. Det går frem at pasienten i perioder før fødselen hadde depressive symptomer og gikk i samtaler og ble behandlet med antidepressiva for dette. Ved gjennomgang av pasientens journal er det i all hovedsak beskrevet ulike symptomer på depresjon. Etter MINI intervju i 2010 gis hun diagnosen F33 1 tilbakevendende depressiv lidelse.

Pasienten har også fått diagnosen F43 Tilpasningsforstyrrelse. Diagnosen PTSD, posttraumatisk stresslidelse, har også vært diskutert. Det er vist at svært traumatiske opplevelser etter fødsel kan gi PTSD (1,2) men dette er lite studert og forekomsten av lidelsen etter fødsel er ikke kjent. Diagnosen PTSD forutsetter at pasienten har gjennomgått et traume, og dette kriteriet er oppfylt. Imidlertid skal også spesifikke symptomer være til stede, som gjenopplevelse, unnvikelse, økt sårbarhet og aktivering vist bla ved søvnvansker, konsentrasjonsvansker og økt skvettenhet. Det er ikke beskrevet slike symptomer i pasientens journal. I samtale med pasienten forteller hun at det er som om hun er fødselen hele tiden. I tillegg til å måtte forholde seg til sitt funksjonshemmede barn, som er en belastning i seg selv, vil også situasjoner som å møte små barn og å møte gravide forsterke hennes symptomer. Disse forholdene er beskrevet først flere år etter fødselen. Dette er ikke tilstrekkelig til å tilfredsstille diagnosekravene til en PTSD lidelse.

Sentralt i pasientens fremstilling er opplevelsen av å ha blitt utsatt for et overgrep, ut over de medisinske feil som ble begått. Dette inkluderer opplevelser under fødselen og etter fødselen. Dette kommer i tillegg til de medisinske feil som ble begått. Pasienten mener dette står sentralt i hennes sykdomsutvikling. Imidlertid er den samlede belastningen av den vanskelige fødselen, hennes tidligere depressive lidelse og det å leve med et funksjonshemmet barn samlet så stor at hun mest sannsynlig villet utviklet betydelige psykiske plager også dersom man tenker en eventuell svikt i fødselshjelp og krenkende opplevelser bort.»

Solberg har gitt slik sammenfattende vurdering:

«Basert på gjennomgang av pasientens journal og etter samtale med pasienten vurderes hun mest sannsynlig å ha en depressiv lidelse. Det er beskrevet depresjonssymptomer gjennom mange år, også før fødselen i 2007. Pasientens vanskelige fødsel og vanskelige livssituasjon etter fødselen har gitt økt belastning og økt alvorlighetsgrad av sykdommen. Med det har fødselen i 2007 forverret en allerede eksisterende sykdom/sykdomsdisposisjon.

Pasienten har mest sannsynlig ikke posttraumatisk stresslidelse.

Pasienten ville mest sannsynlig på bakgrunn av hennes samlede belastning utviklet psykiske plager i form av depresjon også dersom man tenker svikt i fødselshjelpen bort.»

Solberg overvar ankeforhandlingene og opprettholdt sin konklusjon i sin rettslige forklaring.

Skaden er dessuten så fjern og avledet fra den skadegjørende handling at det ikke er rimelig å knytte ansvar til den. Det foreligger derfor heller ingen juridisk årsakssammenheng mellom svikten ved forløsningen av barnet og mors psykiske skade. Dette gjelder også dersom man regner det som en del av svikten at det ble født et alvorlig skadet barn. Skaden blir uansett for avledet og upåregnelig. Det vises i denne sammenheng til Rt-2007-172 og Rt-2007-158.

Det kan heller ikke legges vekt på barnets skade og senere død som årsak til mors helseplager. Skade på mor som følge av skade på barnet og barnets omsorgsbehov har ikke erstatningsrettslig vern. Det vises til Rt-2013-1689, der det ble født et barn med Downs syndrom som følge av at det ikke ble tatt fostervannsprøve, som i så fall ville ha ledet til abort. Økonomisk tap for foreldre avledet av barns skade dekkes heller ikke. Det er kun barnets, den direkte skadelidendes, behov som dekkes, jf. Rt-2010-1153.

Etter pasientskadeloven § 4 må det foreligge en langvarig skade for at det skal kunne gis erstatning. Det må være en medisinsk invaliditet på 15 % for å oppnå menerstatning, og det må dokumenteres et tap på minst kr 5.000,-. Det kreves en lengre varighet enn i denne saken.

Når det gjelder bevisituasjonen, må det legges vekt på at det ikke er fremlagt fullstendige opplysninger fra NAV om sykmeldingsperioden på ca. 8 måneder i 2003, der diagnosen er oppgitt å være depresjon, til tross for at dette ble provosert fremlagt. Det er heller ikke fremlagt journal fra As behandler, psykologspesialist Thorunn Finnsdottir.

Det må uansett legges betydelig vekt på de tidsnære bevis, særlig journaler tett opp mot fødselsforløpet. Det er skadelidte som har bevisbyrden for årsakssammenheng mellom behandlingen og skaden, og det påhviler ikke staten å påvise andre skadeårsaker.

A ved advokat Torgeir Røinås Pedersen la ned slik påstand:

1. Anken forkastes.
2. A tilkjennes saken omkostninger for lagmannsretten.

Til støtte for påstanden er i hovedsak gjort gjeldende:

Det vises til tingrettens enstemmige dom, der retten var satt med fagkyndige meddommere, en psykolog og en psykiater. Det hevdes at såvel bevisbedømmelse som rettsanvendelse er korrekt, og at A har krav på erstatning som følge av svikt i fødselshjelpen i 2007.

Barnet hun fødte, B, døde i 2013. Hun har etter dette født to barn ved planlagt keisersnitt i august 2013 og september 2014. Hun bor i dag alene sammen med barna i eget hus. Hun fikk avbrutt sine studier etter fødselen og har ikke vært i arbeid. Hun har hatt behandlingsutgifter på kr 20-30 000,- etter fødselen, og har blitt forsinket i sin inntreden i arbeidslivet. Det er derfor ikke tvilsomt at det økonomiske tapet er over kr 5.000,-, jf. pasientskadeloven § 4.

A er påført en varig psykisk lidelse, og dette skyldes svikten i helsehjelpen under fødselen, jf. pasientskadeloven § 2. Svikten i helsehjelpen er erkjent av staten, ved at barnet skulle ha vært forløst ved keisersnitt senest kl. 0130. Det var imidlertid svikt i helsehjelpen utover manglende keisersnitt. Det vises til at A ikke ble lagt inn da hun første gang rapporterte om blødning, men ble bedt om å vente. Hun ble heller ikke undersøkt da hun ble lagt inn med tiltagende blødning, og journalføringen er mangelfull.

I tillegg til blødningen oppstod det risikofaktorer i form av misfarget fostervann og svak fosterlyd og mangelfull overvåking. Hvis dette hadde blitt tatt på alvor, kunne forløpet ha blitt annerledes.

A opplevde en manglende ivaretagelse både før, under etter fødselen. Hun opplevde at hun ble kjeftet på, og at hun ikke ble hørt og tatt på alvor, da hun bad om at det måtte bli utført keisersnitt. Hun ble dessuten utsatt for en altfor langvarig vakuumbforløsning. Vakuumbforløsningen skulle ha vært avsluttet da de første forsøk ikke lyktes. Det vises særlig til Oddvar Sviggums erklæring.

Hendelsesforløpet er sammenvevd, slik at det ikke lar seg gjøre å stykke opp hendelsesforløpet i skade på barn og skade på mor. Mor er direkte skadelidt, ved at svikten i fødselshjelpen resulterte både i et alvorlig skadet barn og en alvorlig psykisk lidelse for henne.

Skaden på A er godt dokumentert gjennom legejournaler i nær tilknytning til fødselen. Det foreligger mest sannsynlig en PTSD-lidelse, jf. de sakkyndige erklæringene til psykiater Øivind Ekeberg og psykolog Bjørn Roald Larsen. Diagnosen er imidlertid ikke avgjørende. Det avgjørende er at hun er påført en varig psykisk lidelse, og at det er både faktisk og rettslig årsakssammenheng mellom svikten i fødselshjelpen og As psykiske lidelse.

Det hevdes prinsipielt at svikten i fødselshjelpen kombinert med det å føde et alvorlig skadet barn er en direkte skade på mor og årsaken til hennes psykiske problemer i dag. Dette gjelder uavhengig av den senere omsorgssituasjonen ved å leve med et alvorlig skadet barn. Subsidiært hevdes det at fødselsopplevelsen alene er tilstrekkelig til å utløse de psykiske problemene A har i dag. Skaden på mor er påregnelig ut fra svikten i fødselshjelpen, og den bærende årsak til mors psykiske problemer i dag.

A har hatt sparsom kontakt med psykiatrien før fødselen i 2007. Hun hadde en depresjon i tilknytning til brorens død i 1998, der hun tok kontakt med psykiatrisk sykepleier, og hun hadde kontakt med psykolog i 2000. Det var ingen kontakt med psykiatrien under sykmeldingen i 2003 og heller ikke senere frem mot fødselen.

Det vises til erklæring fra Øivind Ekeberg, som har konkludert slik:

«1.

Den utløsende årsaken til As psykiske plager vurderes med klar sannsynlighetsovervekt å være fødselen i seg selv. Denne kan ikke skilles fra fødselshjelpen, hvor det ikke bare ble gjort medisinske feil med svært alvorlig og varig hjerneskade som følge for barnet, men også en kommunikasjon og ivaretagelse som hun opplevde så krenkende at det for henne ble oppfattet som et overgrep. Som en forsterkende og vedlikeholdende faktor kommer skaden på barnet. Det er en svært krevende oppgave å være alenemor for et så skadet barn. I tillegg er det en betydelig tilleggsbelastning at denne skaden ikke var en følge av naturens gang, men av alvorlig feilbehandling, som ble gjennomført til tross for at hun forsøkte å forhindre det. A har betydelige personlige og intellektuelle ressurser, slik at hennes muligheter til å være aleneforsørger uten aktuelle traume hadde vært gode. Graden av konflikt i forhold til moren anses som underordnet i denne sammenheng, spesielt fordi moren også er en viktig støtte i omsorgsarbeidet. Betydningen av traumet fremgår også av psykiatriske journalnotater og behandlingen hos psykolog Sæland, hvor traumet har hatt et hovedfokus.

2.

Ved adekvat fødselshjelp antas det at sannsynligheten for å føde et friskt barn hadde vært så gode at denne forutsetning legges til grunn. A ville da mest sannsynlig vært i arbeid eller utdanning, og hatt en rimelig god psykisk helse minst på samme funksjonsnivå som før fødselen. Hun ville også sannsynligvis hatt lettere for å knytte seg nærmere til en mann og til venner, og vært mindre skeptisk i forhold til autoriteter.

3.

A har betydelige psykiatriske problemer, særlig i form av post traumatisk stresslidelse og alvorlig depresjon. Tilstanden har nå vart i snart fire år, og symptomnivået er fortsatt meget høyt, med betydelig redusert livskvalitet. Den psykiske skaden må derfor oppfattes som varig. Det betyr ikke at den behøver å bli permanent. Mulighetene for å hjelpe henne i form av mer spesifikk behandling av de psykiske traumene og praktisk hjelp til omsorg for sønnen er til stede. Det er vanskelig å gi noen sikker vurdering av hvor lenge dette vil være. Det anbefales å gjøre en ny vurdering av varigheten om 3-5 år.

4.

Hovedpoenget er at A har opplevd en hendelse med stort potensiale for psykisk traumatisering. Hun har utviklet betydelige psykiske problemer etter dette og klart redusert livskvalitet. Sammenhengen mellom

hendelsen og funksjonstapet og fraværet av alternative årsaker til dette gir klar sannsynlighetsovervekt for at hennes helseproblemer er en følge av skaden.»

Det vises videre til erklæring av 10. april 2014 fra psykolog Bjørn Roald Larsen, der det blant annet fremkommer i hans avsluttende vurdering:

«A fremstår i dag som 100% ufør og har betydelige og invalidiserende psykiske plager og en kraftig redusert livskvalitet.

Diagnostisk har hun en alvorlig og varig tilstand:

F43.1 Posttraumatisk stresslidelse

F41.2 Blandet angstlidelse og depressiv lidelse

Hennes nåværende tilstand må knyttes årsaksmessig med klar sannsynlighetsovervekt til hennes objektivt dokumenterte opplevde fødselstraume og diagnosen **F41.2 Blandet angstlidelse og depressiv lidelse**, må sees som sekundær til PTSD diagnosen.»

Psykolog Larsen har konkludert slik:

«A har etter den sakkyndiges vurdering en klar psykisk varig skade og fyller kriteriene til en **F43.1 Posttraumatisk stresslidelse**

Følgende er store og har gitt henne et liv med betydelig redusert livskvalitet.

Undertegnede vurderer at hun på grunn av fødselstraume og følgende av dette har blitt 100% ervervsmessig ufør og har vært hemmet i sitt skole og yrkesliv.

Hun har også i dag en medisinsk invaliditet på 30%. Denne må man anta har vært der gjennom hele perioden etter fødselen. Hun går i psykoterapeutisk behandling som må sees mer som støttetiltak enn som mulig helbredende tiltak, jamfør hennes behandlingshistorie.»

Psykolog Thorunn Finnsdottir, som var As behandlende psykolog i perioden 2010-2012, har vurdert det slik at A utviklet en posttraumatisk stresslidelse knyttet til fødselen i 2007, og at hun tilfredsstillt alle kriterier på PTSD. Også behandlende psykolog Karl Magne Sæland knyttet As psykiske problemer til fødselen i 2007 i sin erklæring av 26. mai 2009 til Norsk Pasientskadeerstatning

Mors skade er en alvorlig psykisk lidelse som følge av svikt i fødselshjelpen med det resultat at hun fødte et alvorlig skadet barn. Erstatningen er ikke knyttet til at barnet var uønsket, eller at barnet var funksjonshemmet. Erstatningen er knyttet til at svikten i fødselshjelpen påførte mor en alvorlig psykisk lidelse. Mors skade har derfor erstatningsrettslig vern.

Lagmannsrettens vurdering:

Innledning

Lagmannsretten har kommet til samme resultat som tingretten og kan i store trekk slutte seg til tingrettens begrunnelse.

Etter pasientskadeloven § 2 har pasienten og andre som har lidt tap på grunn av pasientskade, krav på erstatning når skaden skyldes «svikt ved ytelsen av helsehjelp, selv om ingen kan lastes».

Det er erkjent fra Staten ved Pasientskadenemnda at det foreligger svikt i fødselshjelpen, og at forløsningen burde ha skjedd ved keisersnitt senest kl. 0130. Det er imidlertid omstridt om svikten i fødselshjelpen strakk seg utover dette, og det er omstridt om det foreligger årsakssammenheng mellom svikten i fødselshjelpen og As psykiske lidelser i ettertid.

Lagmannsretten vil innledningsvis ta stilling til hvilke forhold det kan knyttes ansvar til, deretter hvilken skade A er påført, og endelig om det foreligger faktisk og rettslig årsakssammenheng mellom svikten i fødselshjelpen og skaden. Avslutningsvis vil lagmannsretten drøfte spørsmålet om erstatningsrettslig vern for skaden.

Forhold under fødselen det kan det knyttes ansvar til.

A har forklart seg om manglende ivaretagelse fra hun første gang kontaktet fødeavdelingen og rapporterte om blødning. Hun har videre forklart seg om dårlig ivaretagelse under fødselsforløpet, og at hun ikke ble hørt, blant annet at hun skal ha bedt om keisersnitt da fosterlyden var dårlig, uten at dette ble tatt hensyn til.

Lagmannsretten legger til grunn ut fra de sakkyndige erklæringene om fødselsforløpet at det er svikt i journalføringen, og at det er dårlig dokumentert hvordan A ble tatt hånd om helt innledningsvis. Når det gjelder ivaretagelsen under selve fødselen, er det få objektive holdepunkter for hvordan denne har vært. Ivaretagelsen etter fødselen synes imidlertid å ha vært forsvarlig ut fra de dokumenterte tiltak i form av kontakt med psykiatrisk kriseteam og oppfølgende samtaler.

Lagmannsretten kan på denne bakgrunn ikke se at det kan knyttes ansvar til selve oppfølgingen under fødselen, utover de medisinske feil som ble begått. Når det gjelder den innledende fasen, kan det være kritikkverdig at det ikke ble ført journal, og at A kan ha blitt ufullstendig undersøkt. Det kan også være kritikkverdig at det ikke ble reagert med keisersnitt på et tidligere tidspunkt, jf. gynekolog Rekkedals erklæring. Det er imidlertid noe uklart om disse forhold er av en slik karakter at det kan knyttes ansvar til dem.

Svikten i fødselshjelpen som det kan knyttes ansvar til, er derfor etter lagmannsrettens oppfatning at barnet ikke ble forløst ved keisersnitt senest kl. 0130.

Det er imidlertid etter lagmannsrettens oppfatning ikke mulig å skille svikten i fødselshjelpen fra den umiddelbare konsekvens, at det ble født et livstruende skadet barn med en alvorlig hjerneskade. Det foreligger et sammenhengende skadeforløp som utløses av feilen. Barnets tilstand ved fødselen vil derfor være en del av svikten i fødselshjelpen i tillegg til belastningen ved en langvarig vaginal fødsel med komplikasjoner i form av skulderdystosi.

Ved vurderingen av skade på mor og årsakssammenheng mellom svikt og skade, må derfor den umiddelbare konsekvens, et alvorlig skadet barn, trekkes inn som en del av svikten ved fødselshjelpen.

Skaden på mor

A har etter hendelsen hatt betydelige psykiske problemer. Hun har avsluttet sin utdanning, hun har ikke fullført annen utdanning, og hun har hatt svak psykisk fungering med ulike behandlingstilbud. Det vises til de sakkyndige erklæringene, som beskriver mors psykiske lidelser.

Det er uenighet mellom de sakkyndige om hvilken diagnose A har i dag, om det er PTSD, eller om det er angst og tilbakevendende depresjon.

Psykiater Øvind Ekeberg har i sin erklæring av 23. januar 2011 konkludert med at A har en PTSD-lidelse og en alvorlig depresjon. Han uttaler blant annet i sin erklæring:

«Det er flere risikofaktorer for å utvikle post traumatisk stresslidelse. Det må foreligge en alvorlig trussel hvor viktige verdier trues. Det er økt risiko hvis det dreier seg om egen helse eller helsetilstanden til de nærmeste. Når eget barn er i fare, er dette en potensielt alvorlig hendelse. I dette tilfellet har A opplevd at hennes barn var i alvorlig fare for å dø eller bli påført alvorlig skade. Varigheten av trusselen er også viktig. Her har trusselbildet vært så langvarig at det har hatt betydelig skadepotensiale siden risikoen var så alvorlig for barnets helse. Årsaken til skaden er også av betydning. Toleransen er størst for traumer som er naturskapt. Deretter kommer hendelige uhell, feil, forsømmelse og minst når det er en følge av menneskelig ondskap. I dette tilfelle er det begått alvorlig feil. Videre er graden av sårbarhet av betydning. En fødende kvinne er i en særlig sårbar situasjon. Graden av autonomi, det vil si mulighetene for å påvirke situasjonen er også av betydning. I dette tilfellet opplevde A at hun ikke ble hørt, og dermed ikke kunne påvirke situasjonen. Hun ble derfor passivt vitne til at sønnen ble alvorlig og varig skadet. Betydningen av beskyttelse og støtte er en ytterligere faktor. A opplevde at hun ikke bare manglet støtte, men at hun i tillegg ble krenket og irttesatt. Det traumatiske potensialet i situasjonen har derfor vært meget betydelig.»

Ifølge Ekeberg bekrefter utførte tester et alvorlig symptombilde som er forenlig med hans diagnostiske vurdering. Ekeberg opprettholdt sin konklusjon i sin muntlige forklaring for retten. Han understreket at A utviser sentrale symptomer for en PTSD-lidelse som gjenoppleveling og unnvikelse. Han forklarte videre at angst og depresjon ofte følger som tilleggsbelastninger ved PTSD-diagnose, og at dette snarere er regelen enn unntaket.

Det er etter lagmannsrettens oppfatning også holdepunkter for at symptomer på PTSD viste seg kort tid etter fødselen. A ble henvist til psykiatrisk klinikk. I inntaksnotatet 11. april 2007 er det blant annet uttalt:

«Konsentrasjonsvansker. Opplever seg selv inne i en glassboble og i et ingenmannsland. Opplever en følelsesmessig og fysisk nummenhet.

... ..

Viser en del vansker med å huske og med å konsentrere seg. Sover noe redusert.

... ..

Kvinne som har opplevd en betydelig traumatisk hendelse. Hele fødselsforløpet og særlig siste del av fødselen oppleves svært krenkende og utfallet er svært dramatisk. Hun viser tegn på både å være delvis i sjokk og belastningssymptomer i forhold til situasjonen hun er i.»

I journal fra psykiatrisk poliklinikk 9. mai 2007 er blant annet uttalt:

«Hun opplever å stadig oftere fjerne seg i dagdrøm og fantasi (med aggressivt innhold). Hun klarer nå dårlig å sette i gang aktivitet, vansker med å sove pga. mareritt (bruker nå sobril til kvelden de siste dagene). Hun er svært sliten. Hun fyller ut BDI og BAI og skårer henholdsvis 37 og 42 noe som tilsvarer alvorlig depresjonsdybde og angst/lidelsesintensitet.»

I journal fra psykiatrisk avdeling diktert 29. mai 2007 er det blant annet uttalt:

«Pasienten er for tiden innlagt på barneavd. Sammen med sin nyfødt sønn som har fått en stor hjerneskade. Hun har fått en kraftig psykisk reaksjon etter fødselen hvor barnet ble alvorlig skadet og hun har oppfølging fra psykiatrisk poliklinikk, akutt-teamet ved psykolog May-Britt Grøsfjeld.

... ..

Fødselen og de alvorlige skader barnet fikk har vært et svært alvorlig traume for pasienten. Hun er inne i en aktiv bearbeidelsesfase.»

I journalnotat fra sykehuset 17. juli 2007 er det uttalt at pasienten virker sliten, at hun beskriver søvnevansker, konsentrasjonsvansker, og at «alt er kaos».

A ble den 17. august 2007 henvist til psykolog av fastlegen og møtte hos psykolog Karl Magne Sæland den 20. august 2007. I oppstartsnotatet er det blant annet angitt:

«A forteller at hun ønsker hjelp til å bearbeide en svært traumatisk fødsel som resulterte i at hun fikk en alvorlig hjerneskadet sønn. Fødselen skjedde den 27.3 i år. Hun formidler at hun også trenger hjelp til å kunne håndtere en svært krevende hverdag med sønnen, B, som hun er alene med omsorgen for.

... ..

Sliter imidlertid fortsatt betydelig med ettervirkninger etter den traumatiske fødselen og med følelsesmessige reaksjoner i forhold til å ha fått et funksjonshemmet barn. Bruker Imovane for å sove.

Oppsummering: Ønsker hjelp til å håndtere utfordringer og belastninger knyttet til å ha eneomsorgen for et sterkt funksjonshemmet barn og videre bearbeiding av traumene i forbindelse av fødselen.»

Noe senere i forbindelse med innleggelse i psykiatrisk avdeling ved Telemark sykehus i 2008 er det gjort slikt notat 20. juli 2008:

«Pasienten begynner samtalen med å forklare at det har blitt begått grovt overgrep over henne under fødselen. Hun ble ikke tatt på alvor og fødselskomplikasjonene førte til at sønnen ble hjerneskadet. Dette har vært en svært traumatisk opplevelse for pasienten, og hun føler at hun fremdeles er i fødselen. Pasienten forklarer at hun lider av posttraumatisk stress/sjokk.»

Psykiater Ekebergs vurdering om at A har utviklet en posttraumatisk stresslidelse støttes av psykolog Larsen og av psykolog Finnsdottir, som begge har vurdert det slik at A tilfredsstiller alle kriterier på en PTSD-diagnose. Larsen viser særlig til flashbacks/gjenoppleveling av fødselen, søvnevansker, mer sinne, konsentrasjonsproblemer, skvettenhet og angstpregede drømmer. Psykolog Larsen har også forklart at A skårer høyt på psykologiske tester og ligger høyt på følgetilstander som angst og depresjon. Også psykolog Finnsdottir har forklart seg om symptomer som påtrengende minner, flashbacks, mareritt, og i tillegg depresjon.

Psykiater Solberg er enig med de øvrige sakkyndige vitner om at A har vært utsatt for et traume som kan disponere for utvikling av PTSD, men hans vurdering er at det ikke finnes tilstrekkelige holdepunkter for PTSD i de tidsnære journalnotater, og at hun mest sannsynlig lider av en tilbakevendende depresjon.

Lagmannsretten finner det ikke nødvendig å ta stilling til hvilken diagnose som skal settes på As psykiske lidelse. Det avgjørende for lagmannsretten er at A har utviklet en alvorlig psykisk lidelse etter fødselen. Hennes psykiske problemer har hatt en varighet på flere år og medført en betydelig redusert funksjonsevne og livskvalitet. Hun har hatt et tap som klart overstiger beløpsgrensen på kr 5.000,- i pasientskadeloven § 4, da behandlingsutgifter alene er opplyst å utgjøre kr 20-30 000,-.

Årsakssammenhengen mellom svikten i fødselshjelpen og mors skade

Lagmannsretten har kommet til at det foreligger både faktisk og rettslig årsakssammenheng mellom svikten i fødselshjelpen og As psykiske lidelse.

Det vises til at A hadde et betydelig funksjonsfall etter fødselen. Hun har hatt sterke symptomer forenlig med PTSD blant annet i form av gjenopplevelse av fødselen, konsentrasjonsproblemer, søvnproblemer, mareritt mv. Det vises til de sakkyndiges erklæringer og forklaringer for retten, der disse symptomer beskrives. De sakkyndige vitnene har alle opprettholdt sine konklusjoner i sine rettslige forklaringer.

Hun hadde et alvorlig selvmordsforsøk i 2008 og ble innlagt ved psykiatrisk klinikk ved Sykehuset i Telemark. Hun hadde et mindre alvorlig selvmordsforsøk i 2010. Hun har gått i langvarig behandling hos psykolog uten at dette har ført til vesentlig bedring av hennes funksjonsnivå. Hun har ikke fullført noen utdanning og er ikke i arbeid i dag. Hun har fått to nye barn og lever av overgangsstønad.

Med utgangspunkt i sakkyndig erklæring fra psykiater Ekeberg, finner lagmannsretten at det er klar sannsynlighetsovervekt for at det er faktisk årsakssammenheng mellom svikten i fødselshjelpen, herunder at det ble født et alvorlig skadet barn, og de psykiske symptomer A utviklet i ettertid. Lagmannsretten viser også til den vurdering som er gjort av psykolog Larsen og psykolog Finnsdottir, som begge støtter opp under psykiater Ekebergs vurdering.

Lagmannsretten har ved sin vurdering lagt vekt på at de symptomer A utviklet etter fødselen, og som er forenlig med en PTSD-diagnose, ikke har vært til stede tidligere i hennes liv. Selv om hun kan ha hatt beslektede symptomer også forut for fødselen, er symptombildet klart endret og forsterket etter fødselen. Hun har gått til langvarig behandling etter fødselen knyttet til traumebehandling, mens hun har hatt svært begrenset kontakt med psykiatrien forut for fødselen.

Diagnosen PTSD er ikke brukt tidlig i sykdomsutviklingen. Det finnes likevel spor av symptomer forenlig med PTSD i tidsnære journaler. Diagnosen vil imidlertid ikke være avgjørende for lagmannsrettens standpunkt. A har uansett diagnose hatt et betydelig og langvarig funksjonsfall, som etter lagmannsrettens oppfatning med overvekt av sannsynlighet kan knyttes til svikten i fødselshjelpen. Ut fra det samlede bevisbildet kan lagmannsretten ikke legge avgjørende vekt på psykiater Solbergs erklæring, der det hevdes at det ikke foreligger noen PTSD-diagnose og heller ikke faktisk årsakssammenheng mellom svikt i fødselshjelp og psykisk lidelse.

Lagmannsretten har videre kommet til at det foreligger rettslig årsakssammenheng mellom svikten i fødselshjelpen og A psykiske lidelse.

Ut fra en samlet vurdering av bevisene, herunder symptombildet og de sakkyndige vitnenes vurderinger, finner lagmannsretten at svikten i fødselshjelpen har vært den utløsende årsaken til hennes psykiske lidelse og betydelige funksjonsfall. Det er lagmannsrettens oppfatning at A uten svikten i fødselshjelpen, ikke ville ha utviklet de symptomer hun har i dag med påfølgende betydelige funksjonsfall. Svikten i fødselshjelpen har følgelig vært en nødvendig betingelse for utviklingen av de psykiske lidelsene A har utviklet i tiden etter fødselen.

Det har kommet frem at A har en sårbarhet i sin forhistorie med ustabile forhold i oppveksten og noe kontakt med psykiatrien. Dette er beskrevet slik i tingrettens dom:

«Det er nok slik at A har hatt en del belastninger i sitt liv. Hun hadde en vanskelig barndom hvor hun etter sin egen forklaring først var plassert i et fosterhjem en vinter og deretter et år i et annet fosterhjem, og fra hun var 14 til hun var 18 på X i nærheten av Y, som er en ungdomsinstitusjon. Hun startet på videregående

skole, men gjennomførte ikke. Hun synes å ha hatt terapeutisk kontakt i forbindelse med depresjon to ganger fram mot år 2000. Hun opplyste å ha prøvd «lykkepiller» i tre måneder i 2001, uten effekt. Etter det har hun jobbet og tatt videregående som voksen og begynte på bioingeniørstudiet i Z høsten 2006. Hun var da gravid. Det er ikke dokumentert psykiske problemer i denne perioden. Da hun begynte på bioingeniørstudiet hadde hun vært sykmeldt/under attføring en periode. Det er lite redegjort for grunnlaget for dette og hvor lenge. A forklarte at dette var på grunn av mage/tarmproblemer og at hun hadde vært sykemeldt 1 år. I inntaksnotat av 11.04.07 på psyk.avd. Sykehuset Telemark står det at hun for ca 3 år siden ble sykemeldt og har mottatt attføring etter sykemeldingsperioden.»

Det er imidlertid ingen opplysninger om innleggelse eller behandling i psykiatrien utover kontakt med psykiatrisk sykepleier i 1998 og psykolog i 2000. Det fremkommer heller ikke av journalene noen kontakt med psykiatrien under sykmeldingen i 2003, og heller ingen medikamentell behandling på dette tidspunkt. Det har ikke kommet frem opplysninger om kontakt med psykiatrien etter sykmeldingen i 2003. Det må etter dette legges til grunn at A forut for fødselen hadde et normalt funksjonsnivå. Hun hadde på dette tidspunkt tatt eksamener for å få studiekompetanse og hadde påbegynt utdanning til bioingeniør.

A har også hatt en krevende omsorgssituasjon, som kan ha virket inn på hennes psykiske tilstand. Lagmannsretten kan imidlertid ikke se at dette er hovedårsaken til As psykiske problemer og betydelige funksjonsfall.

Lagmannsretten finner støtte for sitt standpunkt i forklaringen fra psykiater Ekeberg, som på direkte spørsmål gav uttrykk for at den viktigste årsaksfaktoren var selve fødselstraumet som førte til et alvorlig skadet barn, men at As sårbarhet kan ha hatt betydning for omfanget og styrken i symptombildet. Psykiater Ekeberg gav også uttrykk for at barnet og barnets omsorgssituasjon kan bidra til å «trigge» minnene, men at barnets omsorgssituasjon ikke er noen sentral årsaksfaktor.

Også psykolog Larsen har lagt vekt på selve fødselstraumet som den viktigste årsaksfaktor og gitt uttrykk for at A har mestret omsorgen for barnet. Lagmannsretten legger ved sin vurdering også vekt på at symptombildet og behandlingen i ettertid har vært klart traumerelatert.

Lagmannsretten finner etter dette at det er svikten i fødselshjelpen som er den dominerende årsaken og hovedårsaken til As problemer i dag, ikke hennes forhistorie og heller ikke hennes omsorgssituasjon som alenemor for et sterkt skadet barn. Lagmannsretten finner det videre klart at svikten i fødselshjelpen er et så vesentlig element i årsaksbildet at det er rimelig å knytte ansvar til den, og at det ikke er grunnlag for å gjøre unntak fra prinsippet om at skadevolder må ta skadelidte som hun er.

Skaden som ble påført A, er etter lagmannsrettens syn en påregnelig og adekvat skadefølge, når skaden sees i sammenheng med de påkjenninger A ble utsatt for ved at barnet ikke ble forløst ved keisersnitt senest kl. 0130. Skaden er en direkte følge av svikten i fødselshjelpen, som førte til en langvarig vaginal forløsning med komplikasjoner i form av skulderdystosi og et tragisk utfall for barnet. Hun er dermed direkte skadelidte som følge av svikten. Det foreligger følgelig ikke noen fjern og avledet skade eller noe tredjemannstap. Det vises også til at samtlige sakkyndige vitner har vurdert det slik at A har vært utsatt for et fødselsforløp som kan disponere for en posttraumatisk stresslidelse.

Det foreligger etter dette både faktisk og rettslig årsakssammenheng mellom svikten i fødselshjelpen og As psykiske lidelse.

Erstatningsrettslig vern

Staten har reist spørsmål ved om skaden som er påført A som følge av svikten i fødselshjelpen har erstatningsrettslig vern. Det er vist til Rt-2013-1689, der det ikke ble gitt erstatning for at det ble født et barn med Downs syndrom, etter at det ikke ble tatt fostervannsprøve som kunne ha forhindre at barnet ble født. Det er heller ikke gitt erstatning for at et barn blir født som følge av et mislykket steriliseringsingrep, jf. Rt-1999-203.

Lagmannsretten kan ikke se at noen av disse dommene er sammenlignbare med det saksforhold lagmannsretten skal ta stilling til. Begge dommer gjelder barn som ikke er ønsket. Det er i disse dommene ingen skadegjørende handling knyttet til fødselsforløpet, og det er ingen skade på barna som skyldes feil fra helsevesenets side.

I vår sak dreier det seg om et ønsket barn, som ble alvorlig skadet på grunn av svikt i fødselshjelpen, og der også mor ble direkte skadelidt på grunn av det fødselsforløpet hun måtte gjennomgå ved at barnet ikke tidsnok ble forløst ved keisersnitt.

Lagmannsretten kan ikke se at verken hensynet til barnet, foreldrene, eller alminnelige samfunnsmessige interesser taler imot at mors psykiske skade er erstatningsrettslig vernet. Det vises for øvrig til tingrettens utførlige premisser på dette punkt.

Konklusjon

Lagmannsretten har etter dette kommet til at det er adekvat årsakssammenheng mellom svikten i fødselshjelpen og As psykiske lidelse, og at dette er en direkte skade på mor som har erstatningsrettslig vern.

A har etter dette krav på erstatning fra Staten ved Pasientskadenemnda, og anken blir å forkaste.

Sakskostnader

A har etter dette vunnet saken fullt ut og skal etter hovedregelen i tvisteloven § 20-2 første og andre ledd ha erstattet sine sakskostnader for lagmannsretten fra motparten. Lagmannsretten kan ikke se at det foreligger tungtveiende grunner til å gjøre unntak for dette, jf. tvisteloven § 20-2 tredje ledd.

Advokat Torgeir Røinås Pedersen har lagt frem salæroppgaver stor kr 152.785,- inkludert merverdiavgift, der kr 120.000,- utgjør salær, kr 25.850,- utgjør utgifter til sakkyndig og kr 6.935,- utgjør utgifter til reise og opphold. Advokat Tautra fremsatte ingen innsigelser mot oppgaven. Oppgaven legges til grunn for kostnadsavgjørelsen, da utgiftene fremstår som rimelige og nødvendige, se tvisteloven § 20-5.

Dommen er enstemmig.

Domsslutning:

- 1. Anken forkastes.*
- 2. I sakskostnader for lagmannsretten betaler Staten ved Pasientskadenemnda 152 785 - etthundreogfemtittotusensjuhundreogåttifem- kroner innen 2 -to-uker fra forkynnelsen av denne dom.*



Borgarting lagmannsrett - LB-2014-116515

Instans	Borgarting lagmannsrett - Dom
Dato	2015-08-20
Publisert	LB-2014-116515
Stikkord	Yrkesskadeforsikring. Årsakssammenheng. Samvirkende årsaker til tapt arbeidsevne. Yrkesskadeforsikringsloven § 12.
Sammendrag	Saken gjelder arbeidstakers krav om erstatning mot forsikringsselskap etter lov om yrkesskadeforsikring. Arbeidstaker ble utsatt for en arbeidsulykke. Arbeidstaker falt under arbeid bakover og slo bakhodet i betonggulvet slik at han ble utsatt for en mindre hjerneryselse. Spørsmålet var om det var årsakssammenheng mellom ulykken og skadelidtes hodepine som angivelig helt hadde medført tapt ervervsevne. Lagmannsretten kom, i motsetning til tingretten, til at mange andre forhold hadde ført til hodepinen. Hjernerystelsen var i det samlede årsaksbilde et lite element i forhold til de andre helt dominerende årsaker som førte til tapt arbeidsevne. Konkret bevisvurdering. Uttalelser om bevisverdien av arbeidstakers opplysninger.
Saksgang	Oslo tingrett TOSLO-2013-135388 - Borgarting lagmannsrett LB-2014-116515 (14-116515ASD-BORG/01). Anke til Høyesterett ikke tillatt fremmet, HR-2015-2210-U.
Parter	A (advokat Tore Leiros) mot Protector Forsikring ASA (advokat Claus Krag Brynildsen v/advokatfullmektig Tone Elisabeth Lenvik).
Forfatter	Lagdommer Per Racin Fosmark, lagdommer Thore Rønning, tilkalt dommer og sorenskriver Thor Linde.

Saken gjelder arbeidstakers krav om erstatning mot forsikringsselskap etter yrkesskadeforsikring.

Oslo tingrett avsa 12. mai 2014 dom med slik **domsslutning**:

1. Protector Forsikring ASA dømmes til å betale til A erstatning for lidt tap og fremtidig inntektstap med til sammen kr 414 295,57 tillagt lovens rente fra 30.04.2014 til betaling skjer. Oppfyllelsesfristen er 14 dager fra dommens forkynnelse.
2. Protector Forsikring ASA dømmes til å betale sakskostnader til A med til sammen kr 276 942,75.

A, født 0.0.1966, arbeidet 4. oktober 2007 som produksjons-medarbeider ved X AS i Vardø. A ble under arbeidet utsatt for en arbeidsulykke ved at han under en arbeidsoperasjon falt bakover og slo bakhodet i betonggulvet. A mistet ikke bevisstheten og husket hendelsesforløpet. Slaget mot hodet førte til at han fikk vondt i nakken og en følelse av at han mistet kraft og følelse i armene. A ble kvalm, fikk hodepine og var svimmel, men han klarte å arbeide hele dagen. A ble imidlertid etter hvert plaget av økende hodepine og kvalme, og han ble dagen etter ulykken innlagt på Kirkenes sykehus.

Tingretten beskriver i dommen på side 2 As situasjon videre slik:

Etter ulykken har A slitt med nakke- og hodepineplager. For tiden er det hodepineplagene som er saksøkers hovedproblem.

I følge saksrapport fra NAV ble A langtidssykemeldt 14.05.2008. Fra 04.09.2009 mottok han rehabiliteringspenger og deretter arbeidsavklaringspenger. Ved melding om vedtak av 13.01.2014 fra NAV fremkommer det at A er innvilget uførepensjon med en uføregrad på 100% med virkningstidspunkt 01.02.2014 og uføretidspunkt satt til 01.05.2008.

Arbeidsgivers forsikringsselskap etter yrkesskedeforsikringsloven var Protector Forsikring ASA.

A har fremholdt at han falt ut av arbeidslivet på grunn av plagene han ble påført av arbeidsulykken og krevet erstatning for lidt tap, herunder tapte inntekter, tap av hjemmearbeidsevne samt utgifter til juridisk bistand. Videre er det krevet erstatning for fremtidig inntektstap (grunnerstatning).

Partene har ikke kommet til enighet.

Saksøker, A, har ved stevning av 12.08.2013 fra advokat Tore Leiros brakt saken inn for Oslo tingrett til avgjørelse.

Saksøkte, Protector Forsikring ASA, har tatt til motmæle ved tilsvar av 17.09.2013. Saksøkte er representert ved prosessfullmektig advokat Tone Lenvik.

Spesialist i nevrologi dr. Knut Øystein Nestvold ble den 05.11.2013 oppnevnt som sakkyndig i saken. Sakkyndig erklæring ble avgitt 14.02.2014.

A har anket dommen til Borgarting lagmannsrett, og Protector Forsikring ASA har inngitt avledet anke.

Saksbehandling etter tingrettens dom i NAV - nye spesialisterklæringer

Saken har etter Nestvolds spesialisterklæring og tingrettens dom vært gjenstand for ny behandling i NAV Forvaltning i Oslo og i Vardø. NAV anmodet i forståelse med As prosessfullmektig i brev datert 9. oktober 2014 til overlege Erik Sætre om en ny nevrologisk spesialisterklæring. Det fremgår følgende fra brevet, gjengitt fra Sætres senere erklæring på side 1:

A ble innvilget 100 prosent uførepensjon den 1. februar 2014. I forbindelse med vurdering av uførepensjon etter særreglene for yrkesskade er det nødvendig med en spesialistuttalelse. (...) For å vurdere om A kan få vurdert sin uførepensjon etter særreglene for yrkesskade ønsker NAV svar på følgende spørsmål:

- Hvor stor del andel/grad av den totale arbeidsuførheten som skyldtes yrkesskaden, jfr. § 3-30.
- Om eventuelle andre årsaker har påvirket As tap (av) arbeidsevne.

Sætres siste spesialisterklæring er fra 6. april 2015, og han konkluderer på side 12 med at det er ulykkeshendelsen og dens følger som utgjør den overveiende årsaken til skadelidtes ervervsuførhet.

Rådgivende overlege for NAV, overlege Bård Rogstad, har 21. april 2015 etter anmodning fra NAV foretatt en vurdering av hvor stor grad yrkesskaden medvirker til uførhetsgraden med grunnlag i spesialisterklæringen fra Sætre.

Rogstad konkluderer, i likhet med Sætre, med at yrkesskaden er den sannsynlige årsaken til As 100 % uførhet. Rogstad støtter Sætres vurderinger «basert på den grundige analysen av alle tilgjengelige dokumenter i den aktuelle saken».

NAV Vardø besluttet på dette grunnlag 30. april 2015 å regne om uførepensjonen til uføretrygd etter særreglene for yrkesskade. NAV konkluderer med at «yrkesskaden er den sannsynlige årsaken til din 100 % uførhet. Du får utbetalt 24 106 kroner hver måned før skatt.» Beløpet omfatter uførepensjon og barnetillegg.

Lagmannsretten v/saksforberedende dommer forela ved brev datert 4. mai 2015 Sætres spesialisterklæring og NAVs endringsvedtak for den rettsoppnevnte sakkyndige for lagmannsretten, dr. Knut Øystein Nestvold.

Nestvold fastholdt i brev datert 20. mai 2015 sin tidligere konklusjon. Nestvold konkluderte der med at A hadde en samlet skadebetinget medisinsk invaliditet på 5-10 % på grunn av posttraumatisk hodepine. Etter Nestvolds syn vil A på grunn av hodeskaden ha problemer med tyngre arbeid, men han vil kunne ta lettere arbeid.

Ankeforhandling er holdt fra 2. til 3. juni 2015 i Borgarting lagmannsretts hus.

A møtte sammen med sin prosessfullmektig og avga forklaring. Protector møtte med sin prosessfullmektig.

Overlege Erik Sætre møtte som sakkyndig vitne og var til stede under As forklaring. Sætre avga deretter forklaring. Rettsoppnevnt sakkyndig, dr. Knut Nestvold, var til stede under hele ankeforhandlingen og avga

deretter forklaring. Det ble for øvrig avgitt forklaring fra tre andre vitner og foretatt slik dokumentasjon som rettsboken viser.

Lagmannsretten besluttet 19. juni 2015 etter ankeforhandlingen å be partene om en nærmere beregning av økonomisk tap basert på ulike forutsetninger i partenes syn på saken. Frist for besvarelse ble satt til 12. august 2015 med forutsatt domsavsigelse 20. august 2015. Dom kunne som følge av sakens omfang og ferieavvikling ikke avsies før da.

Protector og As prosessfullmektiger har deretter ved prosesskriv hhv 11. og 12. august 2015 inngitt nye prosesskriv med detaljert gjennomgang av grunnlaget for en eventuell erstatningsutmåling bygget på ulike forutsetninger. Lagmannsretten arbeidet under rettsferien videre med saken. Domsresultatet ble, som følge av ferieavvikling, først klart etter mottakelsen av prosesskrivene, og det ble derfor ikke nødvendig for retten å ta stilling til grunnlaget for partenes anførsler om erstatningsutmålingen.

For nærmere detaljer vedrørende saksforholdet vises til tingrettens dom og lagmannsrettens bemerkninger nedenfor.

Den ankende part, A, har i hovedtrekk anført:

A er berettiget til erstatning for sitt økonomiske tap fra Protector Forsikring etter yrkesskadeforsikringsloven § 12 jf. § 13. A ble under arbeid påført en yrkesskade ved at han falt bakover og slo hodet mot betonggulvet. A ble ved ulykken påført hjernerystelse samtidig som nakken ble utsatt for sterke belastninger. Som det fremgår av overlege Erik Sætres to spesialisterklæringer, er arbeidsulykken den overveiende årsak til at A i dag ikke har noen arbeidsevne - noe som også er lagt til grunn av NAV med grunnlag i en uttalelse fra rådgivende overlege Bård Rogstad.

Spesialisterklæringen fra den rettsoppnevnte sakkyndige dr. Knut Nestvold tilsier ingen annen vurdering. A var i fullt arbeide da ulykken fant sted, og det foreligger ingen inngangsinvaliditet. Fallet fra 1 ½ meters høyde hadde, slik det er beskrevet av A, en betydelig potensiell skadeevne, og det var bare et hell at han ikke ble utsatt for ytterligere skade.

A ble ved uhellet utsatt for en mild hodeskade i form av hjernerystelse, som ledet til en tensjonspreget hodepine og nakkeplager som førte til at han helt mistet arbeidsevnen. A har i årene etter ulykken også hatt andre plager slik det fremgår av spesialisterklæringene. Plagene representerer imidlertid verken alene eller samlet konkurrerende og/eller selvstendige årsaker til arbeidsuførheten. Plagene har bidratt til en vanskelig livssituasjon, men dersom arbeidsulykken tenkes borte, ville A fortsatt vært i fullt arbeide - også som medarbeider på fiskefartøy. A har derved også krav på erstatning for næringstap ved at han ikke kan delta på fiske.

Protectors anførsler om at bio-psyko-sosiale forhold i vesentlig grad har bidratt til tap av arbeidsevnen, er det ikke grunnlag for. A viser til egen forklaring, og at Protector ikke har noen støtte for anførselen i den fremlagte dokumentasjon. At den rettsoppnevnte sakkyndige Nestvold påstår at slike faktorer kan være medvirkende, bør ikke tillegges vekt. Det vises her også til dr. Sætres siste spesialisterklæring som fremhever at As tilstand i all hovedsak har en medisinsk, somatisk bakgrunn.

A anfører på dette grunnlag at lovens krav til adekvat årsakssammenheng mellom arbeidsulykken og tap av arbeidsevnen er oppfylt. Høyesteretts oppstilte krav i en del personskadesaker om skadeevne, inntreden av akutt symptomer, brosymptomer og at tap av arbeidsevnen skal være forenlig med det man vet om skademekanismene ved slike traumer, kan ikke anvendes kategorisk i denne saken. Kravene kan trekkes inn i vurderingen, men det avgjørende er en samlet vurdering bygget på de alminnelige krav til årsakssammenheng og økonomisk tap i erstatningsretten.

A har på dette grunnlag krav på full erstatning for hjemmearbeidstap, påførte utgifter, inntektstap, rentekrav og grunnerstatning med i alt 3 419 323 kroner i samsvar med fremlagte oppstillinger. Lagmannsretten finner etter sitt resultat det ikke nødvendig å gå nærmere inn på anførselene vedrørende erstatningsberegningen.

A la ned slik **påstand**:

1. Protector Forsikring ASA betaler til A erstatning fastsatt etter rettens skjønn begrenset oppad til kr 3 500 000.
2. Protector Forsikring ASA erstatter A sakens omkostninger for Oslo tingrett og Borgarting lagmannsrett.

Ankemothparten, Protector Forsikring ASA, har i hovedtrekk anført:

Protector erkjenner at A har vært utsatt for en arbeidsulykke som etter sin karakter og traumets karakter i utgangspunktet kan berettigge til erstatning etter lov om yrkesskadeforsikring med tilhørende forskrift om standardisert erstatning.

Protector finner imidlertid ikke at det foreligger nødvendig årsakssammenheng mellom ulykken og tapt arbeidsevne. A har som skadelidt bevisbyrden, men han har ikke under ankeforhandlingen ført bevis som sannsynliggjør årsakssammenheng.

Prinsippene for den rettslige vurdering av slik årsakssammenheng følger av bl.a. P-pilledom II, jf. Rt-1992-64. Ved vurderingen av bevisgrunnlaget står L-dommen sentralt, jf. Rt-1998-1565. Det fremgår av P-Pilledom II at en arbeidsulykke, som den foreliggende, rettslig sett ikke kan føre til ansvar med mindre den har vært så vesentlig i årsakbildet at det er naturlig å knytte ansvar til den. Arbeidsulykken oppfylte ikke dette kravet. Ask dommen, jf. Rt-2010-1547, viser hvilke bio-psyko-sosiale forhold som kan være aktuelle som sentrale og medvirkende faktorer ved hendelsesforløp av den foreliggende karakter.

Protector anfører prinsipalt at arbeidsulykken ikke førte til en hodeskade som i særlig grad har medført redusert arbeidsevne. Det er svært vanlig med hode- og nakkesmerter i befolkningen uten at dette har sammenheng med et nakketraume som A ble utsatt for. Rettsoppnevnt sakkyndig, dr. Knut Nestvold, har i sin erklæring pekt på det uvanlige i denne saken ved at A over tid har fått en økning i hodepinen. Tensjonshodepine har i følge Nestvold ofte assosiasjon med andre forhold, som andre kroppsplager, angst, depresjon og sosiale forhold- også etter hodetraume.

Protector aksepterer at A etter et fall på 1,5 meter fikk akutte hodesmerter, men journalnotatene og annen tidsnær dokumentasjon viser ikke brosymptomer til en kronisk senfase. Symptomutviklingen slik den er beskrevet i den tidsnære dokumentasjonen, viser dette. Det har tilkommet forverrelser i både nakkeplagene og hodepinen lang tid etter skaden, og dette har sammenheng med andre helseplager enn arbeidsulykken.

Nestvold la til grunn at A ved fallet ble utsatt for en mild eller minimal hodeskade uten noe bevisstetstap eller hukommelsestap. Protector anfører at dette normalt vil gi liten ervervsmessige konsekvenser. Det dreier seg her om en redusert medisinsk uførhet i underkant av 10 %, og det er ikke grunnlag for ménerstatning. At hans arbeidsevner i dag er vesentlig redusert, har derfor sannsynligvis i det alt vesentlige sammenheng med bio-psyko-sosiale forhold av tilsvarende karakter som beskrevet i Ask dommen.

Protector anfører at følgende helseplager er sannsynliggjort som selvstendige faktorer for redusert arbeidsevne: Øresus, hals/globusfølelse, ryggplager, prolaps, brystmerter, bortdovning armer, nakkeplager og forverrelse av hodeplager. Sett i sammenheng er dette faktorer som ville forårsaket ervervsmessige problemer og det pretenderte tapet også om ulykken tenkes borte.

Dersom retten legger til grunn at uhellet er en av flere samvirkende årsaker, anfører selskapet at ulykken har hatt en så liten rolle i årsakrekken at det ikke er grunn til å knytte ansvar til det, jf. P-pilledom II. Øvrige helseplager sammenholdt med de faktorer som inngår i den bio-psyko-sosiale forklaringsmodell, jf. Askdommen, viser dette.

At A i dag er 100 % ervervsmessig ufør, kan i dag åtte år etter ikke forklares med utgangspunkt i arbeidsulykken. En slik utvikling representerer en indirekte og avledet skadefølge som erstatningsmessig må anses som inadekvat. Saken kan i så måte sammenlignes med Høyesteretts dom i Pseudoanfall dommen, Rt-2007-158, der det i avsnitt 75 pekes på at ulykken var en indirekte skadeårsak. Høyesterett skriver i dommen at «det er skadelidtes egen forestilling og forklaring på sine plager, der disse hele tiden henføres til ulykken, som gjør at denne bidrar til skadeutviklingen. Dette gir skaden et klart indirekte og avledet preg i forhold til ulykken, noe som taler mot å la skaden bli omfattet av bilansvaret. Det vises i denne sammenheng videre til Jæger-dommen i Rt-2007-172, avsnitt 69. Protector er derfor ikke erstatningsansvarlig overfor A.

Protector anfører subsidiært at A har hatt og fortsatt vil ha en restarbeidsevne som han kunne og skulle ha utnyttet slik at erstatningsansvaret må settes ned. Ervervsmessig og eventuell skadebetinget invaliditet må settes under 15 %, og dette innebærer at erstatningsbeløpet må settes vesentlig under tingrettens dom.

Protector anfører til erstatningsutmålingen at det er A som må føre bevis for sitt økonomiske tap basert på en økonomisk differansebetraktning mellom hans økonomiske situasjon med og uten skaden. Tidligere økonomisk situasjon uten skaden må vurderes etter den historiske utvikling. I følge Stutteridommen, Rt-2010-584, avsnitt 45 og 46, må beviskravet skjerpes ved krav om erstatning som er større enn det som følger av nivået på tidligere inntekter, jf. Rt-2003-338, dykkerdommen. Lagmannsretten finner etter sitt resultat ikke grunn til å gå ytterligere inn på selskapets anførsler vedrørende erstatningsutmålingen.

Det er nedlagt slik **påstand**:

1. Protector Forsikring ASA dømmes til å betale erstatning etter rettens skjønn.
2. Protector Forsikring ASA tilkjennes sakskostnader for tingrett og lagmannsrett

Lagmannsretten er kommet til et annet resultat enn tingretten og skal bemerke:

Innledning - rettslige utgangspunkter

NAV Vardø har 30. april 2015 besluttet å innvilge A 100 % uføretrygd etter reglene om yrkesskade som følge av at han etter NAVs syn anses som ervervsmessig invalid etter reglene for yrkesskade. Protector bestrider som anført grunnlaget for dette.

Spørsmålet i saken er om Protector- uavhengig av NAVs syn - er erstatningsansvarlig etter yrkesskadeforsikringsloven § 12 for den del av As økonomiske tap som ikke dekkes av trygden og pensjoner. Yrkesskadeforsikringen skal dekke lidt tap, tap i framtidig erverv og utgifter som skaden antas å påføre skadelidte i fremtiden. Erstatningsutmålingen skal i følge § 13 skje etter skadeserstatningsloven § 3-1 og forskrift om standardisert erstatning.

Lagmannsretten vil ved den rettslige vurdering ta utgangspunkt i *om* arbeidsulykken har vært en nødvendig betingelse for As medisinske skader og økonomiske tap, og *om* ulykken har vært så vesentlig i årsakbildet at det er naturlig å knytte ansvar til den, jf. Høyesteretts dom, Rt-2010-1547, avsnitt 33 (Askdommen) og Rt-1992-64 på side 70 (P-pille dom II).

Saken reiser videre spørsmål om det i tillegg til arbeidsulykken foreligger andre og/eller samvirkende årsaker til tap av arbeidsevnen. I P-pilledom II er det uttalt på side 70:

Når det foreligger flere samvirkende skadeårsaker, vil noen av disse - de som tidsmessig inntreer først - kunne være «disponerende», mens en enkelt vil kunne fremtre som den «utløsende» årsak. Men såfremt de «disponerende» skadeårsaker er nødvendige for å fremkalle skaden, vil også de kunne være ansvarsbetingende.

Som det fremgår av denne dommen øverst på side 70, kan det være grunn til å se bort i fra arbeidsulykkens som ansvarsbetingende årsak dersom ulykken har «fremstått som et lite vesentlig element i skadebildet i forhold til en annen årsak som anses som den dominerende.»

Spørsmålet er her hvilken betydning As andre somatiske plager/skader har hatt for tap av arbeidsevnen sett i sammenheng med «bio-psyko-sosiale» årsaksfaktorer.

Betydningen av bio-psyko-sosiale faktorer er grundig vurdert i Ask dommen, som i avsnitt 42 referer fra en sakkyndig erklæring fra professor Lars Jacob Stovner. Erklæringen er avgitt med utgangspunkt i nakkeslengskader. Stovner gir en beskrivelse av hvilke faktorer dette dreier seg, og disse faktorer anses relevante også for vår sak:

Stovner konkluderer med at det i medisinsk vitenskap - til tross for omfattende forskning - ikke er påvist sammenheng mellom vanlig nakkesleng og forekomsten av kroniske smerteplager. Han understreker at «ulike undersøkelser, foretatt av ulike forskere, og gjerne med noe ulik metode, gir lignende resultater». Han viser til den såkalte «nocebo-effekten», som i denne sammenheng innebærer at troen på at man har blitt skadet i seg selv kan føre til utvikling av smertelidelser. I følge Stovner er det derfor mye som taler for at psykologiske, sosiale og samfunnsmessige forhold spiller en avgjørende rolle i mange tilfelle ut fra den såkalte bio-psyko-sosiale forklaringsmodellen: (...)

I henhold til denne vil et moderat traume med nakkeslengmekanisme hos mange gi akutte plager enten på grunn av en ikke påvisbar bløtdelsskade, eller av rent psykologiske grunner (stress angst, sinne), som er en vanlig årsak til akutte hode- og nakkesmerter. Dersom dette forekommer i et samfunn der allmenhet, helsevesen, medier og rettsvesen er av den oppfatning at dette er en alvorlig skade som kan gi kronisk invaliditet, vil plagene kunne forsterkes gjennom ytterligere angst for kroniske plager og en negativ forventningsholdning hos pasienten.

Det er i en norsk studie vist at angst etter uhellet er den sterkeste prediktor for kroniske plager (---), og bl.a. manglende tillit til at man kommer til å bli helt bra (---) Til dette kommer at mange vil gjennomgå uheldig og potensielt skadelig behandling som kan forverre plagene. For eksempel er bruk av nakkekrage nokså entydig forbundet med en dårligere prognose. Etter hvert vil dette kunne fiksere pasienten i en passiviserende pasientrolle. Manglende fremgang kan hos noen pasienter skyldes at de ser mulighet til betydelig sekundærgevinst gjennom erstatning. (---)

Spesialisterklæringene viser at det er elementer i sykdomshistorikken og As væremåte i de senere år etter arbeidsulykken og frem til i dag som tilsier at As mange andre helseplager etter arbeidsulykken og psykososiale faktorer kan ha hatt betydning for tap av arbeidsevnen.

Generelt gjelder imidlertid at Protector vil ha tvilsrisikoen for at de her beskrevne faktorer har medvirket til tap av arbeidsevnen. Det dreier seg her om faktorer som ikke har noe med den aktuelle ulykke å gjøre, jf. Rt-1999-1473 på side 6 første hele avsnitt.

Lagmannsretten legger videre til grunn at det er et vilkår for å kreve erstatning at varig ervervsmessig uførhet ikke kan anses som en for fjern og avledet følge fra traumet ved arbeidsulykken, jf. Rt-2000-418 på side 13 siste avsnitt.

Høyesterett har i nakkeslengsakene fastsatt fire grunnvilkår for å tilkjenne erstatning, jf. foran nevnte dom på side 10 og i Ask dommen i avsnitt 44 flg. Protector har anført at vilkårene får anvendelse på vår sak. Vilkårene, slik disse er presisert i Ask dommen (nakkeslengsak), tilsier at arbeidsulykken skal ha hatt *tilstrekkelig skadevoldende evne*, det må foreligge *akutte symptomer* i form av hode og/eller nakkesmerter innen 2-3 døgn etter ulykken, det må foreligge *brosymptomer*, det vil si sammenhengende plager fra ulykken og til den kroniske senfasen frem til tap av arbeidsevne, og endelig - det må foreligge et *sykdomsbilde som er forenlig med det man vet om skader* av den foreliggende karakter.

As plager etter ulykken må således ha hatt jf. avsnitt 48, et traumatologisk plausibelt forløp. I dette ligger at «sykdomsutviklingen må følge et forløp som er forenlig med hva som man ut fra anerkjent medisinsk viten vil forvente» ved slike skader.

Lagmannsretten finner at vilkårene som utgangspunkt også gir veiledning ved vurdering av nærværende sak, men det må understrekes at kriteriene i L-dommen er utviklet med sikte på en annen diagnose enn As. Høyesterett har i Rt-2007-1370 avsnitt 38 (prolapsdommen) tatt stilling til i hvilken betydning dette bør ha. Dommen gjaldt årsakssammenhengen mellom et prolaps og et traume forårsaket ved at skadelidte falt to meter ned på et ståldekk, landet på ryggen og slo venstre albue i dekk, jf. avsnitt 39. Høyesterett mente i den saken at det måtte «skje en vanlig bevisvurdering hvor det tas hensyn til om den aktuelle hendelsen kunne medføre den aktuelle skaden, om A's symptomer tyder på sammenheng mellom fallet og prolapsen, og om det er andre sannsynlige forklaringer på prolapsen.»

Lagmannsretten legger for sin del til grunn at As sak - vurdert i lys av traumet og dets skadevoldende egenskaper - ligger nær opp prolapsdommen, men det må uansett ved slike årsaksvurderinger tas utgangspunkt i traumets karakter, akutt- og brosymptomer over til en kronisk fase. Ved vurderingen av momentenes betydning må det imidlertid tas hensyn til om forløpet er forenlig med hva man ut fra anerkjent medisinsk viten vil forvente ved et traume av en bestemt karakter. Kravet til påvisning av brosymptomer antas etter dette å kunne variere noe fra traume til traume.

Høyesterett har i Rt-1998-1565, L- dommen, på side 5 og 6 redegjort nærmere for de bevismessige spørsmål som reises i whiplash- eller nakkeslengskader. Sakene er preget av et uklart årsaks- og symptombilde. Selv om denne saken gjelder en arbeidsulykke av en annen karakter, vil de generelle synspunkter om bevisstilbudet være relevant. Høyesterett fremhever bl.a. følgende i dommen:

Det kan være uklarhet om hvilke skader som er oppstått, når de forskjellige symptomer har inntrådt og i det hele om og i tilfelle hvilke deler av en foreliggende helsesvikt som kan tilbakeføres til den aktuelle påkjørsel som skal ha medført nakkesleng. Det foreliggende bevismateriale vil gjerne være sammensatt, og

opplysningene kan trekke i forskjellige retninger. Ved en slik bevisbedømmelse er det viktig å ha for øye at bevisene vil kunne ha forskjellig kvalitet og tyngde. Særlig viktig ved bevisbedømmelsen vil være nedtegnelser foretatt i tid nær opp til den begivenhet eller det forhold som skal klarlegges, og da spesielt beskrivelser foretatt av fagfolk nettopp for å få klarlagt en tilstand. Dette vil gjelde blant annet nedtegnelser i legejournaler om funn og om de symptomer pasientene har ved undersøkelsen eller behandlingen. Svakere bevisverdi vil for eksempel opplysninger fra pasient til lege ha hvis opplysningene gjelder pasientens tilstand på et vesentlig tidligere tidspunkt enn tidspunktet for den aktuelle konsultasjon. Opplysninger fra parter eller vitner med binding til partene som er gitt etter at tvisten er oppstått, og som står i motstrid eller endrer det bilde som mer begivenhetsnære og uavhengige bevis gir, vil det oftest være grunn til å legge mindre vekt på, jf. her - om bevisbedømmelsen på et annet rettsområde - Rt-1995-821.

Lagmannsretten går med grunnlag i de her beskrevne rettslige utgangspunkter og problemstillinger over til å vurdere hvilket saksforhold som skal legges til grunn for avgjørelsen. Lagmannsretten finner etter domsresultatet det først hensiktsmessig med noen merknader til rammer for avgjørelsen som følger av Protectors påstand i saken.

Prosessuelle rammer for saken

Protector har lagt ned påstand om at selskapet skal dømmes til å betale erstatning fastsatt etter rettens skjønn. Prosessfullmektigen presiserte under ankeforhandlingen, etter forespørsel fra retten om rekkevidden av påstanden, at domstolen som en konsekvens av påstandsgrunnlaget kunne sette erstatningen til null. Påstanden ble i lys av dette tolket slik at den både skulle dekke *både* den situasjon som ville oppstå dersom retten var enig med selskapet, og *situasjonen* som ville oppstå dersom retten kom til - i motsetning til selskapets syn - at det foreligger adekvat erstatningsmessig årsakssammenheng mellom ulykken og et økonomisk tap. Slik tolket vil dom i samsvar med det prinsipale og det subsidiære påstandsgrunnlaget ligge innenfor påstanden, og dette vil ikke være i strid med tvisteloven § 11-2 første ledd.

Lagmannsretten burde under ankeforhandlingen veiledet Protector til å endre påstanden til en prinsipal og subsidiær påstand, slik at begge påstandsgrunnlag ble direkte reflektert i påstanden, jf. tvisteloven § 11-5 første ledd. Dette kan imidlertid ikke sees å ha fått noen betydning for saken. A prosessfullmektig måtte i lys av refererte forhold være klar over at lagmannsretten, som en konsekvens av Protectors påstandsgrunnlag, kunne komme til å frifinne selskapet eller sette erstatningen til null. Prosessfullmektigen hadde derfor foranledning til å innrette sitt opplegg for saken med sikte på begge domsresultater.

Saksforholdet

Innledning

Lagmannsretten bygger på journalnotater som beskriver ulykkens karakter og As etterfølgende kontakt med leger, sykehus og andre. Spesialisterklæringene har bygget på disse notater, og begge de sakkyndige har hatt samtaler med A. Protectors anførsler om at As tapte arbeidsevne i all hovedsak skyldes de innledningsvis i dommen beskrevne bio-psyko-sosiale forhold, tilsier at bevisgrunnlaget i dette perspektiv undergis en grundig gjennomgang.

Særlig om journalnotatene som bevismiddel i saken

Journalnotatenes bevisverdi som uttrykk for relevante akutt- og brosymptomer i As sykdomsutvikling står sentralt i saken. Sætre har pekt på at journalene er kortfattede og kan være ufullstendige.

Lagmannsretten er i utgangspunktet enig i dette. Rettens gjennomgang av bevisgrunnlaget viser imidlertid at det ikke er konkrete indikasjoner i den retning. Lagmannsretten legger derfor til grunn at journalnotatene i det vesentlige for denne saken høyst sannsynlig gir et riktig bilde av As sykdomsutvikling. Problemstillingen vil bli drøftet nærmere i forbindelse med omtalen av enkelte journalnotater og deres betydning for saken.

Hovedpunktene i spesialisterklæringene

Overlege Sætre har konkludert med at A i dag er 100 % arbeidsufør, og at arbeids-ulykken utgjør den helt overveiende del av årsaken til arbeidsuførheten. Det vises til hans siste erklæring på side 10. Rettsoppnevnt sakkyndig, dr. Nestvold, er enig i at arbeids-ulykken har medført nedsatt arbeidsevne, men han mener A har en betydelig restarbeidsevne.

Sætre presiserer sitt syn i sin siste spesialisterklæring av 6. april 2015 på side 10, og det siteres følgende:

Ved min gjennomgang av skadelidtes tilstand i 2011, antok jeg at hans ervervsevne på ulykkesmessig grunnlag, for det vanlige arbeidsliv kunne være omkring ca. 15 %, mens hans ervervsevne knyttet til det konkrete yrke som spesialarbeider i fiskeindustri, ville være vesentlig høyere. Den dokumentasjonen som er fremlagt nå, og som gir vesentlig informasjon om resultater og behandling og arbeidsutprøving, indikerer nok at undertegnede antakelse om et signifikant ervervsmessig restpotensiale for andre yrkesmessige funksjoner, dessverre ikke har funnet samsvar med det videre forløpet.

Det synes å foreligge en god dokumentasjon for at adekvate behandlingstiltak er forsøkt, og over en rimelig tid, samt at disse behandlingsfremstøtene både har vært av medikamentell og fysikalsk-medisinsk art. Enn videre er det gjort arbeidsutprøving. Uttalelsen fra rådgivende overlege Hansen er blant flere dokumenter som gir et nokså tydelig bilde av resultatene av tiltakene og av tilstandens kroniske og ganske terapieresistente forløp.

Hvis man tenker seg ulykkeshendelsen borte, er det undertegnede oppfattet at skadelidte ikke ville ha vært i denne situasjon i dag. Jeg finner at all den tid skadelidte har endt opp med en 100 % ervervsmessig uførhet, gir den imaginære vektingen med 15 % på ulykke og 85 % på andre årsaker - medisinsk og funksjonsmessig et helt fortenget og feilaktig inntrykk. Men på det tidspunkt var det ikke kjent at skadelidte ville komme ut med en 100 % uførepensjon.

Ved undertegnede gjennomgang av skadelidtes tilstand i 2011, var det mitt inntrykk at *ulykkeshendelsen utgjorde den helt overveiende delen av årsaken til skadelidtes symptomer*. Dette fremkommer tydelig av erklæringen. -----

Også etter gjennomgangen av saken med de nye dokumentene fremlagt, finner jeg det mest sannsynlig at skadelidtes tilstand

- i all hovedsak har en *medisinsk, somatisk bakgrunn* fremfor at den skulle være assosiert til bio-psyko-sosiale faktorer, noe som ikke utelukker at individuelle, psykologiske responser på symptombyrden og den persisterende og kroniske forløpet av tilstanden, med tiden kan ha utgjort en uheldig sekundær prognostisk faktor.
- i hovedsak er årsaksmessig knyttet til yrkesskaden, dvs. at denne utgjør hovedårsaken til plagene. Det er vanskelig å gi et eksakt, dvs. numerisk estimat for hvor stor del av den totale arbeidsuførheten som skyldes yrkesskaden. Likevel er det etter undertegnede faglige skjønn, mest nærliggende å anta at yrkesskaden utgjør mer enn halvparten av årsaken til arbeidsuførheten. ---

Sætre har med utgangspunkt i faglitteraturen de senere årene, jf. siste erklæring på side 11 tredje avsnitt, pekt på at «tensjonspreget hodepine som følger etter en mild hodeskade (slik som hjernerystelse), altså en *traumatisk tensjonspreget hodepine*, - oftest vil ha en moderat intensitet, men med svingninger i symptombilde slik at det ganske hyppig kan inntreffe forbigående forverringer til sterkere smerteintensitet.» Han skriver at «(d)ette betyr at arbeidsevnen kan påvirkes signifikant negativt hos pasienter med kronisk tensjonspreget hodepine selv om denne ikke nødvendigvis hele tiden har like høy smerteintensitet».

Sætre drøfter i sin siste spesialisterklæring på side 11 femte avsnitt spørsmålet om det er andre årsaker som har påvirket As tap av arbeidsevne. Han skriver her følgende:

(...) Både hodepinen og nakkelidelsen utgjør elementer i sykdomsbildet, med en gjensidig negativ påvirkning, og med implikasjoner for arbeidsevnen. Dette utgjør som sådan, ikke noe uvesentlig element når man skal betrakte skadelidtes arbeids(u)førhet. (...)

Mange av de presumtivt «andre» årsaker som kan listes, som altså ved førte øyeblikk kanskje ikke påtenkes som en del av arbeidsuhellet, utgjør derfor likevel komponenter i et spekter av ulykkesrelaterte vansker og er vanskelig å betrakte isolert fra yrkesskaden.

Jeg mener derimot fremdeles at verken gløbsfølelse i hals eller lette degenerative forandringer i hvirvelsøylen representerer forhold av betydning for arbeidsuførheten. Korsryggbesvær av yngre dato kan nok ha spilt en

rolle, men dette er faktisk ganske svakt belyst i saksmaterialet sett under ett, og betydningen vanskelig å fastslå. Plager med øresus er også forholdsvis svakt penetrert, men kan på samme måte ha spilt en viss, men temmelig underordnet rolle for As tap av arbeidsevne.

Nestvold fant det dokumentert at A hadde hodepine og kvalme de to første dagene etter ulykken, og dette var vel forenlig med mild traumatisk hodeskade. Dokumentasjonen på brosymptomer det første halvåret etter ulykken var imidlertid mangelfull. Nestvold fant det likevel med mer enn 50 % sannsynlighet at A» har en hodepine som følge av hodeskaden, en posttraumatisk hodepine» - en hodepine av typen tensjonshodepine.

Nestvold er imidlertid ikke enig med Sætre i at A som følge av dette i dag er helt arbeidsufør. A kan som følge av hodeskaden ha problemer med tyngre arbeid, men han vil kunne ta lettere arbeide. A har således en restarbeidsevne. Tingretten var enig med Nestvold i dette, og det ligger til grunn for dommen der A ble tilkjent en begrenset erstatning.

Nestvold fant det vanskelig, jf. erklæringen på side 20, å vurdere A smerte-problematikk. Mange notater etter ulykken angir i følge den sakkyndige både nakkesmerter og hodesmerter. Hodepinen var imidlertid det dominerende, slik også A forklarte til Nestvold under den kliniske undersøkelsen. Vanskeligheten ved vurderingen var utviklingen av hodepinen.

Nestvold har pekt på at posttraumatisk hodepine gradvis blir bedre det første året. Hodepine ett år etter hodeskade er i litteraturen angitt til 8-40 %. Nestvold nevner også en annen undersøkelse der det ble funnet ny hodepine hos 24 % av de undersøkte 3-5 år etter hodeskade. Det er således i følge Nestvold hos de fagkyndige på området en «diskusjon om hyppighet og varighet av posttraumatisk hodepine flere år etter hodeskade. Det som er uvanlig er økningen av hodepine over tid med de følger det har hatt for skadelidte.» Permanente ettervirkninger av traumer med slike konsekvenser er imidlertid sjeldne.

Nestvold drøfter også andre faktorer som årsak i spesialisterklæringen på side 21. Han nevner en tidligere avholdt test av A for å kartlegge angst og depresjon. Testen ga verdier som oversteg grensen som kunne gi indikasjon for behandling. Nestvold nevner videre globusfølelse og øresus som A opplevde kom etter ulykken, men som ikke er relatert til ulykken. Symptomer fra lendevirvelsøylen er kommet uavhengig av ulykken, og det er i følge Nestvold uklart om sosiale forhold har hatt betydning.

Nestvold fant det som nevnt uvanlig at A over tid hadde fått en økning av hodepine, og han fremhevet at slik hodepine ofte har «assosiasjon med andre forhold som andre kroppsplager, angst, depresjon og sosiale forhold, også etter hodetraume (...)». Det siteres videre fra side 21 første avsnitt:

Det er ikke uvanlig at personer med hodepine hevder at det må være noe unormalt i hode/nakke som gjør at de har plager. Dette har også vært tilfelle med skadelidte som har medført flere røntgenundersøkelser av hode og nakke som ikke har vist noe sikkert galt. Det kan imidlertid være uheldig da behandlingen blir vanskelig, «det må jo være noe galt.»

Som nevnt foran har Sætre et annet syn. Han mener As tapte arbeidsevne i all hovedsak har en medisinsk, somatisk bakgrunn, fremfor at den skal være assosiert til bio-psyko-sosiale faktorer.

Lagmannsretten nevner avslutningsvis at begge sakkyndige mener at kravet om brosymptomer som bevis for årsakssammenheng er oppfylt. Lagmannsretten anser dette som et sentralt spørsmål i saken, og retten finner det hensiktsmessig at de sakkyndiges syn på dette presenteres i forbindelse med lagmannsrettens egen drøftelse.

Lagmannsrettens syn på saksforholdet

Lagmannsretten legger til grunn, som de sakkyndige, at A før arbeidsulykken ikke har hatt sykdommer eller vært utsatt for skader som kan tenkes å ha fått noen følger for den senere anførte tap av arbeidsevne.

Lagmannsretten finner det klart at den beskrevne arbeidsulykke, som skjedde under arbeid som krabberøkker 4. oktober 2007, hadde en betydelig skadevoldende evne. A falt bakover fra 1,5 meter høyde og slo bakhodet mot betonggulvet. A var relativt sett «heldig» ved at de umiddelbare skader medisinsk sett ble begrenset til en mild eller minimal hodeskade i form av hjernerystelse.

A ble i følge samtidige journalnotater ikke utsatt for bevissthetstap eller hukommelsestap, og han bestemte seg for å fortsette arbeidet selv om han hadde hodepine og kvalme. A reiste ved arbeidstidens slutt hjem, og han sov hele natten. A hadde morgenen etter fortsatt kvalme, men gikk likevel på arbeid. A var på arbeidsstedet

plaget av økende hodepine og kvalme, og han har opplyst at han besvimte. Som følge av dette ble han 5. oktober 2007 sendt med ambulansfly fra Vardø til Kirkenes.

A ble 5. oktober 2007 undersøkt nærmere ved Kirkenes sykehus. Inkomst-journalen og den senere epikrise fra 6. oktober 2007 beskriver traumet, hendelsesforløpet og helsetilstand. A opplyste til helsepersonalet at han siden ulykken hadde vært kvalm, svimmel og hatt hodepine, men ved legevisitten hadde han kun lett hodepine og noe svimmelhet.

Ulykken førte ikke til noen strukturell hodeskade. Det ble ved undersøkelse med CT umiddelbart etter ulykken, og senere med MR bare funnet normale funn. Ut fra anamnese og CT dreide det seg i følge sykehuset om en hjernerystelse (commotio cerebri). A ble dimmitert fra sykehuset uten videre behandling, og ble anbefalt å unngå TV titting og data en ukes tid. A fikk beskjed om å ta kontakt med fastlegen ved forverring av hodepine. Alt dette er ubestridte forhold i saken.

Nestvold mener, i motsetning til Sætre, at det er lite sannsynlig at A ved fallet ble utsatt for noe nakketraume, jf. erklæringen på side 18. Lagmannsretten anser Nestvolds vurdering best i samsvar med tidsnær dokumentasjon. Inkomstjournalen viser at A etter hendelsen fikk en følelse av at han mistet kraft og følelse i armene, og han fikk vondt i nakken. Dette gikk imidlertid over etter en kort stund.

Plagene i ettertid var kvalme og hodepine, og epikrisen dagen etter viser ikke at A nevner at han har nakkesmerter. Journalene viser således ikke at A i de første 48 timene etter ulykken hadde dokumenterte nakkeplager. Nestvold peker i sin erklæring på at nakkemuskler fester seg på bakhodet. Det var derfor sannsynlig at de nakkesmerter som A opplevde umiddelbart etter ulykken skyldes dette.

Lagmannsretten forstår dette slik at As nakkemuskulatur ble utsatt for en «strekk» som en umiddelbar konsekvens av slaget mot bakhodet. Strekken førte umiddelbart til smerter som ga seg raskt. Belastningen på nakken kan derfor ikke ha vært særlig stor, men kan likevel ha gitt potensiale til etterfølgende plager.

Lagmannsretten finner etter dette, som de sakkyndige, sannsynliggjort at A har vært utsatt for et traume i form av en hjernerystelse som har utløst medisinsk sett vanlige akutt symptomer. Kirkenes sykehus fant imidlertid ikke disse som så alvorlige at det var grunn til å legge A inn for nærmere observasjon. Journalnotatene viser at det foreligger akutt symptomer fra traumet innenfor en ramme på to døgn etter ulykken. Lagmannsretten anser det ikke tvilsomt at dette disponerte for fortsatt og/eller forverret hodepine som kunne få betydning for fremtidig arbeidsevne. Nestvold og Sætre er enige om dette.

A oppsøkte fastlegen 24. oktober 2007, og det fremgår av journalnotatet ikke noe om fortsatte hode- og/eller nakkesmerter. A var nå i arbeid - så vidt forstås som krabberøkter. A klaget til legen over bortdovninger i begge armer, spesielt i fingrene. Nestvold fant det lite sannsynlig at beskrevne symptomer skyldtes skade ved ulykken. Lagmannsretten legger dette til grunn.

Notatet inneholder for øvrig følgende: «Pga det at det dreier seg om en arbeidsulykke, ønsker man gå videre med utredning.». Lagmannsretten forstår dette slik at fastlegen med grunnlag i samtalen med A mente at bortdovningen kunne ha noe med arbeidsulykken å gjøre. A ble derfor henvist til MR undersøkelse av cervical collumna. Undersøkelsen viste bare normale funn.

A hadde på dette tidspunkt mest sannsynlig verken betydelige hode- eller nakkesmerter som følge av arbeidsulykken, og han utførte arbeidet som krabberøkter som før. A ville i motsatt fall sannsynligvis ha fortalt om slike plager til legen. Saksrapport fra NAV Vardø viser at A i perioden 12. september til 9. desember 2007 arbeidet 37,5 timer i uken for selskapet Artic Kiberg AS. Lønns- og trekkoppgaven for 2007 bekrefter dette. Det ser ut til han bare arbeidet for selskapet frem til 9. desember 2007, men at han fortsatte arbeidet som krabberøkter fra januar 2008.

Arbeidsforholdet til Artic Kiberg AS varte også i 2008 frem til sykemeldingen i mai 2008. Samlet inntekt fra firmaet er i lønns- og trekkoppgaven for 2008 i alt 149 177 kroner som antas å dekke perioden frem til sykemeldingen. A har deretter frem til i dag i hovedsak levd på sykepenger og ulike former for trygd/pensjon/rehabiliteringspenger og andre stønader fra NAV

Neste notat fra fastlegen er fra 31. januar 2008, og hovedproblemet fremtrer da å være klumpfølelsen i halsen som følge av røyking. A synger mye som vokalist i et band, og han ble da hes. Arbeidsulykken omtales i notatet, men det nevnes ikke her noe om hodepine eller nakkesmerter som skaper problemer i arbeidslivet eller som sanger i bandet. Legen opplyser i notatet at A siden ulykken har kjent seg trøtt, og av og til kvalm i samband med at han fokuserer på tekster, datoer og lesing. Lagmannsretten bemerker at dette er første gang det

etter de første notater om akuttssymptomer skrives noe i journalene om symptomer som kan settes i sammenheng med arbeidsulykken.

A konsulterte fastlegen på nytt 26. februar 2008. A ønsket nå få fjernet to granatsplinter i låret, og han nevnte også at han før jul har hatt smerter og klumpfølelse i strupen. Det nevnes også her at han arbeidet ofte som sanger. A har i følge notatet hatt en del problemer med Kirkenes sykehus, og han «ønsker absolutt ikke henvisning dit».

A har i perioden etter arbeidsulykken således opptrådt og sunget flere ganger i et band ved offentlige anledninger, men dette kan i følge journalnotatene ikke ha ført til særlig plagsom hodepine - selv med høy lyd og smerter/klumpfølelse i halsen under sin opptreden.

Dokumentasjonen viser frem til dette tidspunkt at A, som følge av arbeidsulykken, ikke har hatt særlige plager i sitt arbeide som krabberøker, plager som han fant grunn til å omtale med et slikt fokus at det førte til nedtegnelser i journalnotatene.

As forklaring til Sætre i juni 2011, slik det er gjengitt i hans første spesialisterklæring, jf. side 3 øverst, er i denne sammenheng av interesse:

(...) Han ble sykemeldt (åpenbart etter ulykken - rettens merknad) en kortere tid og gikk deretter igjen på jobb. Det gikk til sammen 3-4 måneder med sykmelding og noe arbeid, mens skadelidte hadde daglige smerteplager som han forsøkte å kupere med medisiner, bl.a. legemidlet *Paralgin®forte*. Skadelidte fant ut at dette gikk dårlig, han greide ikke utføre sine arbeidsoppgaver og klarte ikke fungere i rutine på arbeidsstedet.

Lagmannsretten bemerker at A her vanskelig kan sikte til perioden oktober 2007 til februar 2008 - ellers hadde man i hvert fall funnet indikasjoner om beskrevne plager i journalene. Opplysningene om sykmeldingen «og noe arbeid» tyder på at han store deler av perioden oktober 2007 til januar 2008 var sykemeldt - noe som i følge journalnotatene og manglende fremleggelse av sykmeldinger ikke kan være riktig.

Lagmannsretten tolker As forklaring som et uttrykk for erindringsforskyvning, noe som lett kan skje når opplysninger gis så lang tid i etterkant - ellers vil forklaringen ha andre grunner. Bevisverdien av slike forklaringer fra en skadelidt til en sakkyndig lege i forbindelse med at han skal foreta en nevrologisk spesialisterklæring i anledning forsikringsoppjøret etter arbeidsulykken, er uansett liten uten støtte i andre mer objektive opplysninger fra andre kilder.

A fokuserte ikke direkte på etterfølgende nakkeplager før en konsultasjon hos fastlegen 10. mars 2008. Det siteres følgende fra journalnotatet:

Pas. har vært hos ØNH i Bodø grunnet klumpfølelse i hals. Der ble det ikke gjort funn, dette tilskrives nakkeplager som han har hatt siden fall i oktober 07. Ble bedt om å kontakte fastlege for henvisning til Fysioterapeut. Pas. har fått bekreftelse fra NAV om at fallet som førte til nakkeplagene er yrkesskade.

Lagmannsretten nevner i denne sammenheng at arbeidsgiver, Artic Kiberg AS, meldte skaden til NAV 25. oktober 2007, og at NAV deretter fattet vedtak om at skaden var godkjent som yrkesskade. Skaden ble betegnet som fallskade hode og nakke.

Lagmannsretten har notert seg at A skal ha ment at klumpfølelsen i halsen kunne ha noe med nakkeplagene å gjøre. Opplysningen viser at A hele tiden har et sterkt fokus på om hans helseplager har sammenheng med arbeidsulykken.

A var 14. mars 2008 etter henvisning fra kommunelegen i Vardø til ny undersøkelse ved Nordlandssykehuset, Øre-Nese-Hals Avdeling, og det fremgår bl.a. følgende fra journalnotatet:

41 år gammel mann som henvises med smerter og klumpfølelse nedad i svelget. Plagene startet for cirka 8 mnd. siden. Han angir trykkfølelse nedad i svelget, ikke direkte smerter. Plagene varierer. Han synger en del og merker smerter i strupen når han har sunget og ropt mye. Han benekter dysfagi. Tidvis litt heshet, ikke nå. Han merker også heshet når han har sunget/ropt mye. Han arbeider på tråler og angir tobakksforbruk på opp til 1 pk. I dag. Han benekter dyspepsiplager. Det har vært forsøkt med Losec, uten at dette har hjulpet mot trykkfølelser i svelget. Han har falt flere ganger og etter dette hatt plager med stram og øm nakkemusculatur. Ingen kjent allergi. Han har for øvrig avtale hos ortoped her i dag grunnet granatsplinter i låret. Ved us. er han i vanlig hold og i god allmenntilstand.(...)

Stram og lett palpasjonsømt nakkemusculatur. (..)

Vurdering:

Pasienten har globus pharyngeus. I tillegg tidsvis heshet og smerter i strupe i forbindelse med feilaktig stemmebruk. Han får med informasjonsskjema om stemmehygieniske råd. Anbefaler at han tar fysikalsk behandling for nakkeplager. Prognosen med tanke på hans globus er således god ved behandling. Han bes kontakte egen lege dersom han får tilleggssymptomer (...)

A fokuserte ved en legekonsultasjon 16. april 2008 særlig på smerter i nakke og svelg, og det siteres fra notatet følgende:

(...) I lengre tid hatt nakke og svelg plaget, nakkeplager siden fall i oktober 07. Utredet av ØNH, henvist til fysioterapeut, lang vente liste, ikke begynt med dette enda. Smerter i nakke og svelg, økt i intensitet siden han har begynt å jobbe, like plager, ingen nyttilkomne plager, ingen smerter i armer, ingen utfall. Ønsker smertelidning. Får dette i form av paracet og voltaren, rekontakt om dette ikke virker. (...)

A er 14. mai 2008 til ny legekonsultasjon og det fremgår bl.a. følgende fra journalnotatet:

Plages fortsatt med sterke nakke smerter, Utredet i Bodø, der anbefalt fysioterapi.. Venter på det fortsatt. Vært i full jobb, må pine seg gjennom hele arbeidsdagen da han har så store smerter. Føler seg helt utslitt etter en arbeidsdag da han konsentrerer seg så mye pga smertene. Sykemeldes i påvente av fysio. Resept på tramadol, liten effekt av voltaren og paracet.

Lagmannsretten bemerker at dette er første gang A sykmeldes for en lengre periode etter ulykken. Tingretten har i dommen, jf. side 14 nest siste avsnitt, lagt til grunn at «saksøker også med yrkesskaden har jobbet i full stilling frem til mai 2008». Lagmannsretten har ikke andre opplysninger.

A er 2. juni 2008 til ny legekonsultasjon og det fremgår bl.a. følgende fra journalnotatet:

Har fått time hos fysio. Vært allerede til utredning. Blitt noe bedre etter at han ikke har vært på jobb, kan slappe mer av, bruker ikke energi på å beherske smerte under arbeid slik han måtte når han jobbet. Noe skjeldnere smerteanfall, men fortsatt tilstede. Behov for sterke smertestillende. Sykemeldes ytterligere 2 uker, ser an om pas da kan begynne å jobbe 50 %.

Ny legekonsultasjon fremgår i journal fra 16. juni 2008, og det fremgår bl.a.:

[T]rener hos Fysio, nevnte der at han ønsker å begynne å jobbe, i følge fysioterapeuten er dette ikke kontraindisert, da han er redd for tilbakefall av smertene dersom pas ikke gjennomfører sin treningsprogram. Sykemeldes 1 mnd til, deretter forsøker vi med 50 % jobb, arbeidsgiveren må tilrettelegge arbeidet for pas. slik at han kan jobbe noe, pas skal ta dette opp med arb.giveren sin.

Nye konsultasjon hos legen fremgår i journalnotat fra 10. juli 2008:

(...) Pas har forsøkt å jobbe litt hjemmet, snekret litt, men fikk mere smerter, ble nesten sengeliggende i flere dager. Har startet med fysio, fysioterapeut anbefaler fortsatt sykemelding. Har i flere år hatt en hudforandring i høyre kne, utseende typisk psoriasis. (...)

Det vises videre til journalnotat 14. august 2008:

(...) den 04.10.07 falt pas ned fra 1,5 høyde. Innlagt pga commotio, etter dette plages pas med intense nakkesmerter, med behov for smertestillende, sykemelding og fysio beh. Godkjent dette som yrkesskade, trenger bekreftelse på dette, skriver det.

(...) Begynt å jobbe igjen, får større nakkesmerter da, ønsker smertestillende med, forsøkt med PF tidligere, bedre effekt enn av tramadol, skriver ut disse, Ber pas forsøke å jobbe (dette etter hans ønske) og se om han klarer å jobbe grunnet nakkesmerter. Dersom dette ikke går er pas forberedt på å forsøke en annen jobb som ikke er så belastende for nakken. (...)

Plaget med klumpfølelse nedad i svelget i ca 1 år, henvist til ØNH lege i mars. (...)

A var også til undersøkelse 19. august 2008 ved Universitetssykehuset i Nord Norge. Det gjentas her tidligere opplysninger fra journalnotatet 14. mars 2008 om at han har falt flere ganger og etter dette hatt plager med stram og øm nakkemusculatur. Hovedfokus ved denne undersøkelsen er for øvrig klumpfølelsen ved svelgning. A ønsker ny henvisning til ØNH leg på UNN «da han er sikker på at det er noe som er der i svelget i veien.» Han blir etter dette henvist dit. Legen anbefalte for øvrig fysioterapi grunnet hans nakkeplager.

A nevner først at han også plages av hodepine etter arbeidsulykken under en konsultasjon ved Universitetssykehuset i Nord-Norge 7. november 2008 - det siteres fra journalnotatet:

Fall fra 1,5 m høyde hvor pas slo nakken og hodet, innlagt da kir.avd Kisy med commotio. Vedvarende hode/nakk smerter etter det, henvist til MR collumna cervicalis som viste naturlige forhold. Pas har hatt vedvarende hodepine siden, daglig, noe mindre i helgene. Får mer hodepine når han går på jobb. Har brukt Paralgin Forte, neste daglig, men det fungerer ikke nå lenger. Det er uklart om pas hodepine skyldes comotio for 1 år side. Ønsker videre utredning. Henvises til nevrolog.

A har i ettertid vært til mange legekonsultasjoner for nakke/hodepine plager og andre helseplager slik det er omtalt i spesialisterklæringene.

Sætre omtaler dokumentasjonen for As helseutvikling i sin første spesialist-undersøkelse på side 8, 9 og 10, og dette kommenteres nærmere på side 27 under pkt 7.3 - brosymptomer. Sætre bygger på tallrike journalnotater fra Vardø legekantor, og han gir en kort oversikt over perioden fra januar 2008 til mars 2011 - når disse fant sted, kontaktårsak og nærmere opplysninger. Sætre tar følgende utgangspunkt for sin vurdering:

For å fastslå årsakssammenheng mellom en ulykkeshendelse og en senere følgende tilstand, er det vanligvis en forutsetning at de symptomene som oppstod etter skaden (akuttsymptomene), kan dokumenteres å ha fortsatt videre og ha representert en tilstand med vedvarende tilstedeværelse. Det vil normalt ikke foretas vurderinger av varige skadefølger før mint to år etter skadetidspunktet.

Umiddelbart kan det se ut til at skadelidtes tilstand kan følges gjennom saksmaterialet generelt, og fastlegejournalen spesielt, fra ulykkestidspunktet i 2007 og frem til i dag. Tidvis kan det likevel melde seg noe usikkerhet ved kravet til brosymptomer:

- (1) I august 2008 er det bokført en økning av nakkesmertene, som man kanskje ikke ville forventet i henhold til traumelæren, som avviser progresjon av symptombyrde i lang tidsmessig avstand fra det antatt forårsakende traumat.
- (2) I januar 2009 gir turnuslege uttrykk for at det mangler objektive holdepunkter for skade til grunn for As plager.
- (3) I mai 2009 later det til at skadelidte var mindre plaget, og at han kunne holde avstand til symptomene i en situasjon med lite fysisk aktivitet/provokasjon.
- (4) I februar 2011 uttrykker undersøkende lege seg på en måte som kunne gi inntrykk av at skadelidte hadde fått tilbake symptomer etter en tilnærmet symptomfri periode.

Sætre drøfter disse punkter nærmere i erklæringen på side 28 med modifierende kommentarer. Sætres sammenfattende konklusjon er, slik han fastholdt under ankeforhandlingen: Kravet til brosymptomer for en skade av denne karakter er oppfylt og viste til sin kronologiske oppstilling over de tallrike journalnotater vedrørende lege-konsultasjoner fra januar 2008 til mars 2011. Sætre sammenfatter sitt syn i spesialist-erklæringen på følgende måte:

(...) Selv om skadelidtes symptomutvikling i hovedsak følger et mønster, virker symptombyrden å ha vært nokså varierende over tid, og de kliniske funn/observasjoner synes å ha variert betraktelig. Når det erkjennes at brosymptomer kan følges over tid, må man dermed samtidig være oppmerksom på at det er en del skiftninger i symptomintensitet og variasjoner ved klinisk status.

Nestvold omtaler spørsmålet om brosymptomer på følgende måte i sin erklæring på side 20 annet avsnitt:

Det er dokumentert at skadelidte hadde hodepine og kvalme de 2 første dagene etter ulykken, vel forenlig med en mild traumatisk hodeskade. Det som gjør vurderingen vanskelig er utviklingen av hodepine. Dokumentasjonen på hodepine det første halvåret er mangelfull. Det er mulig at skadelidte «trakk strikken» i denne tiden som kan forklare manglende dokumentasjon på brosymptomer. Selv om det ikke er god dokumentasjon på brosymptomer de påfølgende måneder, vil jeg vurdere med mer enn 50 % sannsynlighet at han har hodepine som en følge av hodeskaden, posttraumatisk hodepine.

Lagmannsretten bemerker at dokumentasjon for brosymptomer fremtrer som mangelfull. Journalnotatene kan i seg selv ikke sies å være tilstrekkelig bevis for sammenhengende nakke/hodesmerter etter arbeidsulykken *med mindre* det legges avgjørende vekt på As egne opplysninger til legene i journalnotatene om sammenhengende plager.

Journalnotatene fra 16. april og 14. mai 2008 indikerer - dersom A har gitt riktige opplysninger - at han etter arbeidsulykken må ha vært utsatt for en gradvis forverring av nakkeplager som i sluttfasen har kulminert med så sterke nakkesmerter at han har måttet «pine seg gjennom hele arbeidsdagen».

Lagmannsretten finner ingen forklaring på at han i en slik situasjon ikke gikk til fastlegen og ble sykemeldt, eller hvorfor han ikke nevnte disse plager til legen under tidligere konsultasjoner. Lagmannsretten anser at dette svekker bevisverdien av As opplysninger om sine helseplager, noe som retten i det følgende vil underbygge nærmere.

Lagmannsretten har registrert fra notatet 14. mai 2008 at A her beskriver nakkesmerter, men akuttssymptomene fra oktober 2007 viser at det dreier om hodepine og kvalme. Verken journalene eller bevisførselen under ankeforhandlingen har forøvrig sannsynliggjort noen årsaker til forverringen. As arbeidsoppgaver ser ut til å ha vært som før, og A har sannsynligvis fortsatt å synge i band. Det fremgår i notatet fra 26. februar 2008 at han «arbeider ofte som sanger». Det vises også til øvrige notater om dette.

Lagmannsretten finner grunn til å stole på at notatene i den første seks måneders perioden etter arbeidsulykken er rimelig fullstendige som uttrykk for hvilke helseplager A formidlet til legen. A har hele tiden hatt sterkt fokus på arbeidsulykken og mulige konsekvenser. Det har formodningen mot seg at legen(e) under konsultasjonene 24. oktober 2007, 31. januar 2008 og 26. februar 2008 har unnlatt å skrive noe om hodepine/nakkesmerter eller andre forhold som A *da* mente kunne ha sammen-heng med arbeidsulykken.

Journalnotatene hos fastlegen fra 2. juni, 10. juli og 14. august 2008 viser at det fortsatt skal være nakkesmertene som plager A, men at det hadde blitt noe bedre da han ikke arbeidet. Det fremgår i notatet fra 14. august at han har begynt å «jobbe igjen, får større nakkesmerter da, ønsker smertestillende ---» Nakken er således problemet, hodepine nevnes ikke.

Hodepinen blir etter dette tema slik det fremgår av tidligere nevnte journalnotat 7. november 2008. Verken dette notatet eller andre journalnotater gir noen forklaring på hvorfor A på dette stadium i saken gir uttrykk for at det også dreier seg om hodesmerter, og at han i sin forklaring til Nestvold i januar 2013, jf. erklæringen side 11 øverst, fokuserte på at det hele tiden har vært hodepinen som har vært problemet. Dersom det bare hadde vært tale om «stivhet i nakken, hadde jeg kunne gjøre hva som helst. I forhold til hodet er det ikke vondt i nakken i det hele tatt.»

Dokumentasjonen viser deretter i de neste årene en rekke journalnotater som på ulik måte beskriver As opplevelse av smerter i hode og nakke samt andre plager til forskjellige leger. A mente hele tiden, slik det også fremgår av spesialist-erklæringene, at hode- og nakkeplagene helt til i dag kan henføres til arbeidsulykken.

Lagmannsretten har i lys av beskrevne forhold funnet det nødvendig å gjennomgå materialet med sikte på å avklare om det foreligger indikasjoner i retning av at A overdriver helseplagene med sikte på å påvirke trygdemyndigheters og forsikrings-selskapets behandling av saken.

Lagmannsretten har notert seg at A i journalnotatene i ulike situasjoner beskriver sterke smerter, selv om han i lengre tid har vært sykemeldt og hatt mulighet for rekreasjon. Det fremgår i et notat fra 8. januar 2010 bl.a. at A til fastlegen opplyste: «Han har i julen prøvd å grave en snøhule med sine barn som førte til at han ble liggende 2-3 dager med kraftig hodepine og nakkesmerter, og spiste smertestillende.»

Lagmannsretten viser også til erklæringer fra november 2011 fra tre personer om As hjelpebehov i heimen. Erklæringene fremstår som overdrevne, noe A må ha vært klar over. A kan i følge erklæringene nærmest ikke foreta seg noe særlig av aktiviteter uten at dette medfører hodesmerter. I følge en erklæring 28. november 2011 kan han ikke «bære noe uten voldsomme hodesmerter.»

Lagmannsretten viser til sammenligning til en sluttrapport fra Asvo-Vardø AS datert 12. september 2012, som omtaler en arbeidsperiode på 130 dager fra 2. januar 2012 til 30. juni 2012:

(..)

På grunn av sterke kroniske nakkesmerter og kraftig kronisk hodepine etter et fall på 2 meter i 2007 kan ikke A fortsette å arbeide i fiskeindustrien. Han har gått lenge sykemeldt og vært til en del medisinske undersøkelser uten at årsaken til hans smerter er funnet. Heller ikke fysioterapi, opphold ved Opptreningssentret i Finnmark, eller bruk av smertestillende har forbedret hans tilstand. ---

A er søkt inn på APS tiltaket fordi det her skal utredes gjennom arbeidstrening hvilke muligheter han har til å utføre ordinært arbeide med hensyn til hans helsemessige plager. (...)

(----)

BESKRIVELSE AV A PERIODE I TILTAKET

A utfører ordinære snekkeroppgaver innen produksjon av trevarer for salg til kunder, og for salg i vår butikk. Han utfører også andre oppgaver som hører inn under snekkeravdeling som rengjøring av arbeidslokaler og fellesrom.

A prøver å fungere i arbeid med hensyn til sine nakke og hodeplager. Det arbeidet som han klarer, utfører han på en meget tilfredsstillende måte. Han er dyktig i sitt arbeid. Ved mindre smerter og «gode» dager går arbeidet bra, men med mye smerter og «dårlige» dager viser det tydelig på A at han har ondt. Han har da en mørke grå farge i hele ansiktet. De «dårlige» dagene oppleves oftere enn de «gode» dagene. (. .)

Lagmannsretten bemerker at rapporten viser at A i heimen tidvis må være i stand til å utføre en del arbeidsoppgaver som han i følge erklæringene ikke er i stand til. Selv om rapporten på side 3 konkluderer med at A, som følge av dagens helsemessige situasjon, ikke kan utføre noen former for arbeid i det ordinære arbeidsliv, kan A åpenbart utføre en del arbeider i heimen uten uforholdsmessige smerter.

Rettsoppnevnt sakkyndig Nestvold nevner også disse erklæringene i sin erklæring på side 22 første hele avsnitt i lys av en test som ble foretatt 17. mars 2009 om As arbeidsevne. Nestvold skriver at «Det er mulig testen ble gjort når skadelidte hadde en god periode. Imidlertid er det et misforhold mellom resultatet av testen, og de 3 bevitnelsene (...)»

Erklæringene viser de særlige bevismessige utfordringer saken reiser. Dette gjenspeiles også i Nestvolds erklæringer og uttalelser under ankeforhandlingen. Nestvold mener - til tross for NAVs og Sætres konklusjoner - at A i dag «på grunn av hodeskaden vil ha problemer med tyngre arbeid, men at han vil kunne ta lettere arbeid.»

Særlig om arbeidsulykken og andre faktorerens betydning i det samlede bevisbilde - bio-psyko-sosiale forhold

Arbeidsulykkens plass i årsakbildet må på denne bakgrunn vurderes i sammenheng med muligheten for at det er arbeidet som krabberøkter med tilhørende belastninger, øvrige helseplager og de før omtalte bio-psyko-sosiale årsaksfaktorer som i et samspill har ført til en tensjonshodepine som i mer eller mindre grad har satt ham helt ut av arbeidslivet.

Lagmannsretten tar utgangspunkt i spesialisterklæringenes redegjørelse for de helseplager som A har hatt etter 2008 og frem til i dag. Dette omfatter i første rekke hodepine og nakkesmerter som er anført å ha oppstått som følge av arbeidsulykken, men også en rekke andre helseplager: Tinnitus med tilhørende nedsettelse av hørsel som følge av støyskade, klumpfølelsen i halsen (globusfølelsen) og ulike ryggplager. Manuell terapeut Terje Andreassen har videre opplyst om en rekke andre helseplager. Sætre og Nestvold har gitt en nærmere oversikt over dette i spesialisterklæringene.

Lagmannsretten bemerker at de omtalte helseplagene, antall besøk hos ulike leger og de foretatte, til dels ressurskrevende undersøkelser, har et usedvanlig omfattende preg, noe som ikke står i forhold til As refererte helsetilstand før arbeidsulykken. At arbeidsulykken har forårsaket eller utløst slike plager, anses det ikke å være bevismessig grunnlag for.

Plagene har åpenbart over tid ført til at A har fått en vanskelig livssituasjon der han har hatt et naturlig sterkt fokus på årsaker, hva kan gjøres for å bli bra og gjentatte samtaler med fagpersonell om hvorfor han ikke blir bra. At dette har ført til stress, angst og sinne, som ikke har vært gunstig for å bli kvitt hode- og nakkesmerter, er lite tvilsomt. Angst for kroniske plager og en negativ forventningsholdning hos pasienter i en slik livssituasjon kan føre til at plagene forsterkes.

Sammenfattende vurdering og konklusjon i ansvarsspørsmålet

Spørsmålet er om arbeidsulykken var en nødvendig betingelse for As medisinske skader og økonomiske tap, og om ulykken har vært så vesentlig i årsaksbildet at det er naturlig å knytte ansvar til denne.

Arbeidsulykken kan medisinsk sett åpenbart disponere for utvikling av posttraumatisk tensjonshodepine, som kan føre til begrenset arbeidsevne og i enkelte tilfelle også til varig tap av arbeidsevnen. Lagmannsretten finner etter de sakkyndiges utredninger det sannsynlig at arbeidsulykken var en nødvendig forutsetning for at A ble utsatt for en aktuell risiko for *varig* tensjonshodepine.

Hjernerystelsen sammenholdt med de foreliggende akuttssymptomer viser dette. Risikoen ble imidlertid ikke aktualisert - slik lagmannsretten har vurdert bevisførselen - og det var andre faktorer som etter hvert førte til en sykehistorie preget av de beskrevne helseplager.

Hjernerystelsen har i dette årsaksbildet mest sannsynlig vært et lite element i forhold til de andre helt dominerende årsaker til at han i dag har begrenset arbeidsevne.

Arbeidsulykken med de tilhørende mulige negative konsekvenser har imidlertid sannsynligvis skapt en mental forestilling hos A om at arbeidsulykken er den vesentlige årsak til hode- og nakkesmertene. Slik sett var arbeidsulykken en nødvendig forutsetning for det bilde av sine helseplager som A har gitt i journalnotatene og hans oppreden forøvrig i saken ved fremsettelse av trygde- og erstatningskrav.

Lagmannsretten har ved sin vurdering lagt vesentlig vekt på at det etter bortfall av akuttssymptomer etter hjernerystelsen foreligger svært begrenset objektiv dokumentasjon for brosymptomer over til hode/nakkesmerter med tilhørende varig begrenset arbeidsevne. As opplysninger til legene om sine helseplager fra april 2008, jf. dommen foran på side 19 er lite tillitsvekkende.

As opplysninger er i stedet egnet til å svekke de begrensede indikasjoner om brosymptomer som ligger i de første journalnotatene og har generelt liten bevisverdi. Sett i dette perspektiv vil de senere journalnotater med opplysninger fra ham, heller ikke ha særlig bevisverdi. Opplysningene i disse notater fremtrer som en konsekvens av de opplysninger han allerede har avgitt.

At A helt fra 2008 har vært klar over at det var sentralt for hans trygde- og erstatningssak å fremheve at han allerede fra ulykkestidspunktet var sterkt plaget av nakke/hodesmerter som følge av arbeidsulykken, har også mest sannsynlig preget opplysningen av saken. Lagmannsretten peker her bl.a på journalnotatene fra april/mai 2008. Bevisverdien av hans opplysninger må åpenbart vurderes i dette perspektiv.

Lagmannsretten legger etter dette til grunn at A ikke har sannsynliggjort at arbeidsulykken har vært så vesentlig i årsaksbildet at det er naturlig å knytte ansvar til den.

As anførte hode- og nakkesmerter frem til i dag kan sannsynligvis bare forklares som en følge av de beskrevne bio-psyko-sosiale årsaksfaktorer og andre somatiske plager. Lagmannsretten viser til redegjørelsen og drøftelsen under bevisvurderingen og finner det sannsynliggjort at slike faktorer med gjensidig påvirkning har ført til hode- og nakkesmerter. Nærmere vurdering av disse enkeltfaktorenes betydning, er det ikke mulig å gi i saken.

Lagmannsretten peker på at A etter arbeidsulykken hadde en rekke helseplager, som erfaringsmessig lett kan føre til spenninger i muskulaturen og etter hvert spennings-hodepine tilsvarende vår sak. Det vises til før nevnte sitat fra Nestvold i erklæringen på side 20 nederst, der det fremgår at «[T]ensjonshodepine har ofte assosiasjon med andre forhold som andre kroppsplager, angst, depresjon og sosiale forhold, også etter hodetraume». Nestvold konkluderte med at det var «mer enn 50 % sannsynlighet for at flere faktorer har påvirket utviklingen av skadelidtes hodepine.»

Lagmannsretten har videre merket seg As ønsker om stadig nye undersøkelser («det må jo være noe galt»). Dette har ført til flere røntgenundersøkelser av hode og nakke som ikke har vist noe sikkert galt - noe som kan være uheldig da behandlingen blir vanskelig, jf. Nestvold side 21 øverst.

A har også takket nei til behandlingstilbud og har vist tilsynelatende manglende interesse for den viktige egentreningen. Dette har sannsynligvis ført til en passiviserende pasientrolle som ikke har vært heldig for As mulighet for å bli bra. Som påpekt i foreliggende undersøkelser av Nestvold, kan rent psykologiske grunner som stress, angst, sinne og sosiale forhold også i seg selv føre til hode- og nakkesmerter. Angst for kroniske plager og en negativ forventningsholdning hos pasienter, kan føre til at plagene forsterkes.

Plagene har åpenbart over tid ført til at A har fått en vanskelig livssituasjon, og det anses høyst sannsynlig at A etter hvert etter arbeidsulykken har blitt preget av forhold omtalt under den bio-psyko-sosiale forklaringsmodell, og at det er disse som er den egentlige årsaken til anførte hode- og nakkesmerter. Arbeidsulykken har i lys av dette høyst sannsynlig vært et psykologisk utgangspunkt for As senere forklaringer og opplysninger om helseplagene enn som en medisinsk forklaringsfaktor.

At det etter de sakkyndige legenes spesialisterklæringer foreligger medisinske indikatorer, som ut fra en medisinsk faglig erfaring taler for en årsakssammenheng, får i dette helhetsbilde av saken liten betydning.

Lagmannsretten har, som det har fremgått, ikke funnet grunn til å legge avgjørende vekt på de sakkyndige legers uttalelser. Legene har, slik lagmannsretten leser spesialist-erklæringene, ikke foretatt noen nærmere analyse av bevisverdien av A opplysninger i saken. Spesialisterklæringene bygger således på et i det alt vesentlige annet faktum enn lagmannsrettens dom. Tilsvarende gjelder NAV.

Lagmannsretten finner på denne bakgrunn det ikke nødvendig å ta stilling til om i hvilken grad A i dag har begrenset arbeidsevne. Årsakene til dette skyldes andre forhold enn arbeidsulykken.

Protector blir etter dette å frifinne.

Sakskostnader

Protecor har vunnet saken, og selskapet har etter hovedregelen i tvisteloven § 20-2 annet ledd jf. første ledd krav på dekning av sine sakskostnader for tingretten og lagmannsretten. Lagmannsretten finner ikke at det skal gjøres unntak fra dette etter § 20-2 tredje ledd. Det foreligger ikke tungtveiende grunner som gjør det rimelig at A fritas helt eller delvis for erstatningsansvaret. A hadde i lys av lagmannsrettens avgjørelses-grunnlag ingen god grunn til å få saken prøvd på ny, og det foreligger ikke andre forhold ved saken som tilsier unntak fra erstatningsplikten, jf. i denne sammenheng vurderingsmomentene i Rt-2011-586 og Rt-2012-209.

Saken stod for lagmannsretten, med unntak for overlege Sætres siste spesialisterklæring og NAVs siste vedtak i saken, i samme stilling som for tingretten. Sætres erklæring og NAVs vedtak kom etter at anke var inngitt i saken og kort tid før ankeforhandlingen. Som det har fremgått av lagmannsrettens avgjørelsesgrunnlag, er det liten grunn til at A, som følge av Sætres erklæring og NAVs vedtak eller andre forhold ikke skal dekke Protector's sakskostnader fullt ut.

Partenes ansvar for sakskostnadene for tingretten skal for øvrig avgjøres etter lagmannsrettens syn på saken, jf. tvisteloven § 20-9 annet ledd.. Protector skal derfor også tilkjennes erstatning for sakskostnadene for tingretten på tilsvarende grunnlag som for lagmannsretten.

Protector har for tingretten fremsatt krav om dekning av sakskostnader med 152 625 kroner og for lagmannsretten 163 312 kroner - begge beløp inkludert merverdiavgift.

Sakskostnadene gjelder salærkrav. Protector har i tillegg krav på dekning av gebyr for den avledede anken som utgjør 23 220 kroner. Til sammen utgjør dette 339 157 kroner. I tillegg skal As dekke kostnadene til rettsoppnevnt sakkyndig, Knut Nestvold som utgjør 30 005 kroner. 29 585 kroner utgjør salær og 420 kroner reiseutlegg.

Sakskostnadene anses nødvendige og etter forholdene rimelige for å ivareta Protector's interesser i saken, jf. tvisteloven § 20-5 første ledd jf. femte ledd. Protector tilkjennes etter dette dekning for sakskostnadene i samsvar med fremsatte krav.

Dommen er enstemmig.

Domsslutning

1. *Protector Forsikring ASA frifinnes.*
2. *A dømmes til innen to uker etter forkynnelsen av lagmannsrettens dom å betale Protector Forsikring ASA 339 157 - trehundreogtrettinitusenett hundreogfemti syv - kroner i sakskostnader for tingretten og lagmannsretten.*

Borgarting lagmannsrett - LB-2014-195477

Instans	Borgarting lagmannsrett - Dom
Dato	2015-06-29
Publisert	LB-2014-195477
Stikkord	Personskadeerstatning. Barneerstatning. Skadeserstatningsloven § 3-2a. Hjerneorganisk skade, fysikalske skader og psykiske skadevirkninger.
Sammendrag	Krav om erstatning for personskade etter reglene om standardisert erstatning til barn. Skadelidte ble påkjørt av en bil da hun var 12 år gammel. Skadelidte var påført hjerneorganisk skade, skulderskade og posttraumatisk stresslidelse, og lagmannsretten fant at kravene til årsakssammenheng var oppfylt for disse skadene. Skadelidt hadde også en depressiv lidelse, men årsakskravet var ikke oppfylt for denne lidelsen. Lagmannsretten fant at de såkalte Lie-kriteriene (jf. Rt-1998-1565) ikke var anvendelige ved årsaksvurderingene. Redusjonsmodellen ble anvendt ved fastsetting av samlet medisinsk invaliditet. Dissens når det gjaldt spørsmålet om redusjonsmodellen skulle anvendes.
Saksgang	Oslo tingrett TOSLO-2012-194709 - Borgarting lagmannsrett LB-2014-195477 (14-195477ASD-BORG/03). Anker til Høyesterett ikke tillatt fremmet, HR-2015-2040-U.
Parter	Trafikkforsikringsforeningen (advokat Terje Marthinsen) mot A (advokat Bjørnar Eilertsen).
Forfatter	Lagdommer Ole Nyfløt, konstituert lagdommer Mats Wilhelm Ruland, ekstraordinær lagdommer Jarle Amundsen.

Saken gjelder krav om erstatning for personskade etter reglene om standardisert erstatning til barn (skadeserstatningsloven § 3-2a), samt krav om erstatning for tap ut over det som dekkes av barneerstatningen.

A, født 0.0.1989, ble 27. juli 2001 - da hun var 12 år og fire måneder gammel - påkjørt av en bil mens hun var ute og trente på rulleski sammen med sin far. Bilens sidespeil traff As høyre skulder, og hun ble kastet opp i luften og landet på høyre skulder og hodet, slik at hjelmen knuste.

I avhør hos politiet 8. august 2001 har A blant annet forklart følgende om hendelsesforløpet:

Vitnet var på treningstur da hun ble påkjørt av bilen. Hun gikk nordover på Nittedalsveien. Faren til vitnet, B, syklet foran vitnet på fortauet.

Vitnet og B tok igjen en syklist på fortauet. De tok igjen syklisten fordi han syklet veldig sakte. Da de tok igjen syklisten, stoppet vitnet opp, og B syklet over på motsatt side av veien for å se om alt var klart. B sa at det var klart da han kom over på den andre siden av veien. Vitnet så seg da til høyre og venstre og gikk over veien. Hun kom ikke så langt ut i veien som til den gule midtstripa før bilen kjørte på henne. Vitnet skulle krysse veien for å passere syklisten på fortauet og fordi det var noe stein og grus på fortauet.

Vitnet fortalte at bilen kom rundt svingen i stor fart. Den kjørte ikke i sin kjørebane, men vingla litt sidelengs, antageligvis på grunn av den store farten. Da vitnet så bilen komme ble hun helt paralysert og stoppet opp. Vitnet hadde ingen sjanse til å unngå kollisjonen med bilen.

Vitnet vet ikke om bilen bremsset noe før kollisjonen, eller om føreren av bilen så henne i det hele tatt.

Vitnet kan ikke huske noe av det som skjedde rett i ettertid av kollisjonen. Det eneste hun registrerte var at sykebilene kom.

Hun ble samme dag som ulykken skjedde innlagt på sentralsykehuset i Akershus (SiA). I epikrise fra kirurgisk avdeling nedtegnet 1. august 2001 er det beskrevet følgende skader:

- H S210 Åpent sår i/på bryst
- B S223 Brudd i ribben
- B S270 Traumatisk pneumotoraks [punkttert lunge]
- B S060 Hjernerystelse

I den nærmere beskrivelse i epikrisen heter det:

Pasienten innlegges etter å ha blitt påkjørt av en bil da hun trente på rulleskøyter. Hun ble truffet i høyre kroppshalvdel og slengt i bakken, knuste hjelmen og pådratt seg kuttskader over høyre mamma. Hun var bevisstløs mellom 15 og 30 sekunder. Ved ankomst her er hun våken og svarer adekvat på spørsmål. Er sirkulatorisk stabil og man finner i første omgang kontusjonsmerker over høyre skulder og overarm og det er et kutt over høyre mamma som vi vasker og blir primært suturert. Røntgen thorax viser en liten pneumothoraxkappe på et par cm som man i første omgang mener kan behandles uten drenasje. Det er tatt røntgen skulder, håndledd, CT caput og samt røntgen columna, røntgenoversikt abdomen og alle undersøkelser er negative. [...] Alt i alt ender dette opp med små skader totalt. Hun utskrives derfor nå med avtale om oppfølging med ny røntgen thorax om 1 uke. [...]

Ulykken skjedde sommeren før A skulle begynne i 7. klasse. Det er på det rene at hun før ulykken var frisk. Hun gjennomførte normal skolegang med bra resultater og hadde god tilpasning på skolen. Hun var aktiv innen langrennsporten og skulle på skandinavisk treningssamling uken etter at hun ble påkjørt.

A gjennomførte ungdomsskolen etter ulykken, men med stort fravær. I 10. klasse hadde hun så mye fravær at karakterene ble satt ut fra grunnlaget i 8. og 9. klasse. Høsten 2005 søkte hun seg inn på Bjertnes videregående skole, men måtte gi opp undervisningen i januar 2006. Høsten 2008 begynte hun på folkehøyskole, men måtte slutte i desember samme år på grunn av plagene hun hadde. Hun har også forsøkt seg i arbeidslivet, blant annet i 40 til 50 prosent stilling i en barnehage, men heller ikke dette har hun maktet å gjennomføre. Hun er innvilget 100 prosent uførepensjon fra 1. januar 2014.

Bilen var danskregistrert, og krav om erstatning er derfor rettet mot Trafikksforsikringsforeningen («TFF»), som har erkjent erstatningsansvar etter bilansvarsloven § 4. Det er enighet om at A har krav på erstatning for fremtidig erverv og menerstatning etter bestemmelsene om standardisert erstatning i skadeserstatningsloven § 3-2a (barneerstatning). Partene er imidlertid uenige om omfanget av den standardiserte erstatningen. Uenigheten knytter seg både til hvilke skader som er en følge av ulykken (spørsmål om faktisk og rettslig årsakssammenheng) og hvilken invaliditetsgrad som de anførte fysiske og psykiske skadene medfører. Partene er videre uenige om krav A har fremmet i tillegg til barneerstatningen, herunder lidet tap og fremtidig tap. Trafikksforsikringsforeningen har utbetalt 1,2 millioner kroner og mener at A ikke har krav på erstatning ut over dette.

Oslo tingrett avsa 8. juli.2014 dom med slik domsslutning:

1. Trafikksforsikringsforeningen dømmes til å betale barneerstatning etter skadeerstatningsloven § 3-2 a til A med 2 334 800-tomillionertrehundreogtrettifiretusenåttehundre-kroner innen 2-to- uker fra forkynnelse av denne dom.
2. Trafikksforsikringsforeningen dømmes til å erstatte lidet utgiftstap til A med 167 315-etthundreogsekstisytusentrehundreogfemten-kroner, innen 2-to- uker fra forkynnelse av denne dom.
3. Trafikksforsikringsforeningen dømmes til å erstatte fremtidig utgiftstap til A, inkludert skatteulempe med 120 000-etthundreogtyvetusen-kroner, innen 2-to-uker fra forkynnelse av denne dom.
4. Trafikksforsikringsforeningen dømmes til innen 2-to uker fra forkynnelse av denne dom til å betale A sakskostnader med 249 750-tohundreogførtinitusensyvhundreogfemti-kroner, inkludert mva, 17 177-søttentusenetthundreogstottisyv-kroner til sakkyndig Robberstad og 23 100-tjuetretusenetthundre-kroner til den rettsoppnevnte sakkyndige i tillegg til rettsgebyr.

For nærmere detaljer vedrørende saksforholdet - herunder sykehistorien og de undersøkelser som har vært foretatt av medisinsk ekspertise - vises til tingrettens dom og lagmannsrettens bemerkninger nedenfor.

Trafikkforsikringsforeningen har anket dommen til Borgarting lagmannsrett. A her inngitt avledet anke for så vidt gjelder dommens fastsettelse av erstatningspostene ut over beregningen av barneerstatning etter skadeserstatningsloven § 3-2a. Ankeforhandling er holdt 20., 21. og 22. mai 2015 i Borgarting lagmannsretts hus. A møtte og ga forklaring. Trafikkforsikringsforeningen var representert ved sin prosessfullmektig. Tre rettsoppnevnte sakkyndige møtte, fulgte hele bevisførselen og ga deretter forklaring. Det ble avhørt fem vitner, hvorav fire sakkyndige vitner. De sakkyndige vitnene fulgte også bevisførselen under ankeforhandlingen. Om bevisføringen for øvrig vises til rettsboken.

Den ankende part, Trafikkforsikringsforeningen, har i hovedtrekk anført:

Trafikkforsikringsforeningen aksepterer at A er påført en varig fysisk skade etter ulykken i form av bløtdelsskader og har utbetalt erstatning for dette. Det bestrides at A også er påført hjerneorganisk skade og psykisk skade som følge av ulykken. Når det gjelder eventuelle psykiske skadefølger, vises til erklæringen fra professor emiritus Lars Weisæth. Det er ikke sannsynliggjort at trafikkulykken har medført en selvstendig og erstatningsbetingende psykiatrisk skade. Normale psykiske reaksjoner på de fysiske plagene vil være innveid i invaliditeten som settes for de fysiske plagene. Dersom det er de negative konsekvenser av ikke å kunne fortsette å trene og å miste nettverk som er årsak til depresjon, vil slik depresjon ikke være erstatningsmessig. Det vises blant annet til Rt-2007-172.

Subsidiært anføres at ulykken er en så uvesentlig årsaksfaktor til As nåværende psykiske og fysiske plager som ikke følger en skadebiologisk forklaringsmodell, at det ikke er grunn til å knytte ansvar til den. Disse plagene ligger utenfor det som er erstatningsrettslig vernet.

Ved fastsettelsen av samlet medisinsk invaliditetsgrad skal reduksjonsmodellen benyttes.

Det er ikke sannsynliggjort at det foreligger vesentlige erstatningsmessige merutgifter som skal utmåles i tillegg til barneerstatningen.

Spørsmålet om faktisk (medisinsk) årsakssammenheng mellom ulykken og fysiske helseplager må vurderes på bakgrunn av kriteriene i Rt-1998-1565 (L-dommen) og Rt-2010-1547 (Ask). For at det skal kunne konstateres årsakssammenheng, må følgende kumulative vilkår være oppfylt:

- 1) Hendelsen må ha skadeevne
- 2) Det må foreligge skadeadekvate akutt symptomer
- 3) Det må foreligge skadeadekvate brosymptomer
 - i) Symptomene som var til stede i akuttfasen må ha vedvart
 - ii) Symptomene må ha vært i samsvar med en skadebiologisk forklaringsmodell
- 4) Det må ikke foreligge andre, mer sannsynlige årsaker til plagene

Bevisvurderingen knyttet til disse kriteriene skal skje i tråd med retningslinjene i de samme dommene. Tidsnære nedtegnelser, særlig legenes umiddelbare nedtegnelser om symptomer som var til stede ved undersøkelsen, skal tillegges størst vekt. Legenes nedtegnelser om hendelser/medisinsk status tilbake i tid skal tillegges mindre vekt. Det er normalt grunn til å legge liten vekt på opplysninger fra part eller vitner med tilknytning til parten dersom disse står i motstrid til eller endrer det bildet som mer begivenhetsnære bevis gir.

Trafikkforsikringsforeningen har nedlagt slik påstand:

1. Trafikkforsikringsforeningen frifinnes.
2. Trafikkforsikringsforeningen tilkjennes sakskostnader for tingrett og lagmannsrett.

Ankemotparten, A, har i hovedtrekk anført:

Det foreligger adekvat faktisk og rettslig årsakssammenheng mellom det erstatningsbetingende skadetilfellet og hennes senere konstaterte plager knyttet til en hjerneorganisk skade. Den nevrologiske skaden er diagnostisert med noe ulik invaliditetsgrad av tre ulike spesialister i nevrologi.

Det foreligger også adekvat faktisk og rettslig årsakssammenheng mellom det erstatningsbetingende skadetilfellet og hennes senere konstaterte varige plager knyttet til skader på strukturer utenfor sentralnervesystemet. Dette er vurdert av spesialister i fysikalsk medisin.

Det er også adekvat faktisk og rettslig årsakssammenheng mellom trafikkulykken og hennes senere konstaterte varige psykiske plager i form av posttraumatisk stresslidelse (PTSD) og depressiv lidelse, slik både den rettsoppnevnte spesialist i psykiatri for lagmannsretten og den spesialist som var oppnevnt av tingretten har lagt til grunn.

Basert på de foreliggende spesialisterklæringene må det legges til grunn at A er berettiget til en barneerstatning etter skadeserstatningsloven § 3-2 a basert på en medisinsk invaliditetsgrad på minimum 97 % og maksimalt 100 % .

De såkalte Lie-kriteriene, som er utviklet for den spesifikke skademekanismen man ser i whiplash-tilfellene, er ikke anvendelige ved årsaksvurderinger knyttet til de skadene A er påført.

Den såkalte reduksjonsmetoden, som anvendes ved menerstatning etter yrkesskader på voksne personer, kan ikke gis analogisk anvendelse i barneerstatningssaker.

I tillegg til barneerstatningen er TFF ansvarlig for å dekke lidt og fremtidig inntektstap med tillegg av renter. Til fradrag i inntektstapet går den allerede utbetalte delerstatning på 1,2 millioner kroner.

Den avledede anken gjelder fastsettelsen av lidt og fremtidig utgiftstap. A har behov for behandling for sine psykiske lidelser; dette vil er kostnader som kan kreves dekket av ansvarlig skadevolder. Hun har videre krav på renter av lidt utgiftstap, uten noen avkortning for rentekompensasjon. Rentekravet følger av bilansvarsloven § 6 annet ledd. Melding av skaden regnes som påkrav etter forsinkelsesrenteloven

A har nedlagt slik påstand:

1. Trafikkforsikringsforeningen dømmes til å betale barneerstatning etter skadeserstatningsloven § 3-2a til A med et beløp fastsatt etter rettens skjønn.
2. Trafikkforsikringsforeningen dømmes til å erstatte lidt utgiftstap til A med et beløp fastsatt etter rettens skjønn, med tillegg av forsinkelsesrenter fra forfall til betaling skjer.
3. Trafikkforsikringsforeningen dømmes til å erstatte fremtidig utgiftstap til A med et beløp fastsatt etter rettens skjønn, med tillegg av forsinkelsesrenter fra forfall til betaling skjer.
4. Trafikkforsikringsforeningen dømmes til å betale As sakskostnader for lagmannsrett.

[Lagmannsrettens bemerkninger]

Lagmannsretten er kommet til at anken fra TFF delvis fører frem for så vidt gjelder størrelsen av barneerstatningen, idet lagmannsretten finner at det ikke skal settes noen særskilt invaliditet for nakkeplager og depresjon. TFF har også fått medhold i at reduksjonsmodellen skal benyttes ved fastsettelse av samlet medisinsk invaliditet. Avledet anke fra A har ført delvis frem ved at krav om renter for pådratte utgifter og krav om supplementserstatning er tatt til følge.

Lagmannsretten vil i det følgende først redegjøre for enkelte rettslige utgangspunkter som partene har kommentert i sine prosedyrer. Deretter vil lagmannsretten vurdere de enkelte skader som det kreves erstatning for - først spørsmålet om nevrologisk skade, deretter kravene om erstatning for fysikalsk skade (bløtdelsskade) og til slutt de anførte psykiske plager. Lagmannsretten vil i denne sammenheng både vurdere spørsmålet om årsakssammenheng og hvilken medisinsk invaliditet som i tilfelle skal settes på den enkelte skaden. Graden av medisinsk invaliditet er - som lagmannsretten kommer tilbake til nedenfor - avgjørende for størrelsen av barneerstatning etter skadeserstatningsloven § 3-2a.

Rettslige utgangspunkter

Et grunnleggende vilkår for erstatningsansvar er at det er *årsakssammenheng* mellom den påstått erstatningsbetingende handling og skaden.

Ved vurderingen av de spørsmål om årsakssammenheng som er aktuelle i saken, tar lagmannsretten utgangspunkt i de vilkår og beviskrav som er nedfelt i rettspraksis og teori, slik det blant annet er kommet til uttrykk i Rt-2001-320 (Nilsen), hvor det heter på side 329:

For at trafikkulykken skal kunne anses som årsak til As invaliditet, må ulykken ha vært en nødvendig betingelse for at invaliditet skulle inntre, og dersom det foreligger andre årsaksfaktorer, må ulykken i forhold til de øvrige faktorer fremstå som et så pass vesentlig element i årsaksbildet at det er rimelig å knytte ansvar til den, jf. Rt-1992-64 (P-pilledom II), Rt-1997-1, Rt-1998-1565 (L-dommen) og Rt-2000-418.

Det er i rettspraksis lagt til grunn at spørsmålet om det foreligger årsakssammenheng, må avgjøres ut fra hva som finnes mest sannsynlig, og hvis det er tvil om dette, må tvilsrisikoen påhvile skadelidte. Dette gjelder ikke bare i forhold til spørsmålet om ulykken har bidratt til utvikling av skaden, men må som utgangspunkt også gjelde i forhold til spørsmålet om bidraget fra ulykken har vært nødvendig for at skaden skulle inntre. Dersom det fra den som ansvar blir rettet mot, blir hevdet at hvis ulykken ikke hadde inntruffet, ville skade ha inntrådt av en annen årsak, må imidlertid tvilsrisikoen for den alternative skadeutvikling gå over på denne, såfremt den alternative skadeårsak ikke har noe med den aktuelle ulykke å gjøre, se for eksempel Rt-1984-466, Rt-1996-1718, Rt-1997-883, Rt-1998-186 og Rt-1999-1473

TFF har i sin prosedyre tatt utgangspunkt i den såkalte firetrinnsmodellen eller «Lie-kriteriene» ved vurdering av årsakssammenheng. Kriteriene er utviklet i Høyesteretts praksis, se særlig Rt-1998-1565 (L-dommen) og Rt-2010-1547 (Ask), og er senere lagt til grunn i saker om nakkeslengskader. Det er for det første et krav om at ulykken har hatt tilstrekkelig skadevoldende evne. For det andre må det foreligge akutt symptomer i form av nakkesmerter innen 2-3 dager etter ulykken. For det tredje må det foreligge brosymptomer, de vil si sammenhengende plager fra ulykken og til den kroniske senfasen. For det fjerde må skadelidte ikke ha hatt tilsvarende problemer før ulykken som kan forklare de etterfølgende plagene, og sykdomsutviklingen må følge et forløp som er forenlig med hva man ut fra anerkjent medisinsk viten vil forvente.

Det siste vilkåret er utdypet slik i Ask-dommen, Rt-2010-1547, avsnitt 48:

Kravet innebærer for det andre at «plagene etter ulykken må ha et traumatologisk plausibelt forløp», slik professor Stovner formulerer det. I det ligger at sykdomsutviklingen må følge et forløp som er forenlig med hva man ut fra anerkjent medisinsk viten vil forvente, forutsatt at A fikk en fysisk skade som følge av kollisjonen. Nå er det riktignok uklart hva som er en forventet utvikling, gitt at tradisjonell medisin i dag ikke kan forklare hva som eventuelt er den fysiske årsaken til kroniske skader etter nakkesleng. Tradisjonelt har man i rettspraksis tatt utgangspunkt i at det dreier seg om en bløtdelsskade. Ved et slikt utgangspunkt, er det «vanlige forløpet» at man «har de kraftigste symptomer de første dager etter ulykken», og at man så gradvis blir bra, eller at det eventuelt skjer en stabilisering av smertene på et lavere nivå enn i fasen rett etter ulykken, jf. professor Stanghelles erklæring. En utvikling hvor smerter og ubehag blir verre uker eller måneder etter ulykken, eller oppstår i andre deler av kroppen, er ifølge de sakkyndige i utgangspunktet ikke forenlig med at skadene skyldes en bløtdelsskade [...].

Bakgrunnen for disse presiseringer av årsakskravet ved nakkeslengskader er forklart slik i Lødrup, Lærebok i erstatningsrett, 6. utgave side 360:

«Nakkesleng» eller «Whiplash» er ikke en skade, men en skademekanisme: Nakken strekkes når hodet kastes bakover for deretter å bli fremoverbøyd. Dette kan gi vanskelig konstaterbare plager som nakkesmerter, hodepine, hukommelsessvikt og konsentrasjonsvansker. Selve årsakssammenhengen er ofte vanskelig å bevise. Med økningen i antall nakkeslengskader økte behovet for retningslinjer som presiserer bevisvurderingen av om det er årsakssammenheng mellom ulykkeshendelsen og skaden.

Det er enighet om at man i saken her står overfor en helt annen skademekanisme. A ble påkjørt av en bil, ble kastet opp i luften og landet på høyre skulder og hode. Hun ble utsatt for et skadepotensial av en helt annen styrke og faregrad enn det som er vanlig ved nakkeslengskader. Hun ble umiddelbart innlagt på sykehus med objektive skader, spesielt hodeskade og skulderskade. Lagmannsretten finner på denne bakgrunn at Lie-kriteriene ikke er bindende ved bevisvurderingen i saken her. Lagmannsretten viser til de generelle synspunkter på rettsanvendelsen som fremkommer i Gulating lagmannsretts dom i sak LG-2007-48772. Saken gjaldt en mann som ble skadet i ryggen/nakken ved en arbeidsulykke i forbindelse med en sikkerhetsøvelse i Nordsjøen. I rettens bemerkninger heter det:

Spørsmålet er om det er årsakssammenheng mellom ulykken i 1998 og skadene som senere er avdekket. Det vil det være om man kommer til at det er sannsynlighetsovervekt for at de lidelser As har i dag ikke ville utviklet seg uten ulykken. Det er skadelidte, A, som har bevisbyrden.

Lagmannsretten finner ikke at de vilkårene som oppstilles i NN dommen inntatt i Rt-1998-1565, er bindende for bevisvurderingen i nærværende sak. Den saken gjaldt en såkalt whiplash skade. Partene er enige om at det ikke var en slik skademekanisme A ble utsatt for. Det følger av Prolaps-dommen (HR-2007-1666-A), avsagt av Høyesterett 28. september 2007, at kriteriene i «L»-dommen er utviklet med sikte på en nakkeslengskade/whiplash. Det er heller ikke i nærværende sak fremlagt informasjon om internasjonal konsensus om forholdet mellom nakkeskader/symptomer og et tidligere traume som ikke er whiplash.

Med støtte i Prolaps-dommen finner lagmannsretten at det i vår sak må skje en vanlig bevisvurdering hvor det tas hensyn til om den aktuelle hendelsen kunne medføre den aktuelle skaden, om As symptomer tyder på sammenheng mellom ulykken og hans senere lidelser og om det er andre sannsynlige forklaringer på hans plager. Lagmannsretten legger til grunn at det vil være årsakssammenheng mellom traumet A ble påført ved ulykken i 1998 og dagens plager dersom det er sannsynlighetsovervekt for at han ikke ville fått nakkeplagene uten hendelsen.

Denne lagmannsrett slutter seg disse generelle synspunktene.

Hovedspørsmålet i saken er utmålingen av *barneerstatningen*, som er en standardisert erstatning for tap i fremtidig erverv og menerstatning, som skal anvendes når skadelidte ikke hadde fylt 16 år på skadetidspunktet. Ved 100 prosent varig medisinsk uførhet skal det gis en engangserstatning på 40 G, jf. skadeserstatningsloven § 3-2a annet ledd første punktum. Avgjørende her er grunnbeløpet på oppgjørstidspunktet. Dersom skadelidtes medisinske uførhet er mindre enn 100 prosent, skal erstatningen reduseres forholdsmessig, jf. § 3-2a annet ledd tredje punktum. Det er enighet om at det ved fastsettelse av invaliditetsgrad kan tas utgangspunkt i de invaliditetstabeller som er fastsatt i medhold av folketrygdloven § 13-17 - forskrift 21. april 1997 nr. 373 om menerstatning ved yrkesskade - jf. Lødrup, Lærebok i erstatningsrett, 6. utgave, side 506. For skadefølger som ikke er med i tabellen, fastsettes invaliditetsgraden på grunnlag av en skjønsmessig sammenligning med skadefølgene i tabellen, jr. forskriften § 2 nr. 2 annet punktum.

A gjør gjeldende at hun er blitt 100 prosent varig medisinsk uførhet som følge av trafikkulykken og at hun derfor har krav på en engangserstatning på 40 G, jf. skadeserstatningsloven § 3-2a annet ledd første punktum.

Tingretten kom til at A har følgende brutto varig medisinsk invaliditet etter ulykken:

Hjerneorganisk skade	37 %
Posttraumatisk stresslidelse (PTSD)	22 %
Tilbakevendende depresjoner	20 %
Nakkeskade	10 %
Arr	8 %
Skulderskade	5 %
Totalt	102 %

A gjør gjeldende at hun er påført både hjerneorganisk skade, fysiske skader i form av nakkeskade, arr og skulderskade og psykisk skade i form av posttraumatisk stresslidelse og depresjon, og at det er både faktisk og rettslig årsakssammenheng mellom trafikkulykken og alle de nevnte skadene, slik tingretten er kommet til.

TFF avviser ansvar for nakkeplagene, idet det anføres at det ikke er sannsynliggjort brosymptomer. Når det gjelder skulderskaden, erkjennes at vilkårene om adekvat traume og akuttsymptomer er oppfylt, men at det er mer tvilsomt om det foreligger brosymptomer. TFF bestriker at det foreligger en hjerneskada av betydning. Det er etter deres oppfatning ikke sannsynliggjort at A oppfylder diagnosekriteriene for PTSD. Når det gjelder depresjoner, anfører TFF at dette er normale psykiske reaksjoner på de fysiske plagene og vil være innveid i invaliditeten som settes for de fysiske plagene. Det anføres videre at delinvaliditetene for plager som er en følge av ulykken er satt vesentlig for høyt av tingretten.

Lagmannsretten vil i det følgende først ta for seg den anførte hjerneorganiske skade og dernest de fysiske skadene utenom nervesystemet - nakkeskade, arr og skulderskade, og til slutt spørsmålet om psykisk skade.

Hjerneorganisk skade

Partene er uenige om hvorvidt A er påført hjerneorganisk skade som følge av ulykken.

Det har gjennomført flere nevrologiske og nevropsykologiske undersøkelser av A.

I desember 2005 ble det etter henvisning fra fastlegen gjennomført en nevropsykologisk undersøkelse, foretatt av Erik Hessen - spesialist i klinisk psykologi og klinisk nevropsykologi. Rapporten, som er datert 29. desember 2005, har følgende konklusjon:

Testresultater og bakgrunnsdata tyder på god premorbid kognitiv funksjon. Det fremkommer asymmetrisk nevropsykologisk funksjon der prøver på non-verbal/visuell kognisjon og finmotorikk med venstre hånd er mer enn et standardavvik og signifikant svakere enn tilsvarende funksjoner i verbal modalitet og i høyre hånd. I tillegg fremkommer svakere funksjon enn normalt forventet på prøver som stiller krav til prosesseringshastighet, simultankapasitet, abstraksjonsevne samt læring og hukommelse. Samlet vurderes at mønsteret i testresultatene er forenlig med funksjonsforstyrrelser i hjernen. Funksjoner vanligvis relatert til høyre hemisfære er svakest. I lys av kjent sykehistorie vurderes det sannsynlig at nevropsykologisk svikt er uttrykk for encephalopati etter det aktuelle hodetraume, som etter beskrivelse kan være av moderat grad.

22. mars 2006 ble A undersøkt av overlege i nevrologi, Knut Nestvold ved SIA. Hans vurdering er gjengitt slik i rapport 29. mars 2012 fra overlege Magnus Robberstad - spesialist i nevrologi og fysikalsk medisin (Robberstads rapport er omtalt nedenfor):

Nestvold nedteiknar at As hovudplager på det tidspunktet er smerter frå bakhovudet, og framover til panna mest uttalt på høgge side. Det blir verre ved fysiske påkjenningar når ho trenar, og når ho skal lesa eller skriva. Ho kan bli lyssky og lydofindtleg. Ved undersøkinga er ho trykksår ved palpasjon av senefesta på bakhovudet, og ho er litt sår når ein pressar fingrane mot ytre øyregang, og ved gaping. [...]

I april 2008 gjennomførte dr. Hessen en ny nevropsykologisk undersøkelse av A, som da var 19 år gammel. Det fremgår av hans rapport 23. april 2008 at testresultatene «er noe bedre enn ved forrige undersøkelse i 2005». Samlet kognitivt evnenivå er vurdert å ligge innenfor normalområdet, men to standardavvik under gjennomsnittet på flere delprøver, blant annet når det gjelder verbal innlæring og hukommelse. Det fremgår av rapporten at det fortsatt «vurderes [...] sannsynlig at nevropsykologisk svikt er uttrykk for encephalopati etter det aktuelle hodetraumet».

Tingretten har - under henvisning til samtlige spesialister i nevrologi/nevropsykologi - lagt til grunn at det foreligger et traume som har skadeevne forenlig med en funksjonsforstyrrelse i hjernen og at A har hatt både akutt symptomer og brosymptomer i form av hodepine, nakkesmerter, økt tretthet og vansker med konsentrasjon og hukommelse. Tingretten har konkludert med at det foreligger både faktisk og rettslig årsakssammenheng mellom ulykken og As hodeskader. Det avgjørende for tingretten har vært at det ikke finnes andre, mer sannsynlige årsaker til hennes nevrologiske utfall og at de ble påvist allerede i 2005. Når det gjelder invaliditetsgrad, har tingretten - i tråd med dr. Robberstads vurdering - kommet til at det er tilstrekkelig sannsynliggjort nevrologiske utfall i tråd med det som kreves for plassering i gruppe 1.9.3. Tingretten har under tvil kommet til at den medisinske invaliditeten må settes til middelverdien på 37 prosent - også dette i tråd med dr. Robberstads vurdering.

I rapport av 25. april 2010 fra Iver A. Langmoen, professor dr. med. og spesialist i nevrokirurgi, fremgår blant annet følgende når det gjelder spørsmålet om årsakssammenheng:

Akuttsymptomer er dokumentert gjennom innleggelsesjournal ved Sentralsykehuset i Akershus skadedagen. Det er her angitt at hun har smerter i nakke, thorax, abdomen og høyre hofte/lår, og at hun i høyre skulder og overarm har kontusjonsmerker og smerte og bevegelser.

Når det gjelder brosymptomer gikk hun i lang tid til kontroll hos ortoped som var fokusert på hennes skulderproblemer. Disse er således godt dokumentert. Nakkeplagene er mindre godt dokumentert i disse epikrisene, men er dokumentert bl.a. i skrivene fra fysioterapeut.

Når det gjelder hodepinen kan jeg ikke se at den er dokumentert på et tidlig tidspunkt. Pasienten selv, og hennes mor, forklarte at hodesmertene begynte etter at hun kom i gang med skolearbeidet igjen på høsten etter ulykken. Det finnes imidlertid ikke utskrift av egen leges journal før 2004. Hodepinen er nevnt i senere dokumenter, men ikke i dokumenter som er datert på et tidlig tidspunkt etter ulykken. [...]

Totalt sett finner jeg at det foreligger sannsynlighetsovervekt for en sammenheng mellom aktuelle ulykke og de plager hun senere har hatt, selv om jeg altså er litt overrasket over at situasjonen hennes til slutt har blitt så dårlig som den nå er.

Videre har overlege Robberstad utført en nevrologisk og fysikalsk-medisinsk undersøkelse av A etter oppdrag fra hennes prosessfullmektig. Robberstad har utarbeidet en spesialistvurdering 29. mars 2012, hvor det i rapportens del om «Vurdering av årsakstilhøve» står:

Eg er samd med kollega Langmoen i at det her gjeld eit alvorleg traume som fullt ut kan grunngeva dei skadar A er påført.

Akuttsymptom er nedteikna ved akuttinnlegging i kirurgisk avd. SIA same dag.

Brusymptom er rimeleg nedteikna særleg for skulderskaden som lenge fekk hovudinteressa, men og for nakkeskaden som er nedteikna hos tre velrøynde fysioterapeutar og hos nevrolog Nestvold.

Hjerneskadene er det som er minst nedfelt i dokumenta, men som i alle fall sikkert er etablert i nevropsykolog Hessens testrapport av 29.12.05 og stadfesta ytterlegare ved ny testing 23.04.08. Det er ingen opplysningar som skulle tyda på noko konkurrerende hjerneskaade i tida frå 2001 til 2005.

Robberstad har i rapporten satt den medisinske invaliditeten til 25 % for hjerneskadene.

Spesialist i nevrologi, dr. med. Jan Berstad, er oppnevnt av lagmannsretten som medisinsk sakkyndig i nevrologi. Dr. Berstad har skrevet en sakkyndigerklæring 24. april 2015. Grunnlaget for fremstillingen er saksdokumenter, herunder Hessens undersøkelser og Langmoens spesialisterklæring, samt personlig undersøkelse av A. Berstad konkluderer i sin erklæring med at det «er ingen tvil om at aktuelle trafikkulykke den 27.06.01 representerer en klar helseknekk for skadelidte», men at «omfanget av hjerneskadene ikke kan være stort». Den medisinske invaliditet på grunn av hjerneskadene anslås av Berstad til 22 %, som «antas å være varig i betydningen livsvarig, og er altså i sin helhet skaderelatert til trafikkulykken den 27.06.01».

Lagmannsretten finner det på denne bakgrunn sannsynliggjort at A er påført en hjerneorganisk skade og at trafikkulykken er årsak til skaden. Det foreligger ingen andre mulige årsaksfaktorer.

Det fremgår av professor Stanghelles sakkyndigerklæring at invaliditetsgraden grunnet hodeskadene er vurdert etter en felles diskusjon mellom de sakkyndige Stanghelle og Berstad og at de er enige om at tilstanden tilsvarende en invaliditetsgrad innenfor punkt 1.9.2 i invaliditetstabellen.

Professor Langmoen har i sin rapport av 25. april 2010 satt den medisinske invaliditet grunnet hjerneskaade til 25 %. Også overlege Robberstad har satt den medisinske invaliditeten til 25 %.

Alle de sakkyndige er enige om at invaliditeten grunnet hodeskadene ligger innenfor punkt 1.9.2 i invaliditetstabellen, som gjelder ved «moderat redusert funksjon i dagliglivet» uten signifikante nevrologiske utfall «men funn ved nevropsykologisk undersøkelse som er signifikante for hjerneorganisk skade» og ligger området 15-29 %. Hvor i dette området invaliditetsprosenten skal settes i det konkrete tilfellet, beror på en skjønnsmessig vurdering. I mangel av holdepunkter som taler imot å bygge på den invaliditetsprosenten som er vurdert av de rettsoppnevnte sakkyndige, legger lagmannsretten til grunn deres vurdering. Ved erstatningsberegningen legger lagmannsretten følgelig til grunn en medisinsk invaliditet på 22 % for hodeskadene.

Fysikalske skader (nakke, skulder, arr)

Tingretten har lagt til grunn som sannsynliggjort at så vel arret på det høyre brystet, skulderskadene (skaden i leddet mellom krageben og skulderblad) og nakkeskadene står i faktisk og rettslig årsakssammenheng med As fall på høyre skulder i forbindelse med ulykken.

Spørsmålene om årsakssammenheng og invaliditetsgrad knyttet til de medisinske fysikalske skadene er utredet for lagmannsretten av rettsoppnevnt sakkyndig, avdelingsoverlege/professor dr. med. Johan K. Stanghelle - spesialist i fysikalsk medisin og rehabilitering. I sin sakkyndighetserklæring til lagmannsretten har professor Langhelle gitt følgende sammenfattende vurdering:

A var utsatt for trafikkulykke 27.07.01. Ulykken er godt dokumentert og hadde utvilsomt et stort skadepotensial. Hun ble umiddelbart innlagt sykehus med objektive skader, spesielt hodeskaade, skade i høyre skulderregion samt sårskaade over høyre bryst og ribbeinsbrudd med sammenfall av lunge. Hun synes

adekvat behandlet på akuttavdelingen og etterpå. Det beskrives vedvarende plager fra høyre skulderregion, samt tilsynelatende økende grad av hodesmerter og symptomer som kan gi mistanke om kognitiv svikt.

Min oppgave var primært å bedømme de fysikalsk medisinske følgetilstandene etter hendelsen. Det er, etter min skjønnsmessige vurdering, mest sannsynlig årsakssammenheng mellom trafikkulykken 27.07.01 og hennes plager fra høyre skulderregion, arrplagene og hodeskaden. [...]

Professor Stanghelle har som nevnt kommet til at det, både når det gjelder skulderskaden, arret og hodeskaden, er årsakssammenheng mellom trafikkulykken og skaden. Som påpekt av professor Stanghelle dreier det seg her om objektive skader etter en ulykke med stort skadepotensial. Lagmannsretten legger hans vurdering av den faktiske årsakssammenheng til grunn. Det er ikke nødvendig for lagmannsretten å ta standpunkt til om de såkalte Lie-kriteriene er oppfylt. Lagmannsretten bemerket likevel at den finner det sannsynliggjort at det har foreligget både akutt symptomer og brosymptomer for så vidt gjelder de fysikalske skadene. Lagmannsretten viser her til tingrettens begrunnelse. Det er også på det rene at A ikke har hatt tilsvarende plager tidligere som kan forklare hennes nåværende plager, og det foreligger ingen andre mulige årsaker til skadene/plagene.

Arret

Når det gjelder *arret* - et ca. 11 x 2 cm arrområde over høyre bryst - er partene enige om at dette er forårsaket av trafikkulykken og at kravene til faktisk og rettslig årsakssammenheng er oppfylt. Lagmannsretten er enig i det og legger til grunn at årsakskravet er oppfylt for denne skaden. Når det gjelder invaliditetsgrad, er tilstanden etter professor Stanghelles vurdering moderat skjæmmende og tilsvarende «noe under midtre nivå i punkt 5.15.b» [antas å være skrivefeil for 5.1.5 b - lagmannsrettens bem.] i invaliditetstabellen, som gjelder «moderat utbredte arr med litt skjæmmende utseende», 0-14 %. Etter professor Stanghelles skjønnsmessige vurdering kan invaliditetsgraden settes til 5 %. Også overlege Robberstad, som i likhet med professor Stanghelle er spesialist i fysikalsk medisin, har kommet til at arret skal vurderes etter punkt 5.1.5 b, men Robberstad «vil her rekne 10% som høveleg for ei yngre kvinne som A».

Tingretten har skjønnsmessig vurdert den medisinske invaliditet til 8 %, med følgende begrunnelse:

[..] Arret er synlig, og medfører at A har blitt svært bevisst på hva hun kan ha på seg. For en ung dame som A, vil dette bety at hun ikke kan ha på seg vanlige klær som badedrakt, vanlige kjoler, singlet eller vanlige topper, uten at arret synes. Ved kontroll i 2001, fikk hun henvisning til plastisk kirurgi, fordi det var utviklet keloid (overvekst av arrvev som fremstår som knuter eller større flater som hever seg over hudoverflaten og utover det opprinnelige såret). Hun fikk i mai 2002 kortison installasjoner i arret, slik at det ble avflatet til normalt hudnivå. Rekvisisjonen på plastisk kirurgi ble ikke benyttet.

Robberstad har forklart at en plastisk operasjon kan endre noe på arrets utseende, men at avviket likevel ikke er mer enn 2 %. Retten finner derfor at den medisinske invaliditeten skjønnsmessig bør settes til 8 %, som ligger nær middelveidien i gruppen 5.15b som gir mellom 0 og 14% invaliditet.

Lagmannsretten slutter seg til tingrettens begrunnelse og finner at den medisinske invaliditeten skjønnsmessig bør settes til 8 %, slik tingretten har kommet til.

Skulderskaden

Når det gjelder graden av medisinsk invaliditet, heter det i professor Stanghelles sakkyndig-erklæring:

Etter min skjønnsmessige vurdering kan senskadene etter skulderskaden sammenfattes under punkt 3.6 i «Forskrift om ménerstatning» av 21. april 1997, og man må i dette tilfelle fastsette invaliditeten skjønnsmessig, siden hennes spesifikke tilstand ikke beskrives i tabellen. Etter min vurdering kan tilstanden best være sammenlignbar med nivået på punkt 3.6.2 øvre del i «Invaliditetstabellen», skjønnsmessig 10 %. Dette innbefatter både bløtdelsskadene og mulig AC-leddskade med følgetilstander i form av muskelspenninger.

I overlege Robberstads erklæring heter det om dette:

Skade av leden mellom kragebein og skulderblad er ein såkalla «glatt» skade som skal ha 5% medisinsk invaliditet i samsvar med post 3.6.1

Ved erstatningsberegningen legger lagmannsretten - i samsvar med den rettsoppnevnte sakkyndige i fysisk medisin - til grunn en medisinsk invaliditet på 10 %.

Nakkeskaden

Til Trafikkforsikringsforeningens anførsel om at det mangler dokumentasjon for brosymptomer når det gjelder nakkeskaden, har tingretten bemerket at traumet A ble utsatt for, hadde en skadeevne som var mange ganger større enn det som må til for å konstatere en whiplashskade. Skaden kan dermed etter tingrettens vurdering ikke vurderes ut fra de såkalte Lie-kriteriene. Tingretten har samtidig - slik lagmannsretten forstår dommen - funnet at nakkeskaden uansett tilfredsstillende kriteriene. Tingretten viser i denne sammenheng til - under henvisning til spesialisterklæringen fra dr. Robberstad - at det dreier seg om et svært sammensatt skadebilde hvor fokus over lang tid var skulderplagene og at dette kan ha sammenheng med at nakkeskaden ikke er like godt dokumentert. Det vises til at A har hatt vedvarende problemer med hodepine, noe som etter tingrettens vurdering taler for årsakssammenheng mellom ulykken og nakkeskadene. Tingretten har konkludert med at det er både faktisk og rettslig årsakssammenheng mellom ulykkene og As nakkeplager.

Det fremgår av professor Stanghelle sakkyndig-erklæring at det etter hans vurdering mest sannsynlig er årsakssammenheng mellom trafikkulykken og «hennes plager fra høyre skulderregion, armlagene og hodeskaden». Når det gjelder nakkeskade, heter det i professor Stanghelles erklæring:

Jeg finner ikke grunnlag for å gi spesifikk invaliditetsgrad i tillegg grunnet nakkeskade, og oppfatter således nakkesmertene som en indirekte følge av både skuldersmerter og hodeskade i form av spenningshodepine.

Lagmannsretten forstår dette slik at den sakkyndige ikke bestrider at A har plager fra nakkeregionen, men at nakkeskadene er en indirekte følge av hode- og skulderskaden og at det derfor ikke er riktig å fastsette separat invaliditetsgrad for nakkeplagene. Som det fremgår av professor Stanghelles vurdering av den medisinske invaliditet knyttet til skulderskaden, som er fastsatt til 10 %, innbefatter dette «mulig AC-leddskade med følgetilstander i form av muskelspenninger». Det er altså til en viss grad tatt hensyn til nakkeplagene ved fastsettelsen av invaliditetsgraden grunnet skulderskaden.

I dr. Robberstads sakkyndighetserklæring heter det om nakkeplagene:

Ho lir av ein nakkeskade med særst uttalt og typisk nakkerelatert hovudpine som faktisk er hennar største subjektive plage, her er det på grunn av hennar Ehler Danloss tilstand med supermjuke ledd vanskeleg å avgjera konkret om ein skal rekna nakkerørslene som reduserte eller ikkje. Eg vil derfor finna det rimeleg å plassere henne på grensa mellom tabellens post 2.1.1 og tabellens post 2.1.2 med 10%.

Dr. Robberstad har altså ansett det riktig å fastsette invaliditetsgrad særskilt for nakkeskaden, men har samtidig understreket at det er «vanskeleg å avgjera konkret om ein skal rekna nakkerørslene som reduserte eller ikkje».

Professor Stanghelle har i sin muntlige forklaring under ankeforhandlingen - etter å ha hørt bevisførselen, herunder forklaringen fra dr. Robberstad - fastholdt at det ikke foreligger noen selvstendig nakkeskade, men at nakkeplagene er indirekte følger av hode- og skulderskaden.

Professor Stanghelle, som er spesialist i fysisk medisin og rehabilitering, har basert sin sakkyndigerklæring på sakens dokumenter, samt personlig samtale og undesøkelse ved poliklinikken, Sunnaas sykehus. Lagmannsretten finner ikke grunnlag for å fravike hans medisinskfaglige vurdering. Det legges til grunn at det ikke skal fastsettes invaliditetsgrad særskilt for nakkeskaden.

Psykiske skadevirkninger

Spørsmålet om psykisk skade er vurdert både av rettsoppnevnt sakkyndig Hans-Ole Furuseth (spesialist i allmennpsykiatri og rettspsykiatri), overlege dr. med. Jon Johnsen (overlege ved psykiatrisk avdeling Blakstad), som var rettsoppnevnt sakkyndig under tingrettens behandling av saken og som ga forklaring som sakkyndig vitne under ankeforhandlingen, og professor emeritus, dr. med Lars Weisæth (spesialist i psykiatri), som også forklarte seg som sakkyndig vitne.

Det er på det rene at A før ulykken ikke hadde noen psykiske problemer som ga seg utslag i nedsatt funksjonalitet. Hun hadde ikke problemer med skolegang og hadde ikke kontakt med helsetjenesten i

tilknytning til skolen. Hun var aktiv på skole og i fritiden. På selve ulykkesdagen trente hun på rulleski før hun skulle på skandinavisk sommerskisamling. Som fremholdt av dr. Furuseth i hans spesialisterklæring, er det ikke holdepunkter for å mene noe om spesielle personlighetstrekk eller sykdomstegn før ulykken inntraff.

Tingretten har i samsvar med overlege Johnsens sakkyndighetserklæring kommet til at A har varige psykiske skader, og at hun har diagnosene posttraumatisk stresslidelse (PTSD) og tilbakevendende depresjoner. Tingretten har også kommet til at det er både faktisk og rettslig årsakssammenheng mellom hennes psykiske plager og bilulykken hun var utsatt for.

Posttraumatisk stresslidelse (PTSD)

I Norge er det vanlig å bruke de formelle diagnostiske kriteriene i det internasjonale klassifiseringssystemet ICD, International Statistical Classification of Diseases and Related Health Problems, som er utarbeidet av Verdens helseorganisasjon (WHO). De diagnostiske kriteriene for PTSD er blitt fortløpende revidert. De gjeldende kriterier for PTSD i ICD definerer 17 symptomer, inndelt i tre hovedgrupper: 1) gjenopplevelser av traumat, 2) unnvikelse av traumat, 3) symptomer på høy aktiveringsgrad.

Kriteriene er gjengitt slik i NOU 1998:12 Alta bataljon - rapport fra et utvalg nedsatt av Sosialdepartementet - punkt 5.2.1:

A. Gjenopplevelser

1. Stadige, påtrengende og plagsomme minner om hendelsen
2. Gjentatte, plagsomme drømmer om hendelsen
3. Følelse av gjenopplevelse av den traumatiske hendelsen
4. Sterke psykiske plager i forbindelse med hendelser som minner om eller ligner på noe som er knyttet til den traumatiske hendelsen.

B. Unnvikelser

1. Anstrengelser for å unngå tanker og følelser omkring den traumatiske hendelsen
2. Anstrengelser for å unngå aktiviteter eller situasjoner som fører til minner om hendelsen
3. Manglende evne til å huske et vesentlig forhold ved traumat
4. Klart mindre interesse for viktige aktiviteter
5. Følelse av å være fremmed, distansert fra andre
6. Innskrenket følelsesliv
7. Følelse av forkortet fremtid, pessimistisk framtidsperspektiv.

C. Symptomer på økt aktivitet

1. Innsøvningsvansker eller avbrutt søvn
2. Irritabilitet, utbrudd av sinne
3. Konsentrasjonsproblemer
4. Økt årvåkenhet, overdreven aktpågivenhet
5. Overdreven skvettenhet
6. Legemlige reaksjoner i forbindelse med hendelser som minner om eller ligner på noe som er knyttet til den traumatiske hendelsen.

[...] Psykiaterne krever at hver av de tre symptomgruppene i syndromet skal være representert, og at minst seks av de sytten symptomene må være til stede for at diagnosen posttraumatisk stressforstyrrelse kan stilles.

Dr. Weisæth, som under ankebehandlingen har gitt forklaring som sakkyndig vitne, avga under saksforberedelsen for tingretten en spesialisterklæring etter oppdrag fra TFF. I den generelle redegjørelsen for de karakteristiske kjennetegn for diagnosen posttraumatisk stresslidelse, heter det blant annet:

[..] Dette er en tilstand som ofte har en høy grad av komorbiditet, dvs. den posttraumatiske stresslidelsen er ledsaget av samtidige andre psykiske lidelser, hyppigst andre angstlidelser, depresjon og rusmisbruk.

For at diagnosen posttraumatisk stresslidelse skal stilles må det foreligge et adekvat traume og et typisk symptombilde. Vanligvis foreligger det en klar tidsmessig sammenheng mellom traumet og sykdomsdebuten og brosymptomer. I ICD10 heter det under diagnosen F 43.1 Posttraumatisk stresslidelse (PTSD) at tilstanden oppstår som forsinket eller langvarig reaksjon på en belastende hendelse eller situasjon (av enten kort eller lang varighet) av usedvanlig truende eller katastrofal art, som sannsynligvis vil fremkalle sterkt ubehag hos de fleste. Følgende eksempler gis: Naturkatastrofer eller menneskeskapt katastrofer, krigshandlinger, alvorlige ulykker, møte med andre personers voldelige død, selv å bli utsatt for tortur, terrorisme, voldtekt eller andre kriminelle handling.

I det amerikanske diagnose-systemet DSM-IV, som er mye brukt i forskningssammenheng i Norge, er diagnosen posttraumatisk stresslidelse klassifisert som en angstlidelse og belastningskriteriet er som følger: Personen skal ha vært utsatt for en traumatisk hendelse som oppfyller to betingelser: 1) Personen skal ha erfart, bevitnet eller blitt konfrontert med en hendelse eller hendelser som innebar reell død eller dødsfare eller fare for alvorlig skade, eller trussel mot legemlig integritet hos en selv eller andre. 2) Personens reaksjon er preget av intens frykt, hjelpeløshet eller skrekk.

Posttraumatisk stresslidelse har relativt spesifikke og karakteristiske kliniske trekk dominert av angstsymptomer: Typiske symptomer omfatter episoder hvor man gjenopplever traumet i påtrengende minner (flash-backs), drømmer eller mareritt, samtidig med at individet kan ha en fornemmelse av «nummenhet» og følelsesmessig avflating, distansering fra andre mennesker, nedsatt reaksjoner fra omgivelsene, manglende evne til å glede seg og unngåelse av aktiviteter og situasjoner som minner om traumet. Det er vanlig at man frykter og unngår det som minner om det opprinnelige traumet. I noen få tilfeller kan det være dramatiske, akutte utbrudd av frykt, panikk eller aggresjon, utløst av stimuli som utløser en brå tilbakekomst og gjenopplevelse av traumet eller av den opprinnelige reaksjonen på det. Det foreligger vanligvis autonom hyperaktivitet og vaksomhet, lettskremthet og søvnløshet. Angst og depresjon blir ofte forbundet med ovennevnte symptomer og tegn, ikke sjeldent oppstår det også selvmordstanker. En avgrenset («pure» PTSD) har vanligvis liten reduserende virkning på arbeidsevnen. Der den kognitive svikt er betydelig (konsentrasjonsevne, analytisk tenkning, hukommelse etc.) kan imidlertid yteevnen, kanskje særlig i intellektuelle yrker, bli betydelig redusert.

Posttraumatisk stresslidelse er således en årsaksdiagnose, dvs lidelsen kan identifiseres, ikke bare på grunnlag av symptomer og forløp, men krever også tilstedeværelse av en usedvanlig belastende livshendelse. Belastningen er den primære og altoverskyggende årsaksfaktor ved PTSD, og lidelsen ville ikke ha oppstått uten slik påvirkning.

Slik lagmannsretten oppfatter dr. Furuseth, er det ingen uenighet av betydning om den generelle redegjørelse dr. Weiseth her har gitt, og lagmannsretten legger redegjørelsen til grunn.

Ved den konkrete vurdering av om A oppfyller diagnosekriteriene for PTSD-diagnosen, tar lagmannsretten først utgangspunkt i spesialisterklæringen som dr. Johnsen utferdiget forut for tingrettens behandling av saken. Han har, basert på et strukturert diagnostisk intervju med skadelidte, sammenholdt med legejournaler og intervju av pårørende, vurdert om de tre hovedkriteriene og hvert av de 17 kriteriene for PTSD er til stede. Som det fremgår av hans sakkyndighetserklæring til tingretten, fant Johnsen at A oppfyller 4 av 5 kriterier for gjenopplevelse av påkjørselen, 4 av 7 kriterier for unngåelse og svekket reaksjonsevne og 4 kriterier i forhold til økt aktivering. Johnsen konkluderer i sin erklæring slik:

Hun tilfredsstiller derfor de diagnostiske kriteriene for PTSD i DSM-IV og symptomene har vært kronisk vedvarende i større eller mindre grad siden ulykken. Hennes PTSD har hatt innvirkning mange aspekter av hennes psykososiale funksjon og ført til en moderat grad av funksjonssvikt.

I ICD-10 trenger man kun et kriterium på gjenopplevelse av traumet, et kriterium på unngåelse og to kriterier på økt aktivering. Det er derfor betydelig strengere krav til å få en PTSD diagnose i DSM-IV enn i ICD-10.

PTSD er ofte komorbid med depresjon ved traumatiske hjerneskader, og det er ofte overlappende symptomer mellom den traumatiske hjerneskaden, depresjonen og den posttraumatiske stresslidelsen. Men symptomer som er helt spesifikke for PTSD er mareritt, emosjonelle og fysiske reaksjoner ved hint som minner om traumet, unngåelse ved hint som er traumerelaterte og den økte vaksomheten og skvettenheten. Alle disse typiske symptomer er også tilstede hos pasienten, og i faser hvor hun også er nedstemt vil depresjonen og PTSD gjensidig forsterke hverandre og føre til et mer uttalt funksjonsfall.

Dr. Johnsen har som vitne for lagmannsretten - etter å ha hørt (ved telefonoverføring) dr. Weiseths muntlige forklaring under ankeforhandlingen - fastholdt konklusjonene i sakkyndighetserklæringen.

Dr. Furuseth har i sin spesialisterklæring konkludert med at A har følgende diagnoser:

«Posttraumatisk stresslidelse (PTSD) F 43.1 ICD-10-diagnoser:
Alvorlig depressiv episode, tidligere og tilbakevendende.»

Dette er samme diagnose som dr. Johnsen kom til i sin sakkyndighetserklæring til tingretten.

Dr. Furuseth skriver i erklæringen at han «utifra mitt faglige skjønn ikke er i tvil om at det er en klar årsakssammenheng idet ' A virkelig har vært utsatt for en alvorlig hendelse som hovedkravet til å sette diagnosen».

Når det gjelder graden av medisinsk invaliditet, har Furuseth med utgangspunkt i punkt 1.10.1 i invaliditetstabellen og «på bakgrunn av den skadelidtes plager over tid» kommet frem til PTSD-diagnosen alene tilsier en uføregrad på 40 prosent.

Spørsmålet om mulige psykiske skader av trafikkulykken er også utredet av dr. Weisæth. Hans spesialisterklæring datert 15. juni 2014 - rett før hovedforhandlingen i Oslo tingrett - er foretatt etter oppdrag fra Trafikkforsikringsforeningen og bygger på en gjennomgang av det skriftlige materialet i saken. Dr. Weisæth har ikke fått mulighet til å foreta personlig undersøkelse av A. I sin spesialisterklæring til tingretten konkluderer Weisæth med at A mest sannsynlig lider av en «F 45.0 Somatiseringslidelse, mest sannsynlig F.45.4 vedvarende somatoform smertelidelse».

Det fremgår av dr. Weisæths erklæring at «den beskrivelse A gir i 2014 er karakteristisk for symptomene i en posttraumatisk stresslidelse», men at «Undertegnede har ikke undersøkt henne og kan derfor vanskelig bedømme diagnostiseringen».

Slik lagmannsretten forstår dr. Weisæths muntlige forklaring under ankeforhandlingen, synes han nå å mene at A ikke lider av PTSD. Han har særlig begrunnet dette med A - slik dr. Weisæth har oppfattet det - ikke husker noe av selve påkjørselen, men at hun baserer sin forståelse av hva som skjedde på hva hun er blitt fortalt i ettertid. Hennes «gjenopplevelser» av ulykken er således ikke basert på noe hun selv har opplevd. Man kan ikke - slik dr. Weisæth uttrykte det - gjenoppleve noe man ikke har opplevd.

Tingretten har lagt til grunn at A har diagnosen PTSD og at lidelsen må regnes som varig. Etter tingrettens vurdering er det ikke sannsynliggjort at A har en somatoform lidelse, slik dr. Weisæth har vurdert. Det fremgår av dommen at tingretten har lagt stor vekt på den rettsoppnevnte sakkyndiges (dr. Johnsens) vurderinger.

Lagmannsretten er i likhet med tingretten kommet til at det er sannsynliggjort at A har diagnosen PTSD. Lagmannsretten viser til tingrettens vurderinger i dommen side 25-26 og slutter seg til tingrettens begrunnelse. Riktigheten av diagnosen er i ankeomgangen blitt ytterligere bestyrket ved spesialisterklæringen og forklaringen fra den nye rettsoppnevnte sakkyndige i psykiatri, dr. Furuseth. Han konkluderer i erklæringen med at han ut fra sitt faglige skjønn «ikke [er] i tvil om at det er en klar årsakssammenheng idet A virkelig har vært utsatt for en alvorlig hendelse som tilfredsstillende hovedkravet til å sette diagnosen og prosentvis så er jeg for min del ikke i tvil om at dette langt overstiger 50 % som er minimumskravet». I dr. Furuseths erklæring heter det videre blant annet:

Hovedkravet til at det skal foreligge en langvarig eller forsinket reaksjon på en belastende hendelse av usedvanlig eller truende karakter er innfridd både utifra det faktiske hendelsesforløp, og utifra den skadelidtes symptomer over mange år. Predisponerende personlighetstrekk kan spille inn, men er i tilfelle ikke nødvendig eller tilstrekkelig til å forklare lidelsen. Jeg har ikke funnet noe spesielle personlighetstrekk hos den skadelidte.

[...]

Den skadelidte har i tillegg påtrengende minner/flashbacks og mareritt og unngåelsesatferd i forhold til påkjørselen. I tillegg kan det være «nummenhet», følelsesmessig avflating, distansering fra andre mennesker, nedsatte reaksjoner på omgivelsene, anhedoni (manglende glede) og unngåelse av aktiviteter og situasjoner som minner om traumatet. Den skadelidte har bekreftet at hun har alle disse symptomer over tid som tidligere beskrevet i erklæringen.

Når det gjelder spørsmålet om A har opplevd ulykken selv, er lagmannsretten av den oppfatning at det ikke er bevismessig grunnlag for å anta at hun ikke så hva som skjedde (eller hva som var i ferd med å skje), slik dr.

Weisæth baserte seg på da han forklare seg som sakkyndig vitne. Lagmannsretten viser i denne sammenheng til politiavhøret av A 8. august 2001 - 12 dager etter ulykken - hvor det heter:

Vitnet fortalte at bilen kom rundt svingen i stor fart. Den kjørte ikke i sin kjørebane, men vingla litt sidelengs, antageligvis på grunn av den store farten. Da vitnet så bilen komme ble hun helt paralyisert og stoppet opp. Vitnet hadde ingen sjanse til å unngå kollisjonen med bilen.

At det er årsakssammenheng mellom ulykken og den psykiske lidelsen, følger av selve diagnosen. Som fremhevet av blant annet dr. Weisæth, er PTSD en årsaksdiagnose. Lidelsen er forårsaket av en traumatisk hendelse - en belastende hendelse eller situasjon av usedvanlig truende eller katastrofal art. At en person opplever å bli påkjørt av en bil i stor fart (eller opplever at det kommer til å skje) kan være et slikt traume. Dr. Weisæth har i sin erklæring bekreftet at trafikkulykken den 27. juli 2001 «var et adekvat traume for hjerneskade, posttraumatisk stresslivelse og trafikkfobi». I As tilfelle er det ingen alternative hendelser som kan forklare diagnosen. Det er da ikke nødvendig å påvise akutt- og brosymptomer for å stille diagnosen. Som fremholdt av dr. Johnsen i hans forklaring for tingretten, slik det er gjengitt i tingrettens som side 26, er «uttrykket brosymptomer, som ofte brukes i andre sammenhenger, slik som nakkeskader, ikke [...] passende for PTSD, hvor man i lengre perioder kan være symptomfri».

Lagmannsretten er etter dette kommet til at A har PTSD og at det er både faktisk og rettslig sammenheng mellom trafikkulykken og lidelsen.

Spørsmålet er dernest hvilken grad av medisinsk invaliditet PTSD-lidelsen skal settes til. I invaliditetstabellen er PTSD en egen hovedgruppe psykiske lidelser, pkt. 1.10.1. I forskriftens veiledning til dette punktet heter det:

Ved vurderingen tas det hensyn til i hvilken grad lidelsen gir seg utslag i form av reduksjon av daglige aktiviteter, sosialfunksjon og interaksjon, konsentrasjonsevne, nedsatt hukommelse, generelt svekket problemløsende evne, utholdenhet og tempo eller evne til å mestre nye situasjoner og krav. Tilstanden må være verifisert av psykiater/spesialist i klinisk psykologi.

- | | | |
|----|---|-------|
| a) | Symptomer som intrusjon, unnvikelse, irritabilitet og atferdsavvik i dagliglivet, men uten vesentlig tap av personlig eller sosial utfoldelse | 0-14 |
| b) | Som ovenfor, men mer uttalt og ledsaget av sviktende funksjon, slik at dagliglivet hemmes vesentlig | 15-34 |
| c) | Sterkere plager som inkluderer vedvarende regresjon, psykogene smerter eller vegetative symptomer | 35-54 |

Tingretten har i samsvar med dr. Johnsens vurdering satt den medisinske invaliditeten til 22 %, som ligger omtrent midt i spennet mellom 15 og 34 % i gruppe b. Johnsen har i sin sakkyndige erklæring til tingretten begrunnet dette slik:

As posttraumatiske stresslidelse er kronifisert og fører til redusert psykososial funksjon. Jeg vil derfor plassere henne i invaliditetsspennet 15 til 34 % med en invaliditet på 22 %.

Den rettsoppnevnte psykiatrisk sakkyndige for lagmannsretten, dr. Furuseth, har i sin erklæring vurdert invaliditeten slik:

På bakgrunn av den skadelidtes plager over tid vil jeg på bakgrunn av PTSD diagnosen alene sette graden til 40 % fordi jeg mener at plagene hennes overstiger de kjennetegn som hører inn under pkt b).

Dr. Furuseth har i sin spesialisterklæring gitt følgende beskrivelse av hvilke begrensninger i livsutfoldelsen han legger til grunn at A har som følge av PTSD-tilstanden (erklæringen side 7:

[Hun] beskriver [...] dårlig fungering totalt sett bl.a. på bakgrunn av mer mareritt/søvnproblemer og plagsomme smerter og hodepine. «Jeg hadde aldri sett for meg dette livet her».

I forhold til arbeidsliv har hun jo fått innvilget permanent uføretrygd fra jan. 14, men hun har fortsatt ønske om å kunne utdanne seg og jobbe med noe etter hvert, men ser for seg at det i tilfelle ligger langt frem. Hun brukte uttrykket «jobbdelen ser svart ut».

Husarbeid/arbeid egen bolig:

Hun bor hjemme sammen med sin mor som jo er i arbeid. Det er sterke begrensninger i forhold til tyngre løft, støvsuging og andre manuelle oppgaver, og hun tror i hvert fall ikke at hun ville greid å bo for seg selv i egen bolig. Nevner for eksempel at når hun er ute og handler varer får hun mye plager i skulder og arm ved å bære inn handleposer fra bilen.

Av vanlige fritidsaktivitet så går hun tur med hund. Tidligere i vinte prøvde hun seg på 2 skiturer. Etter siste turen så var hun dårlig i 3 uker.

Man kan altså utifra hennes egne beskrivelser trekke den slutningen at den skadelidte har betydelig nedsatt funksjonsnivå i forhold til arbeidsliv, fritid og daglige gjøremål. Disse opplysningene bekreftes av komparante opplysninger fra mor og gir ingen grunn til å betviles.

Lagmannsretten har merket seg at det er betydelig forskjell mellom hvordan de to psykiatriske sakkyndige har vurdert invaliditetsgraden som følge av PTSD, uten at det fremgår om de bygger på ulike faktiske grunnlag eller ulik forståelse av de kriterier som fremgår av veiledningen til invaliditetstabellen pkt. 1.10.1.

Det er ikke tvilsomt at A har slike symptomer som nevnes i gruppe a i pkt. 1.10.1 og at det er «mer uttalt og ledsaget av sviktende funksjon, slik at dagliglivet hemmes vesentlig», slik at invaliditetsgraden minst ligger i spennet mellom 15 og 34 %.

Etter lagmannsrettens oppfatning har ikke bevisførselen gitt holdepunkter for at tilstanden kjennetegnes av «[s]terkere plager som inkluderer vedvarende regresjon, psykogene smerter eller vegetative symptomer». Slik lagmannsretten ser det, er det beskrivelsen i gruppe b som passer best. I betraktning av de sterke begrensninger i dagliglivet som lidelsen medfører, finner lagmannsretten at det bør fastsettes en invaliditetsgrad i øvre skikt av gruppen. Lagmannsretten finner at invaliditetsgraden som følge av PTSD skjønnsmessig kan settes til 30 %.

Depresjoner

Både den rettsoppnevnte psykiatriske sakkyndige for tingretten og den rettsoppnevnte psykiatriske sakkyndige for lagmannsretten har etter sine undersøkelser konkludert med at A ikke bare oppfyller diagnosekriteriene for PTSD, men at hun også har diagnosen «alvorlig depressiv episode, tidligere og tilbakevendende». Lagmannsretten finner det ikke nødvendig å gå nærmere inn på de sakkyndiges premisser for å stille denne diagnosen, men nøyter seg med å vise til at dr. Furusest ved den kliniske undersøkelsen har funnet symptomer som bekrefter at A har hatt flere alvorlige episoder med depresjon de senere årene.

Det har ikke fremkommet noe under ankeforhandlingen som gir grunn til å tro at denne diagnosen ikke er riktig, og lagmannsretten legger til grunn at A har en slik depressiv lidelse som er diagnostisert av de sakkyndige.

Slik lagmannsretten ser det, er det ikke andre omstendigheter enn trafikkulykken som peker seg ut som en naturlig forklaring på den depressive lidelsen. Som fremholdt av dr. Furusest i hans spesialisterklæring, er det ikke grunnlag for å mene noe om spesielle personlighetstrekk eller sykdomstegn før ulykken inntraff. Det er også lite som tyder på at samboerens brå død i desember 2009 har vært av vesentlig betydning for utviklingen av den depressive lidelsen. Som det fremgår av dr. Furusests erklæring, synes denne alvorlige hendelsen ikke å være ansvarlig for hennes nedsatte psykiske tilstand i dag. Den omstendighet at man ikke kan peke på annen forklaring på den depresjonslidelsen som A har, er imidlertid ikke tilstrekkelig til å konstatere at ulykken er årsaken. Det er heller ikke slik at skadevolder må påvise en annen årsak enn ulykken for å kunne fritas for erstatningsansvar, jf. Rt-2010-1547 (Ask) avsnitt 71. Dersom skaden/lidelsen er et resultat av flere samvirkende omstendigheter, er det en betingelse for ansvar at den ansvarsbetingende hendelse er såpass vesentlig i skadebildet at det er naturlig å knytte ansvar til den, jf. Rt-2007-158, avsnitt 66.

Et avledet og utpreget indirekte årsaksforhold - i motsetning til skader om står i nær og umiddelbar forbindelse med ulykken - gir ikke grunnlag for erstatningsansvar, jf. Rt-2007-172 (Jæger), som gjaldt en person som utviklet paranoid schizofreni etter en fallulykke. Det ble lagt til grunn at det ikke var selve fallet, men de negative konsekvenser ved ulykken som utløste sinnslidelsen. Dette var en så upåregnelig, fjern og indirekte følge av ulykken at det ikke var rimelig å knytte ansvar til den. Lagmannsretten viser i denne sammenheng også til Rt-2000-418 (Thelle), Rt-2001-337 (Ranheim) og fremstillingen hos Lødrup, Lærebok i erstatningsrett, 6. utgave, side 369.

I den foreliggende saken blir det derfor av betydning å fastslå om det er det nedsatte funksjonsnivå ulykken har medført (psykososiale forhold) - og ikke trafikkulykken i seg selv - som har utløst depresjonen.

Ifølge overlege Johnsen er depresjon den hyppigst forekommende psykiatriske sykdommen ved traumatiske hjerneskader. Johnsen skriver videre (sakkyndigerklæringen side 26):

De fleste eksperter på depresjoner etter traumatiske hjerneskader mener at mellom 25 til 50 % av pasientene utvikler depresjoner det første året etter skaden, men at risikoen for depresjon er forhøyet i

mange år etter skaden. Depresjoner som oppstår de første månedene etter hodeskaden hos en person som ikke har vært tidligere deprimert anses for å være en depresjon som er utløst [av] den traumatiske hjerneskaden, mens depresjoner senere i forløpet kan også være knyttet til psykososiale forhold og sorg over tap av funksjon.

På spørsmål om når hun har hatt depressive episoder, har A opplyst følgende til overlege Johnsen, slik det er referert i Johnsens sakkyndighetserklæring side 26:

På spørsmål om hun noen gang har følt seg trist, nedtrykt, deprimert nesten hele dagen i to uker svarte pasienten ja definitivt. Jeg ba henne så gå til den episoden med depresjon som hun følte var den verste episoden, og hun sier da at høsten 2001 var den absolutt verste episoden. Imidlertid har hun hatt depressive episoder i 2002/2003, i 2004/2005, i 2006 i forbindelse med at hun måtte slutte på videregående skole og i 2009/2010 hvor hun ble behandlet ved Grorud DPS. Forut for denne depresjonen hadde hennes samboer uventet omkommet i en motorcross ulykke, og under denne depressive episoden hun også psykososiale belastninger.

[...] I september 2001, cirka to måneder etter ulykken, ble hun vedvarende deprimert i mer enn to uker. Hun var nedstemt gjennom hele dagen og hadde betydelig svekket interesse for alle aktiviteter i mer enn to uker. Hun eide ikke initiativ og lå for det meste til sengs, fordi hun følte seg kronisk trett. Hun hadde svekket matlyst og gikk ned i vekt, og hun slet med store søvnproblemer. I tillegg til at hun våknet av mareritt, våknet hun nå tidlig om morgenen og følte seg aldri uthvilt. Hun var blytung i kroppen og orket ikke å bevege seg særlig mye og alt gikk sakte og tregt. Hun hadde også betydelige konsentrasjonsproblemer. Hun var sliten, følte seg helt verdiløs og hadde tilbakevendende selvmordstanker med spesifikk selvmordsplan. Hun hadde også tilbakevendende tanker om døden og tenkte at hun like gjerne kunne være død. Hun var også plaget av en vedvarende angst som satt som en klo i magen.

Dette betyr at hun hadde endret matlyst, søvnmønster og at hun var psykomotorisk retardert med redusert konsentrasjonsevne. I tillegg var hun preget av kognitive symptomer på depresjon som dårlig selvfølelse og selvmordstanker.

Hun hadde derfor tre kjernekrasier på depresjon og mer enn 5 tilleggskriterier, og hun tilfredsstillter derfor diagnosen depressiv episode av alvorlig grad uten psykotiske symptomer i 2001. Dette er en diagnose satt ut fra DSM-IV, men hun tilfredsstillter den samme diagnosen i ICD-10. Den depressive episoden utviklet seg kort tid etter ulykken og er en depressiv episode induisert av den traumatiske hjerneskaden, mens i de nye depressive episodene spiller nok også psykososiale forhold gradvis en større rolle. [...]

Den forutsetning overlege Johnsen her legger til grunn - at det allerede kort tid etter ulykken utviklet seg en depressiv episode - og som er basert på hva A har formidlet til Johnsen mange år etter ulykken, har imidlertid ikke støtte i den tidsnære dokumentasjon i saken. Første gang man finner omtale av psykiske plager i det skriftlige materiale i saken, er i et brev fra C (As mor) til Li skole 2. november 2004 - tre år og tre måneder etter ulykken. Her skriver moren blant annet:

A er også psykisk ustabil pga den belastning det er å føle at hun ikke strekker til - verken på skole, fritidssysler og sosialt. [..]

Dette tyder på at det er de negative konsekvenser av den reduserte livsutfoldelse, og ikke ulykken i seg selv, som er årsak til de psykiske plagene.

Så vidt lagmannsretten kan se av skriftlige materialet i saken, er depresjon første gang omtalt i et brev fra As prosessfullmektig, advokat Eilertsen, til TFF 10. mars 2011. Her skriver advokat Eilertsen blant annet:

Min klient har blitt rammet av et alvorlig traume som også tydelig har fått stor betydning for hennes psykiske tilstand. Dette fremkommer av min kontakt med henne og hennes pårørende, som kan fortelle at hun er blitt meget deprimert av sin vanskelige situasjon. [...]

Lagmannsretten finner det på denne bakgrunn mest sannsynlig at den depressive lidelsen skyldes psykososiale forhold og bare indirekte har sammenheng med trafikkulykken. Dette er en så fjern og indirekte følge av ulykken at det etter lagmannsrettens oppfatning ikke er rimelig å knytte ansvar til den.

Sammenfatning - medisinsk invaliditet

Lagmannsretten har etter dette kommet frem til at A har følgende varige medisinske invaliditet etter ulykken:

Hjerneorganisk skade	22 %
Posttraumatisk stresslidelse	30 %
Skulderskade	10 %
Arr	8 %
Totalt	70 %

Etter skadeserstatningsloven § 3-2a gis ved 100 % varig medisinsk invaliditet en engangserstatning på 40 G. Det avgjørende er grunnbeløpet på oppgjørstidspunktet. Er den medisinske invaliditet mindre enn 100 %, skal erstatningen reduseres forholdsmessig.

Spørsmålet om samordning (reduksjonsmodellen)

Partene er uenige om hvorvidt den såkalte reduksjonsmodellen skal benyttes ved fastsettelsen av samlet medisinsk invaliditet.

Ved vurderingen av om reduksjonsmodellen kommer til anvendelse har lagmannsretten delt seg i et flertall og et mindretall. *Flertallet* - lagdommer Nyfløt og konstituert lagdommer Ruland - tar utgangspunkt i forskrift om menerstatning ved yrkesskade (forskrift 21. april 1997 nr. 373), der det heter i § 2 nr. 3:

Dersom en person har fått flere skadefølger etter samme yrkesskade eller etter flere yrkesskader som er godkjent etter folketrygdloven, fastsettes invaliditetsgraden ut fra en samlet vurdering.

Forskriften gjelder yrkesskadeerstatning etter folketrygdloven. Skadeserstatningsloven § 3-2a viser ikke til denne, herunder ikke til tabellen, men i forarbeidene til endringer i skadeserstatningsloven 18. desember 1987, da særreglene om standardisert erstatning til barn ble vedtatt, er det forutsatt «at man ved fastsettelsen av uføregrad inntil videre bygger på Sosialdepartementets forskrifter om yrkesskadeerstatning, fastsatt 5 mai 1972», jf. Ot.prp.nr.82 (1986-1987) side 46, merknadene til ny § 3-2a.

Dette er tolket slik at man fastsetter invaliditeten etter en reduksjonsmodell, se Lødrup, Lærebok i erstatningsrett, 6. utgave side 519, hvor beregningsmåten er beskrevet. Lødrup tar imidlertid forbehold om at en slik reduksjonsmodell ikke passer hvor det er tale om suksessive skader, dvs. hvor skadelidte hadde en inngangsinvaliditet. Når skadelidte har en inngangsskade og denne også skyldes en yrkesskade, bygger forskriften på en differansemodell.

Flertallet viser også til «Nytt i privatretten» nr. 2/2007, side 11-12, hvor Lasse Simonsen skriver:

[...] Det må antas at tabellen ikke er bindende ved barneerstatning, heller ikke på sedvanemessig grunnlag. Likevel synes det stort sett, og med støtte i forarbeidene, å ha vært forutsatt at hvor tabellen omhandler den skade som den aktuelle sak gjelder, så legges den til grunn. [...]

Flertallet finner ikke holdepunkter for å fravike den beskrevne praksis i denne saken, og flertallet finner at reduksjonsmodellen, slik den er brukt i praksis, skal anvendes i dette tilfellet, i samsvar med den beregningsmåte som er beskrevet i Lødrups lærebok på side 519.

Anvendt på de invaliditetsgrader som lagmannsretten har kommet frem til for de enkelte skadefølger, blir samlet medisinsk invaliditet slik:

PTSD	30 %
Hjerneorganisk skade (100-30) x 22 %	15,4 %
Skulderskade (100-30-22) x 10 %	4,8 %
Arr (100-30-22-10) x 8 %	3,04 %
Samlet	53,24 %,

Samlet medisinsk invaliditet - avrundet - fastsettes til 54 %.

Den standardiserte erstatningen blir etter dette - basert på folketrygdens grunnbeløp per 1. mai 2015 - kr 90 068 x 40 x 54 % = kr 1 945 469.

Mindretallet - ekstraordinær lagdommer Jarle Amundsen - er av den oppfatning at det ikke finnes hjemmel for å anvende reduksjonsprinsippet ved barneerstatning. Det vises til at forskrift om menerstatning ved yrkesskade ble innført i 1997, mens skadeserstatningsloven § 3-2a ble innført i 1987. Det ble da i forarbeidene vist til

forskrifter om yrkesskadeerstatning av 1972, som ikke omhandlet reduksjonsprinsippet. Ved senere forskriftsendringer vedrørende yrkesskade er det intet som tyder på at man har tatt hensyn til særlige forhold som gjelder barneerstatning. § 3-2a gir en standardisert erstatning, som vil få tilfeldig virkning for den enkelte skadelidte. Endringen innebærer i realiteten en innskrenkning av barneerstatningens omfang, noe lovgiver ikke har tatt stilling til. Dette tilsier at hjemmel for eventuelt å anvende et reduksjonsprinsipp bør være klar, noe som ikke er tilfelle i denne saken.

Påførte og fremtidige utgifter

Den standardiserte erstatningen kommer i stedet for individuell utmåling av menerstatning og erstatning for tap i fremtidig erverv, jf. skadeserstatningsloven § 3-2a første ledd. Erstatning for påførte og fremtidige utgifter på grunn av skaden skal utmåles individuelt etter § 3-1.

Tingretten har utmålt erstatning for *påførte utgifter* med kr 167 315. Beløpet dekker blant annet behandlingsutgifter, honorar for spesialisterklæringen fra overlege Robberstad og utgifter til juridisk bistand. Tingretten har videre utmålt en erstatning for *fremtidige utgifter* på kr 120 000. Av dette utgjør kr 96 000 neddiskontert verdi av egenandelstakene og kr 24 000 erstatning for skatteulempe. Retten fant at det ikke var grunnlag for As krav om supplementserstatning eller sosialmedisinsk erstatning ut over det kommunen kan tilby.

TFF gjør gjeldende at det ikke er sannsynliggjort vesentlige erstatningsmessige merutgifter som skal utmåles individuelt i tillegg til barneerstatningen.

A har levert avledet anke hva angår tingrettens fastsettelse av erstatning ut over barneerstatningen. Dette omfatter postene lidt og fremtidig utgiftstap, herunder renteberegningen og skatteulempe.

Lagmannsretten er enig med tingretten i at A i tillegg til barneerstatningen har krav på å få erstattet påførte utgifter med kr 167 315 (uten renter), slik som fastsatt i domsslutningens pkt. 2. Det vises til tingrettens begrunnelse, som lagmannsretten slutter seg til.

Partene er uenige om hvorvidt det skal påløpe *renter* på de påførte utgiftene. TFF har anført at det ikke skal beregnes renter, da A fikk utbetalt 1 200 000 kroner 20. september 2011. Tingretten kom til at det «ikke er rimelig» å beregne rentekrav på utgiftene, idet utbetalingen innebærer en klar rentefordel for A.

Lagmannsretten bemerker at det i bilansvarslova § 6 andre ledd er fastsatt at det «[a]ttåt skadebot skal [..] svarast rente etter lov om renter ved forsinket betaling m.m. § 3». Det følger av andre ledd andre punktum at melding til forsikringsselskapet regnes som påkrav. Skademelding til TFF er registrert innkommet 8. august 2001. Det er tilstrekkelig at skademelding er inngitt; kravet behøver ikke være spesifisert, se Engstrøm, Andresen og Bryn, Bilansvaret, 2. utgave, side 91. Tingretten har avvist rentekravet idet dette ikke er rimelig. Lagmannsretten er ikke enig i det. Utbetalingen på 1,2 millioner kroner er i seg selv utilstrekkelig som erstatning. Det vil derfor påløpe renter for den del av erstatningen som tidligere ikke er dekket av TFF.

Når det gjelder erstatning for fremtidige utgifter, er lagmannsretten i likhet med tingretten kommet til at A har krav på erstatning til dekning av egenandelstak 1 og 2.

A har videre krevd *supplementserstatning*. Tingretten har lagt til grunn at kommunen utarbeider en individuell plan med et tverrfaglig team som følger henne opp. Tingretten har også lagt til grunn at hun får oppfølging av kvalifisert psykiatrisk personell. Tingretten har derfor kommet til at det ikke er grunnlag for supplementserstatning ut over det kommunen kan tilby.

Tingretten har tatt et riktig utgangspunkt i dommen, side 30, hvor det heter at utgangspunktet er at «det velferdsrettslige ytelsesnivået samsvarer med det erstatningsrettslige nødvendige og rimelige nivået». Som fremhevet av Høyesterett i Rt-2003-1358 (Psykologdommen) følger det av den generelle tapsbegrensningsplikten at skadelidte «så langt det er mulig, benytter offentlige [...] helsetilbud» (avsnitt 44).

Dr. Furuseth vurderer at A har behov for langvarig terapi. Han skriver i sin spesialisterklæring:

U.t. er av den oppfatning at pasienter med alvorlig PTSD symptomer og vedvarende brosymptomer lang tid etter traumet har behov for langvarig terapi over flere år. Det kan fra min side antydes 3 år.

Det er nesten umulig å få dette innenfor det offentlige DPS-systemet da cost-benefit vurdering som 1 av 3 parametre man tar stilling til i forbindelse med inntak medfører at pasienter ikke tildeles så omfattende behandling i tid.

Man må oftest da henvises til det private, noe som selvsagt medfører store kostnader. I As tilfelle vil jeg nok mene at dette ville være det beste, og gi best langtidsprognose.

[...]

Konklusjon:

På bakgrunn av det jeg her har uttalt om særlige behov er det rimelig å anta at dersom den skadelidte skal kunne få adekvat behandling fremover så vil hun måtte oppsøke det private hjelpeapparatet noe som vil kunne medføre økte utgifter.

Dr. Furuseth har opplyst at det er over et års ventetid for behandling av psykiater med avtale med det offentlige.

Lagmannsretten finner på denne bakgrunn at det offentlige helsetilbud ikke vil være tilstrekkelig til å gi A adekvat behandling for den posttraumatiske stresslidelse hun er påført som følge av trafikkuulykken og at hun har krav på å få erstattet fremtidige utgifter til terapeutisk behandling utenfor det offentlige hjelpeapparatet.

Erstatningen må fastsettes skjønnsmessig med utgangspunkt i forventet prisnivå. Ifølge dr. Furuseth ligger timepris for behandling av psykiater utenfor det offentlige hjelpeapparatet på mellom 800 og 1 500 kroner. Lagmannsretten finner at erstatningen skjønnsmessig kan settes til et engangsbeløp på 100 000 kroner.

Skatteulempe

Tingretten har gitt et tillegg for skatteulempe på 24 000 kroner, som svarer til 25 % av tilkjent erstatning for fremtidstap. Partene er for lagmannsretten enige om en skatteulempe på 20 %. Basert på det fremtidstapet lagmannsretten har lagt til grunn, 196 000 kroner, blir tillegget for skatteulempe 39 200 kroner.

Lagmannsretten er enig med ankemotparten i at den utbetalte erstatningen på 1,2 millioner kroner skal komme til fradrag i barneerstatningen krone for krone, slik tingretten har lagt til grunn.

Samlet erstatning vil etter dette utgjøre:

Barneerstatning	1 945 000
Påførte utgifter	167 315
Fremtidige utgifter	196 000
Skatteulempe	39 200
Utbetalt erstatning	1 200 000
Gjenstående erstatning	1 147 515

Sakskostnader

Ingen av partene har fått medhold fullt ut. A har fått medhold i at hun har krav på en vesentlig høyere erstatning - nesten det dobbelte av det utbetalte beløpet på 1,2 millioner kroner, som TFF mente representerte full erstatning. På den annen side er den barneerstatningen som lagmannsretten har kommet frem til, basert på en vesentlig lavere samlet medisinsk invaliditet enn det A har argumentert for.

Etter lagmannsrettens syn har A derfor heller ikke fått medhold i det vesentlige, jf. tvisteloven § 20-3 andre ledd første punktum.

Derimot har A fått medhold av betydning, og lagmannsretten finner at tungtveiende grunner tilsier at hun tilkjennes full erstatning for sine sakskostnader, jf. tvisteloven § 20-3. Ved denne vurderingen har lagmannsretten lagt særlig vekt på at det tilkjente erstatningsbeløpet er betydelig høyere - nær det dobbelte av hva TFF var villig til å utbetale - og at en stor del av sakskostnadene har knyttet til seg spørsmål hvor lagmannsretten har gitt A medhold, herunder spørsmålet om PTSD-diagnose. Det er også lagt vekt på det ulike styrkeforhold mellom partene og at saken er av stor velferdsmessig betydning for skadelidte., jf. henvisningen i tvisteloven § 20-3 til momentene i § 20-2 tredje ledd andre punktum.

Advokat Eilertsen har inngitt kostnadsoppgave hvor samlet salærkrav og utlegg inkl. merverdiavgift er oppgitt til 275 280, hvorav salær ekskl. merverdiavgift utgjør 196 200 kroner. Oppgaven omfatter honorar og utlegg til sakkyndig vitne Magnus Robberstad med 18 180 kroner og honorar og utlegg til sakkyndig vitne Jon Johnsen med 10 615 kroner

Lagmannsretten finner at kostnadene har vært nødvendige og at det ut fra betydningen av saken har vært rimelig å pådra dem. Oppgaven legges til grunn. Salæret fordeles skjønnsmessig med 15 000 kroner inkl. mva på den avledete anken og det resterende beløp på hovedanken. Honorar og utgifter til sakkyndige vitner henføres i sin helhet til hovedanken.

A har også krevd at TFF tilpliktet å dekke honorar og utgifter til de tre rettsoppnevnte sakkyndige. Lagmannsretten ser av prosesskrivene i saken at det er A som har begjært sakkyndig innen psykiatri (jf. anketilsvar og avledet anke). TFF har begjært oppnevnt sakkyndig innen nevrologi (jf. prosesskriv 23. januar 2015), mens A har begjært sakkyndig med kompetanse i fysikalsk medisin (jf. prosesskriv 23. januar 2015). Det vil si at A er ansvarlig overfor det offentlige for regningene fra Furuseth og Berstad, og dette skal hun ha erstattet. Beløpene er ikke kjent på tiden for domsavsigelse, men det fremgår av sakskostnadsavgjørelsen at TFF også er ansvarlig for å erstatte As kostnader i denne forbindelse.

Det er ikke grunnlag for å gjøre endringer i tingrettens sakskostnadsavgjørelse.

Med unntak av dissens om spørsmålet om anvendelse av reduksjonsprinsippet, slik det fremgår av premissene ovenfor, er dommen enstemmig.

Domsslutning

Hovedanken

1. Trafikksforsikringsforeningen dømmes til å betale barneverstatning etter skadeerstatningsloven § 3-2a til A med 1 147 515 - enmillionetthundreogførtisyvtusenfemhundreogfemten * - kroner innen 2 - to - uker fra forkynnelse av denne dom.
2. Trafikksforsikringsforeningen dømmes til å betale til A sakskostnader for lagmannsretten med 260 289 - tohundreogsekstisentuhundreogåttini - kroner innen 2-to uker fra forkynnelse av dommen. I tillegg kommer erstatning for As kostnader til rettsoppnevnte sakkyndige.

Avledet anke

1. Trafikksforsikringsforeningen dømmes til å betale til A erstatning for lidt utgiftstap med 167 315 - etthundreogsekstisytusentrehundreogfemten - kroner med tillegg av forsinkelsesrenter fra 8. august 2001 og fremtidig utgiftstap inkludert skatteulempe med 235 200 - tohundreogtrettifemtusentohundre - kroner innen 2 - to- uker fra forkynnelse av dommen.
2. Trafikksforsikringsforeningen dømmes til å betale til A sakskostnader for lagmannsretten med 15 000 - femtentusen - kroner innen 2 - to - uker fra forkynnelse av dommen.

* 745 000 - syvhundreogførtifemtusen
 Rettet i medhold av tvisteloven § 19-8
 Oslo, 7. september 2015
 Ole Nyfløt
 Rettens leder

Frostating lagmannsrett - LF-2015-19133

Instans	Frostating lagmannsrett - Dom
Dato	2015-06-18
Publisert	LF-2015-19133
Stikkord	Trafikkulykke. Betydelig personskade. Straffeloven § 238. Vegtrafikkloven § 31, jf. § 3.
Sammendrag	En mann i 50-årene ble dømt til 18 dager fengsel for overtredelse av straffeloven § 238 og vegtrafikkloven § 31 første ledd, jf. § 3. Han ble også dømt til å betale fornærmede kr. 75 000,- i oppreisning. Domfelte hadde krysset en vei før han hadde fri kjørebane, noe som resulterte i et sammenstøt med en kryssende motorsyklist. Motorsyklisten ble påført betydelige skader som følge av sammenstøtet. (Sammendrag ved Lovdata.)
Saksgang	Sør-Trøndelag tingrett TSTRO-2014-95831 - Frostating lagmannsrett LF-2015-19133 (15-019133AST-FROS). Anke til Høyesterett ikke tillatt fremmet, HR-2015-1873-U.
Parter	Trøndelag statsadvokatembeter (politiadvokat Christine Grøtte) mot A (advokat Morten Aalberg).
Forfatter	Lagdommer Hilde Vibeke Enger, lagdommer Erlend Malvik Moen, ekstraordinær lagdommer Willy Nasset. Meddommere: pensjonist Lars Berg, pensjonert spesialpedagog Harriet Evensen, rådgiver/sosionom Kirsti Buseth, pensjonist/laborant Ole Asmund Strugstad.

A, født 0.0.1958, er av Statsadvokatene i Trøndelag ved tiltalebeslutning av 3. juni 2014 satt under tiltale for overtredelse av

I Straffeloven § 238

for ved uaktsomhet, ved bruk av motorvogn, å ha forvoldt betydelig skade på legeme eller helbred

Grunnlag:

Tirsdag 14. mai 2013 ca kl. 13.00 i Vikelvvegen 91 i Trondheim, førte han en Mitsubishi Pajero varebil med kjennemerke [reg.nr.], uten å være tilstrekkelig aktsom. Han svingte av til venstre og begynte å krysse motgående kjørefelt uten å være, eller ble for sent oppmerksom på, B som kom kjørende på en Harley Davidson motorsykkel i motsatt kjøreretning. Bilen og motorsykkelen støtte sammen.

I sammenstøtet ble B blant annet påført indre blødninger på bakre bukvegg, en korsbåndsskade i venstre kne samt brudd i hofteskål, krageben, rygg og venstre lårben. I tillegg ble han påført nerveskader fra nakken og ned til venstre arm med delvis lammelse av venstre arm til følge. Han har vært 100% sykemeldt siden tidspunktet for sammenstøtet og frem til 1. mai 2014, og har vært 75% sykemeldt fra 1. mai 2014 og frem til dags dato.

II Vegtrafikkloven § 31 første ledd jf § 3

for å ha overtrådt bestemmelsen om at enhver skal ferdes hensynsfullt og være aktpågivende og varsom så det ikke kan oppstå fare eller voldes skade og slik at annen trafikk ikke unødigg blir hindret eller forstyrret

Grunnlag:

Til tid og på sted som nevnt i post I, som fører av den der nevnte varebil, forholdt han seg som der nærmere beskrevet.

Sør-Trøndelag tingrett avsa 22. desember 2014 dom med slik domsslutning:

1. A, født 0.0.1958, dømmes for overtredelse av straffeloven § 238 og vegtrafikkloven § 31 første ledd jf § 3 sammenholdt med straffeloven § 62 første ledd til fengsel i 18 - atten - dager.
2. A, født 0.0.1958, fradømmes føreretten for førerkortpliktig motorvogn i 8 - åtte - måneder, jf vegtrafikkloven § 33 nr. 1, jf forskrift om tap av retten til å føre førerkortpliktig motorvogn m.v. § 2-4 og § 2-5, jf § 1-4 annet ledd annet punktum. Tiden for beslag av førerkortet med midlertidig tap av føreretten går til fradrag i tapsperioden. Han må avlegge delvis ny førerprøve (praktisk prøve) som vilkår for gjenerverv av føreretten, jf tapsforskriften § 8-3 første og annet ledd.
3. A dømmes til å betale oppreisningserstatning til B med kr 75 000 - syttifemtusen kroner - innen 2 - to - uker fra dommens forkynnelse.
4. A dømmes til å betale sakskostnader til det offentlige med kr 5 000 - femtusen kroner.

A har 30. desember 2014 anket dommen til Frostating lagmannsrett. Anken gjaldt saksbehandlingen, bevisvurderingen under skyldspørsmålet og reaksjonsfastsettelsen, herunder inndragningsspørsmålet. Hans forsvarer har 30. januar 2015 inngitt støtteskriv.

Frostating lagmannsrett har ved beslutning 10. februar 2015 henvist anken over bevisvurderingen under skyldspørsmålet til ankeforhandling.

Ankeforhandling ble holdt i Trondheim 16. og 17. juni 2015. Tiltalte møtte og avga forklaring. Det ble hørt 11 vitner, herunder fornærmede og to sakkyndige vitner, og gjennomført befaringsavlytting av ulykkesstedet. Øvrig bevisførsel fremgår av rettsboken.

Aktor la ned slik påstand:

1. A, f. 0.0.1958, dømmes for overtredelse av
 - straffeloven (1902) § 238
 - vegtrafikkloven § 31 første ledd jf § 3

sammenholdt med straffeloven (1902) § 62 første ledd til:

Fengsel i 21 dager.

2. A, f. 0.0.1958, fradømmes retten til å føre førerkortpliktig motorvogn for en periode på 10 måneder i medhold av vegtrafikkloven § 33 nr. 1, jf. forskrift om tap av retten til å føre motorvogn § 2-4 og § 2-5, jf. § 1-4 annet ledd annet punktum. Tiden for beslag av førerkortet med midlertidig tap av føreretten går til fradrag i tapsperioden. Han pålegges å avlegge delvis ny førerprøve (praktisk prøve) dersom han vil erverve førerkort på ny, jf. forskrift om tap av retten til å føre førerkortpliktig motorvogn § 8-3 første og annet ledd.
3. A, f. 0.0.1958, dømmes til å betale saksomkostninger til det offentlige fastsatt etter rettens skjønn.

Bistandsadvokaten la ned slik påstand:

A, født 0.0.1958, dømmes til å betale oppreisningserstatning til B, født 0.0.1969, oppad begrenset til kroner 75. 000,- - syttifemtusen -, innen 2 uker fra dommens forkynnelse.

Forsvarer la ned slik påstand:

A frifinnes.

Lagmannsrettens vurdering:

Skyldspørsmålet

Lagmannsretten har, som tingretten, enstemmig utover enhver rimelig tvil funnet A skyldig i overtredelser av straffeloven § 238 og vegtrafikkloven § 31 første ledd jf. § 3. Saken står i faktisk henseende likt som ved tingrettens behandling, og lagmannsretten viser til den faktiske fremstilling gitt i tingrettens dom på side 3-4. På de vesentligste punkter kan lagmannsretten også slutte seg til tingrettens begrunnelse for avgjørelsen av

skyldspørsmålet slik den fremkommer på side 5 følgende i dommen. Lagmannsretten vil på bakgrunn av ankeforhandlingen bemerke følgende:

Sammenstøtet skjedde da A som fører av Mitsubishi Pajero varebil [reg.nr.] var i ferd med å svinge til venstre fra Vikelvveien og inn på en avkjørsel som fører til [bedrift] der han arbeider. B kom på sin Harley Davidson motorsykkel i motsatt retning, på Vikelvveien fra nordvest. Fartsgrensen på stedet er 60 km/t. A kom fra et annet anlegg ved transformator kiosken på motsatt side av Vikelvveien, og hadde kjørt kun en kort strekning på Vikelvveien før han skulle svinge. Han hadde liten eller ingen fart da sammenstøtet skjedde.

A har forklart i lagmannsretten at han ikke så motorsyklisten før 1-2 sekunder før sammenstøtet var et faktum. Han hevdet bilen han førte var plassert mot midten av veien, slik naturlig er når man skal svinge av til venstre, og at han kikket seg godt om før han startet å legge over. I lagmannsretten ga han uttrykk for at han ikke var over i motgående kjørefelt da det smalt, eller at han bare så vidt hadde påbegynt avsvinging til venstre. Rett etter ulykken, før politiet eller andre var kommet til stedet, flyttet han bilen ut av vegbanen og parkerte den i avkjørselen til [bedrift].

B har ingen erindring fra selve ulykken, utover at han for lagmannsretten ga uttrykk for at ulykken kom helt uventet på ham, og at han i kollisjonsøyeblikket tenkte at han ikke hadde fortjent dette. Han ble påført omfattende og alvorlige skader som beskrevet i tiltalebeslutningen og mer inngående i tingrettsdommen på side 3 og 7. Det er ikke bestridt at dette er «betydelig skade» i straffelovens forstand.

Bevisføringen under ankeforhandlingen har i stor grad knyttet seg til spørsmålet om hvor sammenstøtet fant sted. På åstedet ulykkesdagen tegnet politiet et rødt kryss i vegbanen i samråd med A. Krysset representerte det stedet A antok var kjøretøyenes treffpunkt ved sammenstøtet, blant annet på bakgrunn av nedfall av jordrester på dette stedet. Bilder fra åstedet viser at krysset ble satt et stykke over i motgående kjørefelt, altså i kjørefeltet til motorsyklisten. Det ble ikke foretatt nøyaktige oppmålinger på stedet ulykkesdagen, ut over skissen som er vedlagt anmeldelsen og dokumentert for lagmannsretten. I ettertid er det brukt betydelige ressurser, blant annet ved hjelp av firmaet Norsk Fotofagskole, for å rekonstruere hvor i vegbanen krysset ble satt, for så å foreta mer nøyaktige oppmålinger.

En samlet lagmannsrett er overbevist om at sammenstøtet skjedde et godt stykke over i motsatt kjørefelt. Ved denne vurderingen er det lagt vekt på at det opprinnelige krysset i vegbanen, merket etter anvisning fra A og etter politivitnet Wengstads forklaring var plassert ca. midt i motorsyklistens vegbane. I straksavhør på stedet bekreftet A at han var over i motsatt kjørefelt da sammentreffet skjedde. Han gjentok dette i sin rettslige forklaring for Sør-Trøndelag tingrett i forbindelse med behandling av midlertidig tilbakekall av førerretten 4. juni 2013 og i ordinært politiavhør 6. juni 2013. I sistnevnte avhør tegnet han også en skisse, som plasserte bilen midt over veiens tenkte midtlinje. Den etterfølgende rekonstruksjon av kryssets plassering, oppmålingene og den sakkyndige vurderingen som Statens vegvesen har foretatt av sannsynlig treffpunkt, understøtter etter lagmannsrettens syn at sammenstøtet skjedde i As motgående kjørefelt.

Etter en samlet vurdering av bevisene er lagmannsretten videre overbevist om at treffpunktet mellom kjøretøyene var skrått, slik senioringeniør Wiik fra Statens vegvesen har illustrert i figur 8 i rapport av 26. juni 2013. Den sakkyndige undersøkelsen viser etter lagmannsrettens syn at bilen må ha vært plassert skrått i forhold til motorsykkelen ved sammenstøtet. Ved bevisvurderingen har lagmannsretten også vektlagt motorsykkelenes endeosisjon, spredning av deler fra bilen og motorsykkelen, nedfallsrester av jord og en flekk med væske, antakelig vindusspylevæske, i vegbanen.

Lagmannsretten finner det ikke nødvendig å ta stilling til det nøyaktige treffpunktet eller hvilket av bilens hjul som eventuelt ved sammenstøtet var plassert på det avmerkede krysset. For lagmannsretten er det tilstrekkelig å konstatere at sammentreffet skjedde såpass over i motgående kjørefelt, at A ved sin plassering hindret motgående trafikk på en slik måte at den fortrinnsberettigede (B) ikke kunne fortsette kjøringen i sin normale kjørerhythme. Således brøt han vikeplikten han etter trafikkreglene § 7.

Under ankeforhandlingen er det anført fra forsvarers side at åstedet må ha vært ryddet, eller at en del av nedfallsrestene ble kostet til side før politiet tok bildene. Dette skaper i følge forsvarer usikkerhet ved vurderingen av hvor sammenstøtet fant sted. Foranlediget av oppmerksomheten spørsmålet ble viet under ankeforhandlingen, bemerker lagmannsrettens flertall, alle dommerne så nær som meddommer Strugstad, at det må ses helt bort fra muligheten for at åstedet ble kostet. Det vises til at politiet kom til stedet samtidig med brannvesenet, seks minutter etter at meldingen om ulykken ble mottatt. Mens politiet var på stedet ble det ikke ryddet eller kostet, i følge politivitnene. Heller ikke andre vitner har sett dette. Merkene på bildet som viser en forskyvning av grusen på vegskulderen er etter lagmannsrettens flertalls sitt syn forenlig med merker fra

motorsykkelen, eventuelt fra veskene som hang på motorsykkelen, og som ble dratt bortover etter sammenstøtet. Flertallet bemerker også at bildene viser at det lå igjen nedfallsrester i vegbanen, som det er påfallende ikke ble tatt med, dersom det ble kostet. Meddommer Strugstad for sin del, er ut fra bildene ikke sikker på om det kan ha skjedd en «røff» opprydning før bildene ble tatt. Han anser imidlertid ikke dette avgjørende for vurderingen av hvor sammenstøtet fant sted.

Etter lagmannsrettens syn er det ingen annen praktisk forklaring på ulykken enn uoppmerksomhet fra A sin side. Det var dagslys og god sikt på stedet den aktuelle dagen. Det var ikke noe ved trafikkbildet som tilsa at A ikke burde oppdage motorsyklisten som kom kjørende i motgående kjørefelt. Det var en lang og oversiktlig strekning og lite annen trafikk. Lagmannsretten legger til grunn ut fra den tekniske undersøkelsen av motorsykkelen i etterkant, at den hadde frontlyset tent. Det er således uforståelig for lagmannsretten at A ikke så motorsyklisten. Det kan bare forklares med en betydelig oppmerksomhetssvikt. I situasjonen skulle As hovedfokus være å holde blikket fremover og forvise seg om at han ikke hindret motgående trafikk.

Tingrettens aktsomhetsvurdering knyttet til de aktuelle lovovertrедelser som tiltalen gjelder fremkommer i dommen på side 8-9, slik:

Retten finner bevist at tiltalte overtrådte vegtrafikkloven § 31 jf § 3 ved at han ikke var tilstrekkelig aktpågivende og varsom i det han svingte til venstre og begynte å krysse motgående kjørefelt ved at han ikke oppdaget eller for sent ble oppmerksom på B som kom kjørende på motorsykel i motsatt kjøreretning. Tiltalte var uaktsom og domfelles etter tiltalebeslutning post II.

Retten finner videre bevist at tiltalte har vist en mangel på aktsomhet i en situasjon som krever særlig aktsomhet ved kryssing av kjørebane med motgående trafikk. Straffeloven § 238 ble endret ved lov av 15. juni 2001 nr. 64. Det vises til ot.prp. nr. 46 (2000-2001) punkt 9.6 der det er vist til brev av 29. mars 2000 til departementet fra riksadvokaten. Det sentrale etter lovendringen er om uaktsomheten er av en slik karakter som alle førere må erkjenne at han/hun gjør seg skyldig i fra tid til annen, og en slik uaktsomhet rammes ikke av straffeloven § 238. Retten er ikke i tvil om at kryssing av motgående kjørefelt i vår sak påkalte særlig aktpågivenhet. Kryssing av motgående kjørefelt uten tilstrekkelig aktpågivenhet, innebærer en åpenbar risiko for en kollisjon med fatalt utfall, jf Rt-2005-893 avsnitt 13. Vår sak har paralleller til Agder lagmannsretts dom av 23. august 2013. Som i nevnte sak er det usikkerhet om hvilken fart motorsyklisten hadde, men retten ser bort fra at farten har vært så høy at det har betydning for aktsomhetsvurderingen. Etter rettens oppfatning er det ingen holdepunkter i saken for at motorsyklisten kjørte upåregnelig.

For det tilfellet motorsyklisten kjørte i 70 km/t ville tiltalte med en siktlinje på 300 meter ha rimelig god tid til å oppdage motorsyklisten i tide. I løpet av 16 sekunder ville motorsyklisten da tilbakelegge 300 meter. At tiltalte ikke så motorsykkelen, eller så den for sent, må skyldes en betydelig og ikke kortvarig oppmerksomhetssvikt fra tiltaltes side. Retten har ingen holdepunkter for at fornærmede, B, har medvirket til skaden eller opptrådt på en slik måte at dette får betydning for aktsomhetsvurderingen.

Tiltaltes uaktsomhet gjelder manglende overholdelse av en meget sentral trafikkbestemmelse, nemlig vikeplikt for trafikk fra høyre. Tiltalte stanset bilen før han kjørte ut i Vikelvveien og ventet til en bil som kom fra hans venstre side hadde passert. Han skulle kjøre noen meter til høyre før han svingte til venstre. Han skulle krysse motgående kjørefelt. Dette var utvilsomt en situasjon som påkalte en særlig aktpågivenhet fra tiltaltes side. Det er en særlig risiko for sammenstøt med andre trafikanter ved kryssing av motgående kjørefelt, og det vil lett oppstå fatale følger. Tiltaltes uaktsomhet forvoldte betydelig personskaade ved at B ble påført en rekke alvorlige skader og var 100 % sykemeldt fra sammenstøtet skjedd frem til 1. mai 2014, og han har deretter kun vært 25-30 % arbeidsfør. Det er årsakssammenheng mellom tiltaltes uaktsomhet og de betydelige skadefølgene. Tiltalte burde innsett muligheten av disse følgene.

... .

Lagmannsretten tiltrer vurderingene og finner å kunne vise til dem som fullt ut dekkende også for lagmannsrettens syn. Ulykken må etter dette legges A til last som uaktsom. Han har ved uaktsomhet forvoldt betydelig skade på Bs legeme eller helbred. Uaktsomheten dekker skadefølgen. De objektive og subjektive vilkårene for overtredelse av straffeloven § 238 er etter dette oppfylt. Han dømmes i henhold til tiltalens post I. Som følge av dette blir A også å domfelle for overtredelse av vegtrafikkloven § 31 første ledd, jf. § 3, tiltalens post II.

Straffutmåling

I tilknytning til straffutmålingen bemerkes at A er 57 år gammel og arbeider som [stilling] ved [bedrift]. Han er tidligere domfelt for en trafikkovertrødelse. Det var i 1979 og tillegges ikke vekt ved straffutmålingen i denne saken. Det er ikke personlige forhold av betydning for reaksjonsfastsettelsen.

Etter rettspraksis er utgangspunktet en kort ubetinget fengselsstraff ved overtrødelse av straffeloven § 238 i de tilfeller føreren har utvist en alvorlig svikt i de krav som må stilles til ham som sjåfør, og med betydelig personskade til følge, slik tilfellet er her. Lagmannsretten viser for så vidt til Agder lagmannsretts dom av 23. august 2013 som gjelder et liknende forhold, med de videre henvisninger som fremgår der, blant annet til Rt-2009-6 avsnitt 27 og Rt-2011 -83.

Lagmannsretten finner ikke at det foreligger omstendigheter som tilsier at det er grunnlag for å fravike hovedregelen om ubetinget fengselsstraff i dette tilfellet. Tidsforløpet i saken er noe langt, som bemerket av tingretten på side 9 i dommen, og må etter lagmannsrettens syn hensyntas ved straffutmålingen.

Samlet sett har lagmannsretten funnet at fengsel i 18 dager, som utmålt av tingretten, er passende straff. Straffeloven § 62 første ledd er gitt anvendelse, idet begge forhold i tiltalen isolert sett ville medført fengselsstraff.

Tap av førerrett

I medhold av vegtrafikkloven § 33 nr. 1 jf. tapsforskriften § 2-4 og § 2-5 har aktor lagt ned påstand om at A skal fradømmes førerretten for førerkortpliktig motorvogn i 10 måneder.

Etter de nevnte bestemmelser i tapsforskriften er utgangspunktet at førerretten fradømmes for minst ett år når den uaktsomme kjøringen har ført til betydelige personskader med lengre tids invaliditet eller varig invaliditet. B har fått varige mén etter kollisjonen, slik redegjort for i legereklæring av 11. mai 2015 og som er dokumentert for lagmannsretten og ubestridt.

As førerkort ble beslaglagt på ulykkesstedet. Han fikk tilbakelevert førerkortet 4. juni 2013 og har hatt det i sin besittelse siden. Etter tapsforskriften § 1-4 skal det ved fastsettelse av perioden for tap av førerrett legges vekt på om vedkommende har hatt førerkortet i sin besittelse i lengre tid etter handlingstidspunktet, dersom han ikke kan bebreides at førerkortet ikke har vært beslaglagt. Det er videre uttalt i bestemmelsen at lengre tids besittelse av førerkortet tilsier i utgangspunktet at tapsperioden fastsettes for et kortere tidsrom enn tilfellet vanligvis skulle tilsi, eventuelt at tap av førerrett ikke blir fastsatt. Dette gjelder likevel ikke dersom det pådømte forhold gir grunnlag for flere års tap av førerrett.

A har altså hatt førerkortet i sin besittelse i to år etter ulykken. Dette må etter lagmannsrettens syn få betydning for tapsperioden som nå skal fastsettes.

Allmenpreventive hensyn, herunder trafikkikkerhetshensyn og hensynet til likebehandling i saker av slik alvorlighet, tilsier likevel at A må fradømmes førerretten for førerkortpliktig motorvogn. Tatt i betraktning at han har hatt førerkortet i sin besittelse i lengre tid, fastsettes tapstidens lengde til åtte måneder. Til fradrag i tapsperioden kommer tiden for beslag av førerkortet ved midlertidig tilbakekall av førerretten. I medhold av tapsforskriften § 8-3 første og annet ledd må A avlegge delvis ny førerprøve (praktisk prøve) dersom han vil gjennerve førerretten.

Saksomkostninger

As anke har vært forgjeves. Straffeprosessloven § 436 første ledd kommer til anvendelse og han dømmes til å erstatte sakens omkostninger for lagmannsretten med 5000 kroner. Tingrettens saksomkostnadsavgjørelse blir stående under henvisning til den begrunnelse som er gitt der.

Oppreisningserstatning

Bs krav på oppreisning behandles på nytt i anledning anken i medhold av straffeprosessloven § 434 første ledd. Bistandsadvokaten har på hans vegne lagt ned påstand om oppreisning etter rettens skjønn, oppad begrenset til 75 000 kroner.

Etter skadeserstatningsloven § 3-5 første ledd bokstav a kan den som forsettlig eller grovt uaktsomt har voldt skade på person pålegges å betale fornærmede «en slik engangssum som retten finner rimelig til erstatning (oppreisning) for den voldt tort og smerte og for annen krenking eller skade av ikke økonomisk art.»

Som tingretten, har også lagmannsretten funnet at A ved lovovertrædelsene har utvist grov uaktsomhet. Det bemerkes innledningsvis at for å konstatere grov uaktsomhet etter rettspraksis kreves et markert avvik fra vanlig forsvarlig handlemåte, jf. for eksempel Rt-2009-6 avsnitt 49.

Ved vurderingen har lagmannsretten lagt vekt på at A ved sin handlemåte har brutt en av de mest sentrale bestemmelser i trafikklovgivningen, vikeplikten. Å krysse motgående kjørefelt er en handling med stort farepotensiale. Det krever skjerpet aktpågivenhet. Føreren må forvise seg om at kryssingen av kjørefeltet kan skje farefritt. Som nevnt under avsnittet om straffeskyld, er det vanskelig for lagmannsretten å forstå at A ikke oppdaget motorsyklisten da han begynte å krysse veien. Dette må skyldes en betydelig og ikke helt kortvarig oppmerksomhetssvikt. Det var ikke en komplisert trafikal situasjon og ikke forstyrrende elementer ellers.

As atferd representerer etter lagmannsrettens syn et markert avvik fra de krav som må stilles til en bilfører. Skaden oppstod som en typisk og påregnelig følge av oppmerksomhetssvikten. Det er ikke holdepunkter for at Bs kjøring har vært uaktsom eller at han kan sies å ha medvirket til skaden på en måte som får betydning for aktsomhetsvurderingen eller for utmåling av oppreisningserstatning.

Ved vurderingen av oppreisningserstatningens størrelse skal blant annet legges vekt på handlingens objektive grovhet, skadevolders skyld, skadelidtes situasjon mv. Beløpet skal fastsettes skjønnsmessig.

Bs skader var omfattende og alvorlige. Han måtte gjennom flere operasjoner og et belastende sykehusopphold med påfølgende rehabilitering. I legeerklæring datert 11. mai 2015 har doktor Bliksås uttalt følgende om Bs varige mén etter ulykken:

- Nedsatt kraft i venstre skulder. Klarer ikke å få venstre skulder opp til horisontalplanet pga lammelse (god kraft opp til 80 graders elevasjon (abuksjon), men kommer ikke lengre opp). Dette kan forventes og forbli en permanent sekvele. For øvrig normale kraftprestasjoner.
- Smerter i venstre lår/kne. Dette kan til dels skyldes osteosyntesematriell (plate/skruer), og det kan bli aktuelt å operere ut dette. Kan eventuelt bedre seg etter reoperasjon, varighet således uvisst.
- Abdominalbrokk (magebrokk): dette har oppstått etter den akutte operasjonen 14.05.13. Er søkt inn til reoperasjon av dette.
- Generelt nedsatt energinivå. Ulykken og gjenopptrening har naturlig nok krevd mye energi, sammen med de økonomiske problemer (pga inntektsbortfall) som ulykken har medført. Kan bedres på sikt.
- Han går per dags dato fremdeles på rehabiliteringspenger, da han ikke har gjenvunnet full arbeidsførhet etter ulykken. Om han vil bli 100% arbeidsfør igjen er foreløpig usikkert.

For B personlig har ulykken medført store belastninger rent praktisk og i dagliglivet.

A har i retten ikke hatt noen innvendinger til beløpet på 75 000 kroner for det tilfelle at lagmannsretten finner at vilkårene for oppreisningserstatning er oppfylt. Lagmannsretten har kommet til at han skal dømmes til å betale 75 000 kroner i oppreisningserstatning til B innen 2 uker fra dommens forkynnelse.

Dommen er enstemmig.

Domsslutning

1. A, født 0.0.1958, dømmes for overtredelse av straffeloven § 238 og vegtrafikkloven § 31 første ledd jf. § 3 sammenholdt med straffeloven § 62 første ledd til fengsel i 18 - atten - dager.
2. A, født 0.0.1958, fradømmes føreretten for førerkortpliktig motorvogn i 8 - åtte - måneder, jf. vegtrafikkloven § 33 nr. 1, jf. forskrift om tap av retten til å føre førerkortpliktig motorvogn m.v. § 2-4 og § 2-5, jf. § 1-4 annet ledd annet punktum. Tiden for beslag av førerkortet med midlertidig tap av føreretten går til fradrag i tapsperioden. Han må avlegge delvis ny førerprøve (praktisk prøve) som vilkår for gjennerverv av føreretten, jf. tapsforskriften § 8-3 første og annet ledd.

3. *A dømmes til å betale oppreisningserstatning til B med 75 000 - syttifemtusen - kroner innen 2 - to - uker fra dommens forkynnelse.*
4. *A dømmes til å betale det offentliges sakskostnader for tingretten og lagmannsretten med til sammen 10 000 - titusen- kroner.*



Borgarting lagmannsrett - LB-2014-47160

Instans	Borgarting lagmannsrett - Dom
Dato	2015-03-05
Publisert	LB-2014-47160
Stikkord	Yrkesskadeforsikring. Etteroppgjør. Helsesituasjon. Yrkesskadeforsikringsloven. Yrkesskadeforskriften § 5-1.
Sammendrag	Lagmannsretten kom til at vilkårene for etteroppgjør forelå. Det avgjørende spørsmål var om forverringen i skadelidtes helsesituasjon etter at forlik var inngått, hadde sammenheng med overfallet som fant sted 8 år tidligere. Lagmannsretten kom til at overfallet fremsto som en sentral del av årsaksbildet, og dermed en nødvendig betingelse for skadeutviklingen.
Saksgang	Oslo tingrett TOSLO-2013-95365 - Borgarting lagmannsrett LB-2014-47160 (14-047160ASD-BORG/03).
Parter	A (advokat Øyvind Miller) mot Yrkesskadeforsikringsforeningen (advokat Børre Lid).
Forfatter	Lagdommer Christian Lund, konstituert lagdommer Odd Magne Gjerde, tingrettsdommer Rolf B. Merckoll.
Sist oppdatert	2016-04-01

Saken gjelder krav om etteroppgjør under yrkesskadeforsikringen.

Sakens bakgrunn

A ble i 1998 ansatt som drosjesjåfør hos drosjeeier B. Natten til 18. mars 2000 ble hun overfalt av en passasjer som satt i baksetet i den drosje hun kjørte. Overfallet medførte at A ble sykemeldt. Bakgrunnen for sykemeldingen var dels ryggplager og dels psykiske reaksjoner etter overfallet.

B hadde ikke den lovpålagte yrkesskadeforsikring. I slike tilfeller bestemmer lov om yrkesskadeforsikring § 7 at:

Dersom ingen forsikringsgiver er ansvarlig etter §§ 5 eller 6, svarer de forsikringsgivere som tilbyr yrkesskadeforsikring etter loven, i fellesskap for arbeidstakerens tap. Forsikringsgiverne er solidarisk ansvarlige. Kongen kan gi nærmere regler om fordelingen av skadesummen mellom dem.

Yrkesskadeforsikringsforeningen (heretter YFF) er en forening av forsikringsgivere som tilbyr forsikring etter yrkesskadeforsikringsloven. Foreningen administrerer det solidariske ansvar forsikringsgiverne har etter § 7.

A var sykemeldt frem til medio november 2000 da hun fikk eget drosjeløyve og startet opp egen drosjevirkosomhet. Hun kjørte selv på dagtid, mens hun hadde en ansatt sjåfør som kjørte på kvelden/natten. A opplyste at hun tok ikke-reseptbelagte smertestillende medikamenter mens hun kjørte, mens hun om kvelden tok de smertestillende medikamenter som legen hadde foreskrevet. Disse medikamenter var merket med varsel trekant. Hun opplyste at hun kjørte det hun greide, men at det aldri var snakk om hele dager. I brev fra As

daværende advokat, Fredrik Edvardsen, til YFF datert 17. desember 2002, opplyses at A ikke har klart å arbeide 100 % etter at sykemeldingsperioden opphørte. Det bes om at det oppnevnes spesialist for å vurdere eventuell medisinsk invaliditetsgrad og ervervsmessig uføregrad hos A.

Ovennevnte ordning ble videreført frem til 2004. Dette år ansatte A en sjåfør til, som kjørte annenhver helg. I løpet av 2005 sluttet hun med ansatte. Dette fordi hun ikke greide stresset med påleggstrekk mv.

A hadde i 2006 brutto omsetning i drosjenæringen med 136 888 kroner, som hun kjørte inn selv. I 2007 og 2008 hadde hun ingen omsetning på drosjevirkksomheten. I 2009 omsatte hun for 253 042 kroner, mens hun i 2010 omsatte for 138 048 kroner.

Våren 2007 mottok A sykepenger ut fra en uføregrad på i hovedsak 75 %. I perioden april - desember 2008 mottok hun rehabiliteringspenger ut fra en uføregrad på 60 %. I 2009 mottok hun rehabiliteringspenger ut fra en uføregrad på 50 %.

A og YFF inngikk avtale om forsikringsoppjøret i juli 2008. Avtalen fremkom ved forhandlinger mellom As daværende advokat, Inger Marit H. Borch, og Roger Stenseth i YFF vinteren/våren 2008, og ble til slutt nedfelt i en telefaks fra advokat Borch til Stenseth 7. juli 2008. Stenseth bekreftet innholdet ved å påføre sin signatur på telefaksen og returnere den til advokat Borch. Fra telefaksen hitsettes:

Jeg viser til tidligere kontakt og forhandlinger i ovennevnte sak og oppsummerer med dette skriftlig følgende avtale om minnelig løsning som nå er inngått mellom A og Yrkesskedeforsikringsforeningen om utbetaling av erstatning som følge av yrkesskade pga overfall i år 2000:

1. Yrkesskedeforsikringen utbetaler erstatning tilsvarende kr 960 000 til A, hvorav kr 823 000 anses som erstatning for framtidig inntektstap, kr 87 000 anses som menerstatning og kr 50 000 anses som erstatning for lidt inntektstap fram til oppgjørstidspunktet. Forliket har tatt utgangspunkt i en ervervsmessig uførhetsgrad på 48 % når det gjelder framtidig inntektstap.
2. Yrkesskedeforsikringen har tidligere forskuttert NOK 210 000 til dekning av utgifter, forskudd på erstatningen m.v. Som del av minnelig løsning om oppgjør for framtidig inntektstap jf punkt 1 foran og dekning av advokatsalær som er betalt til advokat Edvardsen, krever Yrkesskedeforsikringsforeningen ikke refusjon av beløpet.
3. Yrkesskedeforsikringsforeningen aksepterer å dekke As advokatutgifter etter regning fra advokat Inger Marit Haenel Borch basert på fakturagrunnlag og e-post sendt fra undertegnede til Yrkesskedeforsikringsforeningen v/ Roger Stenseth 4. juni 2008.

A fikk etter hvert problemer med drosjevirkksomheten ved at det ble stilt krav om at hun måtte jobbe 100 %, da dette var forutsetningen ved løyvetildelingen. I et møte med fastlegen og NAV 3. september 2010 fortalte A at hun jobbet ca. 20-30 % stilling. Etter møtet besluttet A seg for å innlevere løyvet. Dette ble gjort 1. oktober 2010. A har etter dette ikke vært i jobb.

Den første henvendelse om etteroppgjør ble fremsatt av advokat Øyvind Miller 29. september 2011. Kravet ble begrunnet med at As ervervsmessige uføregrad hadde endret seg vesentlig. YFF motsatte seg kravet.

Stevning i saken ble uttatt 19. juni 2013.

A søkte om uføretrygd 18. november 2013. I legerklæringen anga fastlegen posttraumatisk stresslidelse som diagnose. Det fremgår imidlertid at det også foreligger kroniske ryggsmarter. Søknaden ble, som lagmannsretten kommer til nedenfor, innvilget ved vedtak fra NAV 26. mai 2014.

Oslo tingrett avsa 10. januar 2014 dom med slik domsslutning:

1. Yrkesskedeforsikringsforeningen frifinnes.
2. A betaler til Yrkesskedeforsikringsforeningen sakskostnader med 150 075 - hundreogfemtitusenogsyttifem - kroner innen to uker fra dommens forkynnelse.

A har anket Oslo tingretts dom til Borgarting lagmannsrett. Ankeforhandling er holdt 12.-13. februar 2015 i Borgarting lagmannsretts hus. A møtte sammen med sin prosessfullmektig og avga forklaring. Advokat Lid møtte på vegne av YFF. Det ble avhørt seks vitner. Om bevisføringen for øvrig vises til rettsboken.

Den ankende part, A, har i hovedtrekk anført:

A er som følge av overfallet 18. mars 2000 påført både psykiske plager i ettertid (posttraumatisk stressyndrom - PTSD) og somatiske plager i form av vedvarende ryggsmertner. Smertene er relatert til øvre del av ryggspylen (brystryggsøylen).

As ervervsmessige uføregrad som følge av skadehendelsen er i dag 100 %. Dette er en vesentlig endring fra tidspunktet da forliksavtalen ble inngått. Forliksavtalen tar utgangspunkt i en ervervsmessig uføregrad på 48 %. Hun har ut fra dette krav på etteroppgjør fra YFF.

Kravet på etteroppgjør følger av forskrift om standardisert erstatning etter lov om yrkesskadeforsikring (heretter yrkesskadeforskriften) § 5-1. Det er tilstrekkelig at enten den medisinske invaliditet eller den ervervsmessige uføregrad har endret seg vesentlig, for at etteroppgjør skal kunne foretas.

YFF kan ikke høres med at etteroppgjør ikke kan foretas fordi forliket ikke fremkom ved en beregning etter kapittel 3 i forskriften. Det gjøres prinsipielt gjeldende at erstatningen for tap i fremtidig erverv slik det fremkommer av forliket er beregnet ut fra kapittel 3, subsidiært at reglene om etteroppgjør uansett vil gjelde.

Avtalen vil uansett kunne revideres grunnet den etterfølgende utvikling, jf. avtaleloven § 36 og Rt-2013-769. Alle de kumulative vilkår for revisjon av avtalen som fremgår av rettspraksis, er oppfylt.

Det foreligger årsakssammenheng mellom forverringen av skaden etter at avtalen ble inngått og overfallet. Det må særlig legges vekt på den tidsmessige sammenheng mellom overfallet og skadefølgene. Forverringen som har inntrådt etter at forliket ble inngått skyldes trolig at A brukte krefter hun ikke hadde til å stå i jobb.

Det må tas vesentlig hensyn til at NAV har innvilget uføretrygd med yrkesskadefordel ut fra en uføregrad på 100 %. Det vises til egenverdisynspunktet, som følger av flere avgjørelser i Finansklagenemnda.

Det aksepteres at A har bevisbyrden for at det har skjedd en vesentlig forverring av skaden etter at avtalen ble inngått. Det er imidlertid YFF som har bevisbyrden for at en del av uførheten ville ha inntrådt uansett, jf. Rt-1999-1473. I forhold til alternative skadeårsaker er utgangspunktet at skadevolder må ta skadelidte som hun er.

Ankende part har nedlagt slik påstand:

1. Yrkesskadeforsikringsforeningen dømmes til å betale A ytterligere yrkesskadeerstatning fastsatt etter rettens skjønn, begrenset oppad til kroner 1 315 000 med tillegg av lovens rente fra 1. november 2012 til betaling skjer.
2. A tilkjennes sakskostnader for tingrett og lagmannsrett.

Ankemotparten, Yrkesskadeforsikringsforeningen, har i hovedtrekk anført:

Utgangspunktet er at inngåtte avtaler skal holdes. Den inngåtte avtale er et resultat av forhandlinger mellom partene, hvor det blant annet knyttet seg usikkerhet til om det forelå årsakssammenheng mellom overfallet og de plager A i ettertid har hatt. Det ble forhandlet om beløp, ikke uføregrader.

Yrkesskadeforskriften § 5-1 kan ikke anvendes i saker hvor det er inngått minnelig avtale om oppgjøret, jf. ordlyden i bestemmelsen. Begrunnelsen er at oppgjøret er skjønnsmessig fastsatt. Det vil undergrave minnelige løsninger om skadelidte kan kreve erstatning for sin faktiske medisinske og ervervsmessige uførhet i et etteroppgjør. Det vises til Stenseths forklaring om hvorledes forliket kom i stand. Det forelå usikkerhet om flere punkter, særskilt nevnes spørsmålet om årsakssammenheng.

As ervervsmessige uføregrad har ikke endret seg vesentlig siden oppgjøret fant sted i 2008. Det må ses på hvorledes As ervervsevne reelt var i 2008, ikke hvorledes NAV vurderte den. Trolig var As uføregrad i 2008 høyere enn de 60 % NAV tok utgangspunkt i. En eventuell økning av ervervsuførheten har andre årsaker enn overfallet.

Atter subsidiært anføres at det ikke foreligger årsakssammenheng mellom overfallet i mars 2000 og en vesentlig endring i uføregraden. Det foreligger verken akuttssymptomer eller brusymptomer mellom overfallet og ryggplagene/den posttraumatiske stresslidelse som A har.

Det foreligger ikke grunnlag for retten til å konkludere på samme måte som NAV har gjort i saken. NAV har utelukkende bygd på fastlegens erklæringer og har ikke vurdert den sakkyndige erklæring fra dr. Arit Ødegaard.

Det er vanskelig å sannsynliggjøre årsakssammenheng så lenge etter overfallet, jf. vitneprovet til overlege Synnøve Kvalheim. Bedring av skaden er det normale, ikke en forverring.

Overlege Jørn Bremnes teori om skade på fasettleddene er ikke allment akseptert blant medisinere.

A har videre hatt andre belastninger av psykososial karakter. Det vises til problemene i forhold til hennes tidligere ektefelle og at As datter døde som følge av en overdose i 2012. Datteren slet imidlertid med en alvorlig schizoaffektiv lidelse med ADHD helt tilbake fra 2009.

Det foreligger ikke grunnlag for å sette forliket til side i medhold av avtaleloven § 36. Forliket var ikke urimelig da det ble inngått, og det er ikke i strid med god forretningsskikk å gjøre det gjeldende i dag. Vilåårene i § 36 er strengere enn i yrkesskedeforskriften § 5-1.

Det er A som har bevisbyrden for at erstatningsvilkåårene foreligger. YFF trenger ikke å påvise noen alternative årsaksfaktorer. YFF vil dog ha bevisbyrden i forhold til å sannsynliggjøre alternative eller samvirkende skadeårsaker, der A har oppfylt sin bevisbyrde i forhold til overfallets betydning som skadeårsak.

Ankemotparten har nedlagt slik påstand:

1. Anken forkastes.
2. Yrkesskedeforsikringsforeningen tilkjennes sakskostnader for lagmannsretten.

Lagmannsretten har kommet til et annet resultat enn tingretten og bemerker:

1. Innledning

Retten skal ta stilling til om vilåårene for å foreta etteroppgjør av erstatningen for tap i framtidig erverv, foreligger. Erstatningen for denne post utgjør 823 000 kroner i henhold til forliket. I tillegg er det utbetalt 210 000 kroner akonto som ikke ble krevet tilbakebetalt. I henhold til forliket punkt 2 var dette beløpet en del av den minnelige løsningen knyttet til framtidig inntektstap og dekning av As advokatutgifter.

Etteroppgjør kan foretas med grunnlag i yrkesskedeforskriften § 5-1, alternativt med hjemmel i avtaleloven § 36.

Lagmannsretten vil, som et ledd i drøftelsen av om vilåårene for etteroppgjør foreligger, ta stilling til om As ervervsmessige uføregrad er vesentlig endret etter at forliket ble inngått.

Dersom slik endring foreligger, må det tas stilling til om endringen skyldes overfallet.

Partene er enige om erstatningens størrelse dersom vilåårene for etteroppgjør foreligger.

Partene er videre enige om at kravet er fremsatt i tide, jf. femårs-fristen i yrkesskedeforskriften § 5-1.

2. Vilåårene for etteroppgjør

Lagmannsretten drøfter i det følgende om vilåårene for etteroppgjør foreligger. Spørsmålet om det foreligger adekvat årsakssammenheng mellom overfallet og de plager A har, behandles nedenfor i punkt 3.

YFF har anført at yrkesskedeforskriften § 5-1 ikke får anvendelse i saken da erstatningsoppgjøret ikke er fastsatt med hjemmel i yrkesskedeforskriften kapittel 3.

Lagmannsretten er kommet til anførselen ikke fører frem. Slik lagmannsretten vurderer bevisene, ble tapet i framtidig erverv fastsatt med basis yrkesskedeforskriften kapittel 3. Partene var uenige om hvilken ervervsmessig uføregrad som forelå på avtaletidspunktet, men ikke om hvorvidt nødvendig årsakssammenheng forelå. Det vises dels til ordlyden i forliket datert 7. juli 2008 hvor det innledningsvis fremgår enighet om

«utbetaling av erstatning som følge av yrkesskade pga overfall i år 2000». YFF har verken i avtaleteksten, eller i annen tidsnær dokumentasjon, gjort gjeldende at det ikke foreligger nødvendig årsakssammenheng mellom overfallet og skadevirkningen. Uenigheten synes i stedet å ha gått på graden av uførhet. Lagmannsretten har registrert at vitnet Stenseth forklarte at uenigheten mellom partene gikk utover dette, men retten finner ikke å kunne legge dette til grunn i mangel av tidsnær dokumentasjon som støtter opp om anførselen. De beregninger av fremtidstapet ut fra ulike uføregrader som ble utarbeidet, indikerer at uenigheten mellom partene gikk på hvor stor uføregraden var, ikke på årsakssammenhengen. Beregningene ble foretatt med utgangspunkt i yrkesskedeforskriften kapittel 3.

Uansett må uklarheten med hensyn til om oppgjøret er foretatt etter yrkesskedeforskriftens regler gå ut over YFF. Det fremgår ikke av forliket noe om hvilke forutsetninger det er inngått på, heller ikke fremgår det noe om at forliket er endelig med den virkning at adgangen til å kreve etteroppgjør er oppgitt.

Lagmannsretten vil etter dette vurdere om vilkårene for etteroppgjør i henhold til yrkesskedeforskriften § 5-1, foreligger. Innledningsvis bemerkes at det er tilstrekkelig at enten den ervervsmessige uføregrad eller den medisinske invaliditet har endret seg for å kreve etteroppgjør. I dette tilfelle er det den ervervsmessige uføregrad som har endret seg.

Det er et krav om at uføregraden har endret seg vesentlig. Det kan være tvil om hvor stor As ervervsmessige uføregrad var i 2008. Forliket baserer seg på en uføregrad på 48 %, mens NAV innvilget rehabiliteringspenger ut fra en uføregrad på 60 % for perioden 10. desember 2007-30. juni 2008. Lagmannsretten finner at det er mest sannsynlig at As uføregrad var på ca. 50 - 60 % på det tidspunkt forliket ble inngått.

Partene er enige om at A i dag er 100 % ervervsmessig ufør. Dette samsvarer med at A fikk innvilget uførepensjon med yrkesskadefordel ut fra en uføregrad på 100 % ved vedtak fra NAV datert 26. mai 2014. Lagmannsretten legger til grunn at hun har vært 100 % ervervsmessig ufør fra hun innleverte sitt drosjeløyve 1. oktober 2010.

En forverring av uføregraden på 40 - 50 % tilfredsstiller vesentlighetskravet i yrkesskedeforskriften § 5-1. Det vises til NOU 1994:20 side 182 (Personskadeerstatning) hvor det antydes at en endring på minst 20 % (skal formodentlig leses som 20 prosentpoeng) vil tilfredsstille vesentlighetskravet. Tilsvarende løsning er lagt til grunn i Finansklagenemndas praksis.

3. Særskilt om kravet til årsakssammenheng

3.1 Innledende merknader

Det avgjørende spørsmål blir derved om forverringen i den ervervsmessige uføregrad er en følge av overfallet, eller med andre ord om det foreligger adekvat årsakssammenheng mellom forverringen av den ervervsmessige uføregrad og overfallet. Innledningsvis hitsettes følgende avsnitt fra tingrettens dom, som lagmannsretten slutter seg til;

Retten legger til grunn at det er de alminnelige vilkår for årsakssammenheng som gjelder. Det vises til NOU 1994:20 s. 182:

«Et vilkår for at etteroppgjør skal finne sted, er at forverringen skyldes skaden eller sykdommen. Ofte vil en forverring skyldes flere faktorer. Det er et vanskelig spørsmål i hvilken grad andre årsaker skal forhindre etteroppgjør. Etter utvalgets mening er det tilstrekkelig at skaden eller sykdommen er hovedårsaken. Men er den bare en liten del av årsaken, kvalifiserer den ikke til etteroppgjør. Her må en legge til grunn de alminnelige vilkår for årsakssammenheng.»

Når det gjelder de alminnelige kravene til årsakssammenheng, viser retten til Rt-1992-64 på s. 69 der årsakskravet er formulert på følgende måte:

«Årsakskravet mellom en handling og en unnlatelse og en skade er vanligvis oppfylt dersom skaden ikke ville ha skjedd om handlingen eller unnlatelsen tenkes borte. Handlingen eller unnlatelsen er da en nødvendig betingelse for at skaden inntreffer. I den årsaksskjede som leder frem til en skade, kan det - når årsakskravet stilles på denne måten - foreligge flere årsaker og dermed også flere mulige erstatningsbetingende forhold.»

Det rettslige utgangspunkt for vurderingen av årsakssammenheng i vår sak er om det foreligger sannsynlighetsovervekt for at overfallet i mars 2000 er en nødvendig forutsetning for den forverring i ervervsmessig uførhet som fant sted etter avtaleinngåelsen i juli 2008. Dette kan også formuleres som et spørsmål om forverringen ville funnet sted uten overfallet. Dersom det er tale om samvirkende skadeårsaker, må overfallet ha vært «*så vidt vesentlig i årsaksbildet at det er naturlig å knytte ansvar*» til det, jf Rt-1992-64 på s. 70.

Retten tar utgangspunkt i at det er saksøker som har bevisbyrden for at årsakssammenheng foreligger.

Lagmannsretten vil i tillegg vise til Rt-2010-1547 avsnitt 44 hvor Høyesterett uttaler at «siden sammenhengen mellom nakkesleng og kroniske plager generelt er svært tvilsom må man stille strenge krav til dokumentasjon i det enkelte tilfelle». Lagmannsretten legger til grunn at det må stilles tilsvarende dokumentasjonskrav i denne sak.

3.2 Nærmere om hvorvidt kravet til årsakssammenheng var oppfylt da forliket ble inngått

3.2.1 Innledende merknader

Lagmannsretten finner det hensiktsmessig først å vurdere hvorvidt kravet til årsakssammenheng var oppfylt da forliket ble inngått. Dette selv om det avgjørende vurderingstema for saken er hvorvidt det foreligger årsakssammenheng mellom den forverring som har inntrådt i As helsesituasjon fra forliket ble inngått og til i dag. Bakgrunnen er at retten mener det er nødvendig å se utviklingen i As helsesituasjon i sammenheng.

3.2.2 As situasjon før overfallet

A var i en normal familie-/helsesituasjon da hun begynte som drosjesjåfør i 1998. Hun avsluttet sommeren 1992 et meget traumatisk ekteskap. Hun ble etter dette alenemor med ansvar for to mindreårige barn.

A drev mye med hester forut for overfallet. Dette har hun måtte gi seg med.

Det foreligger få medisinske opplysninger om A forut for overfallet. De opplysninger som foreligger er etter lagmannsrettens vurdering, ikke relevante for saken.

I tiden fra hun begynte som drosjesjåfør og frem til overfallet er det ikke opplysninger om helseplager. Lagmannsretten legger til grunn at A hadde en alminnelig god helsesituasjon forut for overfallet.

3.2.3 Om overfallet

Overfallet skjedde natt til 18. mars 2000. Av pasientjournalen fra innkomsten til Buskerud sentralsykehus fremgår at passasjeren skal ha begynt med å slå henne i skulderen. Deretter beskrives at overgriperen forsøkte å trekke henne over i baksetet. Det beskrives et mulig hukommelsestap. Av journalen fremgår at A klagde over smerter i ansiktet, nakken og venstre skulder. Det fremgår at det skal tas røntgen av «ansiktsskjelett, cervikalcolumna og venstre skulder». I epikrisen fra utskrivelsesdagen 21. mars 2000 fremgår at det er tatt røntgen av totalcolumna, som ikke avdekket noen sikker patologi.

I et mer utfyllende tilsynsnotat fra psykiatrisk poliklinikk 21. mars 2000 beskrives overfallet nærmere. Det fremgår at overgriperen tok tak i håret hennes og trakk hodet bakover. Han hadde før dette slått henne flere ganger over skulderen. A ble deretter trukket bak mellom setene, samtidig som overgriperen holdt hodet hennes. Det beskrives gjentatte slag og spark i ansiktet og kroppen for øvrig.

A beskrev overfallet på noenlunde tilsvarende måte i retten. Hun forklarte at overgriperen holdt henne i håret og dro hodet bakover. Hun ble trukket mellom seteryggene og ble liggende med hodet bak førersetet. Hun opplyste at hun hørte at det knaket, men at hun ikke kjente noe vondt som følge av dette. YFF gjorde gjeldende at sistnevnte opplysning er ny for lagmannsretten.

3.2.4 As helsesituasjon etter overfallet

A hadde et opphold på Sølvsjøttberget Opptreningssenter i perioden 18. april - 9. mai 2000. I journalnotatet/epikrisen fra oppholdet, beskrives at A hadde smerte overalt ved oppstarten av behandlingene. Den minste berøring utløste smerte. Det var verst i «thoracal - nakke og pust». Videre fremgår problemer med dyp pust. Dette kan ha sammenheng med mulig ribbensbrudd omtalt i journalnotatet fra innkomsten. Ved utskrivningen 9. mai 2000 beskrives at A har hatt et godt utbytte av oppholdet og at «ryggen er nesten helt fin igjen». Det fremgår videre at A vil fortsette med øvelser hjemme.

A var 100 % sykemeldt frem 1. august 2000, da hun prøvde seg i 25 % stilling. Av journalnotatet 18. august 2000 fremgår at drosjeeieren hun har kjørt for har sagt fra seg løyvet, og at A da må være klar til å jobbe 100 % igjen. Det fordi hun selv hadde søkt på, og blitt tildelt, det aktuelle løyve. Det fremgår av journalnotatet at ryggen var hovedproblemet på dette tidspunkt. Det fremgår at A opplyste å greie seg i bilen inntil 6 timer om gangen.

A gjennomførte 40 fysikalske behandlinger i perioden september 2000 - februar 2001. Det fremgår av fysioterapeut Ole Tuftes udaterte notat at A kom til ham «etter skade i rygg etter en voldshandling i jobbsammenheng». Av journalnotat gjort av fastlegen 19. september 2000 fremgår at fysioterapeuten mener at A ikke ville bli i stand til å starte opp for fullt 1. november 2000, men at hun selv mente at dette burde gå.

I perioden fra 8. januar 2001 til 4. desember 2002 foreligger det ikke medisinske journaler for A. Hun opplyser å ikke ha vært til lege i denne periode.

I perioden 4. desember 2002- 24. oktober 2003 fremgår fire journalnoteringer som synes å ha sammenheng med skaden. Det er uklart for lagmannsretten om A var til lege ved disse anledninger, eller om det er rene ekspedisjoner.

A var hos legen 28. oktober 2003. Det er i journalen anført «sensfølge/sekvele etter skade A82» som diagnose.

Etter dette forefinnes ikke ytterligere helsedokumentasjon før legeerklæringen fra daværende fastlege Tore J. Holm datert 17. februar 2004. Det fremgår av denne erklæring av A fortsatt er plaget med ryggsmarter etter overfallet samt at hun har utviklet «psykiske problemer som ved posttraumatisk stresslidelse». Det fremgår at A vil bli søkt til Friskvernklubben for videre rehabilitering.

A fikk ved vedtak av Røyken trygdekontor 7. september 2004 innvilget menerstatning ved yrkesskade. Den varige medisinske invaliditeten ble fastsatt til invaliditetsgruppe 2, som tilsvarer en invaliditetsgrad mellom 25-34 %.

Det foreligger en epikrise fra OMI klinikken datert 1. juni 2004. Her beskrives at ryggplagene startet i korsryggsøylen, men senere har forflyttet seg til brystryggsøylen. Smertene beskrives som så intense at hun har vondt for å sitte.

A var pasient ved Kysthospitalet i Stavern i april 2007. I en epikrise skrevet av dr. Bente Bøe 23. mai 2007 fremgår blant annet følgende;

Ved undersøkelse ble det ikke funnet holdepunkt for pågående nerverotsaffeksjon eller tidligere nerverotskade. Derimot fant man betydelig palpasjonsøm muskulatur i thorakalt og lumbalt med overvekt høyre side. Hennes plager oppfattes som muskulært betinget. Sannsynligvis har traume eller lignende rundt overfallet medført en forstyrrelse i sansemotorisk kontroll og gitt økt aktivering i paraspinal muskulatur og setemusculatur med smerter som resultat.

I perioden januar - mai 2008 var A pasient ved Klinikken for manuell terapi. Det fremgår av epikrisen at hun ble undersøkt radiologisk med skjelettscintigrafi uten at man fant klare funn. Det ble utarbeidet et behandlingsopplegg som kombinerte medikamentell behandling og medisinsk treningsterapi.

3.2.5 Sakkyndige erklæringer

Den første sakkyndige erklæring i saken ble bestilt hos spesialist i fysikalsk medisin og rehabilitering Arit Ødegaard. Det er opplyst at trygdekontoret var bestiller av oppdraget, selv om erklæringen, som er datert 21. juni 2014, er stilet til YFF. Dr. Ødegaard konkluderte som følger;

Jeg finner det i et samlet bilde svært vanskelig å fastsette noen somatisk skadeutløst invaliditet. Bruddet hun pådro seg i nesen har grodd uten vesentlig men. Det foreligger normale forhold i bevegelsesutslag både

i nakke og skuldre aktivt. Korsryggbevegeligheten, som er lett nedsatt, synes vesentlig å være forårsaket av spenningen og den lokale irritasjon som foreligger i det beskrevne området i brystryggsøylen.

Jeg kan derfor i et samlet bilde ikke med mer enn 50 % sannsynlighet konstatere at det foreligger noen klar årsakssammenheng i forhold til invalidiserende somatisk skade fra strukturer i ryggen på bakgrunn av underliggende dokumentasjon og dagens undersøkelse.

Som beskrevet bør imidlertid de psykiske sidene i saken vurderes av kompetent fagperson.

Dr. Ødegaard forklarte i sitt vitneprov at ovennevnte konklusjon bygger på at det ikke er dokumentert akuttssymptomer ved ryggen og heller ikke brosymptomer. Lagmannsretten vil bemerke at Ødegaards konklusjon om manglende akuttssymptomer står i motstrid til opplysningen på side 3 i erklæringen om at A ble henvist til røntgenundersøkelse grunnet ryggsmertor. Henvisningen er datert 20. mars 2000, altså to dager etter overfallet. Det fremgår videre ikke av erklæringen hvorvidt dr. Ødegaard hadde sett journalnotatet fra dr. Nørstebø datert 18. april 2000 da han skrev erklæringen. I journalnotatet fra Nørstebø beskrives «smerter i ryggen etter overfall for 1 mnd. siden». Endelig reduserer det også erklæringens verdi at det er motstrid mellom ovennevnte konklusjon og Ødegaards utsagn på side 10, nest nederste avsnitt, hvor det sies at «Hva angår de mer somatiske plagene som er beskrevet og kartlagt synes disse også å være knyttet opp mot det aktuelle overfall. Det synes ubestridelig at det foreligger en klar årsakssammenheng i saken». Ødegaard forklarte den manglende sammenheng mellom disse setninger og avsnittet som er referert ovenfor med at han hadde de psykiske ettervirkninger i tankene da han skrev dette, men at han ved en feil har knyttet utsagnet til de somatiske plagene. Lagmannsretten legger forklaringen til grunn, men finner etter en samlet vurdering det likevel riktig å legge mindre vekt på Ødegaards erklæring enn det tingretten gjorde.

I forbindelse med sitt arbeid kom dr. Ødegaard frem til «at det sannsynligvis foreligger alvorlige posttraumatiske reaksjoner i form av bl.a. angst». Han ba derfor i et brev til advokat Edvardsen datert 14. juni 2004 om at det også ble innhentet spesialisterklæring fra psykiater.

Til å vurdere de psykiske virkninger av skaden ble engasjert spesialist i psykiatri Arne Muri. Hans erklæring forelå 12. juli 2004. Dr. Muri konkluderte som følger:

Klientens egen fremstilling og hennes tilstand under undersøkelsen levner liten tvil om at hun har betydelige psykiske plager som et resultat av den aktuelle hendelse. Særlig symptomer i form av angst, alvorlige søvnplager og utmattelse med nedsatt toleranse for psykiske og fysiske stress vektlegges. Tilstandsbildet peker i retning av at det kan foreligge posttraumatisk stresslidelse (PTSD). Symptombildet er av en slik grad at jeg finner det sannsynlig at hun befinner seg innenfor punkt 1. 10. 1. b. Ut i fra dette vil jeg anta at det mest rimelige er å sette en invaliditetsgrad til anslagsvis 30 %. Dette ut fra gjeldende invaliditetstabeller utgitt av Sosial- og Helsedepartementet.

Jeg finner liten tvil om at det foreligger klar årsakssammenheng mellom søkerens helseplager og den aktuelle hendelsen som det er referert til.

Dr. Muri forklarte i sitt vitneprov at virkningen av posttraumatiske stresslidelser som regel reduseres med tiden.

3.2.6 Annen medisinsk sakkyndighet tilbudt retten

Overlege Synnøve Kvalheim ved Oslo universitetssykehus avga vitneforklaring for lagmannsretten. Hun har ikke hatt A til behandling, men hadde lest gjennom de medisinske vurderinger som foreligger i saken. Hun uttalte seg derfor på et generelt grunnlag. Kvalheim fremholdt at det er vanskelig å fastslå årsaken til ryggplager. Det foreligger en rekke mulige årsaksfaktorer. Hun bekreftet at psykiske belastninger kan påvirke den somatiske helsesituasjon. Hun fremholdt at deler av fagmiljøene avviser forklaringen om skade på fasettleddene som årsaksfaktor. Ytterligere fremholdt Kvalheim at virkningene av traumer vanligvis avtar med tiden. Det er sjelden plagene blir verre med tiden.

3.2.7 Lagmannsrettens vurdering av årsakssammenhengen

Når det gjelder As *ryggplager* finner lagmannsretten det riktig å vurdere spørsmålet om årsakssammenheng ut fra de kriterier Høyesterett oppstilte i Rt-1998-1565 for å diagnostisere en nakkeslengskade, jf. også Rt-2007-

1370. Overlege Kvalheim bekreftet i sitt vitneprov at det er naturlig å anvende kriteriene i en sak som dette, som også gjelder en bløtdelsskade.

Lagmannsretten finner at overfallet slik det er beskrevet foran, hadde tilstrekkelig styrke til å kunne forårsake de følger som man kan konstatere i saken. Det vises til at hun ble trukket bakover etter håret/hodet, og lagt med hodet ned mot bilgulvet bak førersetet.

Retten legger til grunn at ryggproblemene inntrådte kort tid etter ulykken, jf. at det i journalen fra Buskerud sentralsykehus er omtalt ryggsmarter. Det ble tatt røntgen av totalcolumna (hele ryggstøylen) uten å avdekke noen sikker sykdomssituasjon. At det har foreligget betydelige ryggsmarter vises ved at A relativt umiddelbart etter ble søkt til rehabiliteringsopphold ved Sølvsjøttberget Opptreningscenter. Av innleggelsesjournalen fra opptreningscenteret datert 18. april 2000 fremgår at A hadde smerter i ryggen etter overfallet for en måned siden. Det fremgår videre at hun sannsynligvis har hatt brist i en eller to ribben på høyre side, sekundært muskelsmerter.

Det må videre foreligge brosymptomer fra akuttfasen frem til den kroniske senfase. Innledningsvis bemerkes at bevisbildet i forhold til kravet om brosymptomer kan være noe vanskelig å lese. Det vises til at det i utskrivningsnotatet fra Sølvsjøttberget Opptreningscenter fremgår at «ryggen er nesten helt fin igjen etter trening og fysioterapi». Videre mangler det legedokumentasjon for flere perioder. Ytterligere vises til at røntgenundersøkelsen av ryggen ikke ga noen objektive funn.

I den første periode etter at A ble utskrevet fra Sølvsjøttberget Opptreningscenter 9. mai 2000, virker det som om de psykiske ettervirkninger av overfallet var mest fremtredende. Det er journalnotat om dette både i mai, juni og august 2000. I journalnotatet datert 18. august 2000 fremgår det imidlertid at «ryggen er hovedproblemet i dag». For den resterende periode av 2000 viser journalen både til ryggplagene og den posttraumatiske stresslidelse.

A forklarte i retten at ryggplagene har vært til stede hele tiden, og at de endog har forsterket seg. Hun er i dag i tvil om de gjennomførte behandlinger har bedret situasjonen, eller om det i stedet har vært hennes ønske om å bli frisk som har ligget til grunn for uttalelsene i noen av journalene om bedring etter gjennomført behandling.

Lagmannsretten finner at As forklaring om dette må legges til grunn. Forklaringen støttes av den samlede gjennomgang av ryggproblemene som er gjort foran. Ryggproblematikken inntrådte rett etter overfallet og har slik retten ser det vedvart helt frem til i dag. Lagmannsretten legger til grunn at A sterkt har ønsket å være i arbeid og at dette har medført at hun ikke har tatt tilstrekkelig hensyn til de ryggsmarter hun kontinuerlig har hatt. Det vises til beskrivelsen foran av hvilket medikamentregime hun fulgte da hun kjørte drosjen. Til tross for medikamentbruken greide hun ikke å kjøre fulle dager.

Lagmannsretten konkluderer ved dette annerledes enn dr. Arit Ødegaard gjorde i sin sakkyndige erklæring. Ødegards konklusjon er preget av at han mener å ha konstatert en vesentlig bedring hos A etter « de første 2-3 måneder etter skade», se erklæringen side 11. Lagmannsretten mener det ikke er grunnlag for en slik konklusjon. Det vises til gjennomgangen foran.

Når det gjelder As *psykiske plager* er det, som foran nevnt, jevnlig noteringer om dette i journalen for 2000. Hoveddiagnosen er angitt som angst. Spesialist i psykiatri, Arne Muri, konkluderte i sin sakkyndige erklæring med at A hadde utviklet posttraumatisk stresslidelse. Angstproblematikken var fortsatt det sentrale på dette tidspunkt. Videre beskrives at hun tappes for krefter mv.

NAVs rådgivende lege, Arnulf Hagen, tilsluttet seg vurderingen i et brev til Røyken trygdekontor datert 22. august 2008. Ut fra dette ble A tilkjent menerstatning ut fra invaliditetsgruppe 2 i folketrygdens system.

Etter dette har As fastlege Rolf Johansen bekreftet diagnosen i gjentatte legeerklæringer. Diagnosen er videre lagt til grunn i ulike vedtak fra NAV om tilkjennelse av rehabiliteringspenger og sykepenger. Videre er diagnosen medtatt i epikrisen fra Kysthospitalet datert 3. april 2007.

Lagmannsretten legger til grunn at også den posttraumatiske stresslidelse lå til grunn for partenes fastsettelse av ervervsmessig uføregrad i 2008. Formodentlig virker ryggglidelsen og de psykiske plager inn på hverandre, uten at det er mulig å fastslå hva som er årsak og hva som er virkning, på en klar måte.

Lagmannsretten finner ut fra en samlet vurdering at det foreligger årsakssammenheng mellom overfallet og de ryggproblemer og psykiske lidelser A fikk i tiden etter overfallet. Det vises til at det går et klart tidsskille når det gjelder As helsesituasjon før og etter overfallet. Det er vanskelig å se alternative skadeårsaker til den konstaterte endring i helsesituasjonen.

Forliket bygger også på denne forutsetning, jf. at det innledningsvis i forliket fremgår at avtalen inngås «som følge av yrkesskade pga overfall i år 2000».

3.3 Foreligger nødvendig årsakssammenheng mellom forverringen i ervervsmessig uføregrad etter avtaleinngåelsen 7. juli 2008 og overfallet?

Dette er som foran nevnt det avgjørende spørsmålet i saken.

Lagmannsretten legger til grunn at forverringen inntrådte i de påfølgende 2-3 år etter avtaleinngåelsen, selv om A først fikk tilkjent 100 % ervervsmessig uførhet ved NAVs vedtak av 26. mai 2014.

Lagmannsretten legger til grunn at A etter at forliket ble inngått er påført ytterligere psykiske påkjenninger ved at hennes datter i 2009 fikk en alvorlig schizoaffektiv lidelse med ADHD, jf. legeerklæringen fra As fastlege Rolf Johansen datert 13. november 2009. Datteren var på dette tidspunkt 17 år og bodde hjemme. Datteren døde som følge av en overdose i 2012.

I møte med NAV 28. juli 2010 redegjorde A for sin situasjon. Hun viste både til ryggplagene og den psykiske lidelse. Hun redegjorde for at hun ikke greide å arbeide fulle dager, men jobbet de timer hun greide. Hun uttalte at hun trivdes godt i jobben og hadde gode og støttende kollegaer.

I neste møte med NAV og fastlege Rolf Johansen 3. september 2010 opplyste A at hun nå jobbet 20-30 % stilling. Hun hadde fått krav fra løyvemyndigheten om at hun måtte jobbe i 100 % stilling, dersom hun skal få beholde løyvet. Videre opplyste hun at styret i X taxi har sagt opp hennes avtale. Etter møtet besluttet A å innlevere sitt løyve. Hun har etter dette ikke vært i annet arbeid.

A var pasient hos overlege Jørn Bremnes ved Klinikk for Smertebehandling AS i perioden november 2009 til januar 2011. Totalt var A til seks behandlinger hos Bremnes. Det foreligger to skriftlige uttalelser fra Bremnes hvor han skriver at han tror «problemet kan skyldes skade på thoracale fasettledd som har gitt sekundære myalgier, mulig kun myalgier». Det fremgår videre at A «tåler fortsatt meget dårlig at man berører thoracalregionen og reagerer med angst». Bremnes beskriver at A skal ha reagert positivt på blokade av fasettledd. Tilstanden beskrives som svært bra ca. ett døgn etter blokaden.

Overlege Bremnes fastholdt i sin vitneforklaring at skade på fasettleddene er en del av skadebildet. Han så dette i sammenheng med at A ble dratt bakover i bilen og deretter presset ned bak førersetet.

Det foreligger en epikrise fra Rikshospitalet, avdeling for smertebehandling, 7. juli 2011. Av epikrisen fremgår at A hadde betydelige ryggsmertor på dette tidspunkt. Hun opplyser at ryggen er nummen, men samtidig så smertefull at det er vondt å ha på tøy.

Overlege Bremnes henviste A til videre behandlinger ved Smerteklinikken ved Akershus Universitetssykehus (AHUS). Hun var to ganger til behandling der, henholdsvis i oktober 2012 og mai 2013. Av epikrisen datert 13. mai 2013 fremgår at «pasienten er fremdeles plaget av intense smerter lokalisert i midtre nedre torakalcolumna, Sequelae etter skade. Pasienten er mye plaget med smerter ved belastning og har mye bedre når hun ligger».

Seksjonsoverlege Danuta Polak ved Smerteklinikken på AHUS forklarte at hennes undersøkelser bekrefter at det foreligger forandringer i ryggen, hvilket samsvarer med de funn overlege Bremnes har gjort. Hun mente videre at tidssammenhengen mellom overfallet og smertene gjør det sannsynlig at det er overfallet som er årsak til skaden.

A fikk innvilget uførepensjon med yrkesskadefordel ut fra en uføregrad på 100 % ved vedtak fra NAV datert 26. mai 2014. Det fremgår av NAVs kortfattede vurdering at man ut fra tilsendt dokumentasjon finner at uførheten «helt og holdent» skyldes yrkesskaden. I en uttalelse som rådgivende lege i NAV Åse Nordnes avga 7. januar 2014 i forbindelse med behandlingen av uføresøknaden uttales det at A «har utvikla eit paranoid forhold til helsevesen, politi og NAV».

Lagmannsretten utelukker ikke at forholdet med datteren og utviklingen for øvrig i privatlivet til A er en del av forklaringen på forverringen etter at forliket ble inngått. Overfallet fremstår imidlertid som en sentral del av årsaksbildet, og dermed som en nødvendig betingelse for As skadeutvikling, også den forverrelsen som inntrådte etter at forliket ble inngått. Lagmannsretten kan ikke se at den skadeutvikling som skyldes overfallet utgjør en så vidt liten del av årsaksbildet at det ikke er rimelig å knytte ansvar for As etterfølgende utvikling til disse forhold.

As skadeutvikling har likheter med den bio-psyko-sosiale forklaringsmodell som Høyesterett omtaler i Rt-2010-1547, avsnitt 67 flg. Sykdomsforløpet ved en bio-psyko-sosial forklaringsmodell skyldes en kombinasjon av flere forhold, hvor blant annet engstelse og sårbarhet hos skadelidte i kombinasjon med sosiale og samfunnsmessige forhold bidrar til utvikling av lidelsen. Høyesterett uttalte i Rt-2010-1547, avsnitt 69 at «Dersom kroniske smerter og ervervsuførhet etter nakkesleng i det vesentlige har sin årsak i bio-psyko-sosiale forhold, bør man ... være varsom med å la dette danne grunnlag for erstatning». Lagmannsretten finner at vår sak skiller seg fra nevnte dom ved at det traume A er påført er vesentlig større. Lagmannsretten finner det mer riktig å sammenligne denne sak med dommen i Rt-2001-320.

Lagmannsretten vil i sammenheng med ovennevnte også vise til lov om yrkesskadeforsikring § 11, 3 ledd som sier;

Ved vurderingen av om en skade eller sykdom gir rett til dekning, skal det ses bort fra arbeidstakerens særlige mottakelighet for skaden eller sykdommen, hvis ikke den særlige mottakeligheten må anses som den helt overveiende årsak.

Ovennevnte regel er et utslag av hovedregelen i erstatningsretten om at skadelidte må tas som hun er, se for eksempel Rt-1997-1 og Rt-1999-1473. Det følger av det foranstående at lagmannsretten ikke har funnet at A har en særlig mottakelighet som er overveiende årsak til skaden.

Ovennevnte vurdering av årsaksforholdene samsvarer med den konklusjon NAV kom til i forbindelse med søknadene om menerstatning og uføretrygd. I henhold til lovforarbeidene skal det legges vekt på hva trygdemyndighetene kom til ved sin behandling av saken, jf. NOU 1988:6 side 73.

Lagmannsretten vil for øvrig bemerke at As ønske om å være i arbeid, kan ha medført at hun presset kroppen mer enn hun burde. Forverringen etter avtaleinngåelsen kan også ha sammenheng med dette. As ønske om å være i jobb skal uansett ikke tale mot henne ved vurderingen. Lagmannsretten viser til følgende uttalelse i NOU 1994:20 side 181;

Erfaring tilsier også at mange skadelidte prøver å være i arbeide, men må gi seg etter et par år som følge av skaden eller sykdommen. Etter utvalgets mening bør ikke disse tape i erstatningsoppgjøret på at de har prøvd å være i arbeid.

Lagmannsretten konkluderer etter dette med at det foreligger adekvat årsakssammenheng mellom forverringen av den ervervsmessige uføregrad og overfallet. Det er ikke upåregnelig at et overfall av denne karakter kan utløse både somatiske plager og psykiske lidelser.

4. Forholdet til avtaleloven § 36

Slik lagmannsretten har konkludert foran er det ikke nødvendig å ta stilling til As subsidiære anførsel om at etteroppgjør kan foretas med hjemmel i avtaleloven § 36. Lagmannsretten vil likevel bemerke at slik retten vurderer saken vil det også være grunnlag for revisjon av avtalen med hjemmel i denne bestemmelse. Det vises til Rt-2013-769 avsnitt 47 og 48 med videre henvisning til de kriterier Frostating lagmannsrett oppstilte i dom inntatt i RG-2005-968.

5. Erstatningsutmåling

Lagmannsretten har foran konkludert med at vilkårene for etteroppgjør foreligger. Når det gjelder den konkrete erstatningsutmåling er partene enige om at restkravet for tap i fremtidig erverv utmålt etter yrkesskadesforskriften kapittel 3 utgjør 1 315 000 kroner. Lagmannsretten legger enigheten mellom partene til grunn, og avsier dom på restoppgjør i samsvar med dette.

Partene er videre enige om at det skal betales forsinkelsesrente fra 1. november 2012 til betaling skjer. Lagmannsretten legger dette til grunn for sin dom.

6. Sakskostnader

Anken har ført frem og A har krav på å få dekket sine nødvendige sakskostnader for begge instanser, jf. tvisteloven § 20-2, første ledd. Selv om lagmannsretten har funnet spørsmålet om årsakssammenheng

vanskelig, foreligger det ikke tungtveiende grunner for å gjøre unntak fra hovedregelen om at den vinnende part skal ha dekket sine sakskostnader.

Advokat Miller har levert kostnadsoppgave for lagmannsretten der salæret er oppgitt til 290 625 kroner inkl. mva. I tillegg kommer utlegg med 40 192 kroner inkl. mva samt ankegebyret som utgjør 23 220 kroner. Samlet krav for lagmannsretten blir derved 354 037 kroner. For tingretten utgjorde kravet 279 324 kroner inkludert mva, utgifter med 10 180 kroner og rettsgebyret med 4 300 kroner.

Advokat Lid har anført at kravet for lagmannsretten er for høyt. Lagmannsretten finner at kravet dekker nødvendige kostnader ved saken og avsier dom i samsvar med de innleverte oppgaver. I forhold til kravet for lagmannsretten vises det til at advokat Miller har fremskaffet en del ny dokumentasjon samt at det er ført en del nye vitner for å belyse As situasjon.

Dommen er enstemmig.

Domsslutning

- 1. Yrkeskadeforsikringsforeningen dømmes til å betale A ytterligere yrkeskadeforsikring for tap i fremtidig erverv med 1 315 000 -kronerenmilliontrehundreogfemtentusen- kroner med tillegg av lovens forsinkelsesrente fra 1. november 2012 til betaling finner sted.*
- 2. Yrkeskadeforsikringsforeningen betaler i sakskostnader til A 354 037 trehundreogfemtifireogtrettisyv-kroner for lagmannsretten og 279 324 - tohundreogsyttinitusentrehundreogtjuefire- kroner for tingretten innen 2 -to-uker fra dommens forkynnelse.*

Gulating lagmannsrett - LG-2014-54559

Instans	Gulating lagmannsrett - Dom
Dato	2015-01-30
Publisert	LG-2014-54559
Stikkord	Yrkesskade. Lov om yrkesskadeforsikring.
Sammendrag	Kvinne, 38 år gammel, var utsatt for en skadehendelse da hun var i arbeid. Hun fikk senere innvilget 100 % uføretrygd. Hun krevde erstatning fra arbeidsgivers forsikringsselskap under ordningen med yrkesskadeforsikring, men tapte i tingrett og lagmannsrett. Det var ikke sannsynliggjort tilstrekkelig årsakssammenheng mellom skadehendelsen og de plager arbeidstaker hadde idag.
Saksgang	Bergen tingrett TBERG-2011-74480 - Gulating lagmannsrett LG-2014-54559 (14-054559ASD-GULA/AVD2).
Parter	A (advokat Ole Breder Wahl) mot Tryg Forsikring NUF (advokat Johnny Lygren).
Forfatter	Lagdommer Arne Fanebust, lagdommer Vigdis Bygstad, sorenskriver Per Magne Isaksen.

Innledning

Saken gjelder krav om erstatning etter yrkesskade.

A som er født i 1962, arbeidet fra mai 2000 som konduktør i 80 % stilling i NSB. I november samme år ble hun involvert i en skadehendelse, idet toget hun var konduktør på kjørte over en sporveksel i større fart enn normalt etter at det hadde kjørt ut fra Skøyen stasjon. Som følge av dette oppstod det en slagside eller rystelse i toget. A hadde begge hender i pengevesken og ble slått mot en midtstang i vognen. Hun traff denne med høyre skulder eller overarm. Hun fikk tak i stangen og falt derfor ikke. A arbeidet ut dagen, men gikk ikke på arbeid de følgende dager. Etter det hun selv sier, oppsøkte hun lege dagen etter skadehendelsen, 3. november, og 6. november oppsøkte hun lege på ny. Hun ble sykmeldt med tilbakevirkende kraft, og var så tilbake i arbeid et par måneders tid.

A ble langtidssykmeldt mot slutten av 2001. Hun har senere ikke vært i ordinært arbeid, men deltatt på ulike arbeidstreningstiltak og kurs i regi av NAV. Hun fikk innvilget 100 % uføretrygd fra desember 2011 og har fått godkjent skulderplager og angst som yrkesskade. Hun har også krevd erstatning etter lov om yrkesskade. Dette er avslått av Tryg Forsikring NUF som assurandør for NSB. Forsikringsselskapet bestrider at det foreligger årsakssammenheng mellom skadehendelsen og de helseplager A har hatt etter skadehendelsen. Partene er heller ikke enige om utmålingen av en eventuell erstatning. A har etter dette tatt ut stevning for Bergen tingrett for å få dom for det krav hun mener å ha mot selskapet. Tingretten avsa dom 7. februar 2014 med slik domsslutning:

1. Tryg Forsikring NUF frifinnes.
2. A dømmes til å betale 30 000 -trettitusen- kroner til Tryg Forsikring NUF i erstatning for sakskostnader. Kostnader til sakkyndig dekkes med en halvpart på hver av partene, As andel dekkes under vedtak om fri sakførsel. Frist for oppfyllelse er 2 -to- uker fra dommens forkynnelse.

Om saksforholdet ellers, og hva partene anførte for tingretten, vises til dommen. Det gjøres der også utførlig rede for As kontakt med behandlingsapparatet før og etter hendelsen.

A har anket tingrettens dom, idet hun anfører at det foreligger feil ved tingrettens bevisvurdering og rettsanvendelse. Ankeforhandling ble holdt i Bergen over to dager fra 15. januar 2015. A møtte og ga forklaring. Det ble avhørt fire vitner, hvorav to nye for lagmannsretten. Det ble fremlagt en del nytt materiale til beregning av eventuell erstatning. Saken fremstår ellers i det vesentlige i samme bevismessige skikkelse som for tingretten.

Partenes påstander, og påstandsgrunnlagene i hovedtrekk

A har lagt ned slik påstand:

1. **Prinsipalt:** Tryg Forsikring dømmes til å betale erstatning til A kr 1 662 240, tilsvarende 50 % av hennes ervervsuførhet.
Subsidiært: Tryg Forsikring dømmes til å betale erstatning til A kr 979 393, tilsvarende 30 % av hennes ervervsuførhet.
2. Tryg Forsikring dømmes til å betale sakens omkostninger for tingrett og lagmannsrett.

Innledningsvis minner A om at de krav som stilles for å konstatere årsakssammenheng i juridisk forstand ikke er like strenge som i naturvitenskapen. Det vises for så vidt til understrekningen i Rt-1992-64. De krav som må stilles, fremgår ellers av Rt-1998-1565 med de presiseringer som følger av Rt-2007-1370. Om hvordan bevisreglene er å forstå vises også til Kjelland: Årsakssammenheng og bevis i personskadeerstatningsretten (artikkel i Nordisk försäkringstidsskrift) samt avgjørelser i Rt-2000-418 og Rt-2010-1546 [kan være Rt-2010-1547, Lovdatas anm.].

Om beviskravene anvendt på nærværende tilfelle anfører A i hovedsak:

Ved skadehendelsen i november 2000 ble hun utsatt for et moderat bløtdelstraume med tilstrekkelig skadeevne. At det er tale om et traume i nedre sjikt, er ikke avgjørende, og det er heller ikke avgjørende at det bare er et fåtall som får varige plager etter en hendelse som dette. Når A oppsøkte lege allerede dagen etter hendelsen, er det også godtgjort tilstrekkelige akutt symptomer. At legen satte diagnose bursitt, som betyr betennelse i en slimpose, må bero på en feil, jf. også at legen skrev at skaden var skjedd på As venstre side. Det riktige er at A falt mot midtstangen og slo seg på høyre side. Den usikkerhet som foreligger pga. manglende presisjonsnivå i legejournalen, må komme A til gode.

Slik A ser det, foreligger også de nødvendige brosymptomer. Det vises særskilt til at hun fikk foreskrevet sterke smertestillende medisiner etter hendelsen, og at smertene derfor kan ha blitt «maskert». Andre mulige årsaker til smertene kan utelukkes. Plagene i arm og skulder er forenlige med skadehendelsen, og skadeutviklingen er påregnelig ut fra det traume A ble utsatt for. At hun hadde helseplager før hendelsen, er ikke avgjørende. Hun stod således i jobb fram til hun ble skadet, og ingen av de plager hun hadde var til hinder for dette. Smerter i arm og skulder, som hun fikk etter ulykken, er ikke notert i sykejournaler før ulykken, og hun var ikke behandlet for slike plager tidligere. At hun var særlig sårbar, kan heller ikke være avgjørende. Forsikringsselskapet må «ta skadelidte som hun er», og hennes latente disposisjon eller sårbarhet ble først realisert ved skadehendelsen.

A har etter dette krav på erstatning, jf. særlig bemerkningene i Rt-1998-1565 (på s. 1577) om betydningen av at skadelidte har vært forberedt på det støt hun ble utsatt for. Erstatningen må også dekke de psykiske plager A har hatt etter skadehendelsen, jf. særlig en skriftlig uttalelse som er avgitt av spesialist i psykiatri Alf O. Lund 10. mai 2009.

Det erkjennes at A hadde en del helsemessige begrensninger før ulykken. Hun fungerte likevel i arbeidslivet og trivdes godt som konduktør. At hun bare hadde hatt kortere arbeidsforhold tidligere, hadde sammenheng med at hun var eneforsørger for to barn og hennes familiesituasjon i det hele. Disse forhold kan derfor ikke være avgjørende.

A krever prinsipalt dekket 50 % av sitt tap, subsidiært 30 %. Dersom hun får medhold i sitt prinsipale krav, krever hun også menerstatning. Hun fremholder ellers at når NAV har satt yrkesskadefordelen til 10 %, er dette for lavt, og satsen bør settes høyere. For øvrig krever hun dekket sine sakskostnader for tingrett og lagmannsrett

dersom hun får medhold i at det foreligger nødvendig årsakssammenheng. Hun viser i denne forbindelse særlig til at saken har stor velferdsmessig betydning for henne, jf. tvisteloven § 20-2 tredje ledd litra c.

Om utmåling av erstatningen vises til beregninger fremlagt under ankeforhandlingen.

Det vises sammenfatningsvis til påstand inntatt ovenfor.

Tryg Forsikring NUF har lagt ned slik påstand:

Anken forkastes og Tryg Forsikring tilkjennes sakens omkostninger for tingrett og lagmannsrett.

Som påpekt i Rt-1998-1565, må det legges særlig vekt på begivenhetsnære bevis, som i dette tilfellet er legejournaler som er tatt opp i den innledende fase av saken. Her fremgår det at A fikk diagnose bursitt, altså betennelse i en slimpose, og dette er en lidelse som ikke er traumeutløst. A kan ikke høres med at diagnosen er feil, og hun kan heller ikke høres med at smertene er «maskert» av medikamenter over lengre tid. Det vises ellers til at den sakkyndige for tingretten oppfatter det traume A ble utsatt for som «beskjedent» og at utviklingen videre er forenlig med dette. Vitneforklaringen fra As venninne, B, er ikke egnet til å rokke ved dette. As egen forklaring om de psykiske plager hun sliter med i dag, tilsier heller ikke at disse kan tilbakeføres til skadehendelsen.

Slik denne side ser det, knytter det seg tvil til alle de kumulative vilkår som er angitt i Rt-1998-1565. Det traume som foreligger, var beskjedent og ikke egnet til å gi symptomer over lengre tid som anført. Selv om det legges til grunn at A var til lege allerede dagen etter skadehendelsen og at det slik sett forelå initialsymptomer, er det nærliggende å anta at disse knyttet seg til andre plager enn de som kan tilbakeføres til skadehendelsen. Kravet til brosymptomer er heller ikke oppfylt, og begge de sakkyndige som har vært inne i saken, konkluderer med at de plager A har nå, er en videreføring av plager hun hadde tidligere. Det vises særlig til at hun har hatt massive psykososiale belastninger, og at de plager hun beskriver i dag, er ganske alminnelige i befolkningen. Det konkluderes med at A ikke har sannsynliggjort at det foreligger nødvendig årsakssammenheng mellom skadehendelsen og de plager hun har beskrevet. Hennes anke må etter dette bli å forkaste.

Subsidiært, dersom kravet til årsakssammenheng anses oppfylt, bestrides As beregning av fremtidig inntektstap. Og dersom anken ikke fører fram, er det ikke grunn til å fritta henne for å dekke forsikringselskapets sakskostnader, verken for tingrett og lagmannsrett.

Det vises etter dette til påstand inntatt ovenfor.

Lagmannsrettens bemerkninger

Noen utgangspunkter for vurderingen

Som nevnt innledningsvis, er partene uenige mht. om det foreligger årsakssammenheng mellom skadehendelsen 2. november 2000 og de plager A sliter med i dag. Videre er de uenige om erstatningsutmålingen dersom lagmannsretten skulle komme til at det foreligger årsakssammenheng som nevnt. Som ellers påpekt av tingretten, er partene enige om at noen av de nevnte plager *ikke* har sammenheng med skadehendelsen. Dette gjelder plager som knytter seg til migrene, fibromyalgi, ryggplager og tannhelseproblemer. Det som gjenstår, og som er tema i ankeomgangen, er om det foreligger årsakssammenheng mellom den nevnte skadehendelse og As skulderplager, armpplager og angstlidelsen.

Tingretten har redegjort for de alminnelige utgangspunkter når det gjelder bevisvurdering i tilfeller som disse. I denne forbindelse har tingretten understreket at nedtegnelser i legejournaler som ligger nær skadehendelsen i tid, som regel må tillegges særlig vekt ved bevisvurderingen, jf. Rt-1998-1565. Tingretten konkluderer sine betraktninger her med at de momenter denne dommen gir anvisning på, må anvendes i forhold til skulder- og armpplagene, og for øvrig at momentene må tilpasses det faktum at det ikke er tale om en nakkeslengskade, jf. Rt-2007-1370. Tingretten har ellers pekt på at dersom grunnvilkåret til faktisk årsakssammenheng er oppfylt, er det i tillegg et vilkår for å få erstatning at den skadevoldende handling (skadehendelsen) har vært så vidt vesentlig i årsaksbildet at det finnes naturlig å knytte erstatningsansvar til den, jf. Rt-1992-64 og for øvrig Rt-2007-158.

Tingrettens bemerkninger så langt er dekkende for rettstilstanden og tiltres.

Nærmere om vurderingen: Skulder- og armlagene

Det første tema for den vurdering som skal foretas er, som påpekt av tingretten, om det har virket mekaniske krefter ved skadehendelsen som var tilstrekkelige til å skade biologisk vev. Dette har tingretten besvart bekreftende, men likevel slik at man «høyst sannsynlig» befinner seg «i nedre sjikt» av skalaen. Dette støttes av forklaringen fra overlege Halvor Næss som var oppnevnt som sakkyndig for tingretten. I sin forklaring for lagmannsretten har Næss fremholdt at skademekanismen i dette tilfellet må ha vært så beskjeden at det er lite sannsynlig at den vil gi langvarige plager som beskrevet av A. Lagmannsretten finner for sin del å måtte ta utgangspunkt i at hendelsen hadde tilstrekkelig skadeevne, men at kreftene var beskjedne. Dette må få betydning ved vurderingen av de øvrige momenter.

Lagmannsretten er ellers enig med tingretten i at kravet til akutt symptomer er tilstrekkelig sannsynliggjort. Det vises til tingrettens bemerkninger om dette som tiltres. Som tingretten finner lagmannsretten det ellers riktig å vurdere kravet til brosymptomer og spørsmålet om sykdomsbildet er forenlig med det man vet om skader påført ved slike traumer under ett.

Om sine vurderinger her sier tingretten:

«Ved vurderingen av brosymptomer og forenlighet tar retten utgangspunkt i de tidsnære nedtegninger i legejournal. Smerter i skulderen er nevnt ved to journalnotater i november 2000 rett etter skadehendelsen. I perioden januar 2001 til april 2002 er det ført 41 notater i As journal. Verken skulderplagene eller skadehendelsen er tema i noen av journalnotatene fra denne perioden, hvilket retten finner vanskelig forenlig med A sin uttalelse om at skulderplagene var der i hele perioden. Riktignok er A henvist til kiropraktor i januar 2001, og det fremgår av journalnotater fra kiropraktor at hun har fått behandling blant annet for plager ved skulderen. Retten finner det likevel påfallende at A ikke har tatt skadehendelsen og skulderplagene opp med sin lege i året etter skadehendelsen i et slikt omfang at det fremgår av journalnotater. Først i 2002, således over et år etter hendelsen, blir skulder/arm-plagene nevnt i journalnotat hos fastlege, og da i direkte sammenheng med søknad om yrkesskade. Mangelen på tidsnære bevis taler klart mot at kravet til brosymptomer og forenlighet er oppfylt.»

Tingretten sier deretter:

«Videre fremgår det av den medisinske dokumentasjonen og A sin forklaring at plagene i arm og skulder har gradvis forsterket seg over tid, flere år etter skadehendelsen. Dette er en utvikling som er vanskelig forenlig med traumets art, der det naturlige forløpet ville vært at smertene/plagene var sterkest rett etter hendelsen, for så gradvis å avta.»

Etter denne gjennomgang peker tingretten på at A har vært grundig utredet over en årrekke, uten at noen spesialist har kunnet konkludere klart om årsaken til hennes skulder- og armproblemer. Ortopedene Histøl og Rudland har riktignok avgitt erklæringer til NAV henholdsvis i 2003 og 2009 der de finner det sannsynliggjort at plagene stammer fra skadehendelsen. Det tilkjennegis imidlertid en betydelig usikkerhet både mht. skadens art, diagnose og årsakssammenheng. Gitt denne usikkerhet er det tingrettens syn, som lagmannsretten deler, at det ikke er grunn til å legge «størst vekt» på de erklæringer ortopedene har gitt. Erklæringene må således inngå i en samlet bevisvurdering, der bl.a. den skriftlige erklæring fra overlege Næss og hans muntlige forklaring må ha stor vekt.

Overlege Næss har i den skriftlige erklæring han avga for tingretten konkludert med at det ikke kan utelukkes at det foreligger årsakssammenheng mellom de smerter A har i høyre skulder og skadehendelsen. Han peker imidlertid på at det aldri er påvist noen skade på MR eller røntgen som kan settes i sammenheng med ulykken. Han fremholder videre:

«Fastlegenotat taler for at hun var i bedring i løpet av de første ukene etter ulykken hvilket passer med vanlig sykdomsforløp etter en skade. Det er omtalt smerter i høyre skulder og arm i journalnotat fra før den aktuelle ulykken. Jeg finner det derfor mest sannsynlig at ikke er årsakssammenheng mellom nåværende skulder- og armlager og den aktuelle ulykken. Det eneste notatet i bakgrunns materialet som kan så tvil om dette, er notatet fra 21.01.2001, hvor det står at armsmertene startet ulykkesdagen. Det var imidlertid da gått to og en halv måned, og samlet sett finner jeg det mest sannsynlig at det ikke er årsakssammenheng.»

Overlege Jan Erik Ødegård, som har vurdert saken for forsikringsselskapet, har konkludert i samme retning i sin skriftlige erklæring til selskapet. Her heter det oppsummeringsvis:

«Etter en helhetlig vurdering finner jeg det vanskelig å konkludere med at aktuell yrkesskade fremstår som den mest sannsynlige forklaring på [As] nåværende plager.

De punkter som særlig svekker sannsynligheten er følgende:

- Det er påvist svært sammenfallende helseplager i årene før aktuell skade. Herunder også plager fra høyre skulder, hodet (migrene) og nakke.
- Den biomekaniske situasjonen ved uhellet tilsier at det ikke er sannsynlig at det har oppstått vesentlige vevsskader.
- Det foreligger ingen beskrivelse av tidlige skaderelaterte plager.
- Hun ble undersøkt av lege fire dager etter uhellet. Legen omtaler ikke at det har oppstått noe traume, men relaterer plagene til en betennelse i en slimpose.
- Det er fravær av beskrivelse fra primærlegen om skadefølge i året etter at skaden inntraff.
- Det beskrives en gradvis økning av plager over tid, med symptomer fra en helt annen lokalisering enn det som skulle være utgangspunktet for en vevsskade.

Det punkt som kan støtte årsakssammenheng er det forhold at kiropraktor har anført et slag mot skulderen i et notat gjort ca. tre måneder etter skadetidspunkt. Imidlertid er dette punktet klart tallmessig i mindretall i forhold til de punkter som taler i mot årsakssammenheng.»

Overlegene Næss og Ødegård har begge forklart seg for lagmannsretten. Næss har holdt fast ved sin tidligere konklusjon og lagt til at han finner saken medisinsk sett «ganske klar». Ødegård har konkludert med at det er mye som svekker sannsynligheten for at det foreligger årsakssammenheng, og angitt sannsynligheten til «godt under» 50 %. De klare uttalelser disse har gitt, må veie tungt innenfor den samlede bevisvurdering lagmannsretten skal foreta. Lagmannsretten finner for øvrig, ved denne vurdering, ikke å kunne bygge på at den diagnose som ble satt av legen ved den tidlige konsultasjon (bursitt) er feil. De opplysninger som er fremkommet bl.a. gjennom vitneforklaringen fra fysioterapeut Gustav Gundersen, er heller ikke egnet til å rokke ved de konklusjoner Næss og Ødegård trekker.

Lagmannsretten finner det etter en samlet vurdering ikke sannsynliggjort at hendelsen i november 2000 kan ha vært så vesentlig i årsaksbildet at det er naturlig å knytte erstatningsansvar til den. Forklaringen på As plager må således søkes annetsteds, bl.a. i hennes migrenelidelse som etter den beskrivelse som gis må sies å være meget alvorlig.

Lagmannsretten konkluderer etter dette, som tingretten, med at det ikke er sannsynliggjort nødvendig årsakssammenheng mellom skadehendelsen og As skulder- og armlager.

Nærmere om vurderingen: As angstlidelse

Tingretten har drøftet spørsmålet om årsakssammenheng utførlig, og lagmannsretten kan i det alt vesentlige tiltre tingrettens bemerkninger her. Det er ikke fremkommet noe i ankeomgangen som er egnet til å rokke ved tingrettens vurderinger og de konklusjoner den har trukket av disse. Lagmannsretten konkluderer som tingretten med at det ikke er sannsynliggjort nødvendig årsakssammenheng mellom hendelsen og As angstlidelse.

Det konkluderes etter dette med at As anke ikke kan føre fram og må bli å forkaste.

Sakskostnader

Etter det resultat lagmannsretten har kommet til, har Tryg Forsikring NUF vunnet saken og har krav på å få erstattet sine sakskostnader for lagmannsretten etter hovedregelen i tvisteloven § 20-2 første jf. annet ledd. Lagmannsretten har vurdert om det er grunn til å gjøre unntak fra den nevnte hovedregel, men har ikke funnet grunnlag for dette. A har således hatt anledning til å få saken prøvd i tingretten, med negativt resultat. Det er

ikke fremkommet noe vesentlig nytt i ankeomgangen. Det er heller ikke andre forhold som gir grunn til å vurdere saken annerledes enn det tingretten har gjort. Når situasjonen er denne, foreligger det ikke tungtveiende grunner som gjør det rimelig å fravike hovedregelen her.

A må etter dette pålegges å erstatte Tryg Forsikring NUF sine sakskostnader.

Forsikringsselskapets prosessfullmektig har lagt fram oppgave over sakskostnadene for lagmannsretten for et samlet beløp av kr 78 195. Av dette utgjør salær kr 62 250, basert på 41.5 timers arbeid. I beløpet inngår også kostnader med kr 450. I tillegg kommer utgifter til medisinske sakkyndige med kr 15 495. Lagmannsretten finner sakskostnadene nødvendige, og sakskostnader for lagmannsretten tilkjennes etter dette med kr 78 195.

Tingretten har tilkjent forsikringsselskapet delvis dekning av sakskostnadene for denne instans med kr 30 000. Den har gitt en utførlig begrunnelse for dette. Lagmannsretten viser til tingrettens domsgrunner her. Lagmannsretten tiltrer tingrettens vurderinger, og finner ikke grunn til å endre tingrettens avgjørelse om sakskostnader for denne instans.

Lagmannsrettens dom er enstemmig.

Domsslutning:

- 1. Anken forkastes.*
- 2. I sakskostnader for lagmannsretten betaler A kr 78 195 - syttiåttetusen- etthundreognittifem - innen 2 - to - uker fra dommen er forkynt.*

Gulating lagmannsrett - LG-2014-19719

Instans	Gulating lagmannsrett - Dom
Dato	2015-01-21
Publisert	LG-2014-19719
Stikkord	Skadeserstatning. Bilansvarslova § 8.
Sammendrag	Krav om personerstatning etter trafikkulykke førte ikke frem. Manglende faktisk årsakssammenheng.
Saksgang	Jæren tingrett TJARE-2012-107389 - Gulating lagmannsrett LG-2014-19719 (14-019719ASD-GULA/AVD2). Anke til Høyesterett ikke tillatt fremmet, HR-2015-784-U.
Parter	A (advokat Christian Thrane Asserson) mot Sparebank 1 Skadeforsikring AS (advokat Terje Marthinsen).
Forfatter	Lagdommer Daniel Lunde, lagdommer Margareth Christophersen, tingrettsdommer Svein Åge Skålnes.

Saken gjelder krav om personskadeerstatning etter trafikkulykke.

Jæren tingrett avsa 4 desember 2013 dom med slik domsslutning:

1. Sparebank 1 Skadeforsikring AS, frifinnes.
2. Det tilkjennes ikke erstatning for sakskostnader.

Mot dommen erklærte A anke til Gulating lagmannsrett. Anken gjaldt hele dommen, og rette seg mot bevisvurderingen og rettsanvendelsen. Sparebank 1 Skadeforsikring AS tok til motmæle i det den hevdet dommen var riktig i begrunnelse og resultat.

Lagmannsretten holdt ankeforhandling i Stavanger tinghus 9 - 12 desember 2014. A møtte med prosessfullmektig, advokat Chistian T. Asserson, og ga forklaring. Sparebank 1 Skadeforsikring AS var representert ved prosessfullmektig, advokat Terje Marthinsen. For lagmannsretten ble ført 3 sakkyndige vitner og 6 vitner. Det ble for øvrig ført slik bevisførsel som rettsboken viser.

For lagmannsretten var partene i hovedsak enige om den faktiske fremstilling i tingrettens dom. Lagmannsretten legger dette til grunn om ikke annet fremgår av lagmannsrettens premisser. Lagmannsretten finner det formålstjenlig å gjengi fra tingrettens saksfremstilling (dommens side 2 - 7):

«Saken gjelder krav om personskadeerstatning etter trafikkulykke den 27.10.2003. Saksøker A, som denne dagen var på jobb for X, var passasjer i en VW Caddy varebil, som ble påkjørt bakfra av en lastebil. Ulykken skjedde i et kryss på fylkesvei 443 - Forusbeen - i Sandnes, der bilen A satt i hadde stanset bak en trailer som sto i ro og ventet på å svinge av fylkesveien til venstre. Ved påkjørsel bakfra ble Caddy'en presset inn i traileren foran. Bilen A satt i ble påført materielle skader i ulykken, både bak og fremme, slik at den senere ble kondemnert.

A kom til Norge fra Bosnia-Hercegovina som kvoteflyktning i 1997, sammen med sin kone og to barn, født i henholdsvis 1993 og 1996. Han har i dag et barn til sammen med sin kone, født i 2002. Under Bosnia-krigen fra begynnelsen av 1992 til slutten av 1995, ble A først innkalt til Bosnian Federal Army i mars 1993, hvor han ble plassert i 521. brigade. Da Abdic i september 1993 etablerte Republikken Western Bosnia ble imidlertid hele A brigade innrullert under Abdic's militære kommando. Senere i løpet av krigen

opplevde A både å bli fysisk skadet av granatsplinter, og å bli tatt til fange og mishandlet og torturert, både fysisk og psykisk, av Bosnian Federal Army.

På ulykkestidspunktet var A ansatt som butikksjef hos X på Y, hvor han hadde tiltrådt 01.01.2002. I 2002, nærmere bestemt den 09.02.2002, var han også involvert i en annen trafikkulykke, da han i en høyresving kjørte rett frem og inn i fjellveggen. Bilen han kjørte fikk også den gang større materielle skader i fronten og ble kondemnert. A kom imidlertid fra ulykken uten skader.

I tiden forut for ulykken mandag 27.10.2003 hadde for øvrig A opplevd en del stress og belastning i forbindelse med jobb. Av legejournalnotat av 19.06.2003 fra fastlege Hassan Khorasani fremgår det at:

Frisk fra tidligere. Han sier at han har hatt betydelig stress ifb med jobb og diverse i siste par mnd. Enkelte episoder med intense smerte over høy tinning. Varighet av ca 1-2 minutter med spontan bedring. Ingen nevrologi eller focale symptomer. Ikke hodepine eller evt. forverring ved trening eller fysisk aktivitet. Han har aldri opplevd dette før. Engstelig for at noe kan være galt. Vurd; tensjonshodepine?. Gir grunn informasjon. Får med seg skjema for regis av hodepine som han skal levere inn. Ved forverring av tilstand vil han ta kontakt att.

På ettermiddagen fredagen før ulykken, den 24.10.2003, ble A også konfrontert med en personalsak på jobben, hvor han ble beskyldt for sextrakassering mot en mindreårig kvinnelig ansatt. Det ble gjennomført et møte denne dagen mellom driftssjef og sikkerhetssjef i X og A, som fant sted på As kontor på Y. Av sikkerhetssjef Helge Mikalsens rapport i saken av samme dato, fremgår blant annet at:

Vi forklarte da at han som butikksjef ikke lenger hadde vår tillit i X. På grunnlag av de faktiske forhold fikk butikksjefen tilbud om å si opp sin stilling med øyeblikkelig virkning. Han fikk anledning til å benytte seg av en tidsfrist til førstkommende mandag med å ta en avgjørelse. Han ble samtidig gjort oppmerksom på at dersom han ikke sa opp sin stilling ble vi nødt til å vurdere en avskjedigelse med bakgrunn i arbeidsmiljølovens bestemmelser.

På formiddagen dagen etter, lørdag 25.10.2003, ble A innlagt på Stavanger Universitetssykehus (SUS). Han ble utskrevet igjen senere samme dag. Av inkomstjournalen fremkommer det blant annet at:

Tidligere sykdommer:

Brystmerter i -99 og -00. Ingen kjent coronarsykdom.

Aktuelt:

Pas. Har fra i går kveld hatt retrosternatel brystmerter, stillingsavhengige. Også smerter i hvile, mer uttalt ved bevegelse. Ingen utstråling til rygg, hals eller armer. Økte smerter ved inspirasjon. Pas. føler seg kvalm. Smertene forverret seg noe frem til i dag. Er lokalisert midt i brystet og beskrives som klemmende. Noe effekt av Afipran og Morfin prehospitalt. Angir mye stress og tunge løft i jobbsammenheng.

Tentativ diagnose: Thorax-myalgi.

A hadde også time hos sin fastlege Khorasani på mandagen da ulykken skjedde, som han ikke møtte til på grunn av ulykken. Oppsigelse fra stillingen som butikksjef på X Y ble også utsatt av samme grunn, og skjedde først 10.11.2003 da ovennevnte driftssjef og sikkerhetssjef oppsøkte A i hjemmet, og A signerte oppsigelsen.

Av ambulansjournalen fra morgenen ulykkesdagen den 27.10.2003 fremgår det at A ved ankomst var:

... våken, sterke sm. i nakke, rygg, bryst, mage, sm. v/ innpust. Fin bev av thorax, myk mage, ok radialpust, litt blek, rask resp.

Sk.mek. 50 km sone. «Pizzabil» mot lastebil i lav hastighet. 2 airbag utløst lå på langs over setene. Front inntrykket ca 30/50 cm.

I inkomstjournal på SUS like etter fremgår blant annet at:

Aktuelt

Pasienten var passasjer i personbil som kolliderte med en annen personbil kl. 0930 i dag. Bilen deformert. Airbag utløst. Våken ved skadestedet når Luftambulansen kom til. Klager over ryggmerter og brystmerter. Fraktet inn med nakkekrage på backboard. Ved orienterende undersøkelse så er

pasienten våken, orientert, men noe engstelig og har rask respirasjon som oppfatter har med hans psykiske situasjon å gjøre. Lukter ikke etyl.

Status presens den 27.10.03 kl. 0945:

27 år gammel mann, normal hold. Kraftig bygget, muskuløs. Våken. Glasgow coma scale 14. Noe engstelig.

Resymé:

Bilulykke. Kollisjon, høyenergitraume med utløst airbag. Passasjer i forsete. Glasgow coma scale 14 ved ankomst. Noe engstelig. Fått Stesolid. Angir smerter i lumbalcolumna, det er funnet en liten impresjon fortil på L3 på CT-bildet. Ellers negative undersøkelser.

A ble utskrevet fra sykehus den 30.10.2003, med sykemelding til og med 20.11.2003. Av henholdsvis legejournal og fysioterapjournal fra 29.10.2003 fremgår følgende:

Henvi sning v/dr. Morten Vet rhus/homa til fysioterapi

Pasienten innlagt kir. avd. 07.10.2003 [antas å skulle være 27.10.2003] etter at han var innblandet i kollisjon med personbil. Etter hendelsen har han klager over rygg smerter, har tatt rgt. av lumbo cervicalcolumna som viser en liten ... på L3, for øvrig normale funn i thorax og ingen tegn til akutt skade i cervical columna, men har en del viss blokkdannelse mellom C2-C3. Han har ganske mye smerter og han ønsker hjelp i mobilisering.

Fysioterapi notat v/fys. Ellen Hollund/ehof

Pasienten har store smerter ved forsøk til ekstensjon og fleksjon av columna. Cervicalt vil han holde hodet i lett lareralfleksjon mot venstre med rotasjon mot høyre. Han er forsøkt mobilisert til gående i prekestol. Har så mye smerter at han vil besvime, går bare ca. 10 meter. Har også store problemer med å finne hvilestilling liggende. Sykepeleier er orientert om økt analgetikabehov. Oppfølging daglig.

Dagen etter utskriving, den 31.10.2003, oppsøkte A igjen sykehuset, som ved undersøkelse satte diagnosen T 07 Uspesifikke smerter etter bilulykke. Av journalnotat fremkommer for øvrig at:

Kommer nå inn grunnet økende smerter, lokalisert til hodet, rygg, thorax, abdomen og venstre underekstr. Har angivelig vært oppe og gått ved hjelp av rullator og kommet seg selv til toalettet og hatt både avføring og urin. Ved u.s. er pasienten uttalt palp.øm over trochanter major region samt paravertebralt over hele columna. Pasienten ligger for det meste med øynene igjen og angir mye smerter. Pupillereaksjoner er upåfallende, dog noe myotiske, men reagerer symmetrisk på indirekte og direkte lysstimuli. Har normal passiv bevegelse for abduksjon, fleksjon og ekstensjon av venstre skulder. Er uttalt palp.øm paravertebralt i cervicalcolumna. Har dog god bevegelsesutslag ved ekstensjon, fleksjon og siderotasjon i nakken.

Vurderer dette som fortsatt analgetica trengende mioser. Anbefaler Largactil, Nobligan og Ibus. Pasienten får med seg resept. Far i tillegg med seg informasjon om å ta kontakt dersom forverrede symptomer. Denne pasienten bør få tidlig fysioterapi for å unngå en kronisk smertetilstand.

Etter ulykken har A hatt omfattende og hyppig kontakt med helsevesenet like frem til i dag. Han har jevnlig vært i kontakt med fastlegen i forbindelse med ulike og vekslende smerter i kne, lår og legger, ledd og hoft e, øye og ansikt, mage og bryst, skulder og armer, samt rygg, nakke og hode. Han har videre gitt uttrykk for å være deprimert, med mareritt om krigen og bilulykken, og at han opplever å være psykisk nedkjørt og urolig. Han opplever å ha angst, være irritabel og oppfarende, å bli motarbeidet, samt å ha kvalme, hjertebank, konsentrasjons- og søvnvansker og tvangshandlinger. I ulike perioder etter ulykken har han gått til fysioterapi og kiropraktor samt fått oppfølging fra Jæren Distriktpsykiatriske Senter (JDPS) og kommunehelsetjenesten. A har i to korte perioder forsøkt seg i arbeid igjen i 2005 og 2006, men har begge gangene måtte gi seg igjen etter én til to uker. Yrkesrettet attføring har ikke vært aktuelt ut over dette, og er også i dag - på kortere sikt i alle fall - uaktuelt.

Det foreligger flere sakkyndige vurderinger og uttalelser i saken, særlig vedrørende A psykiske tilstand. Dels er dette fra As behandlere og dels etter oppdrag fra NAV. Det foreligger også sakkyndige erklæringer fra sakkyndige vitner, oppnevnte av partene i fellesskap, og fra rettsoppnevnt sakkyndig, som retten kommer nærmere tilbake til nedenfor under rettens vurdering. Psykiater Kirsten Westlye, som også avga vitneforklaring for retten, har avgitt to spesialisterklæringer til NAV i anledningen saken, henholdsvis den 26.04.2005 og den 11.09.2012. Fra førstnevnte hitsettes konklusjonen:

- 1) *Jeg finner at det er trafikkulykken i nov. -03 som har vært utløsende for hans nåværende psykiske lidelse, PTSD.*
- 2) *Hans tidligere traumer og tidligere PTSD etter krigsopplevelser har medført en økt sårbarhet for å utvikle PTSD-symptomer påny ved nye traumer.*
- 3) *Han var så og si symptomfri og velfungerende da ulykken inntraff i nov. -03, og han hadde vært psykisk frisk i 4-5 år da. Av den grunn kan ikke den aktuelle PTSD utløst av ulykken anses som en forverring av tidligere lidelse, men som en selvstendig episode.*

Tilstanden er sammenfallende med forskriftens pkt. 1.10.1. Han plager og symptomer har et omfang svarende til pkt. 1.10.1 b), stipulert ca. 25 %.

I den andre spesialisterklæringen fra Westlye av 11.09.2012, konkluderes det slik:

- *Jeg slutter meg til dr. Øglænds vurdering og anslår hans nåværende medisinske invaliditet til 50 %.*
- *Jeg vurderer det også mest sannsynlig at jeg har undervurdert hans medisinske invaliditet i forbindelse med min forrige erklæring i 2005. Det er sannsynlig at han allerede da har hatt en med. Invaliditet i området 1.10.1 c), mest sannsynlig rundt 40 %. Han har rapportert en forverring av tilstanden etter dette.*
- *Mye tyder på at forverringen av hans tilstand har kommet gradvis i forbindelse med traumebehandling som fant sted fra januar 2004, og at denne behandlingen har forverret symptomene som ble aktivert etter bilulykken i -03. Det fremgår av journalen fra JDPS at han allerede da hadde omfattende symptomer på PTDS, muligens allerede da svarende til pkt. 1.10.1 c).*

Behandlerne psykolog ved JDPS, Ane Johansen Lien, avga spesialisterklæring til NAV den 21.02.2006, hvor det blant annet fremgår at:

... Diagnosen PTSD baseres på den erkjennelse at As problemer ikke er noe som har oppstått ut fra hans genetiske disposisjon eller personlighetsmessige fungering, men som en reaksjon på ytre ekstreme belastende hendelser/omstendigheter som ville medføre kraftige reaksjoner hos praktisk talt enhver. Forutgående predisponerende faktorer som personlighetstrekk eller tidligere traumer kan senke terskelen for at en person får en PTSD, og kan forverre syndromets forløp, men er hverken nødvendig eller tilstrekkelig for å forklare at syndromet oppstod. Undertegnede vurderer således at det ikke er andre forhold enn ulykken som forklarer hans symptomer, som utviklet seg brått rett etter ulykken.

... .

Ut fra invaliditetstabellen i Sosialdep. sin forskrift om menerstatning ved yrkesskade, pkt. 1.10.1 om PTDS: A sine symptomer og plager vurderes å ha et omfang tilsvarende det som er anført under c), og anslås til ca. 45 %.

NAV godkjente brudd i lumbalvirvel - L3 - som yrkesskade allerede den 10.11.2003. Posttraumatisk stressyndrom ble senere, etter Westlyes spesialisterklæring, godkjent som yrkesskade ved vedtak av 18.05.2005. Den 12.10.2006 ble så A innvilget tidsbegrenset uførestønad, før han endelig den 27.11.2009 ble innvilget uførepensjon med yrkesskade uføregrad 100 %, og med uføretidspunkt satt til oktober 2003.

Som nevnt ovenfor vil retten komme tilbake til de sakkyndige erklæringene blitt til i anledning erstatningssaken. Fra spesialist i fysikalsk medisin og rehabilitering, overlege Eirik Vikanes spesialisterklæring av 19.04.2010, som er innhentet av partene i fellesskap og først og fremst omhandler det somatiske, er det likevel grunn til allerede her å hitsette følgende:

Vurdering:

Mindre brest i 3. korsryggvirvel er tilhela. Det er ikkje mistanke om skade av skjelett eller nerver som kan forklare smertene i dag. Svært spent muskulatur i nakke og halsregionen kan påvirke nerveforsyning og blodtilførsel ut i armane, som kan forklare anfall av endra blodtilførsel og kjensle i hendene. A har utvikla generaliserte smerter med eit svært redusert funksjonsnivå som skuldast uttalt muskulære spenningar langs heile ryggsøyla opp i nakke og ut i begge skuldrer. Dette har sannsynleg ei samansatt årsak. Tidligare minner og opplevingar frå krigen i Bosnia, mykje jobbing og stress før bilulukka har sannsynleg bidrege mykje til plagene som A har utvikla. I tillegg har manglande oppfølging frå arbeidsgjevar og kollegar, psykiske plager i ettertid og sjølve trafikkulukka bidrege i ei viss grad.

Lagmannsretten tilføyer at dr Weisæth, som var oppnevnt som sakkyndig for tingretten, har konkludert med at det ikke foreligger årsakssammenheng mellom skadelidtes helseplager og ulykken. Lagmannsretten kommer nærmere tilbake til dette.

Ankende part, A, ved prosessfullmektig, advokat Christian T. Asserson, har i hovedtrekk anført:

A ble utsatt for en alvorlig trafikkulykke med stort skadepotensiale. Etter ulykken falt A ut av arbeidslivet og er siden tilstått full uførepensjon. Bilulykken skjedde i arbeid og det foreligger også yrkesskade. Både bilansvaret og yrkesskadereglene er derfor anvendelige.

Hovedspørsmålet er om det foreligger årsakssammenheng mellom trafikkulykken og As fysiske og psykiske plager. Denne tvisten gjelder om jussens årsaksregler er oppfylt eller ikke. Det grunnleggende spørsmål er om de vilkår for å fastslå årsakssammenheng som er gitt i Disprildom II, er oppfylt eller ikke. Det anføres at ulykken har vært en nødvendig betingelse for utvikling av alle plagene - fysiske som psykiske - som han har blitt påført etter ulykken. Videre anføres at ulykken ikke har vært en uvesentlig årsaksfaktor, og skadene er heller ikke upåregnelige eller avledede følger av ulykken.

A var med i krigen i Bosnia hvor han ble utsatt for granatskader, tortur og mishandling. Som følge av dette utviklet A en psykisk lidelse som han ble behandlet for etter at han kom til Norge i 1997. Behandlingen hadde god effekt, han lærte seg norsk og kom ut i arbeidslivet. Han fungerte godt i sitt yrke.

Etter trafikkulykken har A fått behandling for sin PTSD lidelse. Behandlingen har hatt som utgangspunkt at trafikkulykken er årsak til lidelsen. Dette har vært sentralt i behandlingen i flere år.

Ankemosparten har fokusert på en alternativ hendelse. Kort før ulykken ble A anklaget for seksuell trakassering av en ansatt i X hvor han var butikksjef. Dette endte med at arbeidsforholdet ble avsluttet. Under tingrettssaken ble denne konkurrerende årsaksfaktor tillagt større vekt enn bilulykken. Dette basert særlig på dr. Weisæths erklæring og vitnemål. Dr Weiseth har ikke undersøkt A eller hatt samtaler med ham ut over kontakten i tingretten. Tingrettens vurdering og konklusjon bestrides. Det er spekulasjoner at anførsel om seksuell trakassering skal ha hatt betydning for utviklingen av hans PTSD lidelse.

Betingelseslæren sammenholdt med sårbarhetsprinsippet og læren om samvirkende årsaker medfører at bilulykken er årsaken til As etterfølgende ervervsuførhet.

A har krav på den erstatningsutmåling som gir høyest erstatning. Det vises til fremlagte erstatningsberegninger.

Det er nedlagt slik påstand:

1. Sparebank 1 Skadeforsikring AS dømmes til å betale erstatning til A med et beløp fastsatt etter rettens skjønn.
2. A tilkjennes sakskostnader for tingretten og lagmannsretten.

Ankemosparten, Sparebank 1 Skadeforsikring AS, ved prosessfullmektig, advokat Terje Marthinsen, har i hovedtrekk anført:

Det erkjennes ansvar etter bilansvarsloven § 8. Spørsmålet i saken er hvilke plager som er en faktisk og rettslig følge av ulykken, samt om i hvilken utstrekning de skaderelaterte plagene har medført eller vil medføre et økonomisk tap. Det er A som har bevisbyrden for årsakssammenheng og tapets størrelse.

Man er i det vesentlige enige med tingrettens vurderinger og konklusjon. Men Spb1 anfører at man er uenig med tingretten når det gjelder om det foreligger fysisk skade etter ulykken. I den grad varige helseplager er en følge, er det tale om moderate plager fra rygg/nakke, slik tingretten konkluderte.

Spørsmålet om faktisk (medisinsk) årsakssammenheng til fysiske helseplager vurderes på bakgrunn av Rt-1998-1565 (L-dommen) og Rt-2010-1547 (--- dommen), fire kumulative vilkår: Skadeevne, skadeadekvate

akuttssymptomer, skadeadekvate brosymptomer må være oppfylt og det må ikke foreligge andre mer sannsynlige årsaker til plagene.

Det er ikke sannsynliggjort at den aktuelle trafikkulykken har resultert i en selvstendig psykiatrisk skade, jf den rettsoppnevnte (for tingretten) sakkyndige, dr. Weisæths erklæring.

A har ikke sannsynliggjort at ulykken har påført ham noen vesentlig skade - hverken somatisk eller psykiatrisk. Likeledes at skaderelaterte plager er årsaken til at han er blitt ervervsmessig ufør i den utstrekning han pretenderer. Også at As restervervsevne er tapt bestrides. Det er andre ikke skaderelaterte årsaker til As arbeidsuførhet/inntektstap. Han ville ikke fortsatt som butikksjef i X dersom ulykken tenkes borte.

Ulykken er en uvesentlig årsaksfaktor i forhold til hans nåværende plager og den pretenderte varige ervervsuførheten kan ikke gi grunnlag for ansvar. De varige plagene og det pretenderte tap ligger utenfor det som er erstatningsrettslig vernet.

En eventuell erstatningsutmåling skal være konkret og individuell. A har ikke krav på menerstatning, da kravet om 15% invaliditetsgrad ikke er oppfylt. Også om ulykken tenkes borte ville det vært betydelige ervervsmessige begrensninger. Det foreligger ikke sannsynlighet for merutgifter ut over hva som allerede er erstattet.

Skatteulempen må settes lavere enn 25%.

Det er nedlagt slik påstand:

1. Anken forkastes.
2. A dømmes til å erstatte Sparebank 1 Skadeforsikring AS sakens kostnader for tingretten og lagmannsretten.

Lagmannsretten bemerker:

Saken står bevismessig og rettslig i all hovedsak i samme stilling for lagmannsretten som for tingretten. Lagmannsretten er kommet til samme resultat som tingretten. Det påpekes at tvistelovens system innebærer at en anke skal være en overprøving av underinstansens dom og ikke en fullstendig ny behandling av saken. Lagmannsretten vil derfor i stor grad ta utgangspunkt i tingrettens dom, idet den på de vesentlige punkter er dekkende også for lagmannsrettens syn.

Når det gjelder selve ulykken, tar lagmannsretten utgangspunkt i at de sakkyndige Vikane og Weiseth er enige om at man her står overfor et høyenergitraume. De krefter som var involverte i ulykken var egnet til å påføre fysisk skade på person. Den sakkyndige Vikane har videre vurdert det slik at ulykken må likestilles med et slikt traume som kan utløse PTSD. Weisæth har sagt seg enig i dette, dog under betydelig tvil. Lagmannsretten legger de sakkyndiges vurdering hva angår ulykkens skadeevne til grunn.

Når det gjelder spørsmålet om skadelidte er påført varig fysisk skade som følge av ulykken, vises til følgende:

Den privat engasjerte sakkyndige, overlege Eirik Vikane, som også møtte for tingretten, avga for lagmannsretten en grundig utredning særlig mht mulig årsakssammenheng mellom fysiske plager og ulykken. Vikane mente det ikke var mén som følge av selve bruddskaden som var oppstått i forbindelse med ulykken. Der var ikke tegn på skade i bakre del av ryggstøtten. En mindre implasjon i L3 (leddet) ville normalt lege seg selv etter 6 - 8 uker. Skulle det oppstå merkbare forverringer lang tid etter ulykken er det som oftest på grunn av andre årsaker. A var undersøkt både med røntgen, MR og CT (på varierende tidspunkter). Disse undersøkelsene viste normale forhold.

Vikane var også i sin forklaring inne på om det kunne foreligge en hjerneskade. En funksjonell lidelse kunne ikke her forklares ut fra mulig hjerneskade. Våren 2004 skal A ha hatt mye leddsmertner, men iflg Vikane kunne dette vanskelig forklares ut fra nakke/rygg skader (oppstått som følge av trafikkulykken).

Dette (at det ikke er ryggskader som følge av ulykken) er også slik lagmannsretten vurderer saken når man ser bevisføringen om selve ulykken i sammenheng med legeundersøkelser og rapporter som senere foreligger. Det kan synes som om skadeforklaringene vedrørende ulykken er overdrevet mht hvordan det derav kunne ha oppstått ryggskade. A har forklart at han fikk en palle skjøvet inn i ryggen ved påkjørselen bakfra. Det må

bygge på en erindring forskyving dersom man skal basere seg på ulykkesrapporten sammen med de forklaringer om bilen det ble kjørt i og lasten den hadde bak på lasteplanet. As forklaring, som er ny for lagmannsretten, har ikke forankring i den øvrige bevisførsel.

Lagmannsretten legger til grunn at det ikke er sannsynliggjort at trafikkulykken har medført fysisk skade med etterfølgende ervervsuførhet og økonomisk tap.

Når det gjelder om A er påført varig psykisk skade som følge av ulykken vises til følgende:

Professor dr. med, spesialist i psykiatri Lars Weisæth, var rettsoppnevnt sakkyndig for tingretten og avga en skriftlig erklæring datert 14 oktober 2013. Han var tilstede i tingretten og ga utfyllende forklaring der. For Gulating lagmannsrett ble det ikke oppnevnt sakkyndige, men ankemotparten førte dr Weisæth som privat sakkyndig. Han var tilstede under lagmannsrettens behandling av saken. Han fikk, på samme måte som i tingretten, stille spørsmål til A.

A nektet å ha samtaler eller la seg undersøke av dr. Weisæth før tingrettens behandling, til tross for at dr. Weisæth var rettsoppnevnt. Dr Weisæth fikk først under tingrettens behandling ha «samtale» med A, og for lagmannsretten ble det tilsvarende kun anledning for Weisæth å stille spørsmål under saken.

Fra dr. Weisæths erklæring av 14 oktober 2013 finner lagmannsretten grunn til å gjengi hva dr. Weisæth selv beskriver vedrørende det manglende samarbeid fra A og betydningen for rapporten. I rapporten under «Vurdering av årsaksforhold» punkt 1. «Foreligger det en selvstendig psykisk belastningsskade?» - rapportens side 24:

«Ettersom den sakkyndige ikke har fått foreta en klinisk undersøkelse av A, må det sies at undersøkelsen som grunnlag for erklæringen er ufullstendig. Det er særlig for den detaljerte diagnostikk og for den differentialdiagnostiske diskusjon, og for avveiningen av de forskjellige årsakene at den kliniske undersøkelsene er nødvendig.

Psykiatriske diagnoser baserer seg dessuten i høyere grad enn somatiske på pasientens beskrivelse av symptomer og mindre på objektive funn. Den ene av de stilte diagnoser, F 43,1 Posttraumatisk stresslidelse er utelukkende basert på pasientens beskrivelse av sine plager og har ingen objektive tegn. Det må derfor tas forbehold og forstås at det er større enn vanlig usikkerhet knyttet til denne diagnosen.

Når undertegnede likevel anser det faglig forsvarlig å uttale seg om diagnostikk i denne saken, er det fordi den medisinske dokumentasjon er uvanlig omfattende og de kliniske vurderingene er gjort av en rekke spesialister over en årrekke, henimot 30 år, og opptegnelsene som danner grunnlaget for diagnosen er til dels gjort i nær tid til de forskjellige stressbelastningene A har vært utsatt for.»

Lagmannsretten gjengir videre fra dr. Weisæths rapport til tingretten, side 27»,

«F 43.1 Posttraumatisk stresslidelse - PTSD (Posttraumatic stress disorder).

PTSD er det den mest påregnelige psykiske lidelse etter alvorlige fareopplevelser.

For at diagnosen F 43.1 posttraumatisk stresslidelse skal stilles må det foreligge et adekvat traume og et typisk symptom-bilde, Vanligvis foreligger det en klar tidsmessig sammenheng mellom traumet og sykdomsdebuten og brosymptomer. I ICD-10 heter det under diagnosen F 43.1 Posttraumatisk stresslidelse (PTSD) at tilstanden oppstår som forsinket eller langvarig reaksjon på en belastende hendelse eller situasjon (av enten kort eller lang varighet) av usedvanlig truende eller katastrofal art, som sannsynligvis vil fremkalle sterkt ubehag hos de fleste. Følgende eksempler gis: Naturkatastrofer eller menneskeskapt katastrofer, krigshandlinger, alvorlige ulykker, møte med andre personers voldelige død, selv å bli utsatt for tortur, terrorisme, voldtekt eller andre kriminelle handlinger. Posttraumatisk stresslidelse er således en årsaksdiagnose, dvs lidelsen kan identifiseres ikke bare på grunnlag av symptomer og forløp, men krever også tilstedeværelse av en usedvanlig belastende livshendelse. Belastningen er den primære og altoverskyggende årsaksfaktor ved PTSD, og lidelsen ville ikke ha oppstått uten slik påvirkning. Dette til forskjell fra mindre ekstreme hendelser, som en vesentlig forandring i tilværelsen, som kan føre med seg vedvarende ubehagelige forhold som kan gi en Tilpasningsforstyrrelse som har diagnosen F 43.2.»

I rapporten gjennomgikk dr. Weisæth saken ut fra slik han vurderte den, på det grunnlag som er forklart over, dvs på bakgrunn av sakens dokumenter. I vurdering av årsakssammenheng vises bl.a. til at det skal påvises 1) et adekvat traume, 2) en akutt reaksjon, 3) brosymptomer og 4) et karakteristisk sykdomsbilde. Etter å ha gjennomgått disse vilkår, og etter at han også hadde fått informasjon om og vurdert betydningen av avskjed/oppsigelsen som følge av påstander om seksuell trakassering umiddelbart før ulykken, var konklusjonen i rapporten:

Om ovennevnte hendelsesforløp legges til grunn, har bilulykken 27.10.2003 ingen egentlig årsaksbetydning for helsesvikten. Det blir heller ingen psyksisk skadebetinget invaliditet av ulykken.»

I tingretten fikk som nevnt dr. Weisæth anledning til både å følge saken mens A selv ga forklaring, og så stille ham spørsmål. Tingretten har i sine domspremisser, etter å ha sitert deler av dr. Weisæths rapport, kommet med en oppsummering og vurdering av den rettsoppnevnte sakkyndiges vurderinger som ble fremført i tingretten. Lagmannsretten finner å gjengi fra tingrettens dom om dette, i det dette langt på vei også er lagmannsrettens vurdering, etter bl.a. å ha hørt dr Weisæths forklaring:

«I sin forklaring har Weisæth underbygget og utdypet også denne delen av sin erklæring. Han har blant annet vist til at A tidligere har vist seg å være sårbar for helseplager nettopp som følge av stress, så som ved nedbemanning av stillingen hans som vaktmester i 2000. Å stå i fare for å miste jobben som følge av seksuell trakassering, slik A gjorde på ulykkestidspunktet, må i så henseende anses som en betydelig større stressbelastning. Samtidig har Weisæth vist til at A tidligere har vært mindre utsatt for helseplager som følge av skader etter ulykker, så som ved trafikkulykken han var utsatt for i 2002. En avgrenset PTSD som følge av ulykken kan heller ikke forklare det omfattende og komplekse sykdomsbilde A i dag fremviser. Lagt til grunn Weisæths diagnostiske vurdering blir ulykken, etter den innledende akutfasen med legemlige smerter og engstelse, alene en «knagg» i årsaksbildet, som plagene henges på. Ulykken endrer således karakter fra en belastning til en løsningen på den andre trusselen - oppsigelsen på grunn av seksuell trakassering - og smertene blir psykologisk drevet. Ulykken har dermed ikke lenger årsaksvirkninger, men er alene det som former symptomene - en patoplastisk effekt. At A ikke har blitt bedre, men snarere verre av PTSD-behandlingen etter ulykken, underbygger i følge Weisæths denne vurderingen, idet fokuset i behandling dermed ikke har vært på det som har vært den reelle trusselen og årsaken, nemlig oppsigelsen som følge av seksuell trakassering.

Etter rettens oppfatning er Weisæth sakkyndige erklæring, og for så vidt påfølgende utdypende og supplerende forklaring for retten grundig, gjennomarbeidet og drøftende. Så vel de generelle som de mer spesielle medisinske spørsmål i saken er problematisert og utførlig drøftet. I motsetning til Øglænd, og for så vidt også Westlye, har Weisæth også hatt et mer fullstendig og bedre faktisk grunnlag for sin sakkyndige vurdering, idet han er den eneste av de sakkyndige som har hatt kjennskap til de konkrete omstendighetene dagene før ulykken, som ligger til grunn for A senere oppsigelse. Til tross for at Weisæth ikke har fått anledning til å undersøke A personlig, finner følgelig retten at Høyesteretts begrunnelse i L-dommen for generelt å tillegge den rettsoppnevnte sakkyndige særlig vekt, også gjøre seg gjeldende ved årsaksvurderingen i nærværende sak. Den rettsoppnevnte sakkyndiges vurdering utgjør med andre ord etter rettens oppfatning det helt sentrale beviset ved fastleggelsen av de psykiske årsaksforholdene i saken, hvor det nettopp er tale om medisinske vurderinger, som ligger i kjernen av Weisæths sakkyndighet og spesialitet.»

Det bemerkes at for lagmannsretten har overlege Per Jonas Øglænd, som fulgte saken i lagmannsretten og også ga forklaring, fastholdt sin vurdering av årsaksforholdet. Hans kjennskap til oppsigelsessaken og bakgrunnen for denne endret ikke hans vurdering.

Dr Weisæth opprettholdt også i lagmannsretten sin vurdering om at både «oppsigelsessaken» så vel som sykehistorien forut for trafikkulykken har vesentlig betydning for bedømmelsen av om trafikkulykken er årsak til de senere problemer, det være seg fysisk så vel som av psykisk art.

Dr Weisæth fastholder at det ikke har vært et slikt «opphold» i symptomene for PTSD (på bakgrunn av de alvorlige hendelsene før A kom til Norge) at A var frisk av sin PTSD lidelse. Videre har hendelsene rundt oppsigelsessaken hvor A ble konfrontert med påstandene om seksuelle tilnærmelser overfor en ansatt, med påfølgende møte hvor han sa opp stillingen, har hatt en vesentlig betydning for hans psykiske helsemessige

utvikling. Beskyldningene og omstendighetene ved denne hendelsen har etter dr Weiseths oppfatning vært sett på som en vesentlig trussel, en psykososial trussel. Trafikkulykken i seg selv var alvorlig og kunne utløst PTSD, men var etter dr Weisæths oppfatning ikke av de alvorligste, og risikoen for utvikling av PTSD var lav. Han fremholdt også at symptomene på PTSD ikke kom umiddelbart. Symptomutviklingen tyder på at tidligere traumatiske begivenheter kom tilbake, men at de har vært der hele tiden. Dr Weisæth har også vist til at A tidligere har vært utsatt for to bilulykker (2000 og 2002) som han synes ha tålt slik at noen spesiell sårbarhet ikke synes å ha foreligget. Legejournaler fra 1997/1999 og 2000 viser iflg Dr Weisæth at A i realiteten aldri ble helt frisk eller kvitt sin PTSD lidelse etter krigstraumene.

Dr Weisæth sa avslutningsvis at etter hans mening og vurdering var trafikkulykken ikke egentlig årsak til helseproblemene. Trafikkulykken var ingen nødvendig forutsetning for hans helseproblemer.

Lagmannsretten slutter seg til denne vurdering når den også finner at det ikke er tilstrekkelig faktisk årsakssammenheng mellom trafikkulykken og As etterfølgende helseproblemer, som det nå kreves erstatning for.

Vilkår for erstatning er ikke oppfylt, og anken blir etter dette å forkaste.

Sparebank I Skadeforsikring AS har krevd seg tilkjent saks kostnader for lagmannsrettens behandling. Saken er vunnet fullt ut og saks kostnader tilkjennes, jf tvisteloven § 20-2 (1) i det lagmannsretten ikke finner grunn til å anvende unntaksreglene.

Advokat Marthinsen har inngitt omkostningsoppgave med kr 263.585,-. Av dette utgjør salær kr 154.775 (eksklusive merverdiavgift) resten er utgifter og merverdiavgift. Oppgaven legges til grunn som nødvendige kostnader for å få saken tilfredsstillende utført.

I utgangspunktet legges resultatet i lagmannsretten til grunn også ved avgjørelse av saks kostnadsavgjørelsen for tingrettens behandling. Tingretten tilkjente ikke saks kostnader med følgende begrunnelse:

«Retten er kommet til at det foreligger slike tungtveiende grunner i saken, som gjør fritak fra saks kostnadsansvar rimelig. I tillegg til styrkeforholdet mellom partene og sakens velferdsmessige betydning for A, jf. bokstav c), har retten lagt avgjørende vekt på at saken først ble bevismessig avklart etter saksanlegget, ved den rettsoppnevnte sakkyndiges erklæring, jf. bokstav a).

Rettsoppnevnt sakkyndig er som nevnt innledningsvis begjært av Sparebanken, henholdsvis i tilsvar og planleggingsmøte. Kostnadene med rettsoppnevnt sakkyndig Weisæths arbeid, pålydende kr 76 067,- bæres følgelig av Sparebanken, jf. rettsgebyrloven § 2 andre ledd første punktum.»

Lagmannsretten finner som tingretten at saks kostnader for tingrettens behandling ikke bør tilkjennes og viser til tingrettens begrunnelse som tiltres.

Dommen er enstemmig.

Domsslutning:

1. Anken forkastes.
2. I saks kostnader for lagmannsrettens behandling betaler A til Sparebanken 1 Skadeforsikring AS kr 263.585,- kronertohundreogsekstiretusenfemhundreogåttifem 00/100 innen 2 -to- uker fra dommens forkynning.
3. Det gjøres ingen endring i tingrettens saks kostnadsavgjørelse.

Agder lagmannsrett - LA-2014-776

Instans	Agder lagmannsrett - Dom
Dato	2015-01-05
Publisert	LA-2014-776
Stikkord	Erstatningsrett. Oppreisning. Trafikkulykke. Dødsfølge. Selvmord. Forsett. Normert erstatning. Skadeserstatningsloven § 3-5. Bilansvarsloven § 4. Bilansvarsloven § 12.
Sammendrag	Saken gjelder oppreisningserstatning etter trafikkulykke med dødsfølge. Tingretten avsa dom for oppreisningserstatning med kr. 200 000,- til hver av de etterlatte. Dommen ble anket av forsikringsselskapet. Det ble for lagmannsretten lagt til grunn av begge parter at trafikkulykken skyldtes selvmord med påfølgende tap av menneskeliv i møtende bil. Det ble imidlertid fra forsikringsselskapet hevdet at oppreisningsnivået var for høyt, samt at det ikke forelå forsett med hensyn til dødsfølgen i møtende bil. Lagmannsretten kom til at det forelå forsett med hensyn til dødsfølgen i møtende bil, samt at oppreisningsnivået på kr. 200 000,- til hver av de etterlatte var riktig. Anken ble derfor forkastet.
Saksgang	Nedre Telemark tingrett TNETE-2013-53848 - Agder lagmannsrett LA-2014-776 (14-000776ASD-ALAG). Anke til Høyesterett ikke tillatt fremmet, HR-2015-656-U.
Parter	Ankende part: Sparebank1 Skadeforsikring (advokat Jørgen Brendryen). Ankemotparter: A, B, C, D, E og F (for alle: advokat Johan Fredrik Gjesdahl).
Forfatter	Lagdommer Anne-Kristine Hagli. Lagdommer Jan Morten Olsen. Ekstraordinær lagdommer Åse Berg.

Saken gjelder krav om oppreisning til etterlatte etter dødsulykke i trafikken.

Hendelsesforløpet er i korthet beskrevet slik i tingrettens dom:

«Retten konstaterer at **Ford Transit 96-modell [nummer]** med påmontert tilhenger, med G som fører og 7 passasjerer i bilen, bla. H, med tung last i bilen og på tilhengeren, 11.09.09 ca. kl. 0041 i nordgående retning på E-18 ved Svartorkjerr raststeplass i Bamble ble truffet av møtende **Volvo 240 84-modell [nummer]** med I som fører og alene i bilen.

Videre vedr. Forden at H døde i kollisjonen, at G døde på sykehus senere samme natt og at øvrige passasjerer ble ført til sykehus med skader, samt vedr. Volvoen at I døde i kollisjonen.»

G etterlot seg ektefelle F og barna A, C og B. H etterlot seg barna D og E. De etterlatte fremmet ved stevning av 22. mars 2013 til Nedre Telemark tingrett krav om oppreisning med kr 200 000,- til hver av de etterlatte. Det ble i stevningen hevdet at trafikkulykken var en villet handling fra I, og at han ved sin handling forsettlig har forvoldt to personers død. Sparebank I Forsikring la i tilsvaret av 19. april 2013 ned påstand om at hver av de etterlatte tilkjennes oppreisning med kr 75 000,-. Det hevdtes i tilsvaret at det ikke er tilstrekkelig sannsynliggjort at skadevolder handlet med forsett, men at det må legges til grunn at han har handlet grovt uaktsomt.

Nedre Telemark tingrett avsa den 30. oktober 2014 dom med slik slutning:

1. Sparebank 1 Skadeforsikring dømmes til innen to uker fra forkynnelse av denne dom å betale til F oppreisning med 200.000 - tohundretusen - kroner med tillegg av lovens forsinkelsesrente fra forfall til betaling skjer.
2. Sparebank 1 Skadeforsikring dømmes til innen to uker fra forkynnelse av denne dom å betale til A oppreisning med 200.000 - tohundretusen - kroner med tillegg av lovens forsinkelsesrente fra forfall til betaling skjer.
3. Sparebank 1 Skadeforsikring dømmes til innen to uker fra forkynnelse av denne dom å betale til C oppreisning med 200.000 - tohundretusen - kroner med tillegg av lovens forsinkelsesrente fra forfall til betaling skjer.
4. Sparebank 1 Skadeforsikring dømmes til innen to uker fra forkynnelse av denne dom å betale til B oppreisning med 200.000 - tohundretusen - kroner med tillegg av lovens forsinkelsesrente fra forfall til betaling skjer.
5. Sparebank 1 Skadeforsikring dømmes til innen to uker fra forkynnelse av denne dom å betale til D oppreisning med 200.000 - tohundretusen - kroner med tillegg av lovens forsinkelsesrente fra forfall til betaling skjer.
6. Sparebank 1 Skadeforsikring dømmes til innen to uker fra forkynnelse av denne dom å betale til E oppreisning med 200.000 - tohundretusen - kroner med tillegg av lovens forsinkelsesrente fra forfall til betaling skjer.
7. Sparebank 1 Skadeforsikring dømmes til innen to uker fra forkynnelse av denne dommen å betale saksomkostninger til F, A, C, B, D og E med 112.248 - etthundreogtolvtusentohundreogførtiåtte - kroner og rettens gebyr med 4.300 - firetusentrehundre - kroner.

Når det gjelder partenes anførsler for tingretten og tingrettens begrunnelse, vises til tingrettens dom.

Sparebank 1 Skadeforsikring ved advokat Jørgen Brendryen har anket tingrettens dom og lagt ned påstand om at hver av de etterlatte tilkjennes oppreisning med kr 75 000,-. Påstanden er senere endret til at Sparebank 1 Skadeforsikring betaler oppreisningserstatning etter rettens skjønn. De etterlatte ved advokat Johan Fredrik Gjesdahl har i anketilsvaret lagt ned påstand om at anken forkastes.

Ankeforhandling ble holdt i Skien tinghus 10. desember 2014. For ankende part møtte kun prosessfullmektigen. B møtte for ankemotparten sammen med prosessfullmektigen. Det ble hørt ett sakkyndig vitne og dokumentert skriftlige bevis slik det fremgår av rettsboken.

Sparebank 1 Skadeforsikring ved advokat Jørgen Brendryen har lagt ned påstand om at Sparebank 1 Skadeforsikring betaler oppreisning til hver av de etterlatte fastsatt etter rettens skjønn med tillegg av lovens forsinkelsesrente fra forfall til betaling skjer, samt påstand om tilkjenning av saksomkostnader for tingretten og lagmannsretten.

Til støtte for påstanden er i hovedsak gjort gjeldende:

Det må legges til grunn for utmåling av oppreisningsbeløpet at skadeforvoldelsen var grovt uaktsom, og ikke forsettlig. I tråd med uttalelsen fra dr. Egeberg er det tilstrekkelig sannsynliggjort at skadevolder mente å ta sitt eget liv, men at det er lite sannsynlig at han har tenkt over at han kom til å skade personene i den andre bilen. Også den laveste graden av forsett (dolus eventualis) krever at gjerningspersonen tar et bevisst og positivt standpunkt til det forsettet skal dekke. Beviskravet for at det foreligger forsett, er klar sannsynlighetsovervekt.

Subsidiært, for det tilfelle at lagmannsretten kommer til at skadeforvoldelsen var forsettlig, anføres det at saken uansett ikke kan likestilles med forsettlig drap hvor gjerningsmannen går inn for å skade eller drepe. Det vises også til at oppreisningsnivået ved trafikkulykker ikke er standardisert slik de er i voldstilfellene.

I alle tilfeller hevdes det at oppreisningen må settes ned grunnet forhold på skadevolders side. Dette gjelder selv om oppreisningsbeløpene betales ut av et forsikringsselskap.

De etterlatte ved advokat Johan Fredrik Gjesdahl har lagt ned påstand om at anken forkastes, samt påstand om tilkjenning av saksomkostnader for lagmannsretten.

Til støtte for påstanden er i hovedsak gjort gjeldende:

I opptrådte forsettlig da han kom over i feil kjørebane og kolliderte med den personbil som avdøde G og H var passasjer i. Selv om han ikke ville ta livet av G og H, må det ha fremstått som overveiende sannsynlig for ham at personer i den motorvogn han valgte ut for å ta sitt eget liv, også kunne dø som følge av kollisjonen.

Oppreisningsnivået ved forsettlig forvoldt død er standardisert med et nivå på kr 200 000.

Det anføres videre at det ikke er grunnlag for passiv identifikasjon mellom forsikringsselskap og skadevolder, og at forsikringsselskapet er forpliktet til å betale full erstatning, uavhengig av skadevolders alder, helsesituasjon og dårlige økonomi.

Subsidiært hevdes det at oppreisningen under enhver omstendighet skal settes høyere enn kr 75 000,-. Et oppreisningsbeløp på kr 75 000,- står dessuten ikke i forhold til den standardiserte oppreisningserstatning som ytes ved forsettlig drap.

Lagmannsrettens vurdering

Lagmannsretten har kommet til at anken forkastes, slik at hver av de etterlatte tilkjennes oppreisning med kr 200 000,-.

Lagmannsretten vil i det følgende først drøfte ansvarsgrunnlaget, deretter utmålingen.

Ansvarsgrunnlaget

Etter skadeserstatningsloven § 3-5 første ledd kan den som forsettlig eller grovt aktløst har voldt skade på person pålegges å betale den fornærmede en slik engangssum som retten finner rimelig til erstatning (oppreisning) for den voldt tort og smerte og for annen krenking eller skade av ikke-økonomisk art. Det samme gjelder den som forsettlig eller grovt aktløst har voldt en annens død, jf. skadeserstatningsloven § 3-5 andre ledd. Etter bilansvarsloven § 4 andre punktum faller oppreisningserstatning etter skadeserstatningsloven § 3-5 inn under bilansvarsloven.

Det er skadelidte som har bevisbyrden for at det foreligger forsett eller grov uaktsomhet. Det er et belastende faktum som kreves lagt til grunn, og beviskravet er da etter rettspraksis klar sannsynlighetsovervekt, jf. blant annet Rt-2004-970 og HR-2014-2364-A.

Det er ikke lenger bestridt av ankende part at I med forsett kjørte inn i en møtende bil med den hensikt å ta sitt eget liv. Dette standpunktet bygger blant annet på forklaringer fra vitner, som beskriver Is adferd den aktuelle kvelden og i tiden forut for denne. Det vises blant annet til politiavhør av kamerat J, der det blant annet fremkommer:

«Vitnet mener at I i lengre tid har «hintet» om å ta livet sitt. Disse tankene og utsagnene har blitt flere og sterkere etter hvert som den psykiske tilstanden til I de siste månedene har virket til å bli dårligere og dårligere. Vitnet mener at I burde hatt profesjonell hjelp for lenge siden. Vitnet mener også at I har forsøkt å ta livet sitt en gang tidligere.»

Vitnet snakket med I på telefon tidligere samme kveld ca. kl. 2320. Telefonsamtalen er referert slik i politiavhøret:

«I virket beruset, og gav uttrykk for å være deprimert og lei seg. I opplyste at han hadde store personlige problemer, og at alt i livet bare var «dritt». Vitnet skjønte i løpet av de første minuttene av samtalen at I nå var skikkelig deprimert og at det var «alvor». I løpet av samtalen spurte også I flere ganger om hvor fort vitnet trodde han måtte kjøre med bilen sin for å være sikker på å dø om han kolliderte med en trailer.»

Vitnet hadde en samtale med I noe senere på kvelden, der de avtalte å møtes ved Lasses på Rugtvedt. I denne telefonsamtalen opplyst I at han hadde passert Esso på Grasmyr på Stathelle i 130 kilometer i timen.

Vitnet beskriver I slik i møtet ved Lasses:

«I så og virket helt utafør, og vitnet var skikkelig bekymret overfor I sin helse og psyke. I virket redd og nervøs, og kikket hele tiden nervøst omkring seg etter om politiet eller noen andre uvedkommende skulle

dukke opp. Det virket som om I var veldig engstelig for at politiet skulle komme og ta han for kjøre i beruset tilstand.

I opplyste at han hadde drukket 8 flasker pils, og vitnet kunne konstatere at I var litt beruset, men fremstod ikke som full. Gjennom samtalen mener igjen vitnet å forstå at I ønsket å ta sitt eget liv, og vitnet forsøkte flere ganger å appellere til I sin samvittighet ved å forklare I at han ville ødelegge livet og såre mange andre mennesker om han tok sitt eget liv.»

Møtet mellom de to ble avsluttet slik ifølge vitnets forklaring:

«Det ble etter hver til at vitnet og I avsluttet samtalen og skiltes på Lasses. I begynte å kjøre rolig fremover mens vitnet fortsatt stod ved førerdøren. I sa «sorry J», før han «spant» av gårde og kjørte ut av parkeringsplassen. Vitnet observerte at I kjørte ut mot den store rundkjøringen og ned på E-18 og videre sørover. For vitnet virket det som om farten og kjøremønsteret til I roet seg ned i det han kjørte ned på E-18.»

Kort tid etter denne samtalen omkom I i frontkollisjon med en Ford Transit med tilhenger.

Forklaringen fra vitnet trekker klart i retning av at dette var en villet handling fra Is side. Også vitnet K hadde kontakt med I samme kveld. I politiavhør har han redegjort slik for en telefonsamtale denne kvelden:

«Under samtalen sa I at han hadde hatt det fælt de siste tre årene. Han hadde tydeligvis bestemt seg for å ta livet sitt. Han sa han ville bli fri. Vitnet sa «du kan snakke med meg». «Du kan fortelle». I virket bestemt, og ikke lett å få til å snakke om hva som egentlig lå bak. Vitnet prøvde å overtale I om at han ikke måtte ta livet av seg. Vitnet sa «vi har masse vi skal gjøre.» «Jeg er glad i deg». I spurte om vitnet var sint på ham. Vitnet svarte at det var han ikke.»

Spesialist i psykiatri professor dr.med. Øivind Ekeberg har etter oppdrag fra Sparebank 1 utarbeidet en sakkyndig erklæring ut fra følgende mandat:

1. Å redegjøre for hvorvidt et er sannsynlig at ulykken var utslag av en villet handling, altså at avdøde I begikk selvmord.
2. Det andre spørsmålet knytter seg til om handlingen, dersom det var selvmord, kan kalles forsettlig. Spesielt bes det om en redegjørelse for hvilke tankeprosesser som finner sted i hodet på en person som vil ta sitt eget liv. Det bes vurdert generelt, og dersom det er mulig, konkret for denne saken. Eksempelvis ønskes svar på om vedkommende vil kunne ha et bevisst forhold til om han skader andre personer etc.

Ekeberg har konkludert med at det er klar sannsynlighetsovervekt for at ulykken 11. september 2009 var utslag av en villet handling. Han har blant annet begrunnet dette med at «avdøde I synes å ha planlagt, varslet og gjennomført en handling han måtte regne med ville føre til døden».

Lagmannsretten finner etter dette at det er klar sannsynlighetsovervekt for at I forsettlig kjørte inn i fronten på den møtende bilen, og at hensikten med dette var å ta sitt eget liv.

Lagmannsretten har etter en samlet vurdering av bevisene kommet til at det er klar sannsynlighetsovervekt for at forsettlig også omfattet dødsfølgen, det vil si at en eller flere personer i den møtende bilen ville omkomme i sammenstøtet.

Det foreligger forsett, dersom dødsfølgen fremstod som overveiende sannsynlig, det vil si at det for gjerningspersonen fremstod som mer sannsynlig at følgen ville inntre enn at den ikke ville inntre. Om det foreligger forsett, vil i stor grad måtte bygge på ytre omstendigheter, da det ikke er mulig å se hvilke tanker en gjerningsperson har hatt i gjerningsøyeblikket. Det vises til Rt-2011-1104 avsnitt 18 og 19, der det er redegjort for sannsynlighetsforsett og bevisskravene for dette i en straffesak:

«Rettsbelæringen og straffutmålingspremissene viser at det her er bygget på sannsynlighetsforsett. Bedømt som edru er det lagt til grunn at tiltalte ville innsett at dødsfølge var mest sannsynlig, men slik at det ikke er krevet noen helt klar tanke om dette. Blant annet kan en stresset og opphisset situasjon være til hinder for en slik klar vurdering. En sløret - noe uklar - oppfatning om sannsynlighetsovervekt for dødsfølge vil være tilstrekkelig. Dette er etter mitt syn en riktig rettsoppfatning.

Jeg viser her til forarbeidene til ny straffelov, Ot.prp.nr.90 (2003-2004), der det i spesialmotivene til § 23, som er ment å gjenspeile gjeldende rett, heter på side 426:

«Lovbryteren handler ofte raskt, uten å ha noen klar bevissthet om alle elementer i gjerningsbeskrivelsen. Det er ikke nødvendigvis til hinder for at kravet om forsett er oppfylt. Forsett omfatter også det halvklaare, slørede forsett, se delutredning V side 119 med videre henvisning til Andenæs, Alminnelig strafferett (1. utg. 1956) side 212. Særlig når lovbryteren ikke tilstår, vil forsettsvurderingen ofte måtte skje på grunnlag av ytre omstendigheter, vitneprov og alminnelige erfaringssetninger. Men rimelig tvil må her som ellers komme lovbryteren til gode.»»

Det som uttales her, vil gjelde tilsvarende i en sak om oppreisningserstatning, med unntak av at beviskravet i en erstatningssak vil være klar sannsynlighetsovervekt.

Ved vurderingen av forsettet vil lagmannsretten ta utgangspunkt i selve sammenstøtet, slik dette er beskrevet i politiets åstedsrapport:

«Enhet A lå med sin høyre side ned mot asfalten og fronten vendte sørover. Under redningsarbeidet var venstre siden av taket klippet opp. Venstre side og taket var brettet ut til sidene. Det meste av bagasjen samt fryseboksen var plassert på utsiden av bilen, delvis falt ut og tatt ut under redningsarbeidet. Enhet A var påført store skader i venstre front og venstre side.

Enhet B stod med fronten tilnærmet mot nord og nordvest. Den hadde store skader i fronten.»

Enhet A er Ford Transiten med sju personer på vei østover/nordover. Den hadde i sammenstøtet fått store skader i venstre front og side og dreid rundt, slik at den ble liggende med fronten sørover. Enhet B er Is Volvo. Den hadde store skader i front, og ble liggende med fronten nordover. Åstedsrapporten konkluderer slik om hendelsesforløpet:

«Utifra spor på åstedet, skader på de involverte bilene og plasseringen av bilene etter sammenstøtet er det sannsynlig at enhet B har kommet over den doble sperrelinjen med mer enn halve sin bilbredde. Enhet A har sannsynlig kjørt i eget kjørefelt, og posisjonen har sannsynlig vært inn mot den doble sperrelinjen, men ikke på eller over sperrelinjen.

Volvoen har sannsynligvis holdt en forholdsvis høy hastighet siden plasseringen av bilene etter sammenstøtet kan tyde på at begge enhetene har hatt en tilsvarende energi i sammenstøtet. Enhet A var tungt lastet samt tilhenger og båt hengende bak. Volvoen hadde en mye lavere vekt og må da ha kompensert med farten.»

Is opprinnelige plan var å kjøre mot en trailer. Dette er en metode som medfører en sikker død med mindre sjanse for fysisk å skade andre. I kjørte imidlertid ikke mot en trailer, men mot en stor personbil, der farepotensialet for personer i møtende bil er et helt annet. Lagmannsretten legger til grunn at det er klar sannsynlighetsovervekt for at I var klar over at det var en personbil han kjørte mot, og ikke en trailer. Det var mørkt med gatebelysning på stedet. Både lyssetting på en trailer og størrelse på en trailer avviker sterkt fra en Ford Transit med tilhenger. Dersom I har tatt feil av kjøretøyets størrelse på grunn av beruselse, skal det ses bort fra dette, jf. straffeloven § 40 første ledd andre punktum.

I var besluttsom i sitt foretagende om å ta sitt eget liv. Han hadde snakket om dette i lengre tid, og han hadde ikke latt seg stoppe av venner som prøvde å hindre at det skulle skje.

Han kjørte inn i fronten på en Ford Transit med høy hastighet. Hastigheten er ikke angitt nærmere. Han fortalte imidlertid i telefonsamtale med J at han tidligere på kvelden hadde kjørt i 130 km/t. Åstedsrapporten konkluderer også med at bilen har hatt «en forholdsvis høy hastighet». Formålet med påkjørselen var et sammenstøt som var kraftig nok til å ta sitt eget liv.

Lagmannsretten legger ved sin vurdering også vekt på at I synes å ha vært i stand til å tenke konsekvenser den angjeldende kvelden. Han ringte sin mor og flere venner. Han var redd for å bli tatt av politiet, fordi han var beruset. Han var opptatt av om K var sint på ham, og han avsluttet samtalen med J med å si «sorry J». Det fremgår for øvrig av politiavhøret av J at han opplevde I som en person som var «veldig egoistisk og hadde lite sympati og empati med andre».

Når I kjørte med høy hastighet inn i fronten på en møtende personbil med det formål at han selv skulle omkomme i sammenstøtet, er det etter lagmannsrettens oppfatning klar sannsynlighetsovervekt for at han forstod at det var overveiende sannsynlig at det også ville gå liv tapt i den møtende bilen. Om han ikke gjorde seg bevisste tanker om dette, må han i alle fall hatt en «-noe uklar- oppfatning om sannsynlighetsovervekt for dødsfølge». Han var beruset, men ikke ute av stand til å oppfatte situasjonen og tenke konsekvenser av sine

handlinger. Det skal også her under enhver omstendighet ses bort fra en evt. feilvurdering som skyldes beruselse.

Lagmannsretten finner på denne bakgrunn at det også er klar sannsynlighetsovervekt for at I har tenkt seg muligheten av dødsfølge, men likevel valgt å gjennomføre handlingen. Det foreligger da også forsett i form av dolus eventualis.

Dr. Ekeberg har sin skriftlige erklæring konkludert med at det er «lite sannsynlig (mindre enn 50%) at avdøde I hadde noe bevisst forhold til at han som følge av handlingen ville skade andre personer». Dette er begrunnet slik i erklæringen:

«Når det gjelder hvilke tankeprosesser som finner sted i hodet på en person som vil ta sitt eget liv, er det stor variasjon, noe som henger sammen med vedkommende historie, personlige problemer, metodevalg og annet. Det er imidlertid noen forhold som går igjen. Det ene er en opplevd psykisk smerte som er uutholdelig og som det ikke synes å finnes noen løsning på. Når en person plages av sterke smerter, enten de er en følge av fysisk skade eller av psykisk karakter, fører det vanligvis til innskrenket tenkning av repeterende karakter. Vedkommende er i all hovedsak opptatt av sin egen smerte og lidelse og mister ofte evnen til å se hvordan et eventuelt selvmord vil virke inn på andre. Det er således mange eksempler på at overleve etter selvmordsforsøk kan undre seg over at de ikke tenkte på andre familiemedlemmer eller venner. Mange opplever det som om de befinner seg i en mørk tunell uten å se verken lys eller andre mennesker. På den annen side er det noen som også tenker på de etterlatte, og som skriver avskjedsbrev. Disse preges av en beskrivelse av egen lidelse og et ønske om å bli tilgitt av de etterlatte. Det er sjelden at en som tar livet sitt har et bevisst ønske om å skade andre mennesker samtidig, selv om også det kan finne sted, eksempelvis ved skolemassakre og lignende. Det vanligste er altså at den som tar livet sitt har en innskrenket bevissthet, hvor tanker og oppmerksomhet om andre er lite til stede.

I dette tilfelle er det sannsynlig at I har planlagt å kjøre over i motsatt kjørebane i stor hastighet for å frontkollidere med en trailer. Det er dette han har antydnet som selvmordsmetode overfor venner. Vi kan ikke vite hva han konkret tenkte da han frontkolliderte, men sannsynligvis søkte han etter å kollidere med en større bil, slik som en trailer, siden det ville øke sannsynligheten for at han skulle omkomme. En Ford transit er større enn en personbil, og det kan tenkes at han i nattemørket regnet med at det var en tilstrekkelig stor bil til at han ville omkomme. Mest sannsynlig har han vært konsentrert om å kjøre slik at han ville omkomme, uten å ha tenkt på hvordan det ville gå med personer i den møtende bilen. Det kan tenkes at han har vært kjent med at trailersjåfører som kolliderer med en som kolliderer med en sjåfør som ville ta livet sitt vanligvis overlever uten særlige fysiske skader. Hovedpoenget er at det er lite sannsynlig at han har tenkt over hvordan det vil gå med personer i den møtende bilen, og at han neppe har hatt noe bevisst forhold til eller ønske om han ville skade andre personer.»

I sin muntlige forklaring for lagmannsretten gav imidlertid dr. Ekeberg uttrykk for at han ikke verken i saksdokumentene eller ut fra sin faglige bakgrunn hadde konkrete holdepunkter for å kunne trekke klare slutninger om hvilke tankeprosesser som kan ha gått gjennom hodet på I i gjerningsøyeblikket. Han hadde heller ikke gjennom sitt arbeid spesiell erfaring med selvmord knyttet opp mot møteulykke med personbil. På spørsmål i retten gav han uttrykk for at det kan tenkes at I ikke fant en trailer, men at ønsket om å dø var så sterkt at han valgte å kjøre inn i en personbil, og dermed ikke ta hensyn til den faren han utsatte andre for.

Slik lagmannsretten leser dr. Ekebergs rapport, sammenholdt med hans forklaring for lagmannsretten, rokker den ikke ved lagmannsrettens bevisresultat om at det i juridisk forstand foreligger forsett med hensyn til dødsfølgen i form av sannsynlighetsforsett, og under enhver omstendighet i form av dolus eventualis.

Lagmannsretten har lagt vekt på en rekke av de momenter som er nevnt i dr. Ekebergs erklæring, og har i sin bevisvurdering knyttet disse momenter opp mot det juridiske forsettsbegrepet. I dette ligger det både en bevisvurdering og rettsanvendelse. Lagmannsretten kan ikke se at dr. Ekebergs erklæring inneholder faglige elementer som er egnet til å svekke det bevisresultat lagmannsretten har kommet frem til. Det vises særlig til at det ikke kreves noe ønske om å skade for å konstatere forsett. Det kreves heller ikke «noen helt klar tanke om dette», jf. Rt- 2011-1104.

Det skal etter dette legges til grunn for utmålingen av oppreisning til de etterlatte at I ved å bruke bil for å ta sitt eget liv forsettlig har voldt to andre menneskers død.

Utmålingen av oppreisningsbeløpet

Lagmannsretten har etter en samlet vurdering kommet til at oppreisningsbeløpet fastsettes til kr 200 000,- til hver av de etterlatte.

Utgangspunktet for utmålingen er skadeserstatningsloven § 3-5, der det fremgår at oppreisning utmåles til en engangssum som retten finner rimelig til erstatning for den voldte tort og smerte eller for annen krenking av ikke-økonomisk art.

I Rt-2012-1576 er de sentrale utmålingskriteriene angitt å være «handlingens objektive grovhet, skadevolderens skyld, fornærmedes subjektive opplevelse av krenkelsen og arten og omfanget av de påførte skadevirkninger». Det har i rettspraksis vært lagt økende vekt på fornærmedes kompensasjonsbehov, slik at dette hensyn i dag er ett av de mest fremtredende, jf. blant annet Rt-2012-1773. Det fremgår også av rettspraksis at økning i strafferammer normalt vil føre til økning i oppreisningsbeløp, jf. Rt-2012-1576.

For flere krenkelser er det gjennom rettspraksis fastsatt standardiserte normer for oppreisningserstatning. I Rt-2010-1203 er det fastsatt et standardnivå for oppreisning til etterlatte ved forsettlig drap på kr 200 000,-. I dommen er det blant annet vist til Rt-2001-274, der det blant annet fremgår:

«Ved den skjønsmessige utmåling av oppreisning til de etterlatte i forbindelse med straffedom for forsettlig drap vil det være vanskelig å gradere oppreisningsbeløpet ut fra handlingens objektive grovhet og skadevolderens skyld. Etterlattes subjektive opplevelse av krenkelsen og arten og omfanget av de påførte psykiske skadevirkninger gir heller ikke noe godt grunnlag for differensiering. Den subjektive opplevelse og ettervirkningene avhenger av personlige forutsetninger.

Disse forhold taler for at oppreisning til foreldre som mister sine barn og eventuelt andre grupper av etterlatte bør normeres. Dette innebærer ikke at normen blir den samme for alle grupper. Jeg tar ikke standpunkt til om oppreisning til mindreårige og særlig små barn kan tilsi en mer differensiert utmåling fordi barnet mister en omsorgsperson.

Normeringen av oppreisning til de etterlatte i saker om forsettlig drap må nødvendigvis bli svært skjønsmessig. Den normerte oppreisning vil være veiledende, slik at retten kan fastsette et høyere eller lavere beløp når særlige forhold tilsier dette. Forsettlig drap er etter straffeloven en av de mest alvorlige forbrytelser, og hensynet til de etterlatte tilsier at det utmåles et beløp av betydning. Det må imidlertid tas hensyn til at domfelte som har fått en meget lang fengselsstraff, normalt vil være ute av stand til å betale oppreisning under soning og etter løslatelse.»

Det uttales videre i Rt-2010-1203 avsnitt 44 og 48:

Etter min mening kan de hensyn som tilsier normering i Rt-2001-274, også anføres til støtte for ikke å differensiere mellom ulike grupper etterlatte. Uavhengig av hvilken gruppe etterlatte saken gjelder, vil «[d]et uopprettelige tap og savnet av avdøde», som førstvoterende sier i avgjørelsen fra 2001, gjennomgående være det helt dominerende for de etterlatte. Tilsvarende gjelder for uttalelsen om betydningen av handlingens grovhet. Jeg er på dette grunnlag kommet til at én og samme norm bør danne utgangspunktet for erstatningsutmålingen til de ulike grupper etterlatte.

... ..

Oppjusteringen må bli skjønsmessig, og jeg finner grunn til å tillegge standardnivået i voldsoffererstatningsordningen en viss vekt. Etter voldsoffererstatningsloven § 6 og § 7 har den som har lidt personskade som følge av en straffbar handling, krav på erstatning fra det offentlige, herunder oppreisningserstatning. Det følger av lovens forarbeider at utmålingen skal ligge nær den alminnelige erstatningsrett, jf. Ot.prp.nr.4 (2000-2001), side 29. Erstatningsnemnda for voldsofre har i avgjørelse ENV 2005/248 (ENV-2005-248) fastsatt at etterlatt barn skulle tilkjennes 200 000 kroner i oppreisningserstatning. Det er for Høyesterett opplyst at kontoret i sin praksis har lagt seg på dette nivået som norm for oppreisningserstatning.

Hensynet bak normert erstatning tilsier at de standardiserte beløp normalt skal legges til grunn, og at det må særlige forhold til for å fravike disse. Det vises til Rt-2014-892, der det uttales i avsnitt 29 at «[n]ormbeløpa må vere robuste i den leia at det skal sær sær mykje til for at omsynet til skadevaldarens betalingsevne skal spele inn ved utmålinga eller gi grunnlag for lemping».

Lagmannsretten kan ikke se at forsettlig drap i trafikken skal stille seg annerledes ved utmåling av oppreisning til de etterlattes enn andre forsettlige drap. Hensynet til de etterlatte vil være like fremtredende som ved andre drap. Det kan derfor ikke være noen særlig grunn for å fravike normen at det dreier seg om et forsettlig trafikkdirap. At skadevolders skyld ligger i det nedre sjikt av forsettsbegrepet, kan heller ikke gi grunnlag for å fravike det standardiserte beløpet. Det vises til at det var en målrettet handling å kjøre i høy hastighet inn i fronten på en møtende bil, med den hensikt at han selv skulle omkomme i sammenstøtet. Det kan da ikke være grunnlag for å fravike det normerte beløp ut fra en vurdering av skyldgraden.

Lagmannsretten finner heller ikke grunnlag for å fravike normen ut fra en vurdering av skadevolders økonomi. Det vises for det første til at det er hensyntatt ved fastsetting av normen at skadevolder ved straffbare handlinger normalt vil ha dårlig økonomi, jf. Rt-2001-274, som er tatt inn i Rt-2010-1203. Det vises også til uttalelsen i Rt-2014-892, om at normbeløpene må være robuste, og at det skal særs mye til for at omsynet til skadevolders økonomi skal spille inn ved utmålingen eller gi grunnlag for lemping.

Normbeløpet på kr 200 000,- ble fastsatt for et drap som ble begått i august 2008, altså før lovendringene som skjerpet straffen for voldssaker i 2009 og 2010. Normen vil derfor fullt ut komme til anvendelse i vår sak, der bilrapet skjedde i september 2009.

Det kan heller ikke få betydning for utmålingen at skadevolder er død. Hensynet til de fornærmede veier tungt, og det ville være i strid med formålet med oppreisningserstatning å redusere erstatningen, fordi det ikke lenger er en gjerningsperson å forholde seg til. At det er lite verdier i dødsboet kan heller ikke gi grunnlag for å redusere erstatningen, ut fra de klare holdepunkter i rettspraksis om at det skal svært mye til for å redusere oppreisningsbeløpet på grunn av skadevolders økonomi.

Ankende part har vist til forarbeidene til lovendringen der oppreisning ble tatt inn i bilansvarsloven. Det uttales blant annet i Ot.prp.nr.28 (2008-2009) side 7:

«Når kravet etter lovforslaget i stedet kan rettes mot et forsikringsselskap, vil skadelidte gjennomgående ha en betalingsdyktig debitor å forholde seg til. De samlede erstatningsutbetalinger vil således måtte påregnes å stige. Departementet kan imidlertid ikke se at lovforslaget skulle få noen innvirkning på oppreisningsnivået i den enkelte sak. Lovforslaget går ikke lenger enn å oppfylle Norges EØS-rettslige forpliktelse til å innlemme det oppreisningsansvaret skadevolderen har etter alminnelige regler i den obligatoriske forsikringsdekningen.»

Det vises også til at forsikringsselskapet vil ha et «tilsvarende regresskrav» mot skadevolder, jf. bilansvarsloven § 12.

Når lagmannsretten har kommet til at oppreisningsbeløpet fastsettes til kr 200 000,- for hver av de etterlatte, bygger dette på utviklingen i rettspraksis, der særlig hensynet til fornærmede er tillagt økt vekt. Normbeløpet på kr 200 000,- er fastsatt uavhengig av mulig forsikringsdekning. Forsikringsselskapets regresskrav er hjemlet i bilansvarsloven § 12 og vil i utgangspunktet tilsvare det fastsatte oppreisningsbeløp. I regressomgangen kan imidlertid kravet lempes etter samme prinsipper som i skadeserstatningsloven § 5-2, jf. bilansvarsloven § 12 tredje ledd siste punktum.

Lovforarbeidene gir derfor ingen holdepunkter for at oppreisningsbeløpene i bilskadesaker skal reduseres i forhold til det som nå er lagt til grunn i rettspraksis.

Sakskostnader

Ankemetparten har etter dette fått medhold fullt ut, og har etter hovedregelen i tvisteloven § 20-2 første og andre ledd krav på full erstatning for sine sakskostnader fra motparten. Lagmannsretten kan ikke se at unntaksbestemmelsen i tvisteloven § 20-2 tredje ledd kommer til anvendelse.

Advokat Gjesdahl har lagt frem kostnadsoppgave for lagmannsretten på kr 152 025,- inkludert merverdiavgift, hvorav kr 149 500,- inkludert merverdiavgift utgjør salær og det resterende reise- og oppholdsutgifter i forbindelse med ankeforhandlingen. Det er ikke fremsatt innvendinger mot salæroppgaven. Lagmannsretten finner oppgaven høy, men har under tvil kommet til at den kan legges til grunn for kostnadsavgjørelsen som nødvendige kostnader med saken, jf. tvisteloven § 20-5.

Det gjøres ikke endringer i tingrettens kostnadsavgjørelse.

Sparebank 1 Forsikring skal etter dette betale sakskostnader til ankemetpartene med til sammen kr 152 025,-.

Dommen er enstemmig.

Domsslutning:

- 1. Anken forkastes.*
- 2. I sakskostnader for lagmannsretten betaler Sparebank 1 Skadeforsikring til F, A, C, B, D og E 152 025 - etthundreogfemtittusenogtjuefem- kroner innen 2 -to- uker fra forkynnelsen av denne dom.*

Gulating lagmannsrett - LG-2013-61348

Instans	Gulating lagmannsrett - Dom
Dato	2014-03-20
Publisert	LG-2013-61348
Stikkord	Skadeserstatning. Bilansvarsloven § 8 jf § 4 og skadeserstatningsloven § 3-1 og § 3-2.
Sammendrag	Saken gjaldt erstatningsoppgjør - lidt og fremtidig tap, herunder hjemmearbeidserstatning. Ankende part hadde basert sin beregning på sammenligning med to arbeidskamerater. Lagmannsretten tok utgangspunkt i historiske data som anført av ankemotparten. De to beregningene utgjorde stor forskjell i erstatningen. Manglende medvirkning fra ankende part til å opplyse saken.
Saksgang	Bergen tingrett TBERG-2012-109416 - Gulating lagmannsrett LG-2013-61348 (13-061348ASD-GULA/AVD2). Anke til Høyesterett ikke tillatt fremmet, HR-2014-1166-U og HR-2014-1168-U.
Parter	A (advokat Stig Åkenes Johnsen) mot Gjensidige Forsikring ASA (advokat Kjell Mandal).
Forfatter	Lagdommer Ellen Midtgaard, lagdommer Nina Cathrine Noss, lagdommer Torstein Frantzen.

Saken gjelder krav i forbindelse med erstatningsoppgjør.

Bergen tingrett avsa 28. januar 2013 dom med slik slutning:

1. *Gjensidige Forsikring ASA dømmes til å betale erstatning til A for lidt og fremtidig inntektstap, menerstatning og skatteulempe med kr 378.937,- - trehundreogsyttiåttetusennihundreogtrettisju -.*
2. *Sakskostnader tilkjennes ikke.*
3. *Oppfyllelsesfristen for det i pkt. 1 nevnte er 2 - to - uker fra dommens forkynnelse.*

For så vidt gjelder sakens faktum vises til tingrettens dom, som gjengis nedenfor:

A, (heretter A), f. 0.0.55, ble 29.03.04 utsatt for en trafikkulykke ved at bilen hans ble påkjørt bakfra i Ibsens gate i Bergen. Ulykken skjedde i forbindelse med at A hadde stanset bak en annen bil som hadde stoppet ved en fotgjengerovergang.

As bil som stod i ro, ble skjøvet inn i bilen foran. Han fikk sleng på nakken, slo ikke hodet, men følte seg umiddelbart svimmel, kvalm og uvel og fikk etter hvert også hodepine.

Etter ulykken oppsøkte A samme dag Bergen Legevakt. Han ble sykmeldt først fra 29.03 - 04.04.04 med diagnose «Nakkesleng akutt». Han ble videre sykmeldt og var under rehabilitering i lang tid.

Den 30.11.07 ble A innvilget uførepensjon etter en uføregrad på 50 %, med virkning fra 01.03.07.

Da ulykken skjedde, var A ansatt som vokter i 100 % stilling ved Sikkerhetsavdelingen ved Haukeland Universitetssykehus, (heretter HUS). Han gikk i tredelt skiftordning og arbeidet dag-, kvelds- og nattevakter, samt tredje hver helg.

Ansvarlig forsikringsselskap etter bilansvarslova § 8, jf. § 4, Gjensidige Forsikring ASA, (heretter Gjensidige), innhentet spesialisterklæring fra nevrolog Helge Riisøen.

I erklæringen, datert 16.07.07, ble det med utgangspunkt i Rikstrygdeverkets, (RTVs) invaliditetstabell anslått en medisinsk invaliditet på 10 % som følge av ulykken, primært knyttet til As hodepineplager.

A arbeider i dag i 50 % stilling som vokter ved Sikkerhetsavdelingen ved HUS, med dag-, kvelds- og nattevakter. På grunn av at han ikke lenger arbeider i full stilling, var han ikke aktuell for en av fire lederstillinger ved avdelingen, med et fast tillegg på kr 10.000,- pr. år.

A bor i enebolig på Klokkarvik i Sund kommune sammen med ektefelle. De giftet seg i desember i 2012 etter å ha vært samboere siden 2007.

Krav om erstatning ble fremsatt overfor Gjensidige i juni 2010. Kravet ble senere justert ved brev av 09.03.11.

Ankeforhandling ble holdt i Gulating lagmannsrett sine lokaler i Bergen 13. mars 2014. Partene møtte med prosessfullmektiger. A ga forklaring og lagmannsretten hørte tre vitner. Det vises ellers til rettsboken.

Ankende part, A (A), har i hovedsak anført:

Det gjøres gjeldende at det ikke er noen grunn til at A ikke skal ha samme muligheter som kollegene til å utføre overtidsarbeid. Han hadde gode forutsetninger for å arbeide overtid siden han ikke hadde forsørgelsesbyrde og var interessert i å tjene penger. Han var dessuten vant til å arbeide mye. Det er ikke grunn til å tro at A ville vegre seg mot å arbeide overtid. Det foreligger nå dokumentasjon for at han i 2003 arbeidet 104 timer overtid, og at han arbeidet 39 timer overtid de to første månedene i 2004.

Det gjøres gjeldende at A i 2003/2004 hadde tillitsverv som medførte at han hadde mindre tid til å utføre overtidsarbeid. De senere år har det vært økt behov for overtid, idet det har vært nødvendig å leie inn eksterne tjenester. Det gjøres gjeldende at de ansatte kan ta så mye overtid som de ønsker. Det er dessuten sannsynlig at A ville fått vaktledertillegg på 10 000 kroner fra 2011.

Det må foretas en sammenligning med As kolleger, B og C, som begge hadde en utbetaling for overtid på over 100 000 kroner i 2012. Til sammenligning har Gjensidige lagt til grunn en utbetaling for overtid på 39 000 kroner. Det er sannsynlig at A ville ligge på samme inntektsnivå som B som har en inntekt på over 500 000 kroner. I tillegg kommer skatteulempen.

Den sakkyndige har ikke foretatt en vurdering av funksjonsevne. Det gjøres likevel gjeldende at A har krav på hjemmearbeidserstatning. Det må foretas et skjønn.

Til veiledning for skjønnsutøvelsen er det vist til NOU-2011-16: Standardisert personskadeserstatning og NOU-2000-23: Røsægutvalget, standardmandat. Det tas utgangspunkt i 0,2 G pr år, som tilsvarer 19 812 kroner pr år. Det totale tap på dette punkt anføres å beløpe seg til rundt 300 000 kroner inkl. renter.

Ved avgjørelse av sakskostnader må det legges vekt på at Gjensidige først i sluttinnlegget erkjente regnefeil for så videt gjelder 140 000 kroner. Dersom A ikke hadde anket, ville han ikke fått disse pengene. Det gjøres gjeldende at A ville blitt tilkjent sakskostnader dersom tingretten ikke hadde gjort denne feilen.

Det er nedlagt slik påstand:

1. *Ut over den erstatning som er tilkjent av Bergen tingrett i dom av 28.1.2013, dømmes Gjensidige Forsikring ASA til å betale erstatning til A for lidt og fremtidig inntektstap, herunder lidt og fremtidig husholdstap, fastsatt etter lagmannsretten skjønn.*
2. *A tilkjennes sakens omkostninger for tingretten og lagmannsretten.*

Ankemotparten, Gjensidige forsikring ASA (Gjensidige), har i hovedsak anført.

Det skal foretas en tenkt lønnsutvikling for ankende part. Det ville vært unødvendig med spekulasjoner og henvisninger til andre ansatte dersom ankende part hadde fremlagt opplysninger fra Helse Bergen om den generelle lønnsutviklingen. Noe ankemotparten har etterspurt gjennom hele saken. Det er helt vanlig i saker som denne at det fremlegges slike erklæringer fra arbeidsgiver.

Det er ankende part som har bevisbyrden for årsakssammenheng, tap og størrelsen på tapet. Tvil knyttet til tapets størrelse går ut over ankende part.

Forskjellen mellom partenes beregninger får store utslag. Kravet for tingretten var på 1,2 millioner. Det gjøres gjeldende at ankende parts forutsetninger for beregningene er for dårlig underbygget. Inntektsanslaget er bygget på en påstand som ikke holder som bevis. Det foreligger ikke noen opplysninger om de personene lønnslippene er hentet fra. Det er fremlagt kun to lønnslipper av i alt 41 vektere. En kjenner ikke til om disse er representative for yrkesgruppen. D forklarte at ingen på As alder jobbet så mye overtid som de to som er trukket frem i saken. Det må dessuten legges vekt på at de færreste arbeider til de er 67 år. Forholdene rundt lønnen til de to kollegene er ikke belyst på en slik måte at disse kan bygges på i forbindelse med beregning av en tenkt lønnsutvikling.

Det må tas utgangspunkt i kjente objektivt konstaterbare fakta. Gjensidige har tatt utgangspunkt i lønn i 2003 med et lønnsplagslag på godt og vel 4% frem til A er 67 år. Han får med seg overtidstilleggene til han er 67 år.

For fremtidstapet tas det utgangspunkt i historiske data, siste år før skaden. Dette er vanlig i slike saker. Når ankemotparten har lagt seg godt over 4 % i lønnsøkning pr år, dekker dette eventuelle andre krav ankende part måtte få medhold i.

Dersom ankende part skulle få medhold i at det finnes sannsynliggjort at han ville fått det stillingsopprykket det er tale om, må dette ansees innbakt i det tilbudet som er gitt.

Når det gjelder hjemmearbeidserstatning gjøres det gjeldende at problemer med venstre kroppshalvdel ikke har vært satt i sammenheng med skaden. Prinsipielt anføres at det ikke foreligger årsakssammenheng.

Subsidiært gjøres det gjeldende at kravet er udokumentert. Det er vanskelig å ha noen formening om behovet for hjelp. Det er merkelig at kravet ikke fremføres før i stevningen for tingretten. Det foreligger ikke dokumentasjon for at det har vært nødvendig å kjøpe seg hjelp. Vitneprov som er ført er ankende parts nærstående. Det må stilles strengere krav til å legge vekt på disse enn objektivt konstaterbare bevis. Det vises endelig til den plikten skadelidte har til å innrette seg.

For så vidt gjelder sakskostnader synes det lite sannsynlig at anken står og faller på de 140 000 kronene.

Det er nedlagt slik påstand:

1. *Anken forkastes, dog slik at erstatningsbeløpet i tingrettens dom settes til 518 937,-.*
2. *Gjensidige Forsikring ASA tilkjennes sakens omkostninger for lagmannsretten.*

Lagmannsretten har kommet til samme resultat som tingretten, og kan i hovedsak slutte seg til tingrettens begrunnelse. Foranlediget av det som er gjort gjeldende for lagmannsretten finner en grunn til å gå noe inn på enkelte punkter i saken.

Saken gjelder krav om erstatning for personskade etter trafikkulykke, jf bilansvarsloven § 8 og skadeserstatningsloven § 3-1 og § 3-2. For tingretten var det fremsatt krav om menerstatning, erstatning for lidt og fremtidig inntektstap, erstatning for skatteulempe og hjemmearbeidserstatning. Tingrettens erstatningsutmåling var slik:

- Menerstatning:	kr	109.384,-
- Lidt inntektstap, inklusiv renter:	kr	145.274,-
- Fremtidig inntektstap:	kr	211.423,-
- Skatteulempe:	kr	52.856,-
Samlet erstatning:	kr	518.937,-
Tidligere utbetalt:	kr	140.000,-
Til utbetaling:	kr	378.937,-

Partene er enige i at tidligere utbetalt beløp på 140 000 kroner uriktig er tatt hensyn til to ganger i ankemotpartens beregning. Beløpet skal gå til fradrag slik at samlet erstatning utmålt av tingretten skal være 518 937 kroner.

Partene er videre enige i at skjæringspunktet mellom lidet og fremtidig tap settes til 2012, i overensstemmelse med grunnlaget for de beregninger som var gjort for tingretten.

Anken gjelder inntektstapet - lidet og fremtidig - herunder hjemmearbeidserstatning. Ankemotparten har ikke påstått, og lagmannsretten finner ikke grunnlag for at det skal legges til grunn noe skjerpet beviskrav, jf Rt-2003-338. Lagmannsretten legger til grunn det saksforhold som fremstår som mest sannsynlig. I tråd med

rettspraksis må det gjøres en konkret og realistisk vurdering av hvordan As yrkesutvikling ville vært uten skaden.

Spørsmålet i saken er hvilken inntekt A ville hatt om ulykken ikke hadde inntruffet. Partene baserer sine beregninger på faktiske grunnlag for lønnsutviklingen som gir store utslag for erstatningen. Avgjørende for erstatningens størrelse blir derfor spørsmålet om hvilket prinsipp som skal legges til grunn for beregningen. Beregning med utgangspunkt i ankende parts inntektsforhold i 2003 slik ankemotparten har gjort, eller beregning med utgangspunkt i påstått sammenlignbare inntektsforhold hos to av ankende parts kolleger, slik ankende part har gjort.

Ankende part har bevisbyrden, eller tvilsrisikoen. Det vil si at tvil om bevisene må gå ut over ham.

Etter lagmannsrettens syn har ankende part ikke i tilstrekkelig grad medvirket til å opplyse saken, hverken når det gjelder hvor mye overtid han hadde i 2003, eller opplysninger om den generelle lønnsutvikling på arbeidsplassen. Sistnevnte er et sentralt punkt ved bevisvurderingen ved at slike generelle opplysninger vil kunne være et naturlig utgangspunkt for vurderingen av ankende parts lønnsutvikling. Lagmannsretten understreker at slike opplysninger først og fremst vil være veiledende ved den konkrete vurderingen som skal foretas. På tross av gjentatte oppfordringer fra ankemotparten, har ankende part ikke innhentet slike opplysninger fra arbeidsplassen sin.

Når det gjelder overtid i 2003, la tingretten til grunn at overtiden var inkorporert i ankende parts inntekt for 2003 uten konkrete holdepunkter for hvor mye av lønnen som utgjorde betaling for overtid. Først for lagmannsretten fremla ankende part etterspurt oversikt fra arbeidsgiver. Lagmannsretten kan derfor nå legge til grunn at han arbeidet 104 timer overtid i 2003.

Som grunnlag for de beregninger ankende part har gjort, og som han baserer sitt samlede krav på ca 1,2 millioner kroner på, er det vist til lønns slipper fra to kolleger for inntektsåret 2012. Lønns slippene viser for begge vedkommende mer enn 200 timers overtid med i overkant av 100 000 kroner i betaling. I tillegg har ankende part ført sin nærmeste overordnede, enhetsleder D, som vitne i saken. D forklarte at det var 32 årsverk i avdelingen hvor ankende part arbeider og at de var 43 personer - de fleste vektere. Fire ansatte har et vaktledertillegg på 10 000 kroner pr år. Denne ordningen ble etablert i 2011. Han mente at ankende part med sin bakgrunn og ansiennitet ville være godt kvalifisert for en slik stilling og at han med stor sannsynlighet ville fått en av stillingene dersom han hadde arbeidet full tid. Han forklarte videre at overtidsarbeidet i økende grad var risikofyllt og at det var de ansatte i 30-årene som var mest ivrige på å få mye overtid. I tillegg til ankende part var det to andre vektere - en på 62 år og en på 55 år - på avdelingen. Disse utførte ikke overtidsarbeid.

Lagmannsretten finner at bevisførselen fra ankende part for et slikt inntektstap som påstått er klart utilstrekkelig. Det er ikke sannsynliggjort i tilstrekkelig grad at ankende part ville hatt samme lønnsutvikling som de to kollegene. Lagmannsretten viser særlig til det store antall timer overtidsarbeid. Dokumentasjonen er selektiv og gjelder kun to av i alt over 40 vektere. Lagmannsretten ser ikke bort fra at ankende part har fremlagt lønns slipper fra de to som arbeider mest overtid, og som således har størst inntekter. Som nevnt innledningsvis må det ved vurderingen foretas en konkret og realistisk vurdering av ankende parts lønnsutvikling uten skaden. Dokumentasjon fra arbeidsgiver av den generelle lønnsutviklingen på arbeidsplassen ville vært et viktig supplement. Slike opplysninger har ankende part som nevnt ikke fremlagt. Manglende medvirkning i så måte må ankende part bære risikoen for.

Lagmannsretten er etter dette kommet til at det riktige må være å ta utgangspunkt i det sikre. Således må det som utgangspunkt for den mest sannsynlige lønnsutvikling bygges på lønnsnivået i 2003 slik tingretten har gjort. Ankemotparten har lagt til grunn et årlig lønns påslag på godt og vel 4 %. Dette ligger etter lagmannsrettens mening i overkant av den alminnelige lønnsøkningen. Lagmannsretten er enig i den erstatningsberegning som tingretten har gjort. Det er tilstrekkelig å vise til tingrettens beregning slik den fremgår av dommen, og slik beløpene er referert innledningsvis.

Lagmannsretten behøver ikke å ta stilling til om ankende part ville fått en av de fire stillingene som vaktleder med dertil følgende betaling, idet en er enig med ankemotparten i at beregnet erstatning med 104 timers overtid frem til ankende part er 67 år er tilstrekkelig til å dekke et slikt tap. Som forklart av D var de unge mest ivrige på å ta overtid, mens to andre på samme alder som ankende part ikke tok overtid. Det er etter det opplyste mest sannsynlig at ankende part ikke ville arbeidet overtid i det omfang som er lagt inn i ankemotpartens beregning frem til han var 67 år. Således foreligger det et klart overskudd til dekning av et slikt eventuelt tap.

Lagmannsretten finner heller ikke at det er grunnlag for å tilkjenne hjemmearbeids- erstatning. Det er mulig at ankende part ikke lenger kan utføre tunge løft, som eksempelvis å skifte hjul på bilen og innrede loftet på det nye huset han har kjøpt sammen med samboeren. Når det gjelder husarbeid for øvrig forsto lagmannsretten samboeren dithen at ulempen først og fremst var at «det gikk så sent». Det må kunne kreves at husarbeidet tilrettelegges og utføres over tid, og at det benyttes hensiktsmessige metoder og hjelpemidler. Etter en totalvurdering finner lagmannsretten at det som er påberopt under dette punkt faller inn under den innrettingsplikten enhver skadelidt har. Uansett finner lagmannsretten at en eventuell erstatning, også for dette punkts vedkommende, dekkes inn av den erstatningen som er utmålt for inntektstap for øvrig.

Etter dette blir anken å forkaste med den endring som følger av at 140 000 kroner legges til i beregningen. Lagmannsretten utformer derfor ny slutning med dette beløpet.

Lagmannsretten kan ikke se at ankende parts anførsler vedrørende sakskostnadene kan føre frem. Endringen som gjelder 140 000 kroner kan ikke tillegges betydning for sakskostnadene. Forholdet ble avklart ved ankemotpartens sluttinnlegg. Dersom dette kravet var avgjørende for at det ble anket, måtte ankende part på dette tidspunkt bevirket saken ordnet i minnelighet, for således å spare både forberedelse til ankeforhandlingen og selve ankeforhandlingen.

Ankende part må erstatte ankemotparten sakskostnader for lagmannsretten i medhold av tvisteloven § 20-2 første og annet ledd. Lagmannsretten kan ikke se at det foreligger tungtveiende grunner som tilsier at ankende part bør fritas for erstatningsansvaret. Advokat Mandal har fremlagt omkostningsoppgave på tilsammen 25 710 kroner hvorav salær utgjør 20 000 kroner. Salærkravet og omkostningene godtas og legges til grunn for dommen.

Dommen er enstemmig.

Domsslutning:

- 1. Anken forkastes, dog slik at erstatningsbeløpet i tingrettens dom settes til 518.937 - femhundreogattentusennihundreogtrettisju - kroner.*
- 2. I sakskostnader for lagmannsretten betaler A 25.710 - tjuefemtusensjuhundreogti - kroner til Gjensidige Forsikring ASA innen 2 - to - uker fra forkynnelse av dommen.*

Gulating lagmannsrett - LG-2013-166399

Instans	Gulating lagmannsrett - Dom
Dato	2014-01-27
Publisert	LG-2013-166399
Stikkord	Strafferett. Lovanvendelse. Straffeloven § 238. Trafikkulykke.
Sammendrag	Anken fra påtalemyndigheten gjelder spørsmål om tingretten har lagt riktig lovforståelse til grunn for frifinnelsen for overtredelse av straffeloven § 238, og også rettsanvendelsen ved vurderingen av kravet om oppreisningserstatning. Manglede opplysninger i tingrettens premisser gjør at lagmannsretten ikke finner det forsvarlig å avgjøre lovanvendelsesspørsmålet på det grunnlag som er redegjort for i dommen, og finner derfor at dommen med hovedforhandlingen må oppheves på de punkter som anken gjelder, jf straffeprosessloven § 342 annet ledd nr 4. (Sammendrag ved Lovdata.)
Saksgang	Bergen tingrett TBERG-2013-40759 - Gulating lagmannsrett LG-2013-166399 (13-166399AST-GULA/AVD2).
Parter	Hordaland statsadvokatembeter (førstestatsadvokat Eirik Stolt-Nielsen) mot A (advokat Jannicke Keller-Fløystad).
Forfatter	Lagdommer Wiggo Storhaug Larssen, lagdommer Nina Cathrine Noss, sorenskriver Per Magne Isaksen.

Saken gjelder anke over lovanvendelsen vedrørende overtredelse av straffeloven § 238.

Bergen tingrett avsa 05.09.2013 dom med slik domsslutning:

1. A, født 0.0.1993, frifinnes for forholdet i tiltalebeslutningen post I.
2. A, født 0.0.1993, dømmes for overtredelse av vegtrafikkloven § 31 første ledd jf § 3 og vegtrafikkloven § 31 første ledd jf § 24 første ledd første pkt, alt sammenholdt med straffeloven § 63 annet ledd og § 64 til en straff av fengsel i 18 -atten- dager som gjøres betinget med en prøvetid på to år, jf. straffeloven §§ 52-54.
3. A, født 0.0.1993, frifinnes for kravet på oppreisning fra B.
4. A, født 0.0.1993, dømmes til innen to uker fra dommens forkynnelse å betale erstatning til B med kr 7.650 -kroner syvtusensekshundreogfemti- med tillegg av lovens forsinkelsesrente fra forfall til betaling skjer.
5. A, født 0.0.1993, dømmes til innen to uker fra dommens forkynnelse å betale erstatning til C med kr 5.340 -kroner femtusentrehundreogførti-.
6. A, født 0.0.1993, dømmes til innen to uker fra dommens forkynnelse å betale erstatning til D med kr 2.800 -kroner totusenåttehundre.
7. A, født 0.0.1993, dømmes til innen to uker fra dommens forkynnelse å betale erstatning til E med kr 8.000 -kroner åttetusen-.

Påtalemyndigheten har i rett tid påanket tingrettens dom. Anken retter seg mot lovanvendelsen når det gjelder domsslutningen punkt 1 og frifinnelsen for kravet om oppreisningserstatning, jf domsslutningen punkt 3.

Ved lagmannsrettens beslutning av 31.10.2013 ble anken fremmet til ankeforhandling.

Ankeforhandling ble holdt i Gulating lagmannsrett 17.01.2014. Domfelte møtte med sin forsvarer, advokat Jannicke Keller-Fløystad, og forklarte seg. Som aktor møtte førstestatsadvokat Eirik Stolt-Nielsen. Som bistandsadvokat for fornærmede B møtte advokat Torsteinn Jørundsson Skansbo. Lagmannsretten hørte

forklaring fra fornærmede B og ytterligere ett vitne. For øvrig ble det foretatt den dokumentasjon som fremgår av rettsboken.

Påtalemyndigheten la ned slik påstand:

A, f 0.0.1993, dømmes for overtredelse av strl § 238 samt forhold rettskraftig avgjort ved Bergen tingretts dom av 5. september 2013, alt sammenholdt med straffeloven § 62 første ledd, § 63 annet ledd og § 64 til en straff av fengsel i 45 dager som gjøres betinget med en prøvetid på 2 år.

Han idømmes sperrefrist for erverv av førerrett for motorvogn for et tidsrom av 1 år og 3 måneder fra ulykkestidspunktet, jf vegtrafikkloven § 24a, § 33 nr 1, jf tapsforskriften § 2-4.

Forsvareren la ned påstand om at anken forkastes, subsidiært at domfelte anses på mildeste måte, at sperrefristen for førerrett settes til ett år og at han frifinnes for oppreisningskravet.

Bistandsadvokaten la ned påstand om at domfelte idømmes oppreisningserstatning fastsatt etter rettens skjønn med tillegg av lovens forsinkelsesrente fra forfall og til betaling skjer.

Lagmannsretten bemerker:

Domfelte er født i 1993, og bor i Bergen. Han arbeider som butikkmedarbeider med en oppgitt brutto månedslønn på ca kr 15 000. Han oppgir videre å ha en studiegjeld på ca kr 90 000, og at han er uformuende, dog slik at det ble opplyst for tingretten at han har bundne midler på ca kr 250 000. Han er uten forsørgelsesansvar. Domfelte er ved tingrettens dom rettskraftig domfelt for overtredelse av vegtrafikkloven § 31 første ledd, jf § 3, og også dømt til å betale erstatning for lidet tap til alle de fornærmede.

Anken fra påtalemyndigheten gjelder spørsmål om tingretten har lagt riktig lovforståelse til grunn for frifinnelsen for overtredelse av straffeloven § 238, og også rettsanvendelsen ved vurderingen av kravet om oppreisningserstatning.

Når det gjelder saksforholdet legger lagmannsretten til grunn at domfelte om kvelden 11.02.2012 - sammen med noen venner - arbeidet på en russebil ved Flesland kai. Domfelte hadde til disposisjon en Mercedes Benz personbil med automatgear, som han hadde fått stillet til disposisjon av en venn. Domfelte hadde ikke førerkort for motorvogn. Om kvelden, ca kl 20.00, da arbeidet med russebilen var avsluttet kjørte domfelte fra stedet. En av vennene kjørte fra stedet kort tid etter. Tingretten har lagt til grunn at det var særdeles vanskelige kjøreforhold på ulykkestidspunktet, og at han holdt en hastighet på 35 - 40 km/t da han fikk sleng på bilen, kom over i motgående gjørebane og frontkolliderte med en Golf personbil.

Den møtende bilen domfelte kolliderte med ble ført av F, og B var passasjer i forsetet. Det var to passasjerer i baksetet, D og C. Tingretten har beskrevet personskadene slik:

Retten legger til grunn som ubestridt at B ble påført betydelig skade på legeme eller helbred, slik dette uttrykket er definert i straffeloven § 9. Det fremgår av erklæring av 07.03.2012 fra seksjonsoverlege Per Torgeir Eden Nilsen at B var innlagt ved Haukeland Universitetssykehus, ortopedisk avdeling, fra 11.02.2012 til 29.02.2012. I erklæringen heter det at

«Han kom inn som multitraume, men av vesentlig skade hadde han et ustabil brudd i fjerde lendevirvel (L4) i ryggen og brudd i fremspring for muskelfester i lenderyggen (tverrtagger). Ryggen ble operert og stabilisert. Betydelig protraahert forløp grunnet sekundær tarmparalyse («tarmslyng») pga blødning ved skaden, og lungebetennelse. Er tilfredsstillende mobilisert og reiser i velbefinnende. Han har god prognose, og forventet sykemelding i 3 måneder ++.»

B har forklart at han begynte i arbeid igjen i løpet av juli/august 2012. Han har imidlertid sterkt redusert yteevne, og anslår selv at han makter å yte 60 til 65 prosent av tidligere arbeidsinnsats. Seksjonsoverlege Per Torgeir Eden Nilsen har forklart at B må igjennom en ny operasjon av ryggen. Det er mulig at han er tjent med omskolering til et annet yrke enn langtransportsjåfør.

C mistet bevisstheten under sammenstøtet. Hun fikk hoften ut av ledd og var innlagt ved Haukeland Universitetssykehus, Ortopedisk avdeling, fra den 11.02.2012 til den 15.02.2012. På grunn av skaden i hoften er hun tiltenkt langvarig oppfølging av minst to års varighet ved Ortopedisk avdeling.

D knakk en lillefinger og slo seg i hodet under sammenstøtet.

F, som altså var fører av Golfen, ble ikke skadet i sammenstøtet.

B har i lagmannsretten forklart at han fortsatt har betydelige helseproblemer som følge av ulykken, og at han nå er sykmeldt, og venter på ny operasjon.

Tingretten har lagt til grunn for sin vurdering av skyldspørsmålet at kjøretøyet domfelte førte hadde gode, piggfrie vinterdekk.

Tingretten har ved sin vurdering skyldspørsmålet knyttet til spørsmål om overtredelse av straffeloven § 238, tatt utgangspunkt i det som er sagt om dette i avsnittene 18 - 23 i Rt-2010-785, der det er redegjort nærmere for bakgrunnen for lovendringen i 2001. Saksforholdet i dommen har flere paralleller til vår sak, og tjener derfor som et godt og riktig utgangspunkt for vurderingen, slik tingretten også har lagt til grunn.

Tingretten har videre begrunnet sin frifinnelse for overtredelse av straffeloven § 238 slik:

Ved vurderingen av om tiltalte har overtrådt straffeloven § 238, jf. post I i tiltalebeslutningen, er det et tungtveiende moment ved aktsomhetsvurderingen hvorvidt tiltalte har holdt en markant for høy hastighet ut fra de rådende kjøreforhold, og om tiltalte har vært i en situasjon som påkaller særlig aktpågivenhet. Retten viser til det vurderingstemaet Høyesterett trakk frem i Rt-2010-785 avsnitt 23, gjengitt ovenfor, og som retten mener står sentralt også i vår sak når det skal avgjøres om tiltalte har overtrådt straffebestemmelsen i straffeloven § 238.

Ved denne vurderingen viser retten innledningsvis til at aktor særlig har pekt på at det i Ot.prp.nr.46 (2000-2001) under punkt 9.6 på side 58 er referert at riksadvokaten har nevnt det forhold at fører bevisst har tatt en sjanse som et eksempel på saker hvor påtalemyndigheten reagerer med påtale. Aktor har gjort gjeldende at tiltalte - nettopp ved å velge å kjøre bil under de rådende kjøreforhold - bevisst har tatt en sjanse. Til dette skal retten bemerke at kjøreforholdene var svært vanskelige på ulykkestidspunktet, slik retten har gjort rede for ovenfor i dommen. Alle de som kjørte bil denne kvelden, og som var kjent med forholdene, hadde dermed begitt seg ut på en mer krevende oppgave enn det en bilfører normalt står overfor. Fra dette - og til å si at de dermed bevisst har tatt en sjanse - er imidlertid et drøyt stykke, slik retten ser det. Slik er rettens vurdering i utgangspunktet også i forhold til tiltalte. Ved vurderingen av tiltaltes handlemåte tar retten imidlertid også i betraktning at tiltalte ikke hadde førerkort, slik at han dermed måtte opptre ekstra aktpågivende for å kompensere for sin manglende kjøreeerfaring. Selv tatt i betraktning tiltaltes manglende kjøreeerfaring, viker retten tilbake for å mene at han bevisst tok en sjanse - slik retten legger til grunn at riksadvokaten har brukt uttrykket - da han kjørte bil denne kvelden. Retten legger til grunn at det ikke er tilfeller av den kategori som vi har i vår sak riksadvokaten har referert til da han trakk frem eksempelet med at fører bevisst har tatt en sjanse.

Som nevnt har retten kommet til at tiltalte på ulykkestidspunktet ikke i tilstrekkelig grad har avpasset farten etter kjøreforholdene og forholdene for øvrig. Retten mener imidlertid at tiltalte ikke har gjort seg skyldig i en kvalifisert feilvurdering. Han har altså etter rettens syn ikke holdt en markant for høy hastighet ut fra de rådende kjøreforhold - selv tatt i betraktning at han med sine begrensede kjøreferdigheter var fører av en ganske ukjent bil med automatgir. Han har - slik retten ser det - ikke gjort seg skyldig i alvorligere feilvurderinger enn det som også bilister med førerkort må erkjenne at man gjør seg skyldig i fra tid til annen.

Det fremgår av det som her er gjengitt at tingretten har funnet at domfelte ikke holdt en markant for høy hastighet ut fra de rådene kjøreforhold. Tingretten har ved denne vurderingen tatt hensyn til at domfelte manglet kjøreeerfaring og ikke hadde førerrett for kjøretøyet og at det var tale om en bil med automatgear, noe han etter tingrettens vurdering hadde begrenset erfaring med.

Lagmannsretten er enig med tingretten i at det forhold at domfelte manglet førerrett ikke i seg selv er avgjørende for aktsomhetsvurderingen, men det har likevel den betydning at han derved mangler de grunnleggende minstekrav som er stilt til kjøring av motorvogn. En uerfarene - og her ukvalifisert - bilfører må opptre ekstra aktpågivende for nettopp å kompensere for sin manglende erfaring, jf det som er uttalt om dette i Rt-2010-785 avsnitt 29. Vurdert opp mot opplysningen som tingretten har lagt til grunn om at domfelte både

var klar over at det var glatt og til og med varslet bilen som kom etter om de vanskelige føreforholdene, er det etter lagmannsrettens syn mye som tyder på at det i vår sak er tale om en situasjon der føreren bevisst har tatt en sjanse til tross for at han var klar over risikoen, jf uttalelsen fra riksadvokaten som er referert i Ot.prp.nr.46 (2000-2001), under avsnitt 9.6.

Ved den nærmere vurdering av om vilkårene for domfellelse etter straffeloven § 238 er til stede, er det bl a nødvendig å foreta en vurdering av både vegstandard, føreforholdene, trafikksituasjonen da ulykken skjedde og kjøreegenskapene til kjøretøyet domfelte førte.

Tingretten har lagt til grunn at domfelte har begrenset erfaring med kjøring med automatgear, noe som etter lagmannsrettens syn klart indikerer i seg selv at domfelte burde avstått fra kjøring på glatt føre. Det fremgår imidlertid ikke av tingrettens dom at den har vurdert andre forhold ved kjøretøyet som kunne gjøre kjøring forsvarlig på tross av den manglende kompetanse da føreren ble klar over at det var vanskelige kjøreforhold. Således vil det kunne ha betydning for vurderingen om kjøretøyet hadde bak- eller forhjulsdrift, alternativt om det hadde trekk-kraft på alle fire hjul. Dette har tingretten ikke opplyst noe om. Likeledes vil det ha betydning å få klarlagt om det var andre trafikkuhell i området som følge av føreforholdene. Det er riktignok i dommen referert noen observasjoner fra politiet og fra føreren av bilen domfelte kolliderte med, som spriker noe, men som tingretten ikke synes å ha tatt stilling til hva den finner godtgjort.

Tingretten har lagt til grunn at «alle» de som kjørte bil denne kvelden, ga seg ut på kjøring selv om forholdene var mer krevende enn det man normalt står overfor, uten at det redegjøres nærmere for hva slags trafikkbilde det her refereres til, og hvem «alle» her er. Det er opplyst i dommen at domfelte mistet kontrollen på grunn av en dump i veien. Tingretten har heller ikke redegjort for om domfelte så denne dumpen før han kjørte inn i den, eller om den kom overraskende på ham. Topografien kan etter omstendighetene kan ha betydning for vurderingen. Tingrettens beskrivelse av «de særdeles vanskelige kjøreforhold på ulykkestidspunktet» er noe uklart og på forskjellig måte omtalt i dommen. Det gjelder også spørsmål om kjøreforholdene var spesielle der ulykken inntraff.

Disse manglede opplysninger i tingrettens premisser gjør at lagmannsretten ikke finner det forsvarlig å avgjøre lovanvendelsesspørsmålet på det grunnlag som er redegjort for i dommen, og finner derfor at dommen med hovedforhandlingen må oppheves på de punkter som anken gjelder, jf straffeprosessloven § 342 annet ledd nr 4.

Dommen er enstemmig.

Domsslutning:

Tingrettens dom, slutningen punkt 1 og 3 med hovedforhandling oppheves.

Borgarting lagmannsrett - LB-2013-35285

Instans	Borgarting lagmannsrett - Dom
Dato	2013-12-09
Publisert	LB-2013-35285
Stikkord	Yrkesskadeforsikringsloven § 11 første ledd bokstav a. Folketrygdloven § 13-3 andre ledd. Arbeidsulykke. Det avdempede ulykkesbegrepet.
Sammendrag	<p>Etter en konkret vurdering fant lagmannsretten det mest sannsynlig at en bussjåfør var blitt påført skade i den venstre skulderen etter å ha løftet en eldre passasjer ombord i rutebussen. Handlingen avvok fra vanlig arbeid som bussjåfør, og løftet var særlig og uventet tungt. Løftet ble utført i en vanskelig arbeidsstilling uten at det forelå handlingsalternativer. Etter en samlet vurdering fant lagmannsretten at hendelsen var en arbeidsulykke etter det avdempende ulykkesbegrepet i ysfl. § 11 første ledd bokstav a, jf. folketrygloven § 13-3 andre ledd andre punktum. Det var faktisk og rettslig årsakssammenheng.</p> <p>Aldersbetingede forandringer m.v. i skulderen hadde ikke gitt seg utslag i plager før ulykken og hadde ikke betydning for erstatningsansvaret, jf. ysfl. § 11 tredje ledd. Forsikringsselskapet ble pålagt ansvar etter arbeidsgiverens yrkesskadeforsikring. Partene var enige om erstatningsbeløpet utmålt i tingrettens dom.</p>
Saksgang	Oslo tingrett TOSLO-2012-63338 - Borgarting lagmannsrett LB-2013-35285 (13-035285ASD-BORG/01).
Parter	Alpha Insurance AS (advokat Siri Andersen-Gott, advokat Nina Andersen) mot A (advokat Marte Randen).
Forfatter	Lagdommer Kristin Robberstad, lagdommer Lars Ole Evensen, ekstraordinær lagdommer Leiv Robberstad.

Saken gjelder krav om erstatning etter yrkesskade.

A har arbeidet som bussjåfør siden høsten 1979. Fredag 1. februar 2008 om ettermiddagen kjørte A en hovedrute til X i Y kommune. Bussen som A kjørte var ny fra 1. januar 2008, da Nordlandsbuss AS overtok rutebusskjøringen i området. Denne bussen hadde ikke luftfjæring og lot seg ikke senke for å lette av- og påstigning. Det var ca. 45 cm fra bakken og opp til første stigtrinn. Dette er oppgitt å være fem cm høyere enn godkjent høyde. Det var ikke noe å holde seg i for å lette påstigningen.

As bussrute korresponderte med en rute fra Bodø. Med bussen fra Bodø kom en eldre kvinne, anslått til nærmere 80 år. Hun var dårlig til beins og brukte stokk, og klarte ikke å komme seg om bord i bussen til X ved egen hjelp. A gikk ut av bussen og hjalp henne inn. Sjåføren på bussen fra Bodø, B, hjalp til. A og B har anslått at passasjeren veide ca. 80-90 kg. Partene er uenige om hvordan A hjalp passasjeren og hva som skjedde. A har anført at han løftet passasjeren og uventet fikk hele hennes vekt over seg fordi det viste seg at hun ikke klarte å hjelpe til selv. Han fikk akutt vondt i den venstre skulderen, og han har hatt vondt siden. Forsikringsselskapet har anført at det ikke kan anses bevist at A utførte noe tungt løft eller at han fikk vondt i skulderen i den forbindelse.

A arbeidet de siste 40 minuttene av skiftet. Den påfølgende mandagen, som var første arbeidsdag etter hendelsen, ringte han fastlegen og fikk time to dager senere, onsdag 6. februar 2008. Han arbeidet mandagen og tirsdagen. Han ble sykmeldt på onsdagen og var ikke tilbake i arbeid før i 2010, i redusert stilling. Siden 1. juli 2012, etter opphøret av arbeidsavklaringspenger, er han uførepensjonert med en uføregrad på 50 prosent. Han er i arbeid i 50 prosent stilling som bussjåfør.

A fikk i august 2008 diagnosen frozen shoulder. Han var da blitt operert i venstre skulder, uten at det hadde ført til noen bedring. Bakgrunnen for uførepensjoneringen er plager fra den venstre skulderen.

Kort tid etter hendelsen satte As arbeidsgiver inn ulike tiltak for å avhjelpe problemet med det høye innstigningstrinnet, men bussen ble tatt ut av rutetrafikk senere samme år. Bussen er etter det opplyste nå i bruk som skolebuss.

Den 10. juni 2008, om lag fire måneder etter hendelsen, sendte arbeidsgiveren skademelding om yrkesskade til Nav. I meldingen var skaden opplyst å være en bløtdelsskade i venstre skulder på grunn av feil løfting. Skaden ble godkjent som yrkesskade i vedtak 27. juni 2008. I forbindelse med As søknad om ménerstatning fra folketrygden, ble godkjenningen omgjort 20. oktober 2009 av Nav Forvaltning Nordland. A påklaget omgjøringen. I Nav Klages vedtak 26. mars 2010 ble skaden med endelig virkning i trygden godkjent som yrkesskade. Uførepensjonen er i sin helhet gitt etter reglene ved yrkesskade. Kravet om ménerstatning ble avslått fordi skaden gir et varig medisinsk mén på mindre enn 15 prosent. Både den sakkyndige oppnevnt av trygden og den sakkyndige oppnevnt av tingretten har vurdert de samlede plagene i skulderen til 12 prosent varig mén.

Den 13. august 2009 meldte arbeidsgiveren skaden til sitt yrkesskadeforsikringsselskap. I brev samme dag til As advokat opplyste arbeidsgiver at skademelding ikke var blitt sendt inn tidligere «som følge av en administrativ feil og en uheldig rutinesvikt».

Forsikringsselskapet avsto dekning under yrkesskadeforsikringen under henvisning til at det ikke forelå ansvarsgrunnlag. Det var ikke skjedd noen arbeidsulykke i lovens forstand, og det var verken faktisk eller rettslig årsakssammenheng mellom en eventuell arbeidsulykke og skaden.

A brakte saken inn for Finansklagenemnda Person, som under dissens 3:2 var enig med forsikringsselskapet i at det ikke hadde skjedd noen arbeidsulykke i lovens forstand. Flertallet og mindretallet hadde ulikt syn på hva nemnda skulle legge til grunn at faktisk hadde skjedd den 1. februar 2008.

A brakte kravet om yrkesskadeserstatning inn for Oslo tingrett i stevning 11. april 2012. Forsikringsselskapet tok til motmæle. Tingretten oppnevnte en medisinsk sakkyndig, som avga erklæring.

Oslo tingrett avsa 10. desember 2012 dom med slik domsslutning:

1. Nemi Forsikring AS tilpliktes å betale A kr 751.832,- -kroner-syvhundreogfemti tusenåttehundreogtrettito00/100- innen -2- to uker fra forkynnelsen av denne dom, med tillegg av lovens forsinkelsesrente fra 1. januar 2013.
2. Nemi Forsikring AS tilpliktes å betale A saksomkostninger med kr 301.335 - kronertrehundreogentusentrehundreogtrettifem00/100- innen -2- to uker fra forkynnelsen av denne dom, med tillegg av lovens forsinkelsesrente fra forfall og til betaling skjer.

For nærmere detaljer vedrørende saksforholdet vises til tingrettens dom og lagmannsrettens bemerkninger nedenfor.

Nemi Forsikring AS - nå Alpha Insurance AS - har anket dommen til Borgarting lagmannsrett. Partene er for lagmannsretten blitt enige om at dersom lagmannsretten kommer til at det foreligger ansvarsgrunnlag og årsakssammenheng, skal erstatningen fastsettes til det beløp som følger av tingrettens dom.

Ankeforhandling er holdt 28. og 29. november 2013 i Borgarting lagmannsretts hus. Forsikringsselskapet møtte ved sin prosessfullmektig. A møtte med sin prosessfullmektig og avga forklaring. Det ble avhørt seks vitner, hvorav tre er sakkyndige. Om bevisføringen for øvrig vises til rettsboken.

Den ankende part, **Alpha Insurance AS**, har i hovedsak anført at det ikke foreligger ansvarsgrunnlag. Det foreligger heller ikke faktisk eller rettslig årsakssammenheng. Det er skadelidte, her A, som har bevisbyrden, og denne har han ikke oppfylt. Det må legges betydelig vekt på de begivenhetsnære bevisene, som fastlegens journalnotat 6. februar 2008. Her står det ikke noe om at skaden skulle være utløst av en konkret hendelse, og fokuset er på nakkeplager. Det ble bestilt MR-bilder bare av nakken.

Selve hendelsen - at A skal ha løftet «noe» - er ikke nevnt før 4. juni 2008. I skademeldingen til Nav 10. juni 2009 er det kun angitt at han hjalp en passasjer inn i bussen. Det er skjedd en påfallende glidning i beskrivelsen, der passasjeren til slutt beskrives som hjelpeløs og funksjonshemmet. Det var først i tingretten at det kom fram at kollegaen fra den korresponderende bussen hjalp til. Det er fortsatt uklart om det overhodet ble utført noe løft, og i så fall hvordan løftet ble utført og hvordan vektbelastningen fordelte seg mellom A og kollegaen.

Hendelsen fyller ikke vilkårene i det avdempede ulykkebegrepet, jf. yrkesskedeforsikringsloven § 11 første ledd bokstav a, jf. folketrygdloven § 13-3 andre ledd andre punktum. Passasjeren var ikke hjelpeløs, og hennes vekt var som ventet. Løftet kan ikke anses som spesielt tungt i seg selv. Løftet var planlagt og ble utført sammen med en kollega. A sto ikke i noen vanskelig arbeidsstilling. Selv om av- og påstigningen ikke skulle ta mer enn fem minutter alt i alt på den aktuelle holdeplassen, hadde A ikke noe tidspress. Uansett ligger det innenfor en bussjåførs vanlige arbeid at rutetabellen overholdes, og at passasjerer hjelpes.

Skaden er heller ikke utslag av en skadelig arbeidsprosess omfattet av yrkesskedeforsikringsloven § 11 første ledd bokstav c. Bestemmelsen er en snever unntaksregel. Løftet kan ikke anses som noen «arbeidsprosess». A hadde handlingsalternativer, og han var bistått av en kollega.

Det kan ikke legges avgjørende vekt på at hendelsen er godkjent som yrkesskade av Nav, se blant annet Rt-2009-1619 avsnitt 51-53 og Rt-2007-1370 avsnitt 65.

Det anføres at det ikke er faktisk og rettslig årsakssammenheng mellom hendelsen og skaden. De fire kriteriene ved nakkeslengskader er retningsgivende også ved skulderskader, jf. Rt-2007-1370 og Morten Kjelland, Årsakssammenheng og bevis i personskadeserstatningsretten (2012) pkt. 6.4.3. Journalnotatet fra første legekonsultasjon etter hendelsen inneholder ikke noe om at det skal ha skjedd noe spesielt, og fokus er på nakkerelaterte plager. Det ble bestilt MR-bilder kun av nakken. I journalnotatet er det vist til «belastningsrelaterte smerter». Dette må leses i sammenheng med tidligere journalnotater om smerteplager og degenerative forandringer. Det anføres at det forhold at A ikke oppsøkte legevakten i løpet av helgen, svekker sannsynligheten for at det foreligger akutt symptomer. I tillegg kommer at det er uklart hva slags skade A skal ha blitt påført. MR-bilder tatt av skulderen i slutten av mars 2008 er tolket ulikt av ulike spesialister. Det kan ikke legges til grunn at det forelå rift i en sene eller i muskulatur i skulderen. Alt i alt har A ikke sannsynliggjort at det foreligger akutt symptomer.

Det bestrides ikke at det foreligger brosymptomer hvis akutt symptomer anses tilstrekkelig bevist. Det er imidlertid andre mer sannsynlige årsaker til skulderplagene enn hendelsen 1. februar 2008. Smerter i skulderen og «frozen shoulder» oppstår som oftest uten noen konkret foranledning hos personer i As aldersgruppe. A hadde også tidligere hatt plager fra muskel-/skjelettsystemet, og det forelå degenerative forandringer. Uansett er det vanlig at frozen shoulder går over av seg selv etter noen år. Fysioterapeuten fant tilnærmet normale funn i oktober 2009. Alt i alt må det konkluderes med at skulderplagene ikke er skadeutløst, men kan skyldes degenerative forandringer. Skulderplagene kan videre være utløst av smerter på grunn av nakkeplager. Det er uansett ikke noe krav om at forsikringsselskapet kan sannsynliggjøre en annen årsak enn hendelsen 1. februar 2008.

For det tilfelle at lagmannsretten kommer til at det foreligger faktisk årsakssammenheng, anføres at hendelsen 1. februar 2008 var så vidt lite vesentlig i årsaksbildet at det ikke er naturlig å knytte ansvar til hendelsen. Smertene må ha vært minimale ettersom A ikke oppsøkte legevakt samme helg. I tillegg kommer at skaden har medført en lav medisinsk invaliditet. Det anføres at kravet til adekvans heller ikke er oppfylt, jf. Rt-2007-158 avsnitt 69-70. Det vises videre til Rt-2010-1547 og Rt-2001-337.

Alpha Insurance AS har lagt ned slik påstand:

1. Alpha Insurance AS frifinnes.
2. A dømmes til å betale sakens omkostninger for tingretten og for lagmannsretten.

A har i hovedsak anført at tingretten dom er riktig.

Det anføres at vilkårene etter det avdempede ulykkebegrepet i yrkesskedeforsikringsloven § 11 første ledd a, jf. folketrygdloven § 13-3 andre ledd andre punktum, er oppfylt. Senere utfyllende forklaringer skal tillegges vekt når disse ikke strider mot begivenhetsnære bevis, slik som i denne saken. Det kan ikke legges avgjørende vekt på at hendelsen ikke er omtalt i journalnotatet fra konsultasjonen 6. februar 2008. A forsøkte å forklare legevikaren hva som hadde skjedd, men opplevde språkproblemer. Journalnotatet er mangelfullt, idet det ikke inneholder noen form for skadebeskrivelse. A hadde ingen foranledning til å utdype hendelsesforløpet før Nav varslet omgjøring av den opprinnelige godkjenningen av yrkesskaden. Skjemaene er ikke utformet med tanke på noen utfyllende redegjørelse.

Selve løftet av passasjeren lå utenfor As vanlige arbeidsoppgaver. Verken før eller siden har det vært aktuelt å løfte voksne passasjerer om bord i rutebussen. A visste ikke hvor mye passasjeren veide, og det var uventet for ham at passasjeren overhodet ikke hjalp til selv etter at hun hadde fått den ene foten opp på stigtrinnet.

Løftet skjedde i en vanskelig posisjon, det var trangt og A var under tidspress for å holde ruta. Løfting av en person på 80-90 kg er et særlig tungt løft som i seg selv kan være tilstrekkelig til at det foreligger en arbeidsulykke i lovens forstand. A hadde ikke erfaring med og hadde ikke fått opplæring i løft av person. Det fantes ingen handlingsalternativer. Det forhold at den tillitsvalgte og arbeidsgiveren nokså umiddelbart etter hendelsen tok tak i problemet med det høye stigtrinnet, viser at arbeidsgiver mente at det å løfte voksne passasjerer om bord i bussen ligger utenfor en bussjåførs arbeidsoppgaver.

Det bør også legges vekt på at Nav etter inngående vurderinger har godkjent hendelsen som en yrkesskade, i samsvar med forutsetningene i forarbeidene til yrkesskadeforsikringsloven, jf. også LB-2011-146023.

Subsidiært anføres at skaden skyldes skadelige arbeidsprosesser, jf. yrkesskadeforsikringsloven § 11 første ledd bokstav c. Skaden oppsto under utføring av en arbeidsoperasjon, og er utslag av en risiko som A i liten grad kunne kontrollere. Arbeidsgiverens obligatoriske forsikringsordning er nærmest til å bære ansvaret når denne risikoen realiseres og arbeidstakeren påføres en skade. Hendelsen ligger nært opp til en ulykkesituasjon etter bokstav a i bestemmelsen.

Det anføres at det er både faktisk og rettslig årsakssammenheng mellom hendelsen og skaden. Det skal skje en vanlig samlet bevisvurdering, jf. Rt-2007-1370. Det skal legges betydelig vekt på vurderingen til den rettsoppnevnte sakkyndige for tingretten, dr. Conradi. Det bør også legges vekt på vurderingen til dr. Nesse, som utarbeidet en spesialisterklæring på oppdrag fra Nav. Det bør også legges vekt på vurderingen til trygdens rådgivende overlege og på vurderingen til de to siste fastlegene A har hatt. Alle har konkludert med at det foreligger årsakssammenheng. Det er kun forsikringsselskapets rådgivende lege som har en annen konklusjon, og hans vurdering kan ikke tillegges vekt på grunn av hans bindinger til ankende part og andre forsikringsselskaper. Han har heller ikke undersøkt A.

Det anføres at løftettraumet har virket sammen med slitasjeforandringer og As sårbarhet i skulderen. Det foreligger dermed tilstrekkelig faktisk årsakssammenheng, idet løftettraumet har vært en nødvendig årsak i dette samvirket. Smerter og immobilisering i skulderen på grunn av løftettraumet har, sammen med artrose og slitasjeforandringer, forårsaket dagens plager i venstre skulder.

Skulderskaden er ikke en for fjern og upåregnelig følge av løftettraumet. Skadeutviklingen er ikke sjelden eller uventet. Det bør vises tilbakeholdenhet med å anse en yrkesskade som inadekvat, ettersom ordningen bygger på objektivt ansvar og pulverisering gjennom den lovpålagte forsikringsordningen.

Det anføres videre at skaden etter løftet ikke er for uvesentlig i det samlede årsaksbildet til at det kan knyttes ansvar til den. Løfteskaden er den utløsende og den dominerende årsaken. Det aksepteres at A var særlig sårbar, men denne sårbarheten hadde ikke realisert seg i skulderplager forut for arbeidsulykken. Forsikringsselskapet må da ta skadelidte som han er, og er ansvarlig for større konsekvenser av en ansvarsbetingende hendelse enn om A ikke hadde vært sårbar. Det vises til yrkesskadeforsikringsloven § 11 tredje ledd.

A har lagt ned slik påstand:

1. Anken forkastes.
2. Alpha Insurance AS dømmes til å erstatte As saksomkostninger for lagmannsretten.

Lagmannsretten bemerker innledningsvis at partene er enige om at A var yrkesskadedekket ved hendelsen 1. februar 2008, og at Alpha Insurance AS er ansvarlig yrkesskadeforsikringsselskap.

Twisten gjelder om det har skjedd en arbeidsulykke i lovens forstand og om det foreligger faktisk og rettslig årsakssammenheng mellom en slik arbeidsulykke og plagene i venstre skulder.

Lagmannsretten vil først ta stilling til om det foreligger ansvarsgrunnlag.

Det følger av yrkesskadeforsikringsloven § 11 første ledd bokstav a at yrkesskadeforsikringen skal dekke skade og sykdom forårsaket av arbeidsulykke. Uttrykket «arbeidsulykke» skal tolkes på samme måte som i folketrygdloven § 13-3 andre ledd. Denne bestemmelsen lyder slik:

Som arbeidsulykke regnes en plutselig eller uventet ytre hending som medlemmet har vært utsatt for i arbeidet. Som arbeidsulykke regnes også en konkret tidsbegrenset ytre hending som medfører en påkjenning eller belastning som er usedvanlig i forhold til det som er normalt i vedkommende arbeid.

Partene er enige om at hendelsen 1. februar 2008 ikke var en plutselig eller uventet hending, men er uenige om vilkårene i det avdempede ulykkebegrepet i folketrygdloven § 13-3 andre ledd andre punktum er oppfylt.

Det er klart at hendelsen var en konkret tidsbegrenset ytre hending. Tvisten knytter seg til om det skjedde et tilstrekkelig avvik fra det normale i arbeidet som bussjåfør.

Høyesterett har i Rt-2009-1626 (danselærerdommen) avsnitt 29 uttalt at «avviket kan enten bestå i at arbeidstakeren har utført oppgaver som ligger utenfor rammene for arbeidet, eller i at ordinært arbeid har blitt gjennomført på en uvanlig måte, men avviket må uansett ha medført en usedvanlig påkjenning eller belastning». I avsnitt 32-35 oppsummeres tidligere rettspraksis slik:

(32) Det nærmere innholdet i dagens arbeidsulykkebegrep har blitt avklart gjennom flere høyesterettsavgjørelser, og jeg viser særlig til skyggekjennelsen i Rt-2005-1757, fotballspillerdommen i Rt-2006-1642 og pallekjennelsen i Rt-2007-882.

(33) I skyggekjennelsen avsnitt 51, som gjelder det avdempede ulykkesbegrep, er det slått fast at det «i tilfeller hvor arbeidstakeren på grunn av en vanskelig arbeidsstilling eller av andre grunner er blitt utsatt for en ekstraordinær belastning eller påkjenning, ikke stilles noe tilleggskrav om ytre hending. I slike tilfeller vil den vanskelige arbeidssituasjonen eller det forhold som har ført til den ekstraordinære påkjenning eller belastning, i seg selv kunne utgjøre tilstrekkelig ulykkesmoment.»

(34) I fotballspillerdommen avsnitt 36 er det lagt til grunn at arbeidsulykkebegrepet til en viss grad er relativt:

«Hva som må anses plutselig og uventet vil måtte bedømmes ut fra i hvilken sammenheng hendelsen finner sted. Mens det å skli, falle eller bli dyttet overende, i en rekke sammenhenger har vært ansett tilstrekkelig til å tilfredsstille lovens krav, vil slike hendelser klart nok ligge innenfor rammen for arbeidet til en profesjonell fotballspiller. Dette innebærer en form for relativisering av kravet til ulykkeshendelse. Den ordinære utførelse av arbeidet, herunder sammenstøt med motspillere, vil selv om de fører til skade, normalt ikke kunne anses som yrkesskade. Spørsmålet er hvor vesentlig avviket fra det ordinære må være for at en arbeidsulykke foreligger.»

(35) Endelig følger det av pallekjennelsen avsnitt 40 at det ikke er noe avgjørende moment etter § 13-3 andre ledd andre punktum hvorvidt den aktuelle arbeidsoppgaven inngår i hovedarbeidsoppgavene til arbeidstakeren. Det sentrale spørsmål er om oppgaven er en del av vedkommendes normale arbeidsoppgaver, slik at det derfor ikke lå noe ekstraordinært i at oppgaven ble utført. Heller ikke et «lite avvik fra normal arbeidsprosedyre» vil «kunne bevirke at hendelsen må betraktes som arbeidsulykke», se avsnitt 41.

I Arbeids- og velferdsdirektoratets rundskriv til folketrykkløven § 13-3 er praksis vedrørende skader som oppstår i forbindelse med løft, bæring og lignende beskrevet. Der står det blant annet følgende:

Skader oppstått i forbindelse med løft, bæring o.l. vil i alminnelighet ikke godkjennes som yrkesskade med mindre det har inntruffet noe ulykkesartet eller skadelidte må anses å ha blitt utsatt for en usedvanlig påkjenning som ligger utenfor arbeidets vanlige ramme. I tilfeller hvor små avvik fra den normale arbeidsrutine lett medfører skade eller ulykke er det imidlertid en mer liberal godkjennelsespraksis idet det stilles mindre krav til ulykkesmomentet/det ekstraordinære for at hendelsen skal kunne godkjennes. Dette gjelder for:

- løft av hjelpeløse og/eller urolige personer,
- løft av spesielt tunge gjenstander,
- løft eller arbeid i vanskelig/forkjært stilling hvor arbeidet utføres under forhold som ligger nær fare/skadegrensen.

I disse sakene er det tilstrekkelig med et mindre avvik fra den daglige arbeidssituasjon før det anses å foreligge ekstraordinære forhold og den skadevoldende hendelsen må bare inneholde et lite uventet tilleggsmoment for at et ulykkesmoment anses å foreligge. Løft av spesielt tunge gjenstander eller løft av uventet høy vekt kan i seg selv være tilstrekkelig til at ulykkesmomentet er oppfylt.

Trykderetten har i flere kjennelser benyttet følgende begrunnelse når den har godtatt at den skadelidte har vært utsatt for en påkjenning eller belastning som må likestilles med en arbeidsulykke:

«Arbeidet på de forskjellige arbeidsplasser vil skje under ulike grader av risiko for hendinger av ulykkeskarakter. Der hvor arbeidet skjer marginalt under forhold nær faregrensen vil små avvik fra normal arbeidsrutine kunne føre til ulykke. Disse avvik kan i handlingsøyeblikket ha virket ubetydelige og vil i ettertid være vanskelig å fastslå. Så fremt et arbeid er utført under forhold nær faregrensen, bør det ut fra en totalvurdering bedømmes om det mest nærliggende er å godta hendingen som arbeidsulykke, dvs. hending

av plutselig eller uventet art. Utgangspunktet for vurderingen må være at det er naturlig å se hendingen som utslag av en farerisiko ved utførelsen av arbeidet.»

Fast og langvarig trygdepraksis skal tillegges vekt, og lagmannsretten legger til grunn at rundskrivet gir korrekt uttrykk for hvordan trygdemyndighetene anvender det avdempede ulykkebegrepet ved løfteskader.

Selve hendelsen er sparsomt beskrevet i fastlegejournalen og i andre dokumenter fra den nærmeste tiden etter fredag 1. februar 2008. A bestilte time hos fastlegen så snart legekantoret åpnet etter helgen og fikk time to dager senere. Etter lagmannsrettens vurdering er det ikke påfallende at A ikke oppsøkte legevakst i helgen. A har forklart at han hadde smerter, men at han kunne bevege armen noe. Det er, som hans daværende fastlege forklarte for lagmannsretten, ikke uvanlig at pasienter ser denne typen skade an et par dager før pasienten kontakter lege.

Under konsultasjonen 6. februar 2008 har fastlegen skrevet følgende:

Nakke skuldre og armlager. smerter i nakken lenge med utatråling til begge overarmer også laterale delen av pectoralis major.

Føler stivhet i nakken noen ganger. Kan bevege i alle retninger men ømhet ved bevegelse.

Ømhet i nakke og skulder muskulatur, også i nakken og laterale thoraks.

Trykkømhet i midtlinjen på C5 spina og nedover.

Ike sensitivitetsutfall på overekstremiteter.

Sendt henvisning til MR cervical columna.

Skal bruke Brexidol tab 1-2 /dag.

Kan bruke Paralgin Forte ved smerter om natten.

Myalgi. Belastningsrelatererte smerter.

Abbefales avlastning.

A ble sykmeldt. Neste konsultasjon var 12. mars 2008. Legen nedtegnet da følgende:

Kommer fra ferie. Prøvde å slappe av i ferie perioden. Men merker fortsatt smerter i nakken i nedre virvler paravertenralt på ve. side. Muskler over og infraspinart, samt diffust i ve. skulderen. #. 4. og 5. fingre dovner bort. Lett redusert følelese på siste 3 fingrene.

Ble henvist til MR skulderen.

Myalgi pga langvarig belastning. Kjørte buss i mange mange år.

Greier ikke å jobbe nå.

Disse journalnotatene inneholder ingen redegjørelse for hva A måtte ha sagt om foranledningen til at han oppsøkte legen. De gir imidlertid indikasjoner på at legen har oppfattet at det er tale om smerter etter langvarig belastning, og at han først antok at årsaken kunne sitte i nakken.

Journalen viser at det i 2008 var liten stabilitet blant legene hos kommunelegen i Y. A hadde seks ulike fastleger i løpet av året. Legen som A var hos 6. februar og 12. mars arbeidet ved kontoret et halvt års tid våren 2008. I april var A hos en annen lege, og han hadde ytterligere tre leger før det i journalen i november 2008 nedtegnes noe om hendelsen 1. februar 2008. At fastlegene var blitt fortalt om løftetraumat tidligere uten å nedtegne det i journalen, går imidlertid fram av uttalelse 12. juni 2008, der det blant annet heter følgende:

Pas pådrog sig i februar under arbejde et smeld i venstre skulder. Skaden skete da han måtte løfte en ældre dame op i bussen. Har siden haft smerter i armen og været ude af stand til at arbejde på grund af dette.

A forklarte for lagmannsretten at han under konsultasjonen 6. februar 2008 forsøkte å forklare legen hva som hadde skjedd, men at det virket som legen ikke forsto hva han mente og at han «ga opp». Lagmannsretten ser ikke bort fra at dette kan være riktig. Legen har som vitne for lagmannsretten forklart at han kom til Norge fra Punjab i 2001 og begynte å praktisere som lege i 2003. Han arbeidet i Y et halvt års tid våren 2008. A framsto som en mann av få ord og uttalen i hans dialekt ligger ikke nært opp mot et normalisert bokmål.

En annen bussjåfør, B, var til stede da passasjeren skulle hjelpes om bord i As buss. B forklarte som vitne for lagmannsretten at han reagerte kraftig på den uverdige situasjonen som oppsto. Det høye trinnet gjorde at det ikke var mulig for passasjeren å komme om bord i bussen ved egen hjelp. I sin egenskap av tillitsvalgt tok han problemet opp med arbeidsgiveren, som tok tak i problemet. Arbeidsgiveren har i melding om yrkesskade til folketrygden beskrevet hendelsesforløpet slik: «Hjalp en passasjer inn i bussen, da det smalt i skulderen.» I en

egenbeskrivelse 27. juni 2008 til trygden har A skrevet at han «måtte løfte en passasjer opp på påstigningstrinnet på bussen fordi hun ikke klarte selv å stige opp på trinnet». Problemet med det høye trinnet og arbeidsgivers tiltak for å avbøte problemet er også omtalt i egenbeskrivelsen.

Det finnes også andre nedtegninger om hendelsesforløpet. I journalnotat under undersøkelse 4. juni 2008 ved Nordlandssykehuset i Bodø er blant annet følgende notert:

Pasienten forteller at under løfting av noe tungt fikk han et smell i v. skulder og siden det har han hatt vansker med å bruke armen. ... Ingen kjente traumer fra før av. ...

I forbindelse med at Nav omgjorde den opprinnelige godkjenningen av yrkesskaden, skaffet A seg advokat, som i klagen 6. november 2009 over omgjøringen ga følgende redegjørelse:

Som bussjåfør skulle A den 1. februar 2008 hjelpe en eldre kvinnelig passasjer om bord i bussen. Kvinnen hadde betydelig nedsatt gangfunksjon, og vår klient måtte nærmest løfte henne om bord i bussen fordi påstigningstrinnet var høyt fra bakkenivå. Bussen manglet stigtrinn, og det var omtrent 50 cm, opp til det første trappetrinnet i bussen. (Vi nevner at stigtrinn ble montert på bussen etter As ulykke, idet det manglende stigtrinn ble ansett å innebære en risiko for skader). A stod i en forkjørt stilling og kvinnen var tyngre enn det han forventet. Idet han løftet den kvinnelige passasjeren kjente han at det smalt i skulderen. ...

... Da han hjalp henne inn i bussen ved å løfte/holde tak i henne, smalt det i skulderen fordi passasjeren la hele kroppsvekten vekt over på ham og vekten var større enn det han kunne tåle. . .

Redegjørelsen for skadehendelsen i spesialisterklæring 16. juni 2010 fra spesialist i generell og ortopedisk kirurgi Elin Nesse, og i spesialisterklæring 20. oktober 2012 fra spesialist i fysikalsk medisin og rehabilitering Sven Conradi, tyder på at A har forklart noenlunde det samme til dem om hva som skjedde. For tingretten og lagmannsretten er det kommet fram at bussjåføren fra den andre bussen sto bak og støttet passasjeren, for å unngå at hun skulle falle bakover.

Både A og B har for lagmannsretten forklart at A utførte selve løftet, slik at det var A som fikk vektbelastningen. A fikk løftet passasjerens ene fot opp på stigtrinnet. Da han løftet med sikte på at passasjeren skulle få også den andre foten opp på stigtrinnet, klarte hun ikke å hjelpe til og A fikk uventet kroppsvekten hennes over seg. Han kunne ikke slippe, for da ville hun falt og kunne skadet seg.

Etter en samlet vurdering av bevisene anser lagmannsretten det mest sannsynlig at A foretok det aktuelle løftet, og at han en kort stund uventet måtte løfte det vesentligste av passasjerens kroppsvekt mens han sto i en vanskelig arbeidsstilling ved inngangen til bussen. Det er ikke motstrid mellom det som går fram av begivenhetsnære nedtegnelser og det som blir beskrevet senere. Det er naturlig at hendelsen utdypes etter hvert som Nav og andre etterlyser en nærmere beskrivelse. Journalnotatene fra fastlegekontoret bærer preg av at kontoret hadde mange vikarer som ikke kjente A fra tidligere. Som nevnt, ser lagmannsretten det som nærliggende at en kombinasjon av at legen var ny, språkproblemer og det forhold at A fremstår som en forsiktig mann, kan ha ført til at hendelsen ikke ble nedtegnet i journalen da A oppsøkte lege den 6. februar 2008. I det hele er journalnotatet 6. februar 2008 så vidt mangelfullt i redegjørelsen for hva pasienten forteller om det er noen bestemt foranledning til at han har bedt om time, at det ikke er naturlig å si at bildet endres gjennom de senere utdypende beskrivelsene.

Det å bistå passasjerer som skal om bord vil ligge innenfor de oppgaver bussjåfører fra tid til annen må gjøre. På bakgrunn av As og Bs forklaringer legger lagmannsretten til grunn at det likevel faller utenfor en bussjåførs arbeidsoppgaver å løfte voksne passasjerer om bord. Begge har lang erfaring i bransjen, og ingen av dem hadde måttet gi en slik bistand tidligere. Den aktuelle bussen hadde vært i trafikk i bare ca. én måned da hendelsen skjedde, og de problemer det høye trinnet skapte ble raskt forsøkt avhjulpet. Montering av elektrisk ekstratrinn fungerte ikke, bruk av løs skammel var ikke tilfredsstillende og bussen ble tatt ut av rutetrafikk. Løftet innebar derfor et avvik fra den vanlige arbeidssituasjonen.

Det må legges til grunn at løftet var uvanlig tungt, idet A fikk det meste av passasjerens kroppsvekt på 80-90 kg over seg. A hadde ingen opplæring eller erfaring i løft av eldre mennesker, og han hadde ikke regnet med at han skulle måtte løfte tilnærmet hele passasjerens vekt. Ved denne typen løft vil selv små avvik fra det forventede øke risikoen for skade. A hadde ikke mulighet til å unngå vektbelastningen, idet passasjeren kunne ha kommet til skade hvis han hadde sluppet taket. Han arbeidet under tidspress for å holde ruta, og det fantes ingen alternativer for å få passasjeren om bord i bussen. På den tiden var bussen ikke utstyrt med ekstra stigtrinn eller en løs skammel.

Lagmannsretten er etter dette kommet til samme konklusjon som Nav Klageinstans Nord i vedtaket 26. mars 2010 om godkjenning av yrkesskade. Det foreligger dermed ansvarsgrunnlag etter yrkesskadeforsikringsloven § 11 første ledd bokstav a, jf. folketrygdloven § 13-3 andre ledd andre punktum. Det er ikke nødvendig for resultatet å ta stilling til om det foreligger ansvarsgrunnlag etter yrkesskadeforsikringsloven § 11 første ledd bokstav c.

Lagmannsretten går så over til å vurdere om det er tilstrekkelig årsakssammenheng mellom hendelsen og As plager i venstre skulder.

Den rettsoppnevnte sakkyndige for tingretten, spesialist i fysikalsk medisin og rehabilitering Sven Conradi, har vurdert spørsmålet om faktisk årsakssammenheng, og har kommet til at det er mest sannsynlig at løftet 1. februar 2008 «ligger til grunn for en årsakskjede som har ført til skadelidtes nåværende funksjonsnedsettelse og subjektive plager». Den samlede skaden er vurdert til 12 prosent varig medisinsk invaliditet, hvorav fire prosent «betegner den andel av funksjonsnedsettelsen i skulderen som jeg anser å bero på forhold uten direkte eller indirekte relasjon til hendelsen i 2008. I dette inngår en betydelig artrose i acromion-clavicularleddet og den naturlige videreutvikling av andre aldersrelaterte degenerative prosesser som også må påregnes.»

Disse vurderingene har Conradi fastholdt i sin redegjørelse for lagmannsretten. Dr. Conradi har forklart at A mest sannsynlig ble påført vevs-/bløtdelsskader under løftet, og at disse vevsskadene har gitt smerteplager og lett redusert kraft, som igjen har ført til bevegelsesinnskrenkning. Dette har i sin tur har gitt opphav til en frozen shoulder, som etter et klassisk forløp førte til store smerter og betydelig redusert leddbevegelighet. I erklæringen skriver Conradi blant annet følgende:

... Som skjemaet nedenfor viser, har de langvarige smertene som oppsto i forbindelse med den adhesive kapsulitten [frozen shoulder], med sannsynlighet bidratt til varig økt muskelstramning og holdningsforandringer som observeres i skulderen i dag. Dette er forhold som jeg finner gir det vesentligste bidrag til nåværende vedvarende reduserte funksjon og smertetilstand.

Dette beror på degenerative forandringer og tranghet (impingement) i seneapparatet, slitasje i acromion-claviularleddet (AC-ledd) og moderat atrofi (muskelsvinn). Disse forandringene skyldes hovedsakelig aldersbetingede degenerative prosesser som ikke *primært* er skapt av noe løftettraume, men som delvis har blitt utløst/forverret av de posttraumatiske forholdene som ledd i sekundære strukturelle endringer i en allerede sårbar skulder.

Lagmannsretten slutter seg til dr. Conradis vurderinger. A hadde ikke hatt plager i venstre skulder før 1. februar 2008, og han hadde i liten grad plager generelt i nakke, rygg, skulder og armer før hendelsen. Han har ikke nevneverdige plager i høyre skulder, noe man ville forvente dersom plagene i venstre skulder skyldes degenerative forandringer og belastninger over tid i arbeidet som bussjåfør. Frozen shoulder oppsto på et tidspunkt som passer med at skaden er traumeutløst ved hendelsen 1. februar 2008, og det er kjent at frozen shoulder kan utløses av traume. Av de som har undersøkt og/eller vurdert As skade, er det kun forsikringsselskapets rådgivende lege som har konkludert med at det ikke er sannsynlighetsovervekt for at løftet har medført skade i venstre skulder. Lagmannsretten finner ikke å kunne tillegge hans vurderinger nevneverdig vekt, idet de er basert på et annet hendelsesforløp 1. februar 2008 enn det lagmannsretten har funnet mest sannsynlig.

Lagmannsretten nevner at den ikke legger vekt på den faglige uenigheten om hva man kan se på MR-bildene som ble tatt i slutten av mars 2008. Det synes å være enighet blant de sakkyndige om at den typen bløtdelsskader som Conradi beskriver, uansett ikke kunne ses på bildene. De synes videre å være enige om at skulderoperasjonen i august 2008 var unødvendig, og at plagene ikke kan føres tilbake til operasjonen som sådan, idet symptomene på frozen shoulder oppsto før operasjonen.

Forsikringsselskapet har anført at selskapet ikke hefter for tapet selv om det skulle være faktisk årsakssammenheng mellom arbeidsulykken og skaden i venstre skulder. Det er anført at løftettraumet er et såpass uvesentlig element i årsaksrekken at den ikke kan anses erstatningsbetingende. Det er anført at smertene må ha vært minimale de første dagene ettersom A ikke oppsøkte legevakten i helgen den 2. og 3. februar 2008. Det er videre vist til at den ulykkesrelaterte delen av skaden bare utgjør åtte prosent varig medisinsk invaliditet og må anses bagatellmessig.

Anførselen kan ikke føre fram. Som gjennomgangen over viser, var løftettraumet var den utløsende og dominerende årsaken. Degenerative forandringer m.v. i skulderen hadde ikke gitt seg utslag i plager da hendelsen skjedde. Tilstanden må anses som en særlig sårbarhet, som skadevolder hefter for, jf. yrkesskadeforsikringsloven § 11 tredje ledd.

Forsikringselskapet har også anført at skulderskaden er for fjern og upåregnelig til at adekvanskravet kan anses oppfylt.

Heller ikke denne anførselen kan føre fram. Skaden etter løftetraumet har fulgt et vanlig forløp. Selv om det er vanlig at folk blir helt friske igjen etter å ha hatt frozen shoulder, er det ikke uvanlig at man ikke blir helt bra. Dette gjelder særlig når løftetraumet har virket sammen med vanlige sårbarhetsfaktorer hos en skadelidt, slik som i denne saken.

Lagmannsretten har etter dette kommet til at det foreligger faktisk og rettslig årsakssammenheng.

Vilkårene for erstatning etter yrkesskade er dermed oppfylt. Partene er enige om størrelsen på det økonomiske tapet. Beløpet går fram av tingrettens dom og domsslutning.

Anken forkastes.

A har vunnet saken og har krav på å få dekket sine sakskostnader, jf. tvisteloven § 20-2 første og andre ledd. Unntakene i bestemmelsens tredje ledd er ikke anvendelige i denne saken.

Advokat Randen har inngitt omkostningsoppgave for lagmannsretten, der utgiftene til salær er oppgitt til 195 500 kroner. I tillegg kommer merverdiavgift med 48 875 kroner. Utgifter til reise og opphold for A er oppgitt til 5 495 kroner. Utgifter til vitnet B er oppgitt til 470 kroner i tapt arbeidsfortjeneste. Endelig er utgiftene til det sakkyndige vitnet Sven Conradi oppgitt til 12 000 kroner. Samlet utgjør sakskostnadskravet 262 340 kroner.

Advokat Andersen har protestert mot salærkravet. Det anføres at antallet timer fram til hovedforhandlingen - 63 timer - er unødvendig høyt.

Lagmannsretten bemerker at saken har vært lagt bredt opp av forsikringselskapet og at saken har stor velferdsmessig betydning for A. Etter en helhetsvurdering anses arbeidet og kostnadene som nødvendige og rimelige, jf. tvisteloven § 20-5.

Sakskostnadene settes etter dette til 262 340 kroner.

Lagmannsretten finner ikke grunn til å gjøre endringer i tingrettens kostnadsavgjørelse, jf. tvisteloven § 20-9 andre ledd, jf. § 20-2, og § 20-5.

Dommen er enstemmig.

Domsslutning

- 1. Anken forkastes.*
- 2. I sakskostnader for lagmannsretten betaler Alpha Insurance AS 262.340 - tohundreogsekstiotusentrehundreogforti - kroner til A innen 2 - to - uker fra dommen er forkynt.*

Frostating lagmannsrett - LF-2013-38182

Instans	Frostating lagmannsrett - Dom
Dato	2013-11-21
Publisert	LF-2013-38182
Stikkord	Pasientskadeloven § 4 første ledd, Skadeserstatningsloven § 3-1, tvisteloven § 16-12 tredje ledd.
Sammendrag	Mann på 37 år ble lammet etter hjerneoperasjon i 2008 med tekniske utstyr som sviktet. Pasientskadenemnda tilkjente ménerstatning på kr 695.000 og øvrige erstatninger på kr 5.477.250. Under ankeforhandlingen ble enkelte poster forlikt med tilleggsbeløp på i alt kr 407.000. Ut over dette avsa lagmannsretten dom for mererstatninger for tap i inntekt og fremtidig erverv, og påført og fremtidig tap i hjemmearbeidsevne på samlet kr 740.000. Skattepåslaget ble fastsatt til 18 % og 24 %. Skadelidte fikk oppfriskning etter at fristen for avledet anke var oversittet med mer enn et halvt år.
Saksgang	Pasientskadenemnda PSN-2011-26 - Søre Sunnmøre tingrett TSOSU-2012-88244 - Frostating lagmannsrett LF-2013-38182 (13-038182ASD-FROS).
Parter	Pasientskadenemnda (advokat Kari Løchen) (advokatfullmektig Mona Næverdal) mot A (advokat Stig Åkenes Johnsen).
Forfatter	Lagdommer Mats Stensrud, lagdommer Roger Faanes, sorenskriver Svein Eikrem. Meddommere: flygeleiar Thoril Presterud Roald, lærer Pål Ola Sætre.

Anken gjelder utmåling av erstatning etter pasientskade.

A (A) ble 3. juni 2008 operert ved St. Olavs Hospital HF i Trondheim. En godartet svulst i hjernen skulle fjernes. Under inngrepet oppstod en hjerneskada som følge av teknisk svikt ved utstyret som ble brukt.

Skaden førte til at A er lam i høyre arm, har sterkt nedsatt førlighet i høyre ben og noe nedsatt synsevne.

A er født i 1970 og var 37 år på skadetidspunktet. Før og etter har han levd i samboerforhold med B. Sammen har de to barn på henholdsvis 4 år og 9 måneder. A og broren driver familiefirmaet --- ANS, men på grunn av skaden ble As arbeidsevne sterkt redusert. De eier bedriften med 50 % hver.

I vedtak 11. august 2009 erkjente Norsk Pasientskadeserstatning (NPE) erstatningsansvar etter pasientskadeloven, og det ble utbetalt ménerstatning med kr 695.000 ut fra 70.% medisinsk invaliditet.

A reiste 2. juli 2010 krav mot NPE om kr 8.008.640 i erstatning for:

- Lidt og fremtidig inntektstap samt
- påførte og fremtidige utgifter.

Den 14. desember 2010 traff NPE vedtak om følgende erstatningsbeløp til A:

a)	Lidt inntektstap t.o.m. 2010 (inkl. renter)	kr	713.250
b)	fremtidig inntektstap (inkl. skatteulempe)	kr	3.204.000
c)	tap i pensjon (inkl. skatteulempe)	kr	70.000
d)	påførte utgifter t.o.m. 2010	kr	75.000
e)	fremtidige utgifter (inkl. skatteulempe)	kr	635.000
f)	tap i hjemmearbeidsevne t.o.m. 2010	kr	25.000
g)	fremtidig tap i hjemmearbeidsevne (inkl. skatteulempe)	kr	305.000
h)	boligtilpasning (ekskl. meglerutgifter) neddiskontert (inkl. skatteulempe)	kr	<u>450.000</u>

=	erstatninger	kr	5.477.250
+	utgifter til juridisk hjelp	kr	84.375
=	totalt	kr	5.561.625

Etter klage fra A ble vedtaket stadfestet av Pasientskadenemnda (Nemnda) den 24. januar 2012. A fikk ikke dekket juridisk hjelp i klagesaken. I vedtakene fra NPE/Nemnda er 31. desember 2010 satt som skjæringstidspunkt mellom lidet og fremtidig inntektstap, og mellom påførte og fremtidige utgifter, samt lidet og fremtidig tap i hjemmearbeidsevne.

A tok ut stevning 24. mai 2012 ved Søre Sunnmøre tingrett. Han nedla slik påstand:

1. Staten v/Pasientskadenemnda dømmes til innen 14 dager fra forkynning av dommen, å betale erstatning til A fastsatt etter rettens skjønn for tapt inntekt for 2011 og 2012, for framtidig inntektstap, tapt husholdsevne, påførte og fremtidige utgifter, skatteulempe og renter.
2. Staten v/Pasientskadenemnda dømmes til å erstatte A sine saksomkostninger for Pasientskadenemnda og tingretten

Staten nedla slik påstand:

1. Staten v/Pasientskadenemnda frifinnes.
2. Staten v/Pasientskadenemnda tilkjennes sakens omkostninger.

Tingretten utmålte følgende erstatningsbeløp:

a)	Lidt inntektstap t.o.m. 2012	kr	1.266.930
b)	fremtidig inntektstap	kr	2.650.320
c)	tap i pensjon	kr	152.000
d)	påførte utgifter, inkl. utgifter til mekler, ekskl. tap i hjemmearbeidsevne t.o.m. 2012	kr	131.872
e)	fremtidige utgifter	kr	69.883
f)	tap i hjemmearbeidsevne t.o.m. 2012	kr	192.441
g)	fremtidig tap i hjemmearbeidsevne	kr	559.271
h)	boligtilpassing ekskl. utgifter til mekler	kr	658.136
		kr	5.680.853
+	skatteulempe	kr	1.022.403
=	totalt	kr	6.703.256
-	erstatninger fastsatt av NPE/Nemnda	kr	5.477.250
=	«mererstatning» fastsatt av tingretten	kr	1.226.006

Tingretten, sorenskriveren og to meddommere, avsa 21. desember 2012 dom med følgende domsslutning:

1. Staten v/Pasientskadenemnda dømmast til å betale erstatning til A for tapt inntekt for 2011 og 2012, for framtidig inntektstap, tapt husholdsevne, påførte og framtidige utgifter, skatteulempe og renter med kr 1.226.006,- - kronererenmilliontohundreogtjuesekstusenogsekskroner. I erstatningsbeløpet er det gjort frådreg for allereie tilkjent erstatning.
2. Staten v/ Pasientskadenemnda dømmast til å erstatte A sine saksomkostnader med kr 228.762,50 - kronertohundreogtjueåttetusensjuhundreogsekstikronerogfemtioøre. I tillegg kjem kostnader til meddommarar.
3. Oppfylingsfristen for begge krav er 2 - to - veker frå dommen er forkynt.

NPE/Nemnda anvendte som nevnt 31. desember 2010 som skjæringstidspunkt mellom lidet tap og fremtidige tap. Tingretten benyttet 31. desember 2012 som skille. Nedenfor har lagmannsretten gjort det samme.

Staten anket dommen til Frostating lagmannsrett 4. februar 2013. A tok til motmæle. I prosesskriv 25. september 2013 presiserte Staten at man ikke anket erstatningspostene lidet og fremtidig inntektstap og påsto avvising av A s krav vedrørende disse postene. Under ankeforhandlingen fastholdt A sine krav og siterte fra Statens ankeerklæring:

Ankende part viser til at beløpene tilkjent av retten og den utbetalte erstatningen fra Pasientskadenemnda utgjør samme beløp. Ankende part legger derfor til grunn at deler av domsslutningen er feil og at A ikke er

tilkjent ytterligere erstatning for inntektstap. I motsatt fall anker også Staten v/Pasientskadenemnda tingrettens dom på dette punkt.

Nemnda og tingretten kom til samme sum for lidt og fremtidig inntektstap, men Nemndas sum inkluderer skatteulempe, mens tingretten har skatteulempe som et tillegg.

Under ankeforhandlingen frafalt Nemnda påstanden om avvisning.

Ankeforhandlingen ble holdt i Ålesund tinghus 15.-17. oktober 2013. Retten ble satt med tre juridiske dommere og to meddommere fra det alminnelige utvalget. Staten møtte ved advokatfullmektig Mona Næverdal, og A med sin prosessfullmektig, advokat Stig Åkenes Johnsen. Lagmannsretten mottok forklaringer fra A, hans samboer B, fysioterapeut Arne Heggen og regnskapsfører Kjetil Standal. Bevisførselen fremgår av rettsboken.

Under ankeforhandlingen oppdaget advokat Johnsen at beløpet kr 635.000, som Nemnda hadde fastsatt og utbetalt til A for fremtidige utgifter (inkl. skatteulempe), var falt ut av tingrettens oppstilling på side 18 i dommen, slik at sluttsummen «Meirerstatning 1.226.006» var blitt for lav. Advokat Johnsen fremsatte 16. oktober 2013 avledet anke og begjæring om oppfriskning for oversittelse av ankefristen. Advokatfullmektig Næverdal innga anketilsvar.

Under ankeforhandlingen inngikk partene forlik om enkelte tapsposter. Forliket innebærer at Staten betaler, jf. oppstillingene foran:

- c) kr 36.000 i erstatning for tap i fremtidig pensjon (inkl. skatteulempe) i tillegg til allerede utbetalt kr 70.000,
- d) kr 35.000 i erstatning for påførte utgifter i tillegg til allerede utbetalt kr 75.000,
- e) kr 60.000 i erstatning for fremtidige utgifter (inkl. skatteulempe) i tillegg til allerede utbetalt kr 635.000,
- h) kr 276.000 i erstatning for boligtilpasning (inkl. skatteulempe) i tillegg til allerede utbetalt kr 450.000.

De fire beløpene er summert til kr 407.000 i forliket, som er datert 16. oktober 2013, og som dessuten har følgende bestemmelse:

Avtalen om tillegg for fremtidige utgifter avskjærer ikke A fra å kreve retting eller oppfriskning av ankefristen for så vidt gjelder tingrettens anførte regnefeil på kr 635 000 inkl. skatteulempe.

Avtalen omfatter ikke saksomkostninger for tingretten eller lagmannsretten.

Etter dette gjenstår følgende omtvistede tema for lagmannsretten:

- a) lidt inntektstap
- b) fremtidig inntektstap
- f) lidt tap i hjemmearbeidsevne
- g) fremtidig tap i hjemmearbeidsevne
- spørsmål om oppfriskning vedrørende beløpet på kr 635.000 som er falt ut i tingrettens summering
- saksomkostnader ved domstolsbehandlingen.

Staten anfører at A ikke kan gis oppfriskning for oversittet ankefrist.

Vilkårene etter tvisteloven § 16-12 annet ledd er ikke oppfylt. Det forelå ingen handlinger utenfor partens kontroll som gjorde det umulig eller uforholdsmessig byrdefylt å anke i tide. Bestemmelsen tar sikte på helt andre forhold, for eksempel akutt sykdomstilfelle.

Heller ikke vilkårene etter § 16-12 tredje ledd er oppfylt. Oppfriskning kan gis dersom det ville være urimelig å nekte parten videre behandling av saken på grunn av forsømmelsen. En part som er representert ved advokat identifiseres fullt ut med advokaten. En advokat er en profesjonell part. Selv om det kan være krevende å få oversikt over en dom, er dette forhold på ingen måte nok til å gi oppfriskning. Ankefristen er helt sentral.

Det er ikke relevant at Nemnda ikke oppdaget regnefeilen. Nemnda mente at A ikke skulle tilkjennes ytterligere erstatning og hadde derfor ingen foranledning til å gå inn i tingrettens detaljerte regnestykke.

Retting av tingrettens domsslutning for posten fremtidige utgifter er også utelukket.

For øvrig har Staten oppgitt følgende påstandsgrunnlag og rettslige bestemmelser:

Nemnda har utmålt erstatning etter skadeserstatningsloven § 3-1 og § 3-2.

Tingrettens gjennomgang av faktum er i hovedsak korrekt, men det er ikke grunnlag for ytterligere erstatning knyttet til de gjenværende tvistetema. Tingretten valgte å flytte skjæringstidspunktet for lidt og fremtidig inntektstap med to år, slik at 2013 blir det første året med fremtidig inntektstap. Beløpet for lidt inntektstap blir derfor høyere, og for fremtidig inntektstap litt lavere, enn Nemnda har fastsatt. Summen i tingretten overensstemmer imidlertid med summen tilkjent av forvaltningen.

Samlet erstatning fra Staten for inntektstap utgjør kr 2.714.938, med tillegg av skatteulempe kr 488.689, totalt avrundet til kr 3.204.000. Restarbeidsevnen er anslått til kr 50.000 per år. Skatteulempen er satt til 18 %, da det er naturlig at A bruker deler av pengene til å nedbetale gjeld. Det er lagt til grunn en årsinntekt på kr 500.000 i 2008 og kr 510.000 i 2009. Det påhviler skadelidte en taps- og innretningsplikt. Staten mener at det er gitt en romslig erstatning.

For nedsatt hjemmearbeidsevne er det utbetalt kr 25.000 til og med 2010 og for fremtidig tap kr 305.000 inkludert skatteulempe. Erstatningen er beregnet med utgangspunkt i et årlig tap på kr 15.000 frem til fylte 72 år.

Tingrettens høye beløp bygger på feil i bevisbedømmelsen og rettsanvendelsen. A kan gjøre enkle arbeidsoppgaver i hjemmet, samt en del omsorgsoppgaver for barn, etter at boligen er tilrettelagt. Det er ikke dokumentert utgifter til å utføre oppgaver i hjemmet. Etter rettspraksis ytes det erstatninger på et nøkternt nivå, og tingrettens kr 37.174 per år, skiller seg sterkt ut fra rettspraksis.

Staten har tilkjent skatteulempe basert på Compensatioberegning for hver enkelt, fremtidig erstatningspost. For fremtidig inntektstap er det således tilkjent 18 % skatteulempe, for nedsatt hjemmearbeidsevne 24 % og for fremtidige merutgifter 21 %.

Tingretten har tilkjent skatteulempe med 25 % på alle fremtidige erstatningsposter. Dette er feil bevisbedømmelse og rettsanvendelse. Skjæringstidspunktet for lidt og fremtidig tap er forskjøvet med to år, noe som i seg selv reduserer skatteulempen. A må innrette seg fornuftig for å redusere skattebelastningen, for eksempel nedbetale gjeld og/eller investere i fast eiendom/kapitalvarer. Dette har han også gjort. Det fremgår av ligningen for 2010–2012 at han ikke hadde særlig formue. På denne bakgrunn er skatteulempen som ble tilkjent i forvaltningen for høy, og det kan uansett ikke beregnes skatteulempe på 25 %, slik tingretten kom til.

Salærkravet for tingretten på kr 228.762,50 er for høyt. Advokat Johnsen har arbeidet med saken helt fra NPEs utredning. Også salæret for lagmannsretten bør reduseres.

Staten har nedlagt slik endelig påstand:

1. Staten v/Pasientskadenemnda frifinnes.
2. Begjæringen om oppfriskning av oversittet ankefrist og frist for å begjære oppfriskning tas ikke til følge.
3. Staten v/Pasientskadenemnda tilkjennes sakens omkostninger for tingretten og lagmannsretten.

A tar til etterretning at Staten har frafalt påstanden om avvisning, slik at inntektstapet er tema for lagmannsretten.

Nemnda fastsatte erstatningen til kr 3.917.250. Tingretten gjorde påslag for skatteulempe med 25 %, slik at summen ble kr 4.579.830. A har ikke anket. Utgangspunktet blir at tingrettens domsbeløp utgjør maksimum for det inntektstap som han kan tilkjennes ved lagmannsrettens dom, men lagmannsretten står fritt til å fordele et maksimalbeløp på de ulike erstatningspostene - innenfor rammen av partenes anførsler. Tap i hjemmearbeidsevne kan betraktes både som tap i fremtidig inntekt og påførte utgifter til kjøp av tjenester i fremtiden.

Det må tas hensyn til at noen av erstatningspostene ble forlikt under ankeforhandlingen.

Staten og domstolene er bundet av de beregningsforutsetninger som Nemnda la til grunn. Særlig fremheves at Nemnda for inntektsårene 2009 og 2010 anslo årsinntektene til henholdsvis kr 510.000 og kr 534.000. Forvaltningen opererte med en restarbeidsevne som tilsa årlig arbeidsinntekt med skaden på kr 50.000, men tingretten korrigerte dette til kr 12.000. Erfaringene i ettertid og forklaringene fra samboer, fysioterapeut og regnskapsfører underbygger at det siste tallet er riktigst.

Nemnda har fastsatt erstatning for lidt og fremtidig tap i hjemmearbeidsevne til kr 330.000. Tingretten utmålte erstatningen til kr891.530. Begge beløp inkluderer skatteulempe. Tingretten gjorde en individuell, skjønsmessig vurdering av det hjemmearbeidstap som A har lidt. Denne vurderingen er korrekt. Det er uten rettslig betydning at A så langt ikke har hatt nevneverdige utgifter som følge av bortfallet av hjemmearbeidsevne. Han har mottatt mye ekstra hjelp fra familie og venner. Samboeren, som ellers er i full jobb, har vært hjemme med fødselspermisjoner. Hun har forklart at hun tidvis har gjort over 90 % av parets hjemmearbeid og innsats for barna. Det vises ellers til anbefalt erstatningsnivå i NOU 2011:16 Standardisert personskadeserstatning.

Det er riktig når tingretten legger til grunn at skatteulempen langt på vei er standardisert til 25 % for tap som løper frem til pensjonsalder, med mindre det er tale om beregninger som partene er enige om. Etter Høyesteretts praksis kan satsen på 25 % fravikes ved tapsperioder som løper over få år. A er 43 år i dag, og hans innteksttap løper frem til han fyller 67 år i 2037. Fremtidige utgifter vil ha enda lengre løpetid.

Tingretten ga en oversikt over Nemndas utbetalinger og mererstatning fra tingretten på side 18 i sin dom. Regnestykkene konkluderte med en mererstatning på kr 1.226.006.

Dommen ble anket 4. februar 2013, og A innga anketilsvar 22. februar 2013. Han nedla prinsipl påstand om at anken forkastes, subsidiært at erstatningen fastsettes etter rettens skjønn.

Under ankeforhandlingen ble det oppdaget at tingretten hadde gjort en regnefeil. Tingretten gjorde fradrag for fremtidige utgifter med kr 635.000 inkludert skatteulempe. Det beløp som ble fastsatt for fremtidige utgifter - kr 69.883 - var ment å komme i tillegg til allerede tilkjent erstatning, jf rettens bemerkning:

På bakgrunn av dette legg retten til grunn at også utgifter til auke i straumutgifter, samt til kupévarmar vil vere rimeleg og naudsynte utgifter som A har krav på å få dekket.

Regnefeilen representerer en saksbehandlingsfeil. A s mererstatning er blitt kr 635.000 lavere enn det som var meningen.

Tingretten grupperte enkelte erstatningsposter annerledes enn A. Det var vanskelig å få oversikt over tilkjente beløp for fremtidige utgifter. Heller ikke Nemndas prosessfullmektiger oppdaget regnefeilen før ankeforhandlingen.

A begjærer oppfriskning for oversittelse av ankefristen, jf. tvisteloven § 16-6 og § 16-12 annet og/eller tredje ledd. Videre begjæres oppfriskning for oversittelse av fristen for å begjære oppfriskning etter § 16-13 annet ledd.

Den avledede anken begjæres forent til felles behandling med sak 13-038182ASD-FROS.

Parallelt med begjæringen om oppfriskning har A anmodet tingretten om å rette domsslutningen, slik at mererstatningen forhøyes med kr 635.000.

Tingrettens avgjørelse av sakskostnader er korrekt. A har fremskaffet det alt vesentlige av opplysninger som har betydning for erstatningsutmålingen. Nemnda brøt kontradiksjonsprinsippet og unnlot å fremlegge nye opplysninger for A - noe som medførte merarbeid. Lagmannsretten bør dessuten legge vekt på at man står overfor sterkt skjønsmessige vurderinger ved beregning av økonomisk tap. Saken har stor velferdsmessig betydning for A, og styrkeforholdet mellom partene tilsier at han får dekket alle sine sakskostnader.

A har nedlagt slik påstand:

1. Det gis oppfriskning for oversittelse av ankefristen og oppfriskningsfristen for A s anke av 16.10.2013.
2. Til Staten v/Pasientskadenemndas anke:

Prinsipl: Anken forkastes, likevel slik at tingrettens utmålte erstatning korrigeres med verdien av de forlikte erstatningsposter.

Subsidiært: A tilkjennes erstatning etter rettens skjønn, begrenset oppad til kr 589.780, med tillegg av renter fra oppfyllelsesfristen i tingrettens dom.

3. Til A s anke:

A tilkjennes erstatning etter rettens skjønn ut over det beløp han ble tilkjent av tingretten, oppad begrenset til kr 635.000.

4. I alle tilfeller

A tilkjennes saksomkostninger for lagmannsretten.

Lagmannsretten bemerker:*Rettslige utgangspunkt*

Staten har erkjent erstatningsansvar etter operasjonen på St. Olavs Hospital 3. juni 2008. Ankesaken er begrenset til erstatningsutmålingen. Den skal skje etter pasientskadeloven 15. juni 2001 nr. 53, herunder § 4 første ledd første punktum:

For tapsutmåling, skadelidtes medvirkning m.v. gjelder lov 13. juni 1969 nr. 26 om skadeserstatning og alminnelige erstatningsrettslige regler.

Det fremgår foran at mén(er)statningen er endelig fastsatt og utbetalt med kr 695.000.

Videre fattet NPE, og senere Nemnda, vedtak om de øvrige erstatningspostene, som også er utbetalt før rettsaken. Summen er oppgitt til kr 5.477.250 pluss dekning av utgifter til juridisk hjelp kr 84.375.

Endelig inngikk partene forlik under ankeforhandlingen. Flere erstatningsposter ble avtalt og gjøres opp utenfor ankesaken, med en sum på kr 407.000, jf redegjørelsen ovenfor.

Lagmannsretten skal ikke prøve gyldigheten av Nemndas erstatningsutmåling, men selvstendig fastsette erstatningene for de postene som fortsatt er omtvistet.

Skadeserstatningsloven § 3-1 første og annet ledd bestemmer:

Erstatning for skade på person skal dekke lidt skade, tap i fremtidig erverv og utgifter som personskaden antas å påføre skadelidte i fremtiden.

Erstatning for tap i inntekt og fremtidig erverv fastsettes særskilt og under hensyn til skadelidtes muligheter for å skaffe seg inntekt ved arbeid som med rimelighet kan ventes av ham på bakgrunn av hans evner, utdanning, praksis, alder og muligheter for omskolering. Med inntekt likestilles verdien av arbeid i heimen.

I Rt-1993-1524 (Ølberg) viste Høyesterett til lovforarbeidene, hvoretter den samlede erstatning for økonomisk og ikke-økonomisk skade beror på en helhetsvurdering av den skadelidtes situasjon etter skaden. Førstvoterende tilføyde dog, med tilslutning fra de øvrige dommere:

Etter min mening er det normalt ingen grunn til å la menerstatningen få innflytelse på erverv(er)statningen. (side 1536).

Lagmannsretten legger dette til grunn. Ved helhetsvurderingen er det blant annet tatt i betraktning at erstatning for boligtilpasning påvirker nivået for fremtidige utgifter.

Staten anførte i tingretten at NPE/Nemnda i sin praksis har lagt seg på et nøkternt erstatningsnivå. Lagmannsretten presiserer at den anvender alminnelige erstatningsrettslige regler, jf. lovsitatene ovenfor.

Som påpekt i Ølberg-dommen, kan maskinell beregning/dataprogrammer ut fra ulike forutsetninger være meget nyttige hjelpemidler, men man står overfor erstatningsutmåling med mange usikkerhetsmomenter i fremtiden og utpreget skjønnsmessige vurderinger.

Partene er enige om en rente på 5 % ved neddiskontering av fremtidige inntekter og utgifter. Satsen er i samsvar med rettspraksis og tas til etterretning.

Det vises til Rt-1998-1565 (Lie) side 1570 om bevismateriale i personskadesaker. Dette er ofte sammensatt, og opplysninger kan trekke i forskjellige retninger:

Opplysninger fra parter eller vitner med binding til partene som er avgitt etter at tvisten er oppstått, og som står i motstrid eller endrer det bildet som mer begivenhetsnære og uavhengige bevis gir, vil det oftest være grunn til å legge mindre vekt på ...

Tap i inntekt og i fremtidig erverv

Staten hevder at utbetalt beløp på kr 713.250 for lidt inntektstap og kr 3.204.000 inkludert 18 % skatteulempe for fremtidig ervervstap gir en romslig erstatning. Summen utgjør kr 3.917.250. Det er lagt inn 100 %

uførepensjon, og en lønn fra familiefirmaet på kr 50.000 per år, basert på en viss restarbeidsevne. Nemnda beregnet sannsynlig inntekt for 2008 til kr 500.000, for 2009 til kr 510.000 og for 2011 til ca kr 535.000.

Tingretten har fastsatt lidt inntektstap til kr 1.266.930, fremtidig ervervstap til kr 2.650.320 og skatteulempe til 25 %. Summen blir kr 4.579.830. Det er lagt inn 100 % uførepensjon og en restarbeidsevne tilvaren de lønn på kr 12.000 per år.

A er utdannet steinarbeider. Han og broren har eid og drevet familiefirmaet --- ANS i en årrekke. I en alder av 37 år på skadetidspunktet, var det påregnelig at A ville fortsette i bedriften. En oppstilling viser driftsresultat for firmaet og A s inntekt forut for skaden:

2005:	kr 262.643	kr 210.000
2006:	kr 95.863	kr 119.429
2007:	kr 257.478	kr 269.000

Staten har beregnet A s faktiske årsinntekt 1998–2007 til gjennomsnittlig kr 192.000. Driftsresultatet f.o.m. 2008 har vært preget av at A gikk ut av den daglige driften. Han var en av de to ansatte, og den eneste med steinarbeiderutdannelse. Nå arbeider broren i realiteten alene, og han har ikke greid å opprettholde nivået for driftsresultat og lønn. A s lønnsinntekt må vurderes som om skaden ikke hadde inntruffet.

Etter bevisførselen slutter lagmannsretten seg til tingrettens fremstilling på side 8–9 i dommen:

Det går fram av det dokumenterte at det kun er i eitt av inntektsåra A har vore i nærleiken av ei årsinntekt av den storleik han har kravd erstatta. Dette var i 2002 då A ville hatt ei inntekt på kr 496.053,- dersom ein G regulerer utifrå opptente pensjonspoeng (5,21 pensjonspoeng for 2002). I 2001 som var det nest beste året, var antall pensjonspoeng 4,64 og inntekta såleis tilsvarende lågare.

I partsforklaringa frå A og vitneforklaringa frå C, vart det peika på at brødrene i 2008 gjennomførte ei omlegging av drifta av verksemda. Dei tok inn ein større del halvfabrikat frå India slik at dei kunne bruke mindre tid sjølve på produksjon og til sliping av stein. Samstundes auka dei prisen på gravsteinane. Dei har forklart at dette førte til ein omsetnadsauke i 2008 til tross for at A var sjukmeldt halve året i 2008. C forklarte vidare at han har gått glipp av oppdrag idet han er vanskeleg tilgjengeleg for bestilling sidan han no må både produsere og levere gravsteinar aleine. Vidare forklarte både A og C at det var A som hadde stått for administrasjon og inngraving av steinane, då dette kravde særskilt kompetanse for handtering av utstyret. Etter at saksøkjær vart skada, måtte C derfor bruke tid på å lære seg dette, noko som tok tid vekk frå produksjon og levering.

Rekneskapsføraren til verksemda, Kjetil Standal, forklarte også at han kjente til at verksemda hadde mist oppdrag etter at C vart aleine om drifta. Han forklarte vidare at verksemda i større grad enn tidlegare importerte stein frå India og at årsaka til omsetnadsauken i 2008, også skuldast at verksemda hadde prisa produkta sine rettare i høve til marknaden, slik at verksemda hadde større inntening per stein.

Rekneskapsføraren forklarte også at årsaka til at det i byrjinga av drifta av verksemda, vart utbetalt mest som utbytte og lite i arbeidsgodtgjerdsle var at rekneskapsføraren først i seinare tid hadde blitt merksam på kva dette betydde for pensjonsutbetaling. Han forklarte derfor at han i det siste har gått over til å utbetale meir i arbeidsgodtgjerdsle enn tidlegare. Dette går også fram at dei dokumentere rekneskapstala og retten legg dette til grunn.

Retten har etter ei samla vurdering av det som er lagt fram i retten, kome fram til at det er sannsynleg at A ville fått ein inntektsauke utan skaden som ein følge av omlegginga av drifta. Retten finn det derimot ikkje sannsynleggjort at denne ville ha vore så stor som den årsinntekt utan skaden A har gjort gjeldande er den rette årsinntekta.

A anfører at man for 2011 og 2012 må legge til grunn en årsinntekt uten skaden på kr 534.453 ved utregning av lidt tap.

Lagmannsretten slutter seg til tingrettens fastsettelse av erstatning for lidt inntektstap. Beløpet er betydelig høyere enn Nemndas tall, men det inkluderer årene 2011 og 2012.

Det fremtidige ervervstapet dekker dermed to færre år enn det Nemnda la til grunn. Slik lagmannsretten ser det, er det ikke påregnelig med en så høy årlig inntekt som ca. kr 535.000, jf. de oppgitte tallene for selskapets driftsresultat og As lønn. På den annen side har Nemnda overvurdert A s restarbeidsevne. Tingrettens kr 12.000 i året er mer realistisk enn Nemndas kr 50.000. For dette spørsmålet har lagmannsretten lagt vekt på

vitneforklaringene fra A s fysioterapeut og selskapets regnskapsfører. På den annen side tas det hensyn til at A sparer enkelte utgifter knyttet til arbeidet, først og fremst transport og fagforeningskontingent.

Tingrettens beregning virker overbevisende, basert på en inntekt uten skaden på kr 500.000 per år, og en restarbeidsevne tilsvarende ca. kr 12.000 per år. Tap i fremtidig erverv fastsettes således til kr 2.650.320 uten skatteulempe.

Påslag for skatteulempe

I Rt-1993-1524 (Ølberg) uttalte Høyesterett på side 535:

Ved utmåling av tillegget for skatt må en etter min mening ta utgangspunkt i skadelidtes alder og den livssituasjon han befinner seg, herunder skadens innvirkning på hans livsførsel. Hvordan skadelidte vil bruke erstatningen, vil det ofte være vanskelig å ha noen vel begrunnet mening om, ikke minst når det gjelder større beløp, tilstått for tap over mange år. Tillegget for skatt fremstår, slik jeg ser det, som en svært usikker størrelse. Denne usikkerhet sammenholdt med det krav en må kunne stille om en fornuftig disponering, fører etter min mening til at utgangspunktet for beregningen må være hvordan en fornuftig person i skadelidtes situasjon faktisk må antas å ville disponere erstatningsbeløpet. En objektiv vurdering vil til en viss grad redusere spekulasjoner og tvister om hvilken disponering som skal legges til grunn, og ulikhet i vurderingen som skyldes selve skjønnsutøvelsen begrenses. Men har en helt konkrete holdepunkter for hva skadelidte akter å gjøre med erstatningsbeløpet, må dette tillegges vekt, forutsatt at disponeringen anses rimelig etter forholdene.

Skattepåslaget for Ølberg ble satt til 23 %.

I Rt-1993-1538 (Horseng) viste Høyesterett til Ølberg-saken og konkluderte med samme skattepåslag - ca. 23 %.

I Rt-1993-1547 (Skoland) uttalte Høyesterett at det kunne diskuteres hvor mye av boliginvesteringen som det var «rimelig å belaste erstatningen for fremtidig erverv ved vurderingen av skattepåslaget». Etter en konkret vurdering ble resultatet «i overkant av 20 %».

I Rt-1996-958 (Stokstad) viste Høyesterett til NOU 1994:20 Personskadeserstatning side 97–99 og anbefalingen om en «enhetlig procentsats på 25 % for skatteulempen». Høyesterett fant at dette var en riktig sats, også i Stokstad s tilfelle.

Det er fortsatt ikke lovfestet noen standard sats, slik at påslaget må fastsettes skjønnsmessig. Lagmannsretten legger til grunn at A forut for skaden ikke hadde formue. Det var påregnelig at en vesentlig del av erstatningen ble investert i ny bolig. På skadetidspunktet hadde samboerne kjøpt en enebolig under oppføring, men for å få «alt på ett plan», solgte de denne og anskaffet en annen og mer kostbar. A har fortsatt negativ formue. Staten gis medhold i at 25 % skattepåslag blir for høyt i A s tilfelle, og at satsen passelig bør settes til 18 %. Dette gir følgende resultat:

Tap i inntekt t.o.m. 2012	kr 1.266.930
Fremtidig ervervstap f.o.m. 2013	kr 2.650.320
+ 18 % skattepåslag	kr 477.057
= Tap i inntekt og fremtidig ervervstap inkludert skattepåslag	kr 4.394.307

Tap i hjemmearbeidsevne

Nemnda har utbetalt for lidte tap t.o.m. 2010 kr 25.000 og for fremtidig tap kr 305.000 inkludert skattepåslag med 24 %, i alt kr 330.000. Staten har fastholdt Nemndas utmåling, basert på årlig tap kr 15.000 frem til fylte 0. år.

Tingretten har utmålt erstatning for lidte tap t.o.m. 2012 med kr 192.441. Fremtidig tap er beregnet til kr 559.271. I tillegg kommer 25 % for skatteulempe med kr 139.818. Samlet erstatning for tap i hjemmearbeidsevne utgjør således kr 891.530. A mener at man må stadfeste tingrettens beregning, jf. føringene i NOU 2011:6 om standardisert pasientskadeserstatning.

A oppfyller kravene der for Gruppe 1: mindre funksjonsevnetap. Han har varig tapt evne til å utføre tyngre hjemmearbeid, slik som dekkskift, snømåking, plenklipping og rundvask. Han oppfyller også kravene for Gruppe 2: Større funksjonsevnetap, ved at han har varig tapt evne til å utføre en vesentlig del av lettere hjemmearbeid som matlaging, løpende renhold, rydding, innkjøp mv.

Tingretten ga en dekkende beskrivelse av A s utilstrekkelighet i omsorgen for barna på 4 år og 9 måneder:

Retten meiner vidare at A også har tapt mykje av si evne til å vere med i den daglege omsorga for sonen sin D og for det komande barnet. Han kan ikkje løfte barnet, han kan ikkje hjelpe barnet med å kle på seg, eller stelle ein baby. A kan ikkje køyre bil på grunn av nedsett sidesyn slik at han kan heller ikkje køyre barnet til barnehage og seinare til skule og fritidsaktivitetar. Han har også fått redusert evna til å vere aktiv ilag med barnet. Til dømes vil det vere vanskeleg å ta del i sportsaktivitetar med den skaden han er påført. A har forklart at han kan trille barnet til barnehagen og han kan også trille vogn til ein nyfødt baby. A og vitnet B, har vist retten korleis A lettare kan utnytte si restomsorgsevne i det huset dei skal til å flytte inn i og retten legg til grunn at A kan utføre fleire omsorgsoppgåver i dette huset enn i det huset dei budde i på skadetidspunktet.

Ut fra dette fikk A medhold i en årlig erstatning på kr 37.174.

Det anbefalte forslaget i NOU 2011:6 munnet ut i satser/årlige beløp for tap i hjemmearbeidsevne:

- 0,2 G for skadelidte i Gruppe 1 ovenfor
- 0,4 G for skadelidte i Gruppe 2

Påsla for omsorg for barn:

- g
- 0,15 G.

Lagmannsretten presiserer at forslaget ikke er lovfestet. Staten har vist til Rt-2000-441 (Kaasa) og til Aslak Syse m.fl. Pasientskaderett (2012) side 469:

Gjennomgangen av vedtaksmaterialet (fra NP/Nemnda) viser tendenser i retning av en *sentring* omkring bestemte beløp i årlig hjemmearbeidserstatning, ofte i intervallet 5.000 – 8.000 kroner. Ved de mer omfattende pasientskadene er det ikke uvanlig å tilkjenne en årlig hjemmearbeidserstatning på rundt 10.000 – 15.000 kroner, men høyere erstatninger forekommer bare helt unntaksvis. Dette er på linje med mine mer generelle funn i tidligere analyser innen alminnelig erstatningsrett.

Når man tar i betraktning A s funksjonsnivå, som synes å ha stabilisert seg, og omsorgen for barna i mange år fremover, bør erstatningen for fremtiden passende settes til 2/3 av tingrettens beløp:

Tapt hjemmearbeidsevne t.o.m. 2012	kr 128.294
Fremtidig tap i hjemmearbeidsevne f.o.m. 2013	kr 372.847
+ 24 % skattepåslag på fremtidig tap	kr 89.483
= Tap i hjemmearbeidsevne inkludert skattepåslag	kr 590.624

Oppfriskning for fristoversittelse og erstatning for fremtidige utgifter

A har under ankeforhandlingen begjært oppfriskning for oversittelse av ankefristen, og samtidig inngitt avledet anke vedrørende erstatning for fremtidige utgifter.

Fristoppfriskning avgjøres ved kjennelse av den domstol saken vil høre under om begjæringen tas til følge, jf. tvisteloven § 16-14 første ledd. Fristen for å begjære oppfriskning er én måned, jf. § 16-13 annet ledd. Ankefristen utløp 4. februar 2013, og fristen for avledet anke en måned senere. Fristen etter § 16-13 annet ledd er vesentlig oversittet. Mot denne fristoversittelsen kan det ikke gis oppfriskning.

Tidligere la Høyesterett til grunn at man i slike tilfeller først måtte treffe en avvisningsavgjørelse. Med Rt-2010-49 avsnitt (18) ble det innført en ny praksis:

Etter § 16-13 andre, jf. tredje ledd er fristen for å begjære fristoppfriskning én måned fra forsømmelsen. Denne fristen løp ut 16. oktober 2009, og ut fra dette skulle oppfriskningsbegjæringen og begjæringen om fastsettelse av prosessfullmektigens godtgjørelse ha vært avvist. Det følger imidlertid av § 16-11, jf. § 16-9 at en slik avvisningsavgjørelse kan begjæres oppfrisket. Dette gjelder selv om tidligere begjæring om fristoppfriskning er blitt avvist, se Rt-2008-1723 og Rt-2008-1802. Når dette er tilfellet, fremstår det som mest hensiktsmessig at retten allerede ved første gangs behandling tar realitetsstilling til oppfriskningsspørsmålet.

Følgelig vurderer lagmannsretten begjæringen fra A etter § 16-12 tredje ledd:

I andre tilfeller kan oppfriskning gis om det ville være urimelig å nekte parten videre behandling av saken på grunn av forsømmelsen. Ved avgjørelsen legges særlig vekt på forsømmelsens karakter, partens interesse i å foreta prosesshandlingen og hensynet til motparten.

A har formulert sitt krav slik i den avledete anken:

Ovennevnte talloppstilling viser at kolonnen «tilkjent av retten» er ment å inneholde hele det erstatningsmessige beløp som retten har lagt til grunn for den aktuelle erstatningspost, uten fradrag av det beløp som allerede er (betalt av) pasientskadeorganene. Det følger av rettens merknader i dommen på side 17 at beløpet på kr 69.883 var ment å komme i tillegg til den allerede tilkjente erstatning for fremtidige utgifter. Tingretten skriver nemlig følgende:

«På bakgrunn av dette legg retten til grunn at **også** utgifter til auke i straumutgifter, samt til cupevarmar vil vere rimelege og naudsynpte utgifter som A har krav på å få dekket» (min uth).

Under henvisning til ovennevnte regnefeil, anker tingrettens dom. Det antas at regnefeilen representerer en saksbehandlingsfeil. Feilen har medført at A har fått utmålt en mererstatning som er 635.000 lavere enn den skulle ha vært.

Lagmannsretten forstår tingretten slik at meningen var å utmåle tilleggsrerstatninger til de beløp som allerede var utbetalt av forvaltningen.

Staten har på den ene side erkjent at utbetalte erstatninger fra Nemnda aldri blir krevd tilbake. Erstatninger øremerkes som ménerstatning, ervervsrerstatning, erstatning for fremtidige utgifter etc. Hvis domstolen kommer til at det er betalt ut for mye på enkelte poster og for lite på andre, anfører Staten at sluttsummen er avgjørende. Dette er bakgrunnen for at Staten motsetter seg at tingrettens sum forhøyes med kr 635.000, både i oppstillingen på side 18 i dommen og i domsslutningen. Med det resultat lagmannsretten er kommet til nedenfor, er det ikke nødvendig å ta stilling til Statens anførsel vedrørende sluttsummen.

Lagmannsretten vektlegger:

- A og hans prosessfullmektig kan kritiseres for at de ikke tidligere oppdaget tingrettens regnefeil.
- Imidlertid, heller ikke den ansvarlige advokaten i Nemnda og hennes to fullmektiger registrerte regnefeilen før ankeforhandlingen.
- Fristoversittelsen er betydelig.
- Men innrettelseshensyn veier ikke tungt, fordi erstatningsmålingen til dags dato ikke er blitt endelig.
- For A dreier det seg om et spørsmål av stor velferdsmessig betydning.
- Staten som skadevolder er ansvarlig for A s tap, og styrkeforholdet mellom partene taler for oppfriskning.
- Hensynet til et materielt riktig resultat veier også tungt.

Det kan tilføyes at tingretten 18. oktober 2013, etter begjæring fra A, rettet beløpet i premissene og domsslutningen fra kr 1.226.006 til kr 1.861.006, jf. tvisteloven § 19-8 annet ledd.

Det vil være urimelig om A ikke får behandlet erstatningskravene i sin fulle bredde, jf. momentene ovenfor. Etter en samlet vurdering gir lagmannsretten ved kjennelse oppfriskning for fristoversittelsen.

Oppsummering

I tillegg til Nemndas utmåling og forliket på kr 407.000, gis følgende A slik mererstatning:

For tap i inntekt og fremtidig erverv:					
Lagmannsrettens sum inkl. skatteulempe			kr	4.394.307	
Nemndas fastsettelse av tapt inntekt	kr	713.250			
Tap i fremtidig erverv inkl. skatteulempe	kr	3.204.000	kr	3.917.250	
Mererstatning i lagmannsretten			kr	477.057	kr 477.057
For påført og fremtidig tap i hjemmearbeidsevne:					
Lagmannsrettens sum inkl. skatteulempe			kr	590.624	
Nemndas fastsettelse av påført tap	kr	25.000			
Fremtidig tap inkl. skatteulempe	kr	305.000	kr	330.000	
Mererstatning i lagmannsretten			kr	260.624	kr 260.624
Samlet mererstatning i lagmannsretten				kr	737.681

Beløpet avrundes til kr 740.000 og tillegges lovens forsinkelsesrente fra 31. desember 2012, jf. pasientskadeloven § 13 annet ledd.

Sakskostnader

Spørsmålet om sakskostnader avgjøres etter tvisteloven kapittel 20. Staten anket og påstod til å begynne med at A ikke skulle gis erstatning ut over Nemndas vedtak. Ved forliket aksepterte Staten en mererstatning på kr 407.000.

A innga avledet anke. Hans totale merkrav utgjorde i utgangspunktet kr 1.806.006. Ved forliket og lagmannsrettens avgjørelse har han oppnådd en samlet mererstatning på kr 1.147.000. Han må anses å ha vunnet ankesaken i det vesentlige, jf. tvisteloven § 20-2 første og annet ledd. Det er ikke tungtveiende grunner som gjør det rimelig å fravike hovedregelen etter tredje ledd, hvorefter han skal ha dekket nødvendige sakskostnader for lagmannsretten, jf. tvisteloven § 20-5 første ledd.

Tilsvarende skal han ha dekning for nødvendige sakskostnader for tingretten.

Advokat Johnsen bistod A i forvaltningssaken, både ved behandlingen hos NPE og i Nemnda. Staten har dekket disse kostnadene.

I tingretten ble Staten pålagt å betale kr 228.762,50 inkludert mva, samt kostnadene til meddommere. Tingretten bemerket:

Retten har kome til at saksøkjær skal få tilkjent sine sakskostnader fullt ut. Saka er kompleks og har gjort det naudsynt med ei rekke kompliserte utrekningar, samt gjennomgang av ei mengde dokument.

Retten viser vidare til det som er peika på frå saksøkjær si side om at Pasientskadenemnda synes å ha gjort sjølvstendige granskingar, utan å ha ivaretatt omsynet til kontradiksjon i si handsaming. At dette er tilfellet, vart også dokumentert i retten der det kom fram at Pasientskadenemnda blant anna hadde lagt til grunn at A hadde bygd ein anna type hus enn det som er tilfellet. Retten legg til grunn at dette har vore ytterlegare ein kompliserande faktor som har gjort det naudsynt med meir arbeid frå prosessfullmektigen.

Ankeforhandlingen varte tre dager, og kravet for lagmannsretten er:

Salær for 81 timers arbeid inkl. mva á kr 2.400	kr 194.400
Reise- og oppholdsutgifter for A og B	kr 2.947
Reiseutgifter og tapt arbeidsfortjeneste for vitnet Arne Heggen	kr 2.298
+ Gebyr for avledet anke	kr 20.640
= I alt	kr 220.285

Lagmannsretten er enig med A i at han må få dekket sine kostnader ved tingretten fullt ut. Tatt i betraktning at advokat Johnsen har arbeidet med saken i to instanser i forvaltningen og i to instanser i domstolene, fremstår kravet for lagmannsretten for høyt. Riktignok har Statens tidligere påstand om avvising medført merarbeid. På den annen side burde A/advokat Johnsen oppdaget tingrettens regnefeil tidligere og avverget avgjørelsen om oppfriskning. Alt i alt konkluderer lagmannsretten med at nødvendige sakskostnader i ankesaken utmåles til kr 184.285, ved at salæret reduseres med kr 36.000 inkludert mva, tilsvarende 15 timers arbeid.

Kjennelsen og dommen er enstemmige.

Dommen er ikke avsagt innen lovens frist, fordi det har vært vanskelig å samle rettens medlemmer til avsluttende domskonferanse.

Slutning i kjennelse

A gis oppfriskning for oversittelse av ankefristen.

Domsslutning

- 1. Staten ved Pasientskadenemnda betaler til A 740.000 - syvhundreogførtitusen - kroner tillagt rente etter forsinkelsesrenteloven § 3 første ledd fra 31. desember 2012 til 2 - to - uker etter forkynnelse av lagmannsrettens dom. Ved betaling etter forfall påløper forsinkelsesrente på hele det forfalte beløpet.*

2. *I sakskostnader for lagmannsretten betaler Staten ved Pasientskadenemnda til A 184.285 - etthundreogåttifiretusentohundreogåttifem - kroner innen 2 - to - uker fra forkynnelse av lagmannsrettens dom.*
3. *Anken over tingrettens dom, domsslutningen punkt 2 jf. punkt 3, forkastes.*

Gulating lagmannsrett - LG-2013-78550

Instans	Gulating lagmannsrett - Dom
Dato	2013-10-21
Publisert	LG-2013-78550
Stikkord	Erstatningsrett. Skadeserstatning. Voldsoffererstatning. Voldsoffererstatningsloven § 1.
Sammendrag	Saken gjaldt spørsmål om vedtak truffet av Erstatningsnemnda for voldsofre var ugyldig på grunn av rettsanvendelsesfeil, nærmere bestemt kravet om adekvat årsakssammenheng var oppfylt. Lagmannsretten kom etter en konkret vurdering til at Erstatningsnemnda hadde anvendt adekvanskravet uriktig og vedtaket ble kjent ugyldig.
Saksgang	Erstatningsnemnda for voldsofre ENV-2011-2037-1 - Stavanger tingrett TSTAV-2012-195579 - Gulating lagmannsrett LG-2013-78550 (13-078550ASD-GULA/AVD2). Se også Høyesterett, HR-2013-2-U.
Parter	A (advokat Geir Jøsendal) mot Staten v/ Erstatningsnemnda for voldsofre (advokat Arne-Martin Hægdahl Sørli).
Forfatter	Lagmann Arne Henriksen, kst. lagdommer Jon Petter Rui, sorenskriver Jørn Ree.

Saken gjelder krav om at vedtak truffet av Erstatningsnemnda for voldsofre kjennes ugyldig.

Den 5. mai 2004 ble det gjennomført et ran av Norsk kontantservice AS (NOKAS)' lokaler i Stavanger. A leide på dette tidspunkt en leilighet, som lå i femte etasje i det bygg NOKAS hadde lokaler.

Den 22. oktober 2010 sendte A søknad om voldsoffererstatning til Kontoret for voldsoffererstatning. Søknaden var begrunnet med at A som følge av sin befatning med ranet hadde fått posttraumatisk stresslidelse.

Den 29. november 2010 traff Kontoret for voldsoffererstatning vedtak om at A ikke ble tilstått erstatning fra staten. Begrunnelsen var at kravet var foreldet. Søknaden ble subsidiært avslått på grunnlag av at A ikke hadde tilstrekkelig nærhet til den straffbare handlingen.

Den 10. desember 2010 påklaget A vedtaket til Erstatningsnemnda for voldsofre.

Den 30. mai 2011 traff Erstatningsnemnda vedtak om at Kontoret for voldsoffererstatnings vedtak stadfestes. Vedtaket ble begrunnet med at A ikke hadde tilstrekkelig nærhet til den straffbare handlingen. Vedtaket ble truffet med dissens 2-1. Mindretallet viste blant annet til at A hadde slik tilknytning til de strafferettslig fornærmede og til selve hendelsen at traumet kunne anses som en påregnelig følge av den straffbare handlingen.

A tok ut stevning ved Stavanger tingrett, med påstand om at Erstatningsnemndas vedtak var ugyldig, og den 6. november 2012 avsa tingretten dom med slik domsslutning:

1. Staten ved Erstatningsnemnda for voldsofre frifinnes.
2. Saksomkostninger tilkjennes ikke.

Om saksforholdet for øvrig og partenes anførsler for tingretten vises til tingrettens dom.

Den 12. november 2012 inngav A ankeerklæring til Norges Høyesterett, og anketilsvar ble inngitt av Staten ved Erstatningsnemnda den 28. november 2012.

Den 3. januar 2013 traff Norges Høyesterett beslutning om at anke direkte til Høyesterett nektes [HR-2013-2-U]. Anken ble deretter oversendt til Gulating lagmannsrett, jf. tvisteloven § 30-2 femte ledd. Saken innkom til lagmannsretten den 7. mai 2013.

Den 9. oktober 2013 ble ankeforhandling avholdt i Gulating lagmannsretts lokaler i Stavanger. A møtte sammen med sin prosessfullmektig, advokat Geir Jøsendal. For Staten v/Erstatningsnemda møtte Nicolai Bech fra Statens sivilrettsforvaltning sammen med statens prosessfullmektig, advokat Arne-Martin Hægdahl Sørli. Etter ønske fra partene ble ankeforhandlingen gjennomført i samsvar med tvisteloven § 9-15 tiende ledd, jf. § 29-18 annet ledd fjerde punktum. Bevisførselen fremgår av rettsboken.

A har i hovedsak gjort gjeldende: Kravet til adekvat årsakssammenheng mellom den skade A er påført og den straffbare handling i voldsoffererstatningsloven § 1 første ledd er tolket feil av Erstatningsnemda. Nemda har uriktig lagt til grunn at A ikke er direkte fornærmet i strafferettslig forstand ved ranshandlingen. A er på grunn av ranshandlingen å anse som strafferettslig fornærmet etter en eller flere av disse bestemmelser: Straffeloven § 267, jf. § 268, § 222, § 229, § 237 og § 238. Det kan ikke kreves at straffebudenes subjektive side er krenket overfor A for at han skal anses fornærmet i relasjon til voldsoffererstatningsloven § 1 første ledd. Når A er strafferettslig fornærmet er han selv eksponert for den straffbare handling, og må anses som primærskadelidte. Avgrensning av adekvans ut fra sontringen mellom primær- og sekundærskadelidte er dermed ikke relevant.

Selv om A ikke skulle anses som strafferettslig fornærmet er kravet til adekvans oppfylt. Rundt 5-10 % av normalbefolkningen vil utvikle posttraumatisk stresslidelse ved de påkjenninger A ble utsatt for. Det er tale om en høy objektiv risikograd. Den subjektive påregnelighet er også til stede, ved at det var tale om et grovt og voldelig ran. Årsakssammenhengen kan heller ikke avgrenses ut fra manglende nærhet til den skadevoldende handling. A var hele tiden nær ranet. Han observerte ranere og hørte flere skuddsalver. Det ble avdekket at et skudd hadde truffet i et vindu i fjerde etasje, under As leilighet. Mellom 7 og 12 NOKAS-ansatte kom inn i As leilighet for å skjule seg for ranerne. A og de ansatte var sikre på at ranerne ville komme opp til leiligheten og ta dem som gisler og/eller skyte dem. A undersøkte om det var mulig å flykte fra leiligheten, men fant ut at det ikke var mulig. Ved vurderingen av adekvans gjelder prinsippet om at man må «ta skadelidte som han er».

Nye beviser viser at adekvansen er vurdert annerledes enn det Erstatningsnemda har gjort.

Kontoret for voldsoffererstatning har i 27 vedtak fremlagt for lagmannsretten innvilget voldsoffererstatning for personer som var ansatt i NOKAS og som hadde befattning med NOKAS-ranet. Flere av de personer som har fått innvilget erstatning har vært mindre berørt av ranet enn A, og flere som har vært i en sammenlignbar situasjon. Av de 26 som er tilkjent erstatning har 24 fått diagnosen posttraumatisk stresslidelse påvist av sakkyndig.

Vilkårene for å tilkjenne erstatning etter voldsoffererstatningsloven § 1 annet ledd er også oppfylt. A har ytet hjelp til politiet. Nærmere bestemt sørget han for at de NOKAS-ansatte som oppholdt seg i hans leilighet forholdt seg rolige og ikke fikk panikk. Hadde de fått panikk og forsøkt å flykte ville de kunne blitt skutt. Han avverget dermed panikk og derigjennom at det kunne ha skjedd en straffbar handling, ved at de hadde blitt skutt. Ved tolkingen av § 1 annet ledd kommer lovens § 1 første ledd bokstav b inn som tolkingmoment. Selv om denne bestemmelsen ble vedtatt etter at skaden oppstod, viser den at lovgiver har utvidet kretsen av erstatningsberettigede. Hvis bestemmelsen hadde vært gjeldende da skaden skjedde, ville A vært berettiget til erstatning.

Erstatningsnemdas vedtak er også ugyldig på grunnlag av usaklig forskjellsbehandling.

Det foreligger en forskjellsbehandling når As sak sammenlignes med de 27 vedtakene fra Kontoret for voldsoffererstatning, og det er ingen forhold som tilsier at forskjellsbehandlingen er saklig.

A har lagt ned slik påstand:

1. Erstatningsnemda for voldsofres vedtak i sak 2011/2037 [ENV-2011-2037-1] er ugyldig.
2. Staten v/Erstatningsnemda for voldsofre erstatter As saksomkostninger for tingretten og lagmannsretten.

Staten har i hovedsak gjort gjeldende: Erstatningsnemda har korrekt kommet til at det ikke foreligger adekvat årsakssammenheng, jf. voldsoffererstatningsloven § 1 første ledd. Spørsmålet om vilkårene for erstatning er oppfylt, herunder kravene til adekvat årsakssammenheng, må besvares ut fra de alminnelige vilkår for erstatning.

Det følger av nemdas praksis at kravet om adekvat årsakssammenheng normalt vil være oppfylt overfor den som har vært strafferettslig fornærmet i en straffesak. Det strafferettslige fornærmede-begrepet har imidlertid ingen direkte betydning for om kravet til årsakssammenheng er oppfylt. Det har ikke vært lovgivers mening, og fornærmede-begrepet er ikke tillagt slik betydning av erstatningsnemda. Begrepet har en helt annen funksjon enn å fungere som en begrensning av erstatningsrettslig adekvans. Det er i alle tilfeller på det rene at A ikke har vært strafferettslig fornærmet i relasjon til NOKAS-ranet.

Den straffbare handling var ikke rettet direkte mot A. Han kan dermed ikke anses som primærskadelidt. Ved vurderingen av om kravet til adekvans er oppfylt, er høyesterettspraksis om erstatning for sjokkskader ved såkalte tredjemannsskader relevante, jf. Rt-1938-626, Rt-1960-357, Rt-1966-163 og Rt-1985-1011. Det følger av denne praksis at det for at det skal foreligge tilstrekkelig adekvans må skadelidte ha en særlig nær tilknytning til skaden gjennom person eller situasjon, eller det må foreligge særlig grove omstendigheter. Denne praksis har erstatningsnemda bygget sin lovanvendelse på, og er korrekt kommet til at kravet om adekvans ikke er oppfylt for As vedkommende. A har ingen nærhet til noen av de personer som ranet var direkte rettet mot. Han hadde heller ikke noen nærhet til situasjonen. Han var ikke til stede i lokalet hvor ranet foregikk. Det var ingen indikasjoner på at ranerne ville komme opp til femte etasje, hvor A befant seg. Ranerne var aldri inne i trappeløp eller på vei oppover i etasjene i NOKAS-bygget. De var inne i et avgrenset rom i byggets kjeller. Samtlige av de personer som befant seg i nabohuset, Handelens hus, var atskillig nærmere ranerne enn A. Det samme gjelder de personer som befant seg ute på gateplan. A så ikke at mennesker kom til skade, og han opplevde ikke særlig brutalitet. At A hadde en subjektiv opplevelse av nærhet til situasjonen kan ikke tillegges betydning.

Hva gjelder voldsoffererstatningsloven § 1 annet ledd har A ikke hjulpet politiet, og han har heller ikke hjulpet politiet på den måte loven foreskriver for å være berettiget til voldsoffererstatning.

Vedtaket kan ikke kjennes ugyldig på grunn av usaklig forskjellsbehandling. Vedtaket som står til prøvelse er fullt ut lovbundet. I den grad praksis fra Kontoret for voldsoffererstatning skal ha betydning for vurderingen av Erstatningsnemdas lovanvendelse, er det som rettskilde, i form av myndighetspraksis. I alle tilfeller kan en vedtakspraksis i underinstansen ikke binde overinstansen.

Staten har lagt ned slik påstand:

1. Anken forkastes.
2. Staten v/Erstatningsnemda for voldsofre tilkjennes sakskostnader for alle instanser.

Lagmannsretten bemerker:

Hovedtemaet for lagmannsretten er om Erstatningsnemnda for voldsofres vedtak av 30. mai 2011 i sak 2011/2037 [ENV-2011-2037-1] skal kjennes ugyldig på grunnlag av rettsanvendelsesfeil. Vedtak etter voldsoffererstatningsloven § 1 første ledd er et lovbundet vedtak, hvor lagmannsretten kan prøve både generell rettsanvendelse og subsumsjon, se Rt-2009-170 avsnitt 38.

Personer som har vært utsatt for skade som følge av straffbare handlinger har tradisjonelt vært henvist til å rette sine erstatningskrav mot skadevolderen. Skadelidte vil imidlertid være lite hjulpet med et slikt krav dersom skadevolderen er ukjent eller ikke er betalingsdyktig. Dette problemet ble søkt avhjulpet ved at det i 1976 ble innført en forskriftsfestet ordning der staten ut fra en rimelighetsvurdering kunne tilkjenne en viss kompensasjon. Ved voldsoffererstatningsloven § 1 ble det innført en rettighetsordning, hvor blant annet den som er påført personskade som følge av nærmere bestemte straffbare handlinger gis rett til voldsoffererstatning etter lovens nærmere regler. Det vises til Rt-2009-170 avsnitt 35-37.

Et overordnet prinsipp for voldsoffererstatningsloven er dermed at staten trer inn i skadevolders sted, og erstatter personskade som er voldt ved bestemte straffbare handlinger. Prinsippet kommer klart til uttrykk blant annet i lovens § 15 første ledd, hvor det fremgår at søkerens krav mot skadevolderen eller andre som svarer for skaden går over på staten i den grad det utbetales erstatning fra statens side. Skadelidte får altså verken bedre eller dårligere erstatningsrettslig vern overfor staten enn overfor skadevolder enn det som følger av alminnelig ulovfestet erstatningsrett, med mindre annet følger av voldsoffererstatningslovens regler.

Sakens første spørsmål er om A «har lidd personskade som følge av en forsettlig legemskrenking eller annen straffbar handling som har preg av vold eller tvang», jf. voldsoffererstatningsloven § 1 første ledd første punktum. Ranshandlingen omfattes klart av de handlinger som gir rett til voldsoffererstatning.

Lagmannsretten finner at det foreligger faktisk årsakssammenheng mellom As skade og den straffbare handlingen. Det vises den del av journalutskrift av 20. september 2010, som ble dokumentert for lagmannsretten samt den dokumentasjon som ble gjort av tingrettens dom, og som omhandler hvordan A ble berørt av NOKAS-ranet.

For at kravet til årsakssammenheng skal være oppfylt, følger det av alminnelige ulovfestede erstatningsrettslige prinsipper at årsakssammenhengen må være tilstrekkelig nær og påregnelig (krav om adekvat årsakssammenheng). Det beror ut fra rettspraksis på en konkret og sammensatt vurdering om kravet til adekvat årsakssammenheng er oppfylt. Kravet om at skadefølgen må være adekvat medfører at det ved siden av en påregnelighetsvurdering må skje en avgrensning av ansvaret i forhold til skader som ikke har tilstrekkelig nærhet i forhold til den skadevoldende handling, se Rt-2007-158 avsnitt 67.

Sentralt i adekvansvurderingen står spørsmålet om skaden er en så upåregnelig, fjern og avledet følge av den skadevoldende handling at det ikke er rimelig å knytte ansvar til den, se Rt-2007-172 avsnitt 66. Det fremgår av dokumenterte vedtak fra Kontoret for voldsoffererstatning at 25 ansatte i NOKAS, som på ulik måte hadde befatning med ranshandlingen, fikk diagnostisert posttraumatisk stresslidelse av en sakkyndig. Flere av disse var i en sammenlignbar situasjon som A. Noen har også vært mindre berørt av ranet enn A. Den statistiske påregneligheten for at ranshandlingen ville medføre skade er således nokså høy.

Skadevolderne gjennomførte en meget brutal og systematisk planlagt ransforbrytelse. Det var et stort antall væpnede ranere, de var iført kjeledresser, hansker og finlandshetter. Det ble åpnet ild med grovkalibrede automatvåpen allerede da ranerne skulle ta seg inn i lokalet hvor pengene befant seg. Utenfor bygget kom det til skuddveksling mellom ranerne og politiet, og en politimann mistet livet. Under ranet ble det til sammen avfyrt flere hundre skudd, delvis ved bruk av automatvåpen. Ranet ble gjennomført midt i bysentret i Stavanger, hvor det fremstår som fjernt å bli utsatt for slike opplevelser. Bevisvurderingen på dette punkt bygger på tingrettens dom og dokumentert faktum fra vedtak truffet av Kontoret for voldsoffererstatning.

Det kan ikke fremstå som upåregnelig for den som gjennomfører et slikt ran at det skapes omfattende redsel og panikk hos personer som befinner seg i nærheten, og at dette kan føre til psykisk skade. Det gjelder ikke bare personer som kommer i direkte kontakt med ranerne, men også personer som befinner seg i nærheten, slik som A. Psykisk skade i form av posttraumatisk stresslidelse ligger også «i farens retning», Se Peter Lødrup: *Lærebok i erstatningsrett*, 4. utgave Oslo 1999 s. 355. Det er med andre ord ikke tale om en fjern og avledet følge av den skadevoldende handling.

Ved vurderingen av adekvans må det også tas i betraktning hvilken nærhet det var mellom skaden og den skadevoldende handling. Når skaden, som i vårt tilfelle er posttraumatisk stresslidelse som følge av en ranshandling, er det av betydning hvilken befatning A hadde med den straffbare handlingen. Nærmere bestemt er spørsmålet om han hadde en så fjern tilknytning til ranshendelsen at det ikke er naturlig å anse ranshendelsen som en adekvat årsak til hans posttraumatiske stresslidelse. A var ikke ansatt i NOKAS. Han var ikke i NOKAS lokaler, men i sin egen leilighet, som befant seg i femte etasje i samme bygning. Til forskjell fra de ansatte, rømte han ikke fra ranerne, men var hele tiden i sin leilighet, eller i umiddelbar nærhet.

På den annen side er det på det rene at A våknet i sengen i sin egen leilighet av at han hørte kraftige slag i bakgården. Deretter hørte han skudd, salve på salve, rett utenfor soveromsvinduet. Han krøp lags gulvet i stuen for å komme seg i sikkerhet. Da han fikk avklart at det ikke var noen på hans terrasse, reiste han seg opp. Han hørte så stemmer i gangen utenfor inngangsdøren til leiligheten, og han kunne skimte to skikkelser. Han trodde først at skikkelsene var identiske med de som hadde avfyrt skudd. Etter hvert forstod han at det dreide seg om ansatte i NOKAS. Han slapp dem inn, og etter hvert kom det også flere NOKAS-ansatte inn i leiligheten. Til sammen var det mellom 7 og 12 ansatte fra NOKAS i leiligheten hans. A fikk opplyst at indre heis var blokkert. Han regnet derfor med at de ansatte kom opp til ham enten ved bruk av trappen eller ytre heis. A og de andre i leiligheten var sikre på at ranerne ville komme opp, og at de ville bli tatt som gisler og/eller skutt. A tenkte på å evakuere de ansatte via sin terrasse, enten til Handelens hus eller Arkaden kjøpesenter/Torgterrassen, og i den anledning ålte han seg ut på terrassen og undersøkte forholdene fra begge terrassens sider. Da han kikket ned så han en mann, som spurte A om hva som skjedde. Det var på dette tidspunktet skuddveksling på Bankplassen. A så da ranere både ved Klubbegaten, ved Mariakirke-ruinene og på Domkirkeplassen. Han forstod at de på grunn av skytingen neppe ville klare å evakuere. Han forsøkte også på et tidspunkt å gå ut i gangen utenfor sin

leilighet for å se etter ranere. Alle som befant seg i leiligheten var livredde, og de lurte på hvorfor ingen kom for å redde dem. A er i ettertid blitt klar over at en av rutene i fjerde etasje under hans leilighet var blitt truffet av en kule. Bevisvurderingen bygger på dette punkt på tingrettens dom.

A ble således klart eksponert for ranshandlingen, ved at han våknet opp av ranet, hørte omfattende skuddveksling, så ranerne, og at han tok inn de NOKAS-ansatte, som rømte fra ranet. Han var i leiligheten i om lag en halv time, uten mulighet til å komme seg fra stedet. Alt skjedde i leiligheten, som var hans hjem. Lagmannsretten finner at A ikke hadde en så fjern tilknytning til ranshendelsen at det er naturlig å anse ranshendelsen som en inadekvat årsak til hans posttraumatiske stresslidelse.

Ved vurderingen av adekvat årsakssammenheng mellom skaden og skadevolder legger lagmannsretten også noe vekt på skadevolders skyld. Når skadevolder har utvist grov skyld, trekkes det videre grenser for hvilke skadefølger skadevolder må holdes ansvarlig for, se Lødrup 1999 s. 339 og Morten Kjelland: *Særlig sårbarhet i personskadeserstatnings-retten - en analyse av generelle og spesielle årsaksregler*, Oslo 2008 s. 266-268 med videre henvisninger. Ranshandlingen var planlagt, gjennomført med hensikt og stor brutalitet.

Lagmannsretten er etter en konkret vurdering kommet til at det er tilstrekkelig adekvat årsakssammenheng mellom ranshandlingen og at A fikk posttraumatisk stresslidelse. Erstatningsnemdas vedtak bygger på dette punkt på uriktig rettsanvendelse. Vedtaket kjennes derfor ugyldig.

Lagmannsretten presiserer at det ikke er tatt stilling til om det er tilstrekkelig faktisk og adekvat årsakssammenheng mellom ranshandlingen og de lidelser A i dag har.

A har vunnet saken og har etter hovedregelen i tvisteloven § 20-2 første ledd krav på full erstatning for sine sakskostnader. Lagmannsretten har vurdert og kommet til at det ikke foreligger tungtveiende grunner som gjør det rimelig å fritta Staten ved Erstatningsnemnda for erstatningsansvar, jf. tvisteloven § 20-2 tredje ledd. As sakskostnader for lagmannsretten utgjør 140 250 kroner, og lagmannsretten anser dette som «nødvendige kostnader», jf. tvisteloven § 20-5 første ledd.

Med det resultat lagmannsretten er kommet til har A også som hovedregel krav på full erstatning for sine sakskostnader for tingretten, se tvisteloven § 20-5 første ledd. As sakskostnader for tingretten var 174 380 kroner. Lagmannsretten anser dette som «nødvendige kostnader», jf. tvisteloven § 20-5 første ledd.

Dommen er enstemmig.

Domsslutning

1. *Erstatningsnemnda for voldsofres vedtak i sak 2011/2037 [ENV-2011-2037-1] er ugyldig.*
2. *Staten v/Erstatningsnemnda for voldsofre dømmes til å betale 314 630 - trehundreogfjortentusensekshundreogtretti - kroner til A innen 2 - to - uker fra forkynnelsen av denne dom.*

Borgarting lagmannsrett - LB-2010-191836

Instans	Borgarting lagmannsrett - Dom.
Dato	2012-02-10
Publisert	LB-2010-191836
Stikkord	Skadeserstatning. Lov om skadeserstatning.
Sammendrag	Adekvans. Erstatning for personskade etter rettsstridig oppsigelse mv. i arbeidsforhold. Under tvil kom lagmannsrettens flertall til at varig tap av ervervsevnen var en erstatningsrettslig adekvat følge av arbeidsgivers erstatningsbetingende opptreden. Dissens.
Saksgang	Drammen tingrett TDRAM-2010-6482 - Borgarting lagmannsrett LB-2010-191836 (10-191836ASD-BORG/01). Anket til Høyesterett over sakskostnadsavgjørelsen, domsslutningens pkt 3 opphevet, se HR-2012-1119-U.
Parter	Drammen kommune (advokat Jan Mathys Truyen) mot A (advokat Jørgen Olof Bugge).
Forfatter	Lagdommer Jørgen F. Brunsvig. Sorenskriver Marit Nervik. Lagdommer Hedda Remen.

Saken gjelder utmåling av erstatning for personskade etter rettsstridig oppsigelse mv. i arbeidsforhold. Hovedspørsmålet er om varig og fullstendig tap av ervervsevnen er en erstatningsrettslig adekvat følge av arbeidsgivers erstatningsbetingende opptreden i 2005.

A er opprinnelig fra Kosovo. Hun kom til Norge som flyktning sammen med ektefellen og barna i 1986. Som følge av omsorg for barn startet hun først med lønnet arbeid i Norge ca. i år 2000. De første arbeidsforholdene var deltidsjobb som tolk og som assistent i barnehage. A har utdanning som sykepleier fra Kosovo.

Fra februar 2003 arbeidet A som vikar ved Senter for oppvekst/ X i Drammen kommune. Hun fikk gjentatte arbeidsavtaler som vikar i stilling som assistent og senere hjelpepleier ved X. Hovedsakelig jobbet hun nattevakter. Stillingsandelen varierte fra ca. 50 til 100 prosent. Det fremgikk ikke alltid av arbeidsavtalene om hun vikarierte for noen bestemt person.

Arbeidsgiver innkalte A til møte 29.08.2005. Hun ble oppfordret til å ta med seg tillitsvalgt eller annen person. I innkallingen het det blant annet:

Du innkalles herved til møte vedrørende ditt arbeidsforhold i X. Jeg tror det er viktig at vi nå ser litt framover i forhold til din situasjon og ditt videre arbeidsforhold.

I møtet ble A kritisert for mangelfull utførelse av sentrale arbeidsoppgaver ved enkelte anledninger, herunder manglende rapportering og feilaktig bruk av oksygenmaskin. Arbeidsgivers representant ga videre uttrykk for at enkelte av kollegene hadde opplevd problemer med å samarbeide med A. Hun fikk beskjed om at arbeidsforholdet ikke ville bli forlenget ved utløpet av den inneværende midlertidige arbeidsavtalen 30.09.2005.

Etter reaksjoner fra Fagforbundet i Drammen og As rådgiver ble arbeidsforholdet vurdert av personlrådgiver i kommunen. Kommunen konstaterte da at meddelelsen om avslutning av arbeidsforhold var en ugyldig oppsigelse. Kommunen tilbød på denne bakgrunn 30.09.2005 A fast stilling som miljøarbeider med 50 prosent. Kommunen opprettholdt imidlertid kritikken mot hennes arbeidsutførelse. A ble gitt skriftlig advarsel i møte 18.10.2005.

A reagerte sterkt på anklagene i møtet 29.08.2005, som hun opplevde at var uberettigede, og som kom fullstendig overraskende. Hun trodde at formålet med møtet var å tilby henne fast stilling. Samme kveld ble hun fraktet til legevakten p.g.a. kramper og hyperventilering. I ettertid har A vært syk på grunn av økte muskelsmerter og etter hvert depressive reaksjoner. Helseplagene er ansett å ha sammenheng med arbeidsgivers handlemåte. Behandling med medikamenter, fysioterapi og gjennom samtaleterapi ved Sykehuset Buskerud, Distriktpsikiatrisk senter og i en periode innleggelse ved Brøholt behandlingssenter, har ikke ført til bedring av helsetilstanden.

På grunn av helseplagene måtte A også slutte å ta nattevakter som tilkallingsvikar ved et avlastningssenter for psykisk utviklingshemmede barn og ungdom i Z kommune. Samlet sett hadde hun i perioder frem til høsten 2005 jobbet vakter i Drammen og Z som tilsvarte mer enn en 100 prosent stilling. Det er ikke fremkommet klager på hennes arbeid som vikar i Z kommune.

A er blitt undersøkt av flere spesialister i psykiatri. Overlege Christian Hjort har konkludert med at hun har vedvarende somatoform smertelidelse (F45.2) og moderat depressiv episode (F32.1), og under en viss tvil at hun nå også oppfyller diagnosekriteriene for uspesifisert vedvarende personlighetsforandring (F62.9). Den depressive siden av hennes plager er etter hvert blitt mest fremtredende. Etter hans oppfatning er det lite som taler for at hun vil kunne gjenvinne ervervsevnen helt eller delvis. Professor Kjell Noreik har i hovedsak kommet frem til samme konklusjoner.

Professor Øyvind Ekeberg og professor Lars Weisæth har foretatt psykiatriske vurderinger med grunnlag i saksdokumentene da A har nektet å la seg undersøke av dem. De er i hovedsak enige i de nevnte diagnosene, og når det gjelder As muligheter for nå å komme tilbake i arbeid. Derimot har disse sakkyndige vitnene et noe annet syn enn overlege Hjort og professor Noreik når det gjelder enkelte spørsmål angående årsakssammenhengen mellom arbeidsgivers opptreden og As helsetilstand i dag, herunder påregneligheten av at arbeidsgivers opptreden kan utløse slike skadefølger.

NAV Klage og anke traff 06.04.2009 vedtak om å tilstå A tidsbegrenset uførestønad fra 01.05.2008 til 31.12.2011. A har siden fremsatt krav om uførepensjon. NAV Drammen har ved arbeidsevnevurdering 16.11.2011 lagt til grunn at A har sammensatte psykiske og fysiske lidelser, og at gjennomføring av arbeidsrettede tiltak eller tilrettelegging ikke vil føre henne nærmere ordinært arbeid. Helsen situasjonen er ansett uendret eller forverret siden januar 2009. Behandlingen av kravet om uførepensjon er ikke avsluttet.

Ved stevning 18.09.2006 til Drammen tingrett reiste A sak mot Drammen kommune med krav om fastsettelsesdom for at kommunen er erstatningsansvarlig. Drammen kommune tok til motmæle. Drammen tingrett avsa 21.06.2007 dom der kommunen ble kjent erstatningsansvarlig etter reglene i skadeserstatningsloven § 2-1 for den personskaide som A ble påført i møte 29.08.2005. Anke fra Drammen kommune ble forkastet ved Borgarting lagmannsretts dom 08.01.2009. Lagmannsrettens dom er rettskraftig.

Ved stevning 13.01.2010 til Drammen tingrett har A reist sak mot Drammen kommune med krav om utmåling av erstatningen. Drammen tingrett avsa 23.09.2010 dom med slik domsslutning:

1. Drammen kommune betaler til A 2 337 418 - tomillionertrehudreogsyttitretusenfirehundreogatten - kroner innen 2 - to - uker fra dommens forkynnelser.
2. Drammen kommune erstatter A sakens omkostninger med 182 055 - etthundreogåttitotusenogfemtifem - kroner.

Tingretten rettet senere sakskostnadsbeløpet til kr 197 368.

For nærmere detaljer vedrørende saksforholdet vises til Borgarting lagmannsretts dom 08.01.2009, tingrettens dom i saken her og lagmannsrettens bemerkninger nedenfor.

Drammen kommune har anket dommen til Borgarting lagmannsrett. Ankeforhandling er holdt 13.-14.12.2011 i Borgarting lagmannsretts hus. Drammen kommune var representert ved prosessfullmektigen. A møtte sammen med sin prosessfullmektig og avga forklaring. Det ble avhørt seks vitner, hvorav fire var sakkyndige vitner. Om bevisføringen for øvrig vises til rettsboken. Under forutsetning av at A skulle få medhold fullt ut når det gjelder adekvansspørsmålet, er partene enige om at lagmannsretten skal utmåle tapet pr. 31.12.2011.

Drammen kommune gjør i hovedtrekk gjeldende at adekvanskravet begrenser ansvaret mot et slikt stort og langvarig tap. Det foreligger et betydelig misforhold mellom den skadegjørende handlingen og tapet som kreves erstattet.

Skadeevnen ved kommunens feil var begrenset. Den skadevoldende handling skjedde i møtet 29.08.2005. Kommunen rettet opp feilen etter tre uker ved å tilby fast stilling. Kommunens opptreden etter at tilbudet om fast stilling ble gitt, kan ikke anses rettsstridig. Tildelingen av advarsel i møtet 18.10.2005 ligger innenfor arbeidsgivers styringsrett.

Kommunen var ikke kjent med alle forholdene som skapte særlig sårbarhet hos A.

Varig uførhet er en fjern og upåregnelig følge av den opptreden som Drammen kommune er erstatningsansvarlig for. Sannsynligheten for slik skadeutvikling er svært lav. Det vises til de sakkyndiges vurderinger. Utfallet skyldes andre årsaksforhold og må ses i sammenheng med manglende motivasjon for å bli frisk. Det er ikke rimelig at kommunen blir belastet med hele inntektstapet. Skaden er endelig oppgjort ved utbetaling av erstatning med kr 400 000, tilsvarende tapt inntekt i 18 måneder.

Subsidiært, dersom tap som følge av uførhet i mer enn 18 måneder anses adekvat, gjøres gjeldende at det uansett ikke er grunnlag for ménerstatning da dette krever at det foreligger et varig mén.

Ved fastsettelse av eventuelt ansvar for sakskostnader gjøres gjeldende at det må gjøres fradrag for merkostnadene som følge av at søksmålet i 2007 bare omfattet vilkårene for ansvar og ikke erstatningsutmålingen. Kostnader til sakkyndige vitner må anses som del av sakskostnadene, og ikke inngå ved utmålingen av utgiftstapet. Ved avgjørelsen av sakskostnadene må det videre tas hensyn til at kommunen har tilbudt å forlike saken med en utbetaling på kr 600 000.

Det er nedlagt slik påstand:

1. Drammen kommune frifinnes.
2. Drammen kommune tilkjennes sakens omkostninger.

A gjør i hovedtrekk gjeldende at det på bakgrunn av de sakkyndige vurderingene, særlig fra overlege Christian Hjort og professor Kjell Noreik, må legges til grunn at A er påført varig psykisk skade av den behandling hun ble utsatt for av arbeidsgiver. Adekvanskrevet er oppfylt i forhold til tap som følge av varig uførhet. Også psykiske skader har erstatningsrettslig vern.

Kommunens ansvar har grunnlag i flere episoder i 2005, herunder at A ble innkalt til et møte mens hun var sykmeldt og på nytt utsatt for sterk kritikk av måten hun hadde utført arbeidet på. Dette forsterket skadevirkningene. En innvandrer som har greid å tilpasse seg arbeidslivet i Norge, rammes hardt av uberettiget kritikk fra arbeidsgiver. Kommunens handlinger hadde samlet sett stor skadeevne. Den varige skaden er ikke bare et resultat av særlig sårbarhet hos A. Uansett må skadevolder ta skadelidte som hun er.

Det er nærhet mellom de belastende handlingene fra kommunen og starten på sykdomsutviklingen. Selv om det er relativt sjelden at arbeidsgivers rettsbrudd får så omfattende skadevirkninger, er skaden påregnelig. Det vises blant annet til vurderingen fra professor Noreik. Når skadeutviklingen først var igangsatt, var det videre skadeforløpet ikke uvanlig. Varig uførhet er ikke et resultat av utenforliggende årsaker eller etterfølgende belastninger.

Også prevensjonshensyn samt risiko- og rimelighetsbetraktninger tilsier at erstatningsansvaret omfatter alle de skadene som A er påført ved rettsbruddene fra arbeidsgiver.

Det var nødvendig å gå til sak i 2007 før bevisene for de ansvarsbetingende handlingene ble svekket. Skadeomfanget var ikke avklart på dette tidspunkt.

Det er nedlagt slik påstand:

1. Drammen kommune v/ordføreren dømmes til å betale erstatning til A fastsatt etter rettens skjønn begrenset oppad til kr 3 mill for lidt/fremtidig inntektstap, pensjonstap, påført/fremtidige ekstrautgifter, skatteulempepåslag og menerstatning - med tillegg av rente etter forsinkelsesrenteloven § 3 første ledd fra forfall til betaling skjer.
2. Drammen kommune v/ordføreren dømmes til å betale sakens omkostninger for tingrett og lagmannsrett med tillegg av rente etter forsinkelsesrenteloven § 3 første ledd fra forfall til betaling skjer.

Lagmannsretten bemerker:

Ved Borgarting lagmannsretts dom 08.01.2009 (LB-2007-124527) er det fastslått at Drammen kommune er erstatningsansvarlig. Det er dermed endelig avgjort at det foreligger rettslig og faktisk årsakssammenheng

mellom kommunens rettsstridige opptreden høsten 2005, særlig i møter 29.08.2005 og 18.10.2005, og de psykiske skader A hadde på domstidspunktet. Videre er det fastslått at kommunens erstatningsbetingende handlinger ikke er så uvesentlige i årsaksbildet at det ikke er rimelig å knytte ansvar til dem, og at kravet til adekvans i utgangspunktet er oppfylt.

Drammen kommune har for øvrig i juni 2009 utbetalt et à konto beløp på kr 400 000. Utbetalingen dekker etter det opplyste inntektstapet i 18 måneder, inkludert renter på utbetalingstidspunktet mv.

Saken nå gjelder erstatningsutmålingen. Hovedspørsmålet er om varig og fullstendig tap av ervervsevnen er en erstatningsrettslig adekvat følge av arbeidsgivers erstatningsbetingende opptreden i 2005. Slik ankesaken i 2009 lå an, var det ikke grunn til å ta stilling til hvor langt ansvaret rekker når det gjelder inntektstap mv., herunder om varig psykisk sykdom er en adekvat skadefølge av de erstatningsbetingende hendelsene i 2005.

Lagmannsretten gjengir først hovedtrekkene i utviklingen i As helsetilstand i tiden etter oppsigelsen.

Meddelelsen om at arbeidsforholdet ville opphøre utløste umiddelbart angstanfall med kramper og hyperventilering. A ble fraktet til legevakten om kvelden 29.08.2005. Av journalnotat fra fastlegen et par måneder senere - 09.11.2005 - fremgår at A hadde fått en stor psykisk påkjenning på grunn av det som skjedde på jobben, og at dette har hatt «knekkende effekt på hennes helse slik at kronisk myalgi har blitt verre og psykiske plager».

A ble sykmeldt etter 29.08.2005. Slik saken er opplyst, legger lagmannsretten til grunn at hun ikke har utført inntektsgivende arbeid siden. Medikamentell behandling, fysioterapi, samtalerterapi, herunder i en periode innleggelse ved Sykehuset Buskerud, distriktpsikiatrisk senter, Brøholt mv., har ikke bidratt til noen bedring i helsetilstanden. I forbindelse med innleggelsen ved Brøholt i 2007 ble hun beskrevet som depressiv og med et unngåelsesmønster som ble vurdert som sosial angst. Hun fikk diagnosene vedvarende depressiv reaksjon etter alvorlig belastende situasjon (F43.2) og vedvarende somatoform smertelidelse (F45.4).

På bakgrunn av journalnotater og forklaringene fra A selv og hennes ektefelle legger lagmannsretten til grunn at hun nå er betydelig nedstemt, har en svært passiv tilværelse hjemme og opplever angst når hun beveger seg utenfor boligen.

Vurderingen av helsetilstanden blir noe vanskeliggjort ved at A har hatt svært høy score på samtlige skalaer i sine svar på spørreskjemaer om opplevelse av livssituasjonen mv (HAD / SCL-90 / PDQ-4+) benyttet av professor Christian Hjort ved de tre anledningene han har undersøkt henne. Resultatene er så vidt påfallende at svarene ikke er ansett å ha særlig informasjonsverdi. Professor Hjort har angitt at resultatene sannsynligvis, i hvert fall til dels, skyldes at depresjonen påvirker hennes selvvrdering negativt.

Alle de fire psykiatriske sakkyndige vitnene er enige om at As diagnose nå er moderat depressiv episode (F32.1) og vedvarende somatoform smertelidelse (F45.4). I tillegg har professor Øyvind Ekeberg på bakgrunn av sin gjennomgang av dokumentene reist spørsmål om A også oppfyller vilkårene for uspesifisert vedvarende personlighetsforandring (F62.9), som en mulig forklaring på hvorfor lidelsen er blitt så langvarig. Overlege Christian Hjort har under noe tvil sluttet seg til at hun må anses å ha ervervet en slik lidelse, men han mener at personlighetsforandringen er intrådt etter oppsigelsen i 2005. Lagmannsretten legger til grunn at As helsetilstand nå er preget av kombinasjonen av de tre nevnte lidelsene.

Meddelelsen om at arbeidsforholdet ville opphøre, utløste en kraftig reaksjon. På bakgrunn av de sakkyndige uttalelsene legger lagmannsretten til grunn at hovedtrekkene i sykdomsbildet har vedvart siden relativt kort tid etter oppsigelsen i 2005. As helsetilstand er lite endret siden dommen i januar 2009, bortsett fra at den depressive lidelsen er blitt mer fremtredende i sykdomsbildet.

Den somatoforme smertelidelsen forelå i flere år forut for oppsigelsen, men symptomene må anses å ha blitt forverret etter høsten 2005. Det hører for øvrig med i bildet at A også slet med depresjon i et par perioder før oppsigelsen, herunder i 1990 og en noe lengre periode rundt år 2000.

Overlege Hjort har vurdert den psykiske betingede medisinske invaliditeten til 35 prosent. Inngangsinvaliditeten knyttet til somatoforme plager har han vurdert til 8 - 10 prosent. Professor Noreik har vurdert den medisinske invaliditeten til 35 - 40 prosent, hvorav inngangsinvaliditeten utgjør anslagsvis 5 prosent. Professor Weisæth har gitt uttrykk for at en inngangsinvaliditet på 10 til 15 prosent er mer vanlig i den aktuelle situasjon.

A har i forkant av behandlingen i lagmannsretten bare vært villig til å møte til undersøkelse hos overlege Christian Hjort og professor Kjell Noreik. De har begge konkludert med at det er svært lite sannsynlig at A vil kunne gjenvinne ervervsevnen helt eller delvis. Dette legger lagmannsretten til grunn.

Spørsmål om avgrensning av omfanget av ansvaret, herunder mot fjerne eller upåregnelige skadefølger, betegnes ofte som et spørsmål om skaden i sin helhet kan anses adekvat. Gjennom rettspraksis og juridisk teori er det oppstilt en rekke momenter som inngår i adekvansvurderingen, jf. blant annet oversikten i Lødrup: Lærebok i erstatningsrett 6. utgave med bistand av Morten Kjelland (Lødrup 2009) side 367 flg. Avgjørelsen beror på en totalvurdering.

Sentralt i den rettslige adekvansvurderingen står spørsmålet om skaden er en så upåregnelig, fjern og avledet følge av skadevolders handlinger at det ikke er rimelig å knytte ansvar til dem, jf. blant annet Rt-2007-172 avsnitt 66. At skadefølgen er upåregnelig, er ikke nødvendigvis alene tilstrekkelig til at årsakssammenhengen anses for inadekvat. Spørsmålet blir også hvilken nærhet det er mellom skadefølgen og den skadevoldende handling, jf. Rt-2007-172 avsnitt 68.

Ved vurderingen av om skadefølgen var *påregnelig*, tar lagmannsretten utgangspunkt i hvordan situasjonen fremsto for skadevolder på skadetidspunktet. Vurderingen skjer med grunnlag i en objektivisert norm, d.v.s. ut fra hvilke forventninger man må stille til skadevolders evne til å forutse konsekvensene av de erstatningsbetingende handlingene, jf. Lødrup 2009 s. 374 og Kjelland: Særlig sårbarhet i personskadeserstatningsretten side 238.

Skaden ble voldt gjennom flere handlinger fra arbeidsgiver sommeren / høsten 2005. Oppsigelsen av arbeidsforholdet innebar et klart brudd på reglene i arbeidsmiljøloven. Det innebar en tilleggsbelastning at A ble meddelt oppsigelsen i møtet 29.08.2005 uten på forhånd å ha blitt informert om at dette skulle være et tema. Sjokket ble forsterket ved at arbeidsgiver i møtet kritiserte henne for hennes utførelse av sentrale arbeidsoppgaver og for samarbeidsvansker uten på forhånd å ha tatt dette opp klart med henne eller gitt henne ytterligere veiledning.

Etter ca. tre uker søkte kommunen å rette opp feilen ved oppsigelsen gjennom å tilby henne fast stilling på 50 prosent. Belastningene for A vedvarte imidlertid også i noe tid etter dette ved at kommunen fastholdt påstandene om svikt ved arbeidsutførelsen. I dommen 08.01.2009 fant Borgarting lagmannsrett det særlig kritikkverdig at Drammen kommune 18.10.2005 ga henne skriftlig advarsel for dette, på tross av at A på dette tidspunktet var sykmeldt som følge av sine reaksjoner på oppsigelsen.

Etter lagmannsrettens oppfatning er Drammen kommune klart å bebreide for de feil som ble begått. Det var ikke vanskelig å konstatere at A hadde krav på fast stilling, og at misnøye med hennes opptreden skulle ha vært tatt opp med henne før det eventuelt ble besluttet å avslutte arbeidsforholdet.

Uventet oppsigelse kombinert med beskyldninger om svikt ved utførelsen av arbeidet innebærer en tung psykisk belastning. Oppsigelsen fører i utgangspunktet til inntektsbortfall og tap av kontakt med et viktig sosialt miljø. Kritikk knyttet til arbeidsutførelsen og samarbeidsvansker påvirker selvfølelsen negativt. For en flyktning med annen kultur- og språkbakgrunn og begrenset nettverk i Norge vil oppsigelsen i tillegg redusere opplevelsen av mestring av tilværelsen i sitt nye hjemland. A opplevde dertil kritikken som uberettiget.

Lagmannsretten vil for øvrig bemerke at oppsigelsen bare gjaldt ett av de to arbeidsforholdene som A hadde. Hun hadde fortsatt mulighet til å arbeide som vikar i Z kommune. Da oppsigelsen ble gitt, var A 44 år. Hun er godkjent hjelpepleier i Norge. I utgangspunktet tilsier dette at hun skulle ha gode muligheter på arbeidsmarkedet.

Den konkrete skadeutviklingen og de foreliggende skadefølgene må vurderes opp mot de erstatningsbetingende handlingene fra kommunen, jf. Rt-2007-158 avsnitt 70.

De erstatningsbetingende handlingene i saken innebar etter lagmannsrettens oppfatning klare psykiske belastninger. Det dreier seg likevel ikke om belastninger av helt ekstraordinær karakter.

Blant annet på bakgrunn av forklaringen til professor Ekeberg, legger lagmannsretten til grunn at slike belastninger fra arbeidsgiver hos enkelte vil utløse psykisk skade, f.eks i form av reaktiv depresjon. Lagmannsretten har oppfattet de sakkyndige vitnene slik at de, om enn i ulik grad, mener at det er et misforhold mellom de skadevirkningene man kan forvente av de erstatningsbetingende handlingene fra kommunen, og As varige helseplager.

Overlege Hjort har vist til at kronifisering av depressive tilstander ikke er uvanlig selv om det vanligste er at pasienten bedres. Professor Noreik har gitt en tilsvarende vurdering og angir at en må regne med at rundt 10 prosent som får en depressiv lidelse, blir kronisk depressive. Under ankeforhandlingen ga han uttrykk for at sannsynligheten for utvikling av det aktuelle skadebildet var i størrelsesorden 0,2 promille. Lagmannsretten forsto dette som et grovt anslag.

Professor Ekeberg viste til at kommunens opptreden representerte en belastning, men at de fleste ikke vil bli sykmeldt etter en slik opplevelse. Etter hans oppfatning var traumet verken i art eller omfang slik at det kan forklare en kronisk lidelse. Professor Ekeberg la videre vekt på at forløpet av skaden er annerledes enn det som oppstår ved traume av psykisk karakter. Det foreligger atypiske symptomer - herunder at A har oppfattet seg som forfulgt av andre. Videre viste han til den manglende behandlingsrespons, og at hun har et atypisk lavt funksjonsnivå på alle områder. Lagmannsretten forstår det slik at dette var bakgrunnen for at han reiste spørsmål om det forelå en ervervet personlighetsforandring, som ikke var utløst av noen enkelthendelse. Ytterligere viste han til at motivasjonen har sentral betydning for mulighetene til å komme tilbake i arbeid. Professor Weisæth ga uttrykk for liknende vurderinger.

Det fremstår etter lagmannsrettens oppfatning i utgangspunktet som svært uvanlig at ugyldig oppsigelse og kritikkverdig opptreden fra arbeidsgiver fører til varig ervervsuførhet med 100 prosent.

Ved adekvansvurderingen står imidlertid *skadelidtes sårbarhet* sentralt. Dersom den konkrete skaden har sammenheng med at skadelidte er særlig utsatt for skade, utvides rammen for erstatningsansvaret. Som den store hovedregel anses også meget sjeldne, indirekte eller uvanlig store skadefølger mv. i slike tilfeller som erstatningsrettslig adekvate, jf. blant annet Lødrup 2009 side 381 flg. Den generelle påregneligheten av skaden tillegges dermed mindre betydning.

A har opplevd flere særpregede psykiske belastninger forut for konflikten med Drammen kommune. Krigen i hjemlandet og flukten førte til tap av trygghet og brudd i personlige relasjoner. A hadde videre omfattende omsorgsoppgaver overfor eldste datter, som led av cystisk fibrose og døde i en alder av 7 år. Sorgen i etterkant var stor. Videre har A hatt omsorgsoppgaver overfor en sønn med ADHD-diagnose. Det fremgår av journalnotater at det også har vært problemer i ekteskapet.

Diagnosen somatoform smertelidelse forelå før 2005. I tillegg hadde hun også gjennomlevd et par episoder med depressive symptomer. Hun greide imidlertid å komme seg i arbeid etter de tidligere belastningene.

Lagmannsretten legger etter dette til grunn at A hadde en særlig sårbarhet for psykiske belastninger, og at dette har påvirket skadeutviklingen etter hendelsene i 2005. Drammen kommune må i utgangspunktet ha risikoen for at skadeomfanget er økt på grunn av særlig psykisk sårbarhet hos A.

Ved adekvansvurderingen er det videre av betydning om *skadefølgen er fjern, avledet eller indirekte*, jf. blant annet Rt-2000-418, Rt-2001-320 og Rt-2007-158 avsnitt 67.

Primærskaden er psykisk skade. Det er nærhet i tid mellom den erstatningsbetingende opptreden fra kommunen og utbruddet av moderat depressiv episode. Den depressive lidelsen er nå ansett som dominerende i sykdomsbildet sammenlignet med den somatoforme lidelsen. Det foreligger ikke klart atskilte faser i skadeutviklingen.

På bakgrunn av vurderingene til de sakkyndige vitnene, særlig forklaringene til professor Ekeberg og overlege Hjort, legger lagmannsretten til grunn at A har ervervet en personlighetsforandring.

Personlighetsforandringen kan etter lagmannsrettens oppfatning bidra til å forklare As manglende respons på den omfattende medisinske behandlingen. Videre kan dette forklare hennes uttalelser om manglende tillit til eventuelle nye kolleger dersom hun skulle forsøke et nytt arbeidsforhold, hennes manglende deltakelse i arbeidsutprøvingstiltak mv.

Personlighetsforandringen innebærer en klart uvanlig skadeutvikling og anses å ha betydning for det betydelige skadeomfanget i dag. Det er imidlertid slik nær sammenheng mellom på den ene side primærskaden og skadelidtes særlige sårbarhet, og på den annen side personlighetsforandringen, at denne sjeldne skadeutviklingen etter lagmannsrettens oppfatning må være skadevolders risiko. Dette må gjelde selv om de erstatningsbetingende handlingene fra kommunen bare fremstår som én blant flere faktorer i skadeutviklingen. Situasjonen er dermed forskjellig fra tilfeller der skadeutviklingen påvirkes av etterfølgende årsaksfaktorer uten direkte tilknytning til den erstatningsbetingende handlingen, jf. Rt-1997-1, Rt-2000-418 og Rt-2007-172.

Ved adekvansvurderingen kan også mer *generelle risiko- og rimelighetsvurderinger* tillegges vekt, jf. blant annet Rt-2007-172 avsnitt 69.

Når arbeidsgiver påfører en ansatt skade gjennom klare brudd på arbeidsgivers plikter i arbeidsforhold, skal det etter lagmannsrettens oppfatning en god del til for å avgrense erstatningsansvaret for langvarig psykisk skade med grunnlag i adekvansbegrensningen.

Størrelsen av det økonomiske tapet kan også tillegges vekt ved avveiningen, jf. Rt-2003-338 avsnitt 76. Formålet med adekvansbegrensningen er blant annet å beskytte skadevolder mot ansvar for uforholdsmessig store tap. Erstatningskravet fra A bygger på et ordinært lønnsnivå. Størrelsen av erstatningskravet kan etter lagmannsrettens oppfatning ikke tillegges avgjørende betydning slik saken her ellers ligger an.

Lagmannsretten har delt seg i et flertall og et mindretall. *Flertallet* - lagdommerne Jørgen Brunsvig og Hedda Remen - viser til at et særpreg ved saken er at As daværende fastlege i et journalnotat 21.02.1999, i forbindelse med vurdering av muskelsmerter, har bemerket at «Hun føler nok subjektivt at hun ikke vil fungere i arbeidslivet». I et journalnotat 25.02.2000 heter det blant annet:

Pas. har nærmest bestemt seg for ikke å arbeide mer. En del psykiske ubehag - tidligere utdannet sykepleier. Orker ikke noen ting lenger - føler seg alltid sliten.

Flertallet finner det sannsynlig at uttalelsene må ses i lys av hennes særlige sårbarhet. A ga også uttrykk for slike tanker etter oppsigelsen. I et journalnotat fra innleggelsen ved Sykehuset Buskerud, Distriktpsikiatrisk senter Brøholt, i 2007 heter det blant annet:

Hun går på rehabiliteringspenger som går ut i slutten av aug.. Hun ser seg ikke i stand til å gå tilbake til jobb igjen. Angående dette med arbeid så skal det ikke taes stilling til nå. Hun sier hun ikke kan stole på noen andre kolleger etter det som skjedde i forbindelse med konflikten på jobben. Hun ønsker å bli uføretrygdet.

Overlege Hjort og professor Noreik har gitt uttrykk for at As holdning i dag til sine muligheter til å komme tilbake til arbeidslivet har karakter av angstpreget unnvikelsesatferd forårsaket av den psykiske lidelsen. De har ikke funnet tegn til aggravering. Flertallet legger dette til grunn.

Bevisvurderingen er blitt vanskeliggjort som følge av at A nektet å samtale med de sakkyndige vitnene som motparten har engasjert, og måten hun har besvart spørreskjemaer fra overlege Hjort på. Denne opptreden kan etter flertallets oppfatning bare et stykke på vei anses å ha sammenheng med sykdommen. Den usikkerhet som dette har skapt ved bevisvurderingen må hun derfor i utgangspunktet selv være nærmest til å bære risikoen for. Verken professor Ekeberg eller professor Weisæth hadde tidligere opplevd at noen hadde nektet å medvirke til undersøkelse i tvist om erstatning.

Etter en samlet vurdering er flertallet, under betydelig tvil, kommet til at det foreligger adekvat årsakssammenheng mellom de ansvarsbetingende handlingene og As varige ervervsuførhet med 100 prosent. Det vises til den særlige sårbarheten som forelå.

Mindretallet - sorenskriver Marit Nervik - er kommet til at Drammen kommune skal frifinnes. A har fått en erstatning på kr 400.000,-, - noe som tilsvarer tapte inntekter i 18 måneder. Varig uførhet og tap ut over kr 400.000,- er etter mindretallets syn en for fjern og upåregnelig følge til at arbeidsgiveren kan holdes erstatningsrettslig ansvarlig.

Mindretallet betviler ikke de diagnosene de sakkyndige har stilt, men diagnosene somatoform smertelidelse og depresjon forelå også forut for oppsigelsen.

Når det gjelder As motivasjon for å komme tilbake i lønnet arbeid, har mindretallet merket seg fastlegens journalnotat av 21.02.1999 hvor det bl.a. fremgår «hun føler nok subjektivt at hun ikke vil fungere i arbeidslivet.» Etter oppsigelsen har A blitt tilbudt og til dels gjennomført ulike former for behandling uten at disse har hatt særlig effekt. Av sluttnotatet etter opphold ved Brøholt behandlingssenter, 02.05.2007 fremgår at hun ønsker uføretrygd og at hun gir uttrykk for at det ikke var noen mening med oppholdet om hun ikke blir uføretrygdet. Professor Christian Hjort har benyttet spørreskjemaer ved sin vurdering av As helsetilstand. Hun har scoret påfallende høyt; - så høyt at svarene ikke gir informasjonsverdi. Mindretallet har også merket seg at A bare har vært villige til å møte til undersøkelse hos to av de fire sakkyndige. Samlet sett gir dette etter mindretallets oppfatning grunn til å stille spørsmål ved As motivasjon for å komme tilbake i arbeid og følgelig om det er tilstrekkelig årsakssammenheng mellom oppsigelsen og at hun nå ikke er i arbeid.

Sannsynligheten for at en rettsstridig oppsigelse i arbeidsforhold fører til varig arbeidsuførhet er særdeles liten. A var 44 år da hun ble sagt opp og hadde mange år igjen til pensjonsalderen. Etter mindretallets syn er det ikke grunnlag for å holde arbeidsgiveren ansvarlig for en så fjern og upåregnelig følge.

Flertallet skal etter dette fastsette størrelsen av erstatningen. Vilkårene for ménerstatning anses også å være oppfylt; idet det foreligger en varig og betydelig skade av medisinsk art. Det vises særlig til overlege Hjort, som har vurdert den varige medisinske uførheten som følge av de erstatningsbetingende handlingene til ca 25 prosent.

Partene er i all hovedsak enige om erstatningsutmålingen under forutsetning av at adekvat årsakssammenheng foreligger i forhold til varig ervervsuførhet med 100 prosent.

Lidt inntektstap fra høsten 2005 til 31.12.2011 utgjør kr 672 162. Til fradrag i dette beløpet kommer tidligere à konto utbetaling fra Drammen kommune med kr 400 000. Netto inntektstap utgjør etter dette kr 272 162. Kravet på dekning av utgifter frem til 31.12.2011 utgjør kr 67 762. Etter lagmannsrettens oppfatning må det gjøres fradrag for utgifter til undersøkelse og utarbeidelse av erklæringer fra de sakkyndige vitnene, overlege Hjort og professor Noreik med til sammen kr 36 210. Dette er poster som inngår i sakskostnadene. Utgiftstapet utgjør etter dette kr 31 552. Renter av lidt tap settes etter dette skjønnsmessig til kr 63 000. Samlet lidt tap blir etter dette kr 366 714.

Fremtidig inntektstap er beregnet til kr 1 756 427. Beløpet omfatter redusert mulighet til arbeid i hjemmet. Påslaget for skatteulempe som følge av utbetaling nå utgjør kr 151 512. Videre omfatter kravet tap som følge av redusert pensjonsopptjening på kr 35 000. Fremtidig utgiftstap er på kr 73 651. Til sammen utgjør det fremtidige tapet kr 2 016 590. Samlet inntekts- og utgiftstap utgjør etter dette kr 2 383 304.

Dertil kommer ménerstatning med kr 205 000.

A har vunnet saken. Lagmannsretten - samtlige dommere - finner likevel at tungtveiende hensyn gjør det rimelig at Drammen kommune fritas for erstatningsansvar for kommunens sakskostnader etter tvisteloven § 20-2 tredje ledd. Det var god grunn til å få saken prøvd siden den var tvilsom. Det vises til lagmannsrettens bemerkninger ovenfor.

Av samme grunn finner lagmannsretten heller ikke grunn til å tilkjenne A sakskostnader for tingretten.

Som følge av stor arbeidsbelastning hos dommerne og problemer med å finne tidspunkt for domsavsigelse, er dommen avsagt etter fristen fastsatt i tvisteloven § 19-4 femte ledd.

Dommen er avsagt med slik dissens som fremkommer ovenfor.

Domsslutning

1. *Drammen kommune dømmes til å betale slik erstatning til A:*
 - 1.1 *Ménerstatning med 205.000 - tohundreogfemtusen - kroner.*
 - 1.2 *Lidt inntektstap med 272.162 - tohundreogsyttitotusenett hundreogsekstio - kroner.*
 - 1.3 *Påførte utgifter med 31.552 - trettientusenfemhundreogfemtito - kroner.*
 - 1.4 *Renter av lidt tap med 63.000 - sekstitretusen - kroner.*
 - 1.5 *Fremtidig inntektstap med 1.756.427 - enmillionsjuhundreogfemtisekstusenfirehundreogtjuesju - kroner.*
 - 1.6 *Skatteulempe med 151.512 - etthundreogfemtientusenfemhundreogtolv - kroner.*
 - 1.7 *Redusert pensjonsopptjening med 35.000 - trettifemtusen - kroner.*
 - 1.8 *Fremtidig utgiftstap med 73.651 - syttitretusensekshundreogfemtien - kroner.*
2. *Oppfyllelsesfristen er 2 - to - uker fra forkynnelsen av denne dom.*
3. *Sakskostnader tilkjennes verken for tingrett eller lagmannsrett.*

Hålogaland lagmannsrett - LH-2011-112397

Instans	Hålogaland lagmannsrett - Dom
Dato	2012-01-13
Publisert	LH-2011-112397
Stikkord	Strafferett. Vilkåret om subjektiv skyld. Straffeloven § 238. Vegtrafikkloven § 22 første ledd og vegtrafikkloven § 3.
Sammendrag	Saken gjaldt bevisanke i en straffesak. Bakgrunnen for saken var en trafikkulykke, hvor en syklist var påkjørt og påført betydelig skade. Tiltalen gjaldt overtredelse av straffeloven § 238, samt vegtrafikkloven § 22 første ledd og § 3. Det var ikke bestridt at tiltalte var påvirket av medikamenter under kjøringen, og hovedspørsmålet i saken var om hun i så måte handlet uaktsomt. Lagmannsrettens flertall kom til at så var tilfelle. Dette ble blant annet begrunnet med at hun ikke hadde vært påpasselig med å følge legens klare skriftlige og muntlige anvisning om at det måtte gå minst 12 timer fra sovetablettinntak til bilkjøring. Hun ble dømt på alle tiltalepunktene. Fængselsstraffen ble gjort betinget på grunn av tidsforløpet. Tiltalte ble dømt til å betale oppreisningserstatning til fornærmede med 75 000 kroner.
Saksgang	Lofoten tingrett TLFOT-2011-45970 - Hålogaland lagmannsrett LH-2011-112397 (11-112397AST-HALO). Anke til Høyesterett over straffekravet nektet fremmet, HR-2012-726-U.
Parter	A (Advokat Rohnny Andersen) mot Nordland statsadvokatembeter (Politadvokat Knut Inge Myklebust). Sivile krav i straffesak A (Advokat Rohnny Andersen) mot B (Advokat Kari-Esther Selvaag Høgevoid).
Forfatter	Lagdommer Anders Haugestad. Kst. tingrettsdommer Anne Grete Larsen Hestnes. Lagdommer Kari Mjølhus. Meddommere: Sykepleier/student Pernille Høy Anvik. Sivilingeniør Steinar Sæther Helland. Sykepleier Ann-Ingrid E Kanstad. Pensjonist Kjell Andreas Richardsen.

Saken gjelder bevisanke i straffesak.

Ved tiltale utferdiget av Statsadvokatene i Nordland 09.03.2011 ble A, født 0.0.1958, satt under tiltale for overtredelse av:

I Straffeloven § 238, jf § 9

for ved uaktsomhet, ved bruk av motorvogn, å ha forvoldt betydelig skade på legeme eller helbred.

Grunnlag:

Lørdag 15. august 2009 ca kl. 11.20 på parkeringsplassen utenfor ---senteret i X førte hun personbil med kjennemerke NN 00000 til tross for at hun var påvirket av Nitrazepam og Pregabalin og uten å være tilstrekkelig aktpågivende og varsom, idet hun kjørte og/eller rygget over B, f. 1942, som ble fraktet til UNN Tromsø med ambulansely og operert. B ble blant annet påført et ca. 30 cm langt åpent sår fra venstre kne og ned mot ankelen, kostafaktur (ribbensbrudd), flere sårskader blant annet i hodet, skader på muskler og sener samt hjernekontusjon (knusning av hjernevev). B ble overført til Nordlandssykehuset i Y den 27. august 2009 med behov for daglig pleie og rehabilitering og ble 28. sept. 2009 rammet av hjerneinfarkt.

II Vegtrafikkloven § 31 første til tredje ledd jf § 22 første ledd

for å ha ført, eller forsøkt å føre, en motorvogn når han var påvirket av alkohol (ikke edru) eller andre berusende eller bedøvende midler.

Grunnlag:

Til tid og sted som nevnt i post I forholdt hun seg som der beskrevet.

III Vegtrafikkloven § 31 første ledd jf § 3

for å ha overtrådt bestemmelsen om at enhver skal ferdes hensynsfullt og være aktpågivende og varsom så det ikke kan oppstå fare eller voldes skade og slik at annen trafikk ikke unødigg blir hindret eller forstyrret.

Grunnlag:

Til tid og sted som nevnt i post I forholdt hun seg som der beskrevet og kjørte og/eller rygget inn i kantsteiner og to andre personbiler.

Lofoten tingrett avsa 25.05.2011 dom med slik slutning:

A, født 0.0.1958, dømmes for overtredelse av straffeloven § 238 jfr § 9, vegtrafikkloven § 31 første til tredje ledd jfr § 22 første ledd og vegtrafikkloven § 31 første ledd jfr § 3, alt sammenholdt med straffeloven § 62 første ledd, til fengsel i 30 dager med tillegg av en bot kr 6.000, subsidiært fengsel i 15 dager.

A, født 0.0.1958, dømmes til tap av førerretten for motorvogn i 2 år og 6 måneder regnet fra 15. august 2009, jfr vegtrafikkloven § 33 nr 1 sammenholdt med forskrift om tap av førerrett §§ 2-4 og 3-6 jfr 3-2. Hun pålegges å ta ny full førerprøve som vilkår for gjenerverv av førerretten, jfr forskrift om tap av førerrett § 8-3.

A dømmes til innen 2 uker fra forkynnelse av dommen å betale oppreisning, jfr skadeserstatningsloven § 3-5 første ledd litra a, til B med kr 75.000.

A anket dommen, og anken gjaldt bevisbedømmelsen under skyldspørsmålet, straffutmålingen, lovanvendelsen, tap av førerrett for motorvogn og erstatningsavgjørelsen. Hålogaland lagmannsrett besluttet 14.07.2011 at anken over straffutmålingen fremmes, og at anken for øvrig nektes fremmet.

Under ankeforhandlingen 07.10.2011 omgjorde Hålogaland lagmannsrett henvisningsbeslutningen, ved å treffe slik beslutning:

Forsvarer har lagt fram dokumentasjon omkring virkningen av ulike medikamenter som domfelte bruker og gjort gjeldende at hun var medisinerert på en måte som gjorde at hun ikke skulle ha hatt tillatelse til å kjøre bil. Han har videre gjort gjeldende at hun ikke hadde fått tilstrekkelig informasjon om virkningen av de medikamentene hun tok og deres innflytelse på hennes evne til å kjøre bil. I følge forsvarer kan det derfor stilles spørsmål ved om domfelte var uaktsom, eventuelt hvilken grad av uaktsomhet hun utviste.

Lagmannsretten er enig i at det er behov for å få en sakkyndig presentasjon av virkningen av de medisinerne domfelte tok og også bevisførsel omkring den informasjon hun hadde mottatt.

Lagmannsretten finner etter dette at anken over bevisvurderingen under skyldspørsmålet bør henvises til ankeforhandling, jf. straffeprosessloven § 321 andre ledd.

Aktor og forsvarer er enige om at tingrettens faktum omkring hendelsen kan legges til grunn. Lagmannsretten er også enig i dette. Ved ny ankeforhandling vil det derfor bare bli forhandlet om de medisinske spørsmål som er nevnt, jf. straffeprosessloven § 321 femte ledd.

Slutning:

Anken over bevisvurderingen under skyldspørsmålet henvises til ankeforhandling med de begrensninger som nevnt.

Ny ankeforhandling ble avholdt i Bodø 11.01.2012. Tiltalte, fem vitner og rettsoppnevnt sakkyndig avga forklaring. Den skriftlige dokumentasjonen fremgår av rettsboken.

Aktor nedla påstand om at anken forkastes, mens forsvareren nedla påstand om at tiltalte frifinnes, subsidiært anses på mildeste måte. Bistandsadvokaten til fornærmede nedla påstand om at tingrettens idømmelse av oppreisningserstatning stadfestes.

Avgjørelsen av skyldspørsmålet

Om de faktiske forhold omkring hendelsen som lagmannsretten legger til grunn, siteres følgende fra tingrettens dom:

Tiltalte er ufør og sitter i rullestol. Hun hadde på tidspunktet som tiltalen refererer seg til gyldig førerkort for motorvogn og hadde da kjørt bil i mange år uten uhell av noe slag. Bilen var spesialtilpasset tiltaltes reduserte helsetilstand med tekniske hjelpemidler. Den aktuelle bilen er en --- --- med bl a heisanordning for føreren. Bilen er utstyrt med automatgear. Tiltalte betjener gasspedal og bremsepedal med sin høyre fot. Styringen er gjort lettere ved ekstra kraftig servovirkning. Tiltalte anskaffet denne bilen i 2005. Hun har opplyst at den har fungert feilfritt både før og etter 15. august 2009.

Tiltaltes helsetilstand innebærer at hun bruker en rekke medisiner foreskrevet av lege. (...)

15. august 2009 skulle tiltalte dra fra bopel i ---veien 00 i Z til sentrum for å gå på bingo. Tiltalte kjørte bilen selv. Hun svingte inn på plassen foran blomsterbutikken ved ---senteret. Plassen er avgrenset ved butikken på den ene siden og oppsatte kantsteiner mot gaten på den andre siden med åpning for trafikk som kan passere ut og inn av plassen. Det var på det tidspunkt tiltalte ankom plassen i bilen sin stor trafikk av både fotgjengere og biler i Z sentrum.

(...) Det har ikke meldt seg vitner som har sett sammenstøtet mellom tiltaltes bil og fornærmede. Detaljene omkring hendelsesforløpet utover hva som kan utledes av spor på åstedet forblir derfor ukjent. Tiltalte har forklart at hun ikke husker noe som helst om hendelsen etter at hun så fornærmede komme syklende. Det neste hun husker er at hun samtalte med vitnet C. Da så hun fornærmede liggende på bakken. Hun var sikker på at hun hadde kjørt på fornærmede. Deretter husker tiltalte at hun var på sykehuset. (...)

Tingretten bemerker at det er på det rene at da tiltalte omsider stanset bilen inne på parkeringsplassen lå fornærmede sterkt skadet på bakken. Fornærmedes sykkel befant seg under tiltaltes bil der den satt fast. Tiltaltes bil var skadet både i fronten, på venstre side og bak. En Toyota Rav personbil som stod parkert på plassen var skadet langs hele høyre side. En parkert bil som tilhørte blomsterbutikken var bulket i fronten. Det anses ved fotos tatt på stedet godtgjort at tiltalte har rygget med sykkelen under bilen over plassen. Hun har truffet kantsteinen, flyttet den til side med bilen og også rygget over veien før hun har avsluttet med å kjøre bilen tilbake inn på plassen igjen hvor hun tilslutt stanset, stadig med sykkelen fastklemt under bilen. Kjøringen har vært helt ukontrollert og meget farlig.

Eieren av Toyota Rav personbil, vitnet D, har forklart at hun satte fra seg bilen og oppsøkte blomsterbutikken med sine to mindreårige barn. De kom ut av butikken og satte seg inn i bilen for å kjøre bort. Før hun rakk å sette bilen i bevegelse kjørte tiltaltes bil inn i hennes. Den traff bakparten av bilen og presset seg deretter forover helt til fronten. Vitnet og barna ble meget skremt. Vitnet fikk med seg barna ut av bilen på sin venstre side og de rømte deretter inn i blomsterbutikken. Vitnet så da hun straks deretter kom ut igjen at fornærmede lå på bakken like til høyre for fronten på vitnets bil. Vitnet hadde ikke sett noe til fornærmede før dette. Tiltalte hadde da avsluttet kjøringen og bilen hennes stod i ro.

Vitnet D har forklart at tiltaltes kjøring foregikk med høyt turtall. Dette bekreftes også av vitnet C som hørte og delvis så tiltaltes kjøring inne på plassen fra kort avstand. Av begge vitnenes forklaringer fremgår at tiltaltes kjøring var helt ukontrollert. Dette bekreftes også av funn på stedet, skadene på fornærmede, skader på andre biler og flytting av kantsteiner. Fornærmedes sykkel satt så fast under tiltaltes bil at bilen måtte løftes med kranbil for å få sykkelen løs.

Fornærmede ble meget alvorlig skadet. De skadene som fremgår av gjerningsbeskrivelsen er dokumentert. I legerklæring av 3. november 2010 utarbeidet av overlege F ved Nordlandssykehuset i Y fremgår det imidlertid at det er mest sannsynlig at fornærmede ville blitt rammet av hjerneinfarkt uavhengig av ulykken. Spørsmålet om årsakssammenheng mellom ulykken og hjerneinfarkt er ikke nærmere utredet og tingretten viker tilbake for å erklære årsakssammenheng for å være til stede i et så vanskelig medisinsk spørsmål i strid med overlegens uttalelse. Fornærmede er i dag 100 % pleietrengende. Hun har mistet taleevnen og hennes forklaring i saken har derfor ikke latt seg innhente. Hun er høyresidig lammet i armen og benet etter hjerneinfarkt. Fornærmede bor på institusjon. Hennes sønn har opplyst som vitne i saken at man nå vurderer amputasjon av fornærmedes venstre ben under kneet fordi sårskaden ikke lar seg hele. Forut for ulykken var fornærmede aktiv og ved alminnelig god helse til tross for et hjerteinfarkt i 2007 som hun var blitt operert for.

Etter bevisførselen må det legges til grunn at tiltalte ikke bare har kjørt på fornærmede slik at hun falt i bakken. Tiltalte må ut fra skadene på fornærmede også helt eller delvis ha kjørt over fornærmede slik at hun fikk kroppen under bilen for deretter å ha rygget tilbake slik at fornærmede ble liggende igjen på bakken foran bilen. Noen annen forklaring på skadeomfanget på fornærmede finnes ikke. Tingretten finner det utover dette ikke påkrevet for avgjørelsen å ta standpunkt til eller kreve opplyst alle detaljer om

hendelsesforløpet. Det er uansett ingen som helst tvil om at tiltalte ved sin kjøring med bilen inne på plassen har kjørt på fornærmede og ved dette påført henne de skader som fornærmede har (bortsett fra hjerneinfarkt). Det er adekvat og påregnelig årsakssammenheng mellom tiltaltes trafikkatferd og fornærmedes skader. Tingretten ser følgelig helt bort fra at fornærmede har blitt skadet som følge av påkjørsel av noen annen bil eller som følge av fall mot underlaget eller som følge av hvilken som helst annen årsak.

Også under ankeforhandlingen 11.01.2012 opprettholdt tiltalte at det ovenfor siterte kan legges til grunn for dommen. Om det som skjedde umiddelbart før ulykken, forklarte tiltalte under ankeforhandlingen at hun hadde parkert bilen på den aktuelle parkeringsplassen, men at det viste seg at hun sto slik til at hun ikke kom ut med rullestolen. Hun skulle derfor kjøre 30 cm frem, og husker ikke hva som videre skjedde. Det var da hun sto parkert forut for ulykken, at hun så fornærmede komme syklende. Denne presiserende forklaringen til tiltalte legges av lagmannsretten til grunn for dommen.

Av det faktum som legges til grunn for dommen, er det klart at tiltalte objektivt sett har overtrådt straffeloven § 238, jf. § 9 (tiltalens post I) og vegtrafikkloven § 3 (tiltalens post III).

Når det gjelder titalens post II, om kjøring i påvirket tilstand, ble det ved analyse av blodprøve tatt på ulykkesdagen kl. 12.08 påvist nitrazepam i en konsentrasjon på 0,23 mikromol per liter, pregabalin i en konsentrasjon av 38 mikromol per liter, klonazepam i en konsentrasjon på 0,03 mikromol per liter og oksykodon i en konsentrasjon på 0,05 mikromol per liter. I klinisk legeundersøkelse foretatt samme dag kl. 12.23 konkluderte legen med at siktede var lett påvirket, formentlig av medisin eller psykisk sjokk. Lagmannsretten oppnevnte overlege Merete Vevelstad ved Norsk folkehelseinstitutt som sakkyndig, og hun uttalte i sin rapport av 14.11.2011 blant annet følgende:

Konsentrasjonen av nitrazepam anses forholdsvis høy, mens konsentrasjonen av klonazepam, oksykodon og pregabalin hver for seg anses moderat. Samtlige påviste stoffer har dempende og sløvende virkninger i sentralnervesystemet.

De aktuelle stoffene er gjensidig rusforsterkende, og kan ha til felles uheldige virkninger på ferdigheter som risikovillighet, nedsatt feilkontroll, koordinasjonsevne og vurderingsevne. Studier viser at kombinert bruk av flere rusgivende stoffer i forbindelse med bilkjøring gir mange ganger høyere risiko for å forårsake en trafikkulykke, enn ved isolert bruk av ett rusgivende stoff. (...) De konsentrasjoner det kan legges til grunn at siktede hadde i blodet under kjøringen vil, vurdert samlet, være av en størrelsesorden der de aller fleste vil være påvirket, og der det generelt foreligger høy grad av sannsynlighet for påvirkning.

Etter også å ha vurdert tiltaltes individuelle stofffølsomhet og tatt i betraktning resultatet av den kliniske legeundersøkelsen, konkluderte den sakkyndige med at tiltalte med all sannsynlighet var påvirket ved den aktuelle kjøringen. Videre kom hun til at tiltaltes samlede påvirkning best kan sammenlignes med den påvirkningsgrad som vanligvis ledsager en blodalkoholkonsentrasjon i området 1 - 1,5 promille med hensyn til prestasjonsforringelse og ulykkesrisiko.

På denne bakgrunn er det etter lagmannsrettens vurdering hevet over rimelig tvil at tiltalte var påvirket under den aktuelle kjøringen, og dette er under ankeforhandlingen heller ikke bestridt av tiltalte. Også for titalens post II er således de objektive vilkårene for domfellelse oppfylt.

Skyldkravet er for alle tiltalepunktene uaktsomhet. Lagmannsretten finner det hensiktsmessig å først vurdere om skyldkravet for titalens post II er oppfylt. Avgjørende på dette punkt er om tiltalte under kjøringen burde forstått at hun var påvirket. I denne saken skyldtes påvirkningen medikamenter foreskrevet av lege. Om aktsomhetsvurderingen i slike tilfeller, vil lagmannsretten sitere følgende fra Engstrøm, Vegtrafikkloven og trafikkreglene - Kommentirutgave, 4. utgave, side 297:

Ved vurderingen må man ta utgangspunkt i at føreren i betydelig grad må kunne stole på den legen som har foreskrevet medikamentene. Har han gitt uttrykk for at de kan kombineres med bilkjøring, må føreren normalt kunne stole på det; jf. Rt-1979-524. Det blir også lagt vekt på om han overhodet ikke har blitt advart; jf. Rt-1981-247. Har legen derimot gitt motsatt beskjed, er det et viktig moment i motsatt retning. Har føreren derimot overdosert, kan han ikke lenger unnskyldes seg med å vise til legens uttalelser.

For lagmannsretten er det fremlagt dokumenter som inneholder uttalelser fra tiltaltes lege og fylkesmannen (ved fylkeslegen) om betydningen av tiltaltes medikamentbruk for hennes evne til forsvarlig bilkjøring. Lagmannsretten vil i det følgende sitere fra denne dokumentasjonen.

I brev av 27.08.2003 fra lege E, som var tiltaltes lege, til fylkeslegen heter det blant annet:

Ved synsfeltundersøkelse 250803 kan Donders prøve gi inntrykk av noe synsfeltinnskrenkning lateralt og nedad venstre øye.

Hun har en stasjonær lammelse i venstre bein. Hun har sekundære kontrakturer i skuldre, hofter, nakke og rygg og er svært lite bevegelig, dette er også en stasjonær tilstand. Ved undersøkelse 250803 får jeg inntrykk av litt sein reaksjonsevne v synstester.

Hun bruker omfattende daglig medikasjon mot smerter; Rivotril 0,5 mg x3, Neurontin 600 mg x3, Somadril 1 tbl x3, Dolcontin 20 mg x2, Imovane 10 mg hver kveld. Alle disse medisiner nedsetter våkenhet og oppmerksomhet, og samlet sett er det vanskelig å tilråde bilkjøring med så omfattende medisinbruk.

På denne bakgrunn, i første rekke pga den omfattende medisinbruken, tviler jeg på at hun tilfredsstiller helsemessige krav til førerkort. (...)

Etter dette gjennomførte tiltalte en kjøretest 08.10.2003, som tiltalte besto. Synstest viste imidlertid synsutfall på begge øyne, og i brev av 12.01.2004 til Æ politidistrikt tilrådte Fylkesmannen i Nordland at tiltaltes førerkort ble inndradd.

I brev til fylkesmannen av 10.02.2004 ba tiltalte om at denne tilrådningsen ble omgjort, og anførte blant annet at hun hadde vært spesielt sliten under den aktuelle synstesten. Avslutningsvis uttalte hun:

(...) det som er klinkende klart, er at jeg aldri ville kjørt bil ved samme tilstand som jeg var i, da testen ble utført.

Det ble gjennomført en ny synstest, og i fylkesmannens brev av 30.04.2004 til tiltalte med kopi til politiet, ble det uttalt at fylkesmannen ikke lenger hadde innvendinger mot at tiltalte fikk tilbake førerkortet, men avslutningsvis ble det uttalt:

Det kan imidlertid være rimelig å knytte det vilkår til Deres førerkort at De følger de råd og kontroller og den medikasjon som behandlende lege finner nødvendig.

Brevet fra lege E til tiltalte av 20.06.2008 siteres i det følgende i sin helhet.

Jeg har fått flere bekymringsmeldinger om at du kanskje kjører bil uten at du er tilstrekkelig våken og oppmerksom.

Så vel Durogesic plaster som sovetabletter, Rivotril og Vival kan gjøre en uegnet til å kjøre bil.

Ditt forbruk er i øvre grenseland eller mulig over grensen i forhold til rett til å ha førerkort.

Jeg må minne om følgende:

Med dobbel dose sovetabletter, slik som du nå bruker, må det gå minst 12 TIMER fra sovetablettinntak til bilkjøring.

Dersom du bruker Vival må det gå minst 24 TIMER (!) til du kjører bil.

Du er etter veitrafikkloven pålagt å aldri kjøre bil dersom du ikke er tilstrekkelig VÅKEN OG OPPLAGT/OPPMERKSOM hver gang du starter bilkjøring.

Dr. E forklarte under ankeforhandlingen at han i tillegg innkalte tiltalte til konsultasjon 03.07.2008, hvor han gjennomgikk brevet med henne. Han husket ikke i dag de bekymringsmeldingene han viste til, men trodde noen fra hjemmetjenesten hadde sagt at tiltalte virket trett og sløv. Han forklarte for øvrig at han også flere ganger forut for det aktuelle brevet hadde orientert tiltalte om hvilken betydning de medikamentene hun fikk, hadde for hennes bilkjøring.

Med hensyn til de potensielt trafikkfarlige stoffene påvist i tiltaltes blodprøve, har tiltalte forklart at hun tok de aktuelle medisinene slik de var foreskrevet, og for lagmannsretten har hun oppgitt følgende tidspunkter for inntak:

Dagen før ulykken kl. 13 - 14 tok hun 150 mg Lyrica (virkestoff pregabalin). Samme dag kl. 20 tok hun 10 mg OxyContin (virkestoff oxykondon) og 0,5 mg Rivotril (virkestoff klonazepam). Samme dag mellom kl. 23 og 23.30 og ikke senere enn kl. 23.30, tok hun 2 tabletter a 5 mg Apodorm (virkestoff nitrazepam), som er sovemedisinen hennes lege viste til i det ovenfor siterte brevet, og 150 mg Lyrica.

Da hun våknet ulykkesdagen, tok hun kl. 05.30 - 06.00 150 gram Lyrica, 10 mg OxyContin og 0,5 mg Rivotril.

Den rettsoppnevnte sakkyndige har konkludert med at tiltaltes forklaring om sin medisinerbruk forut for ulykken er forenlig med resultatene av blodprøveanalysene.

Ifølge den kliniske legeundersøkelsen foretatt umiddelbart etter ulykken opplyste tiltalte at hun kl 02.00 samme dag hadde inntatt 5 mg Apodorm. Hun skal videre ifølge politiforklaringen avgitt 16.01.2010 ha forklart at hun inntok sovemedisin kvelden før, men at hun ikke kunne huske eksakt når hun gjorde det. Ifølge tingrettens dom forklarte hun at hun inntok sovemedisinen kl. 23.30 kvelden før ulykken.

På bakgrunn av at all rimelig tvil skal komme tiltalte til gode, legger lagmannsretten til grunn hennes forklaring under ankeforhandlingen om at hun tok sovemedisinen mellom kl 23 og 23.30 og ikke senere enn kl. 23.30.

Ulykken dagen etter skjedde kl 11.20, og ut fra tiltaltes kjørerute, kan hun ikke ha startet kjøringen senere enn kl. 11.15.

I den nærmere vurderingen av om tiltalte har handlet uaktsomt, har lagmannsretten delt seg i et flertall og et mindretall.

Flertallet, som består av fagdommerne Haugestad, Mjølhus og Hestnes, samt meddommerne Kanstad, Richardsen og Anvik, har kommet til at tiltalte handlet uaktsomt, og vil bemerke:

Om den aktsomhetsnormen som bør legges til grunn, tiltrer flertallet følgende uttalelse i LA-2009-72098:

Lagmannsretten er inneforstått med at det for kronisk syke med smertetilstander som tiltalte lider av, og som er avhengig av potensielt trafikkfarlige medikamenter, vil kunne være vanskelig å vurdere hvor grensen går for lovlig å kunne kjøre bil. Det er likevel nødvendig å legge en forholdsvis streng aktsomhetsnorm til grunn på grunn av den store risikofaktor ruspåvirkede bilførere utgjør i trafikken.

Tiltalte var orientert om og kjent med at hun brukte flere forskjellige potensielt trafikkfarlige medikamenter, jf. særlig at hennes lege litt over ett år før ulykken hadde gitt henne skriftlig og muntlig opplysning om at hennes medisinforbruk var i øvre grenseland eller mulig over grensen i forhold til rett til å ha førerkort. Selv om det til gunst for tiltalte legges til grunn at hun ikke tok sovemedisinen senere enn kl. 23.30, innebærer det faktum at hun startet kjøringen senest kl. 11.15 at hun ikke var påpasselig med å følge legens klare skriftlige og muntlige anvisning om at det måtte gå minst 12 timer fra sovetablettinntak til bilkjøring. Når det så viste seg at hun faktisk var påvirket under kjøringen, har hun etter flertallets vurdering i så måte handlet uaktsomt. Dermed er vilkårene for domfellelse for tiltalens post II oppfylt.

Mindretallet, som består av meddommer Steinar Sæther Helland, har kommet til at tiltalte ikke har handlet uaktsomt med hensyn til at hun var påvirket under kjøringen, og at hun således skal frifinnes for tiltalens post II. Mindretallet vil bemerke:

Regelen om at det måtte gå minst 12 timer fra sovemedisininntak til bilkjøring var skjønnsmessig, og det er ikke hevet over rimelig tvil at tiltalte handlet i strid med denne regelen. Hun var av myndighetene gitt tillatelse til å føre bil til tross for de medikamentene hun fikk foreskrevet, og måtte da kunne legge til grunn at det i utgangspunktet var forsvarlig at hun kjørte bil. Ut fra den sakkyndiges redegjørelse medførte de foreskrevne medikamentene at tiltalte var påvirket nesten hele tiden, og i en slik tilstand var det vanskelig for henne å selv vurdere om hun på et gitt tidspunkt var opplagt og våken nok til å kjøre bil.

Etter stemmegivningen, blir resultatet at tiltalte domfelles i samsvar med tiltalens post II.

Når det gjelder spørsmålet om tiltalte handlet uaktsomt med hensyn til forholdene i tiltalens post I og III, har lagmannsretten delt seg i det samme flertallet og mindretallet som for post II.

Flertallet bemerker at når det er grunnlag for å domfelle for uaktsom kjøring i påvirket tilstand, er det klart at også skyldkravet for tiltalens post I og III er oppfylt. Enten foranledningen til kjøringen beskrevet i tiltalens post I og III var at tiltalte tråkket på gassen i stedet for bremsen, eller at hun tråkket for hardt på gassen eller en annen feil fra hennes side, vil en slik feil i seg selv regnes som uaktsom. Det forhold at kjøringen fant sted i påvirket tilstand, og at tiltalte var uaktsom i så måte, gir ytterligere støtte for at hun med hensyn til gjerningsinnholdet i tiltalens post I og III handlet uaktsomt.

Tatt i betraktning at kjøringen fant sted på en parkeringsplass med mye trafikk hvor det naturlig befant seg myke trafikanter, omfattet uaktsomheten også skadefølgen beskrevet i tiltalens post I. Dermed er vilkårene for domfellelse i samsvar med tiltalens post I og III oppfylt.

Mindretallet har kommet til at det er sannsynlig at kjøringen beskrevet i tiltalens post I og III skyldtes tiltaltes påvirkning. Når hun etter mindretallets vurdering ikke burde forstått at hun var påvirket under kjøringen, kan heller ikke en kjøring forårsaket av påvirkningen, regnes som uaktsom. Mindretallets konklusjon blir at tiltalte skal frifinnes for tiltalens post I og III.

Etter stemmegivningen blir resultatet at tiltalte domfelles i samsvar med tiltalens post I og III.

Utmålingen av straff og førerkortreaksjon

Når det gjelder straffutmålingen, er det klart at de straffbare forholdene tiltalte domfelles for i utgangspunktet tilsier ubetinget fengsel. Det har imidlertid gått uforholdsmessig lang tid fra de straffbare handlingene ble begått 15.08.2009 til pådømmelsen skjer. Tiltalte i saken ble ikke avhørt før 16.01.2010 til tross for at resultatet av blodprøveanalysene forelå 07.09.2009. Den sakkyndige uttalelsen om tiltaltes påvirkning forelå 14.06.2010, og deretter skjedde det lite i saken før det ble tatt ut siktelse 27.01.2011, nesten halvannet år etter ulykken. Møtende aktor har oppgitt at ingen del av forsinkelsen kan belastes tiltalte. Tiltalte kan heller ikke lastes for at lagmannsrettens behandling av saken tok lengre tid enn vanlig fordi det ble nødvendig å utsette saken.

På bakgrunn av tidsforløpet har lagmannsretten kommet til at fengselsstraffen bør gjøres betinget, slik resultatet også ble i LB-2010-87156 i et lignende tilfelle. Fengselsstraffen settes til 30 dager betinget fengsel med en prøvetid på to år, jf. straffeloven §§ 52-54, som er i samsvar med aktors påstand for tingretten. I tillegg til fengselsstraffen skal det i henhold til vegtrafikkloven § 31 annet ledd utmåles en ubetinget bot. Tiltalte er uføretrygdet og uten formue, og boten fastsettes til 6 000 kroner, subsidiært fengsel i 15 dager, som er i samsvar med tingrettens dom. I straffutmålingen er straffeloven § 62 første ledd anvendt.

Ved tingrettens dom ble tiltalte dømt til tap av førerretten for motorvogn i 2 år og 6 måneder regnet fra 15.08.2009, og ble pålagt å ta full ny førerprøve. Tingrettens begrunnelse og konklusjon på dette punkt tiltres av lagmannsretten. Av dokumentene fremlagt for lagmannsretten, fremgår for øvrig at Fylkesmannen i Nordland i brev av 08.09.2009 til Æ politidistrikt la til grunn at førerkortforskriftens helsekrav ikke var oppfylt på grunn av bruk av legemidler i doser som reduserer årvåkenhet og kjøreevne, og tilrådte at politiet inndro hennes førerkort.

Kravet om oppreisningserstatning

Til behandling er også fornærmedes krav om oppreisning. Forutsetningen for slik oppreisningserstatning er at det legges til grunn at tiltalte forsettlig eller grovt uaktsomt har voldt skade på fornærmede, jf. skadeserstatningsloven § 3-5. I henhold til rettspraksis innebærer vilkåret om grov uaktsomhet at det må foreligge et markert avvik fra det forsvarlige. I denne sammenheng er det blant annet av betydning hvor stor risiko for skade den uforsvarlige handlingen medfører, og om det dreier seg om risiko for personskade, jf. Nygård, Skade og ansvar, 6. utgave, side 215 flg. Beviskravet er noe annerledes enn for skyldspørsmålet i straffesaken, fordi det er tilstrekkelig med klar sannsynlighetsovervekt for det faktum som skal legges til grunn.

På dette punkt har lagmannsretten delt seg i det samme flertallet og mindretallet som for skyldspørsmålet under post I, II og III.

Flertallet bemerker at når tiltalte domfelles for kjøring i påvirket tilstand, som medfører stor ulykkesrisiko, herunder risiko for personskade, samtidig som skaden på fornærmede skyldtes meget farlig kjøring, må tiltaltes handlemåte karakteriseres som grovt uaktsom. Hvis dette ble lagt til grunn, var tiltalte under ankeforhandlingen enig i at oppreisningserstatningen skal utmåles til 75 000 kroner, og flertallets konklusjon blir på dette punkt at anken forkastes.

Mindretallet har kommet til at tiltalte ikke har handlet grovt uaktsomt, og viser til mindretallets begrunnelse for at hun ikke handlet uaktsomt med hensyn til forholdene beskrevet i tiltalens post I, II og III. Mindretallets bevisvurdering endres ikke av det endrede beviskravet i den sivile delen av saken. Mindretallets konklusjon blir at tiltalte frifinnes for oppreisningskravet.

Etter stemmegivningen blir resultatet at anken over tingrettens idømmelse av oppreisningserstatning forkastes.

Sakskostnader idømmes ikke fordi tiltaltes anke har ført frem på den måten at fengselsstraffen ble gjort betinget.

Dommen er avsagt under slik dissens som ovenfor fremgår.

Domsslutning:

- 1. A, født 0.0.1958, dømmes for overtredelse av straffeloven § 238 jf. § 9, vegtrafikkloven § 31 første til tredje ledd jf. § 22 første ledd og vegtrafikkloven § 31 første ledd, jf. § 3. Straffen fastsettes til fengsel i 30 -tredve- dager, som gjøres betinget med en prøvetid på to år, jf. straffeloven §§ 52-54, samt en bot til statskassen på 6.000 -sektusen- kroner, subsidiært 15 -femten- dager fengsel. Straffeloven § 62 første ledd er anvendt.*
- 2. A dømmes til tap av førerett for motorvogn i 2 -to- år og 6 -seks- måneder regnet fra 15.08.2009, jf. vegtrafikkloven § 33 nr. 1 sammenholdt med forskrift om tap av førerett §§ 2-4 og 3-6, jf. 3-2. Hun pålegges å ta ny full førerprøve som vilkår for gjennerverv av føreretten, jf. forskrift om tap av førerett § 8-3.*
- 3. Anken over tingrettens idømmelse av oppreisningserstatning forkastes.*

Borgarting lagmannsrett - LB-2010-2718

Instans	Borgarting lagmannsrett - Dom
Dato	2010-10-18
Publisert	LB-2010-2718
Stikkord	Skadeserstatning. Lov om skadeserstatning.
Sammendrag	Erstatning for personskade. Lagmannsretten kom som tingretten til at skadevolder, som var dømt for to tilfeller av legemskrenkelser mot skadelidte A, var erstatningsansvarlig for As inntektstap mv. A hadde fått diagnosen PTSD, og kravene til årsakssammenheng, påregnelighet og adekvans var oppfylt. Lagmannsretten fant likevel at det ikke var bevist et så stort tap som tingretten kom til, og reduserte erstatningsbeløpet.
Saksgang	Oslo tingrett TOSLO-2008-44560 - Borgarting lagmannsrett LB-2010-2718 (10-002718ASD-BORG/01). Anke til Høyesterett nektet fremmet, HR-2011-108-U.
Parter	A (Advokat Even Sveen) mot B (Advokat John Christian Elden) (Advokat Håkon Juell Hassel).
Forfatter	Lagdommer Øystein Hermansen. Lagmann Siri Berg Paulsen. Lagdommer Brit Seim Jahre.

Saken gjelder krav om erstatning for personskade etter voldsutøvelse.

A ble ved Oslo tingretts dom 8. februar 2006 dømt til fengsel i 90 dager for to overtredelser av straffeloven § 228 første ledd, jf. § 232. Gjerningsbeskrivelsen i tiltalen var denne:

a)

Onsdag 1. juni 2005 kl. 23.30 i Sverdrups gate 7A i Oslo, sammen med to andre ukjente personer slo han B med stokk og/eller med knyttet hånd, samt sparket B over hele kroppen.

b)

Fredag 3. juni 2005 kl. 21.30 utenfor --veien 16 i Oslo, slo han B i kneet med et balltre.

Ved samme dom ble A også dømt til å betale erstatning til fornærmede B for lidt inntektstap med kr 80 000, for utgifter med kr 2 195, samt oppreisningserstatning med kr 20 000. Retten opplyste samtidig at dommen ikke var til hinder for at det ble reist sak om restkravet, jf. straffeprosessloven § 432 fjerde ledd, jf. første ledd.

Tingrettens dom av 8. februar 2006 er rettskraftig.

Etter forlikrådsbehandling reiste B erstatningssak mot A ved stevning 17. mars 2008 til Oslo tingrett.

Tingretten avsa 10. september 2009 dom med slik domsslutning:

1. A dømmes innen 2 - to - uker fra dommens forkynnelse til å betale erstatning til B med 540.482 - femhundreogførtitusenfirehundreogåttito - kroner. Etter forfall påløper renter i samsvar med lov om forsinket betaling, til betaling skjer.
2. A dømmes innen 2 - to - uker fra dommens forkynnelse til å betale saksomkostninger til det offentlige med 226.027 - tohundreogtjusekstusenogtjuesyv - kroner.

Beløpet omfattet erstatning for tapt inntekt i perioden juni 2006 til domstidspunktet i 2009, samt ménerstatning. For nærmere detaljer vedrørende saksforholdet vises til tingrettens dom og lagmannsrettens bemerkninger nedenfor.

A har anket dommen til Borgarting lagmannsrett. Ankeforhandling er holdt i dagene 14. - 16. september 2010 i Borgarting lagmannsretts hus. Partene møtte sammen med sine prosessfullmektiger og avga forklaring. Det ble avhørt fem vitner. Den rettsoppnevnte sakkyndige, psykiater Stein E. Ikdahl, var tilstede under bevisførselen og avga forklaring. Om bevisføringen for øvrig vises til rettsboka.

Den ankende part, A, har i hovedtrekk gjort gjeldende:

B er ikke påført noen erstatningsbetingende skade som følge av hendelser A er ansvarlig for.

A er uriktig domfelt for voldsepisoden 3. juni 2005. Han ble utsatt for falsk forklaring fra et vitne i straffesaken, og dette vitnet er Bs bror.

Det er B som har bevisbyrden i alle relasjoner med hensyn til eventuell skade, og bevisbyrden i dette tilfellet blir ekstra tung fordi han har holdt tilbake faktiske opplysninger om reisevirksomhet m.v. helt til det siste. Denne bevisbyrde har B ikke oppfylt.

Prinsipalt gjøres gjeldende at B simulerer psykisk lidelse. Han har opptrådt bevisst uredelig overfor behandlingsapparatet for å få vurderinger som han ser seg tjent med. Blant annet har han holdt sin omfattende reisevirksomhet til Tunis skjult for behandlerne og for NAV. Han har dessuten vært på pilgrimsreise til Mekka. Innleggelsen på Diakonhjemmet i 2006 var motivert ut fra hans behov for å vise A at han var syk. Innleggelsen på Aker universitetssykehus må ses i sammenheng med at B da var innkalt til NAVs rådgivende lege, psykiater Anne Regine Føreland, samt at han også var innkalt til de rettsoppnevnte sakkyndige i erstatningssaken for tingretten. Det vises også til psykiater Førelands vurdering etter samtaler med B i april og mai 2009. Føreland konkluderer der med at hun ikke kan se at pasienten har et symptom bilde forenlig med posttraumatisk stresslidelse (PTSD), og at hun får inntrykk av at B aggraverer. Også den omstendighet at B sto vakt under Palestinademonstrasjonen i Oslo i januar 2009 er med på å vise at han ikke har posttraumatisk stresslidelse.

Erklæringen som B har lagt fram fra psykiater Amel Mehiri i Tunis kan ikke tillegges vekt. Den er datert 1. oktober 2007, men er skrevet først i 2009, og etter at Ellen Strømodden - som den gang representerte A - hadde dokumentert noen av Bs reiser. A har selv framskaffet erklæring fra psykiater Mehiri etter å ha oppsøkt henne i 2010, og denne erklæringen har et innhold som ikke stemmer med de faktiske forhold.

Et av kriteriene for PTSD er traumekriteriet. Dette kriteriet er ikke oppfylt i nærværende sak. Det vises blant annet til at det ikke ble brukt våpen eller kniv under voldsepisoden i juni 2005. B beskrev heller ingen dødsangst eller lignende da han var hos legen 4. juni 2005, jf. epikrise fra Aker universitetssykehus av denne dato. Videre er ikke intruisjonskriteriet eller unnvikelseskriteriet oppfylt. Med hensyn til sistnevnte kriterium, vises blant annet til Strømoddens forklaring om at hun så B i vanlig arbeid i restauranten sommeren 2005, og at han også var på jobb 3. juni 2005. Hvis dette faktum legges til grunn - noe det er grunn til - uttrykte også den rettsoppnevnte sakkyndige tvil om unnvikelseskriteriet var oppfylt.

Endelig gjøres gjeldende at aktiveringskriteriet ikke er oppfylt.

Selv om retten likevel skulle komme til at B har PTSD, kan erstatningskravet ikke føre fram. Kravet til adekvat og påregnelig årsakssammenheng er ikke oppfylt. Det vises til at kronifiseringen av den psykiske lidelsen er helt uvanlig etter slike hendelser, jf. psykiater Stein Ikdahls forklaring om at sykdomsutviklingen er uvanlig og særpreget. Heller ikke var det en «klassisk» hendelse for PTSD - som krigshandling, voldtekt m.v. - som utløste lidelsen. Under enhver omstendighet kan A ikke lastes for at sykdomsbildet opprettholdes. A har foretatt undersøkelser i forhold til B som må ses som fullt legal etterforskning, B har selv stilt seg i en situasjon som virker påfallende hvis han var syk. Det var også fullt rettmessig av A å rapportere B til NAV. A har ikke plaget B på annen måte. Kronifiseringen av lidelsen må tilskrives forhold som ikke er erstatningsbetingende.

Dersom det skal tilkjennes erstatning, er det ikke grunnlag for å tilkjenne ménerstatning ut over 20 % invaliditet. Også erstatningen for tapt lønn må reduseres i forhold til tingrettens dom. Dersom det skal tilkjennes erstatning for høyere lønn enn de historiske tallene viser, er det et skjerpet beviskrav, jf. blant annet Rt-2010-584. Det må også gjøres fradrag for uførepensjon, som kan bli gitt med tilbakevirkende kraft.

Uansett utfallet av saken må A tilkjennes sakskostnader for tingretten og lagmannsretten med hjemmel i tvisteloven § 20-4 bokstav c. Dersom A ikke frifinnes, må han fritas for kostnadsansvaret etter tvisteloven § 20-2 tredje ledd bokstav a og c.

A har lagt ned slik påstand:

1. A frifinnes:
2. A tilkjennes sakens omkostninger for tingretten og lagmannsretten.

Ankemotparten, **B**, har i hovedtrekk gjort gjeldende:

Tingrettens dom må bli stående. Vilkårene for erstatning er oppfylt, og det berettigete erstatningskravet er minst så stort som tingretten kom til.

A har begått begge overgrep han ble straffedømt for ved tingrettens dom 8. februar 2006. Det vises herunder til at A har gjort flere forsøk på å angripe dommen, uten resultat.

Det er ikke grunnlag for å hevde at B simulerer psykisk lidelse. En slik beskyldning er sterkt belastende, og det stilles strenge bevisskrav til anklagen. A har for øvrig lav troverdighet. Forklaringer fra nærstående, som Ellen Strømmodden, er det ikke grunn for å legge særlig vekt på.

Det er ubestridt at B oppsøkte lege kort tid etter overfallene, og det ble påvist somatiske skader. Begivenhetsnære hendelser er viktige bevismomenter. B har videre hatt omfattende kontakt med behandlingsapparatet gjennom årene, og det er konstatert PTSD. Alle kriterier for denne lidelsen foreligger i Bs tilfelle. Det vises blant annet til den rettsoppnevnte sakkyndiges vurdering. Lidelsen har sin årsak i de straffbare handlinger A er domfelt for, og kravene til adekvat og påregnelig årsakssammenheng er oppfylt. Også As etterfølgende oppreden overfor Toutai har vært med på å kronifisere lidelsen.

Toutais reiser til utlandet har ikke betydning for utfallet av saken. Reiseoversiktene fra NAV og fra ankende part kan ikke legges til grunn. Reisene B har gjort har i all hovedsak vært til hans hjemland Tunis, idet han ikke taklet å være i Oslo. Deltakelsen i Palestinademonstrasjonen har ingen betydning.

Det vises til prinsippet om at skadelidte må tas som han er. Det er ikke grunnlag for å nekte erstatning ut fra adekvans- eller påregnelighetsbegrensinger.

Når det gjelder tapets størrelse, framholdes at tingrettens erstatningsutmåling er nøktern og fornuftig. Dersom det er grunnlag for å redusere enkelte poster, må anken likevel forkastes, idet det erstatningsbetingete samlede tap uansett er minst kr 540 482. Det må da også tas hensyn til at tapsperioden nå er lengre, idet tingretten utmålte lønnsstap fram til tingrettens domstidspunkt. Det er nå grunnlag for å beregne tapet helt fram til tidspunktet for lagmannsrettens dom.

As anførsler om at B uansett resultat må dekke sakskostnadene er det ikke grunnlag for å ta til følge. Derimot har A unødige vidløftiggjort saken.

B - som har fri sakførsel - har lagt ned denne påstand:

1. Anken forkastes.
2. Sakens omkostninger for lagmannsretten tilkjennes det offentlige og ankemotparten.

Lagmannsretten bemerker:

A er rettskraftig straffedømt for to voldsepisoder mot B, henholdsvis 1. juni og 3. juni 2005. A har forgivevis forsøkt å få gjenåpnet straffesaken for så vidt gjelder episoden 3. juni. Videre har A forgivevis reist privat straffesak mot B blant annet for angivelig falsk forklaring i anledning straffesaken i 2006. Ved Oslo tingretts kjennelse (udatert) i sak 08-142069PRI-OTR/01) ble saken avvist. Det som er framkommet under ankeforhandlingen, gir ikke grunnlag for å fravike straffedommen av 8. juni 2006 med hensyn til hvilke handlinger A er ansvarlig for og grovheten av disse, og dette legges således til grunn for erstatningssaken.

B ble utsatt for voldsepisoder som naturlig nok virket meget skremmende. Med hensyn til den første voldsepisoden vises til straffedommen side 3, der tingretten beskriver forholdet slik:

[...] Fornærmede ble oppmerksom på at tre personer fulgte etter ham. Minst to av disse var maskerte med strømpebukser over hodet. Fornærmede begynte å løpe. Han hørte deretter noen ropte «shoot him» en eller flere ganger, og la seg ned på bakken. Tiltalte og de to andre personer som er ukjente for retten gikk til angrep på fornærmede mens han lå nede. Fornærmede ble tildelt flere spark i kroppen, og flere slag med knyttet hånd og med en trestokk. Det er etter bevisføringen uklart om det var tiltalte som slo med stokken. Retten finner det imidlertid bevist at tiltalte var aktiv i voldsbruken ved å slå og sparke fornærmede.

Om hendelsen 3. juni 2005 bemerker tingretten i straffedommen side 3 blant annet:

Om lag kl. 21.30 gikk fornærmede ut av sin restaurant i --veien 16 for å kaste søppel i bakgården. Mens fornærmede var i ferd med å kaste søppel kom tiltalte innpå fornærmede bakfra med et balltre. Tiltalte holdt

balltreet med begge hender og slo fornærmede kraftig én gang i fornærmedes høyre kne. Fornærmede falt på bakken som følge av slaget, og landet på en murkant. Tiltalte forlot deretter stedet i bil.

Lagmannsretten oppnevnte under saksforberedelsen medisinsk sakkyndig, særlig med sikte på å få vurdert om de legemskrenkelser som A var domfelt for hver for seg eller samlet har ledet til posttraumatisk stressyndrom for B. Spesialist i psykiatri, lege Stein E. Ikdahl avga spesialisterklæring 14. august 2010 til lagmannsretten. Ikdahl kom til at man i Bs tilfelle kan stille følgende psykiatriske diagnoser:

- F43.1 Posttraumatisk stresslidelse. PTSD
- F62 Vedvarende personlighetsforstyrrelse etter katastrofale livshendelser

Av Ikdahls spesialisterklæring framgår for øvrig blant annet:

Det er ellers grunn til å anta at volden er opplevd som livstruende av B, og de fortsatte truslene fra A og diverse rettslige tiltak og anmeldelser fra denne, har hatt en forsterkende effekt på traumat. Opplevelsen av et traume enten av psykisk eller fysisk karakter vil være subjektiv og sterkt knyttet til skadelidtes mentale konstitusjon. Gjentatte traumer vil erfaringsmessig gi øket risiko for posttraumatisk stress der det ikke oppstår symptomer i det første tilfellet. Eksempler finnes hos bankansatte som har vært utsatt for ran ved to eller flere tilfeller. I Bs tilfelle mener jeg derfor at traumekriteriet klart er til stede.

Intrusjonskriteriet i skadelidtes tilfelle spesielt knyttet til ubehag og utrygghet ved situasjoner som kan minne om overfallene. For eksempel i form av søvnproblemer, stadige tanker rundt overfallet og ved at dette også har vært fremtredende i de psykotiske periodene han har gjennomgått og som har medført behov for sykehusinnleggelse. Han beskriver også påtrengende minner som medfører angstreaksjoner og hjertebank. I epikrisen fra Tøyen DPS beskrives han som livredd med søvnevansker og mareritt. [...]

Overgangen til unngåelseskriteriet er flytende ved at han ikke lenger klarer å oppholde seg i nærheten av de steder der traumat fant sted uten at det oppstår angst. Han avstenger seg fra kontakt for eksempel ved å slå av mobiltelefonen. For å unngå A flytter han først til Munkedamsveien, deretter til Nesodden. Da flyttingene ikke fører til øket trygghet, flytter han senere tilbake til Oslo på en adresse i Huitfeldts gate som ligger geografisk i god avstand til strøket der han tidligere bodde. Videre kan han ikke oppholde seg på sitt tidligere arbeidssted, og må ha følge for å dra dit i forbindelse med salget av restauranten.

Vedr. spørsmål om autonom aktivering (arousal) skal det her anføres at han konstant befinner seg i en tilstand av anspenthet. Han er konstant på vakt, gikk i perioder med en stein i lomma, og synes at han stadig så A eller en av hans kamerater på gaten. Han er irritabel, synes han lett mister kontrollen over sitt temperament i forhold til kona og barna. Medgir at han har slått til kona ved noen anledninger. Han har også ødelagt ting i hjemmet under sinnetoktene. Han er ofte sliten og deprimert. Benekter ikke suicidal tanker. Videre har han somatiske plager i form av nakkesmerter. Som nevnt er det her konstatert degenerative forandringer i halsvirvelsøylen, men det må likevel antas at muskulær anspenthet som følge av angst og øket aggresjonsnivå kan forsterke disse plagene. [...].

Årsakssammenheng

Etter egne undersøkelser og i følge de opplysninger som foreligger om behandling, innleggelser osv. de siste årene fremkommer det et konsistent symptomtilbilde forenlig med PTSD. Man må videre konstatere at skadelidte Bs sykdomstilstand oppsto etter overfallene den 1.6 og 3.6.2005. Før den tid er det ikke beskrevet psykiske problemer. Begge overfallene er rettslig behandlet og må anses dokumentert. Jeg finner derfor at overfallene er sannsynlig årsak (mer enn 50 %) til at B nå har posttraumatisk stresslidelse og påfølgende personlighetsforandring som følge av lidelsens kroniske forløp. Effekten av de to tett påfølgende overfallene må anses å være samvirkende i utløsningen av PTSD og der det siste overfallet antas å ha virket forsterkende. De senere konflikter med skadevolder har forverret problemene over tid. Jeg kan her nevne utspill fra A i forhold til rettsapparatet, anmeldelser til NAV vedr. pilgrimsreisen til Mekka og andre utspill der det fremmes tvil om Bs helsetilstand som har ført til at det er oppstått et negativt forhold til trygdemyndighetene.

Lagmannsretten kan i hovedsak slutte seg til psykiater Ikdahls vurdering, og viser for så vidt nærmere til bemerkningene nedenfor.

Det må legges til grunn at B har utviklet et posttraumatisk stressyndrom. PTSD er en angstlidelse, og det oppstilles fem diagnosekriterier: traumekriteriet, intrusjonskriteriet, unnvikelseskriteriet, aktiveringskriteriet og tidskriteriet. Kriteriene kan noe forenklet angis slik (jf. Morten Kjelland: Særlig sårbarhet i

personskadeserstatningsretten, side 400): *Traumekriteriet* innebærer at skadelidte må ha vært utsatt for en belastende hendelse som er usedvanlig truende eller katastrofal, og som høyst sannsynlig ville forårsake omfattende og sterkt ubehagelige reaksjoner hos nesten enhver. *Intrusjonskriteriet* innebærer at skadelidte må ha vedvarende minner om eller «gjenopplevelse» av traumehendelsen, i form av blant annet påtrengende «flashbacks», levende minner eller tilbakevendende drømmer/mareritt. *Unnvikelseskriteriet* innebærer at skadelidte må ha symptomer på faktisk eller ønsket unngåelse av skadevolder, uten at unnvikelsesatferden forelå før hendelsen. *Aktiveringskriteriet* innebærer at skadelidte må enten ha manglende evne til å huske viktige sider av tiden omkring belastningshendelsen eller ha vedvarende symptomer på økt fysiologisk følsomhet/aktivering, vist ved to av følgende kjennetegn: søvnproblemer, irritabilitet/sinneutbrudd, konsentrasjonsvansker, årvåkenhet eller overdreven skvettenhet. Endelig innebærer *tidskriteriet* at de tre førstnevnte kriterier alle må være oppfylt innen seks måneder etter den belastende hendelsen eller på slutten av en belastende periode.

A har med styrke hevdet at B simulerer. Lagmannsretten er ikke enig i det. Etter bevisførselen kan det ikke være tvilsomt at B har en alvorlig psykisk lidelse. Det vises for så vidt til vurderingen fra den rettsoppnevnte sakkyndige, som også har poengtert at det er vanskelig å fingere en slik lidelse over lang tid. Lagmannsretten viser også til forklaringen fra psykologspesialist Amy Elizabeth Sexton, som behandlet B over en periode på et års tid etter behandlingsoppstart ved Psykiatrisk poliklinikk, Vinderen sommeren 2006. Hun har blant annet forklart at B ble vurdert å være hardt rammet av PTSD, samt at han også hadde en depresjon av moderat grad. Sexton ble under ankeforhandlingen gjort kjent med blant annet at B foretok reiser til utlandet, men hun fant ikke at dette ga grunnlag for en annen konklusjon med hensyn til Bs helsesituasjon. Lagmannsretten viser videre til forklaringen fra Bs fastlege, Øystein Pihlstrøm, som oppfatter B som en plaget mann, og at plagene dominerer hverdagen for B. Han beskrev pasienten som skeptisk, tilbakeholden, deprimert, engstelig og utrygg. Lagmannsretten viser også til vitneforklaringen fra Masood Zangani, som er lege på Aker universitetssykehus, akuttpsykiatrisk avdeling. Zangani var også lege der da B var innlagt på avdelingen i perioden 4. april - 12. mai 2009. Han forklarer blant annet at ingen på avdelingen fikk inntrykk av at B simulerte eller aggraverte. Under oppholdet ble pasientens tilstand oppfattet som depresjon samt PTSD med psykotiske symptomer.

Psykiater Anne Regine Føreland har som rådgivende lege for NAV avgitt spesialisterklæring etter samtale med B 27. april og 5. mai 2009. Føreland framholdt blant annet at hun «per i dag [ikke] finner [...] at pas. har et symptomtilde forenlig med posttraumatisk stresslidelse», og at hun fikk inntrykk av at han aggraverte når han fortalte om sin utagerende atferd. Konklusjonen i Førelands erklæring var at hun ikke fant at B «p.t. har psykisk sykdom som gjør ham minst 50 prosent arbeidsufør, men her er det viktig å sammenholde denne vurderingen med informasjon fra Aker sykehus om hans aktuelle tilstand.» Lagmannsretten finner ikke at psykiater Førelands vurdering kan være avgjørende. Førelands vurdering bygger på et betydelig svakere faktisk grunnlag enn det for eksempel akuttpsykiatrisk avdeling på Aker sykehus hadde. Føreland var for øvrig ikke i kontakt med behandlende lege der, og tok da som nevnt også forbehold om hva informasjon derfra ville vise. Det vises også til at medisineringen av B under oppholdet på Aker universitetssykehus dempet symptomene hos pasienten.

Det er på det rene at B har gjort en rekke reiser til utlandet i årene etter voldsepisodene, og at han i hovedsak ikke har opplyst behandlerne om dette. Lagmannsretten kan imidlertid ikke se at det kan ha noen avgjørende betydning i saken. De fleste av reisene er foretatt til Tunis, der B kommer fra og har familie. Reisene står ikke i motstrid til en PTSD-diagnose. Det vises til at B kan ha foretatt reiser til sitt opprinnelige hjemland for å komme bort fra A og fra en vanskelig situasjon her i landet.

Lagmannsretten tilføyer for øvrig at det ikke er bevismessig dekning for å legge til grunn at B har foretatt alle reisene som er opplistet som «Perioder for sannsynlige utenlandsopphold» i NAVs interne rapport av 23. april 2009. Listen er basert på bankkontoutskrifter. Lagmannsretten viser til Bs opplysning om at også ektefellen disponerer hans bankkort, og at hun har gjort enkelte utenlandsreiser alene. Heller ikke er det grunnlag for å legge til grunn opplysningene som framkommer i et dokument som A har framlagt for lagmannsretten. Dokumentet utgir seg for å være fra tunisisk myndighet, og skal vise grensepasseringer gjort av B i perioden januar 2006 til juli 2010. For eksempel var B ifølge journalutskrift på Ullevål universitetssykehus 25. februar 2008, da han ifølge dokumentet A har framlagt var i Tunis.

Det er uklart hvorfor B ikke har opplyst behandlerne om sin reisevirksomhet. En mulighet er at B ikke har ønsket det fordi han antok at dette kunne skape vansker i forhold til ytelser fra NAV. Av journalen fra fastlegen synes det som om B først opplyste om reiser til Tunis i slutten av mars 2008, og da med opplysning om at han ville søke behandling hos psykolog og nevrolog i Tunis i løpet av våren. B har framlagt erklæring datert 1.

oktober 2007 fra psykiater i Tunis om at han var under behandling der i 2006 og 2007. Det er imidlertid etter bevisførselen usikkert hvilket omfang en slik behandling har hatt, og tidspunktet for denne. Lagmannsretten kan uansett ikke se at dette kan tillegges nevneverdig vekt.

Lagmannsretten er enig med ankemotparten i at traumekriteriet, intrusjonskriteriet og aktiveringskriteriet er oppfylt. Lagmannsretten slutter seg for så vidt til vurderingen fra den rettsoppnevnte sakkyndige, psykiater Ikdahl.

Også unnvikelseskriteriet er oppfylt. Det kan ikke være avgjørende om B oppholdt seg noe i sin restaurant i --veien i tiden etter overfallene. Ingen av overfallene skjedde inne i restauranten. Etter bevisførselen må det legges til grunn at han har søkt å holde seg borte fra stedet der overfallene skjedde og borte fra A, og at det var i svært begrenset omfang han var til stede i sin restaurant i tiden etter de aktuelle hendelser. Restauranten ble for øvrig solgt ganske kort tid etter. Lagmannsretten viser ellers til psykiater Ikdahls rapport om at Bs flytting til nye bosteder kan knyttes til hans behov for å unngå skadevolderen.

At tidskriteriet er oppfylt er ikke omtvistet.

Lagmannsretten er videre kommet til at kravet til årsakssammenheng - både faktisk og juridisk - mellom PTSD-lidelsen og de handlinger som A er ansvarlig for, er oppfylt. Lagmannsretten viser herunder til vurderingen fra den rettsoppnevnte sakkyndige, referert ovenfor i dommen. Etter lagmannsrettens syn er det ikke tvilsomt at voldshandlingene som B ble utsatt for i juni 2005, var en nødvendig betingelse for at Bs psykiske skade skulle inntre, og at voldshandlingene er den dominerende årsaksfaktor i sykdomsbildet. De to voldshandlingene har etter all sannsynlighet vært samvirkende årsaksfaktorer. Med hensyn til årsaksspørsmålet vises også til at det ikke er framkommet noen opplysninger om tidligere psykisk lidelse eller spesiell familiær belastning hos skadelidte.

Lagmannsretten er for øvrig enig med den sakkyndige i at de senere konflikter med A har forverret Bs problemer over tid. A har blant annet tatt bilder av B på gata, og har også tatt kontakt med Bs behandlende psykolog. A har videre henvendt seg til offentlige kontorer og gitt informasjon om B som for sistnevnte framstår som uriktig. A har nok ment han har hatt god grunn til å undersøke nærmere i hvilken utstrekning B var syk eller om han simulerte. Han måtte likevel forstå at B - dersom han var syk - ville oppleve As opptreden som krenkende og at opptreden kunne ha negativ innvirkning på den psykiske helsen. Sett på bakgrunn av at A forsettlig utførte voldshandlingene som er den dominerende skadeårsak, hadde han også et særlig ansvar for å være varsom i senere kontakt med B. At handlemåten hans i tiden etter de aktuelle voldshandlingene har forverret sykdomsbildet, må A ta ansvaret for i erstatningsmessig sammenheng.

Psykiater Ikdahl har vist til at det er uvanlig at den psykiske lidelsen kronifiseres, slik situasjonen har vært i Bs tilfelle. Som nevnt ovenfor, har As opptreden i årene etter krenkelsene i 2005 hatt negativ innvirkning på sykdomsforløpet. Den rettsoppnevnte sakkyndige har imidlertid også antatt at lidelsens varighet har sammenheng med Bs personlighetstrekk, som gjør ham mer sårbar enn de fleste. Personlighetstrekkene kan ha sin bakgrunn i både arv og miljø. Ikdahl har beskrevet skadelidte som en noe over middels krenkbar person. Lagmannsretten legger her den sakkyndiges vurdering til grunn.

Spørsmålet blir om varigheten av lidelsen er upåregnelig i erstatningsrettslig forstand, slik at erstatningen må begrenses ut fra påregnelighets- eller adekvansbetraktninger. Etter lagmannsrettens syn, er det ikke grunnlag for å begrense erstatningen ut fra slike prinsipper i denne saken. Det måtte være påregnelig for A at de straffbare handlingene kunne medføre ganske alvorlige psykiske skader hos B, og som nevnt har også A senere opptrådt på en måte som har hatt negativ innvirkning på skadelidtes helse. Erstatningskravet fra B er for øvrig begrenset til en periode på fem år fra den skadevoldende handling, og det kan ikke anses som upåregnelig eller inadekvat at skaden fikk virkninger i en slik periode. Det vises også til prinsippet ved personskader i norsk erstatningsrett om at skadevolderen må «ta skadelidte som han er», jf. Peter Lødrup: Lærebok i erstatningsrett (5. utgave) side 294 flg.

For lagmannsretten har bevisførselen og prosedyrene vært konsentrert om Bs psykiske situasjon. Det er imidlertid sannsynliggjort at B som følge av voldsepisoden 3. juni 2005 fikk en varig kneskade. Det vises for så vidt til dr. med. Ingjald Bjerkheims vurdering, som er referert i tingrettens dom. Bjerkheim var rettsoppnevnt sakkyndig for tingretten. På bakgrunn av det som er kommet fram under lagmannsrettens behandling, må det imidlertid legges til grunn at den dominerende skaden - slik B opplever den - er den psykiske skaden, og at kneskaden har liten betydning for hans livssituasjon.

Når det gjelder størrelsen av det økonomiske tapet, bemerker lagmannsretten:

Kravet knytter seg til lønnstap. B, som har fagutdanning som servitør, var selvstendig næringsdrivende da han ble utsatt for de skadevoldende handlinger. Om restaurantvirksomheten som B nettopp hadde overtatt, ville ha overlevd økonomisk på lengre sikt, og eventuelt hvilke økonomiske resultater den hadde gitt, hefter det stor usikkerhet ved. Tingretten har etter omstendighetene tatt utgangspunkt i antatt inntekt som lønsmottaker, noe partene for lagmannsretten ikke har hatt innvending mot. Også lagmannsretten tar utgangspunkt i det.

Tingretten har benyttet Bs faktiske inntekt for årene 2000 og 2001 som grunnlag for erstatningsberegningen, jf. nærmere tingrettens dom side 21. (Det bemerkes at det er en skrivefeil i annet avsnitt siste setning på denne siden, hvor «2001 og 2001» skal være «2000 og 2001»). Gjennomsnittsinntekten for de to årene var på kr 144 492. Lagmannsretten tar også utgangspunkt i det, jf. likevel bemerkningene nedenfor.

I tillegg har tingretten beregnet 20 % tips. Lagmannsretten finner at det ikke er grunnlag for et tillegg for tips i denne størrelsesorden. Størrelsen av tips varierer i stor grad innenfor bransjen, og i erstatningsrettslig sammenheng bør retten være varsom med å tilkjenne et betydelig beløp i slike ikkedokumenterte tillegg. Til illustrasjon viser lagmannsretten til at skattemyndighetene beregner fordelen ved tips skjønnsmessig til 3 % av innberettet beløp. Selv om dette er et forsiktig beregnet tillegg, og som ikke uten videre kan overføres til vår sak, finner lagmannsretten at det på bakgrunn av bevisførselen ikke er grunnlag for å legge til grunn et samlet gjennomsnittlig lønnstap inkludert tips for hvert av de to nevnte årene til mer enn kr 155 000.

Inntekten som B ville hatt i de årene som det skal tilkjennes erstatning for, må antas å ha vært noe høyere pga lønnsvekst etter «basisårene» 2000 og 2001.

Det må på den annen side gjøres fradrag for sparte utgifter, som fagforeningskontingent, jf. tingrettens dom side 23 øverst.

Lagmannsretten bemerker imidlertid at hvilken inntekt B faktisk ville hatt fra februar 2006 og årene framover, er beheftet med betydelige usikkerhetsmomenter. Lønnsberegningen for 2000 og 2001 som nevnt foran, vil etter omstendighetene bare tjene som et utgangspunkt for tapsberegningen, som i utpreget grad her må være skjønnsmessig. Dette har også sammenheng med den sparsomme bevisførsel om tapets størrelse under ankeforhandlingen.

I erstatningsbeløpet må det gjøres fradrag for ytelser B har mottatt etter folketrygdloven fra NAV for tapsperioden, dvs. fra februar 2006. Det framgår av tingrettens dom at B har mottatt 100 % sykepenges fram til 31. mai 2006, og deretter rehabiliteringspenger fram til 3. september 2007. Videre framgår at han har mottatt yrkesrettet attføring fra 23. oktober 2007 til 30. september 2008. Det er ingen tvist om størrelsen av disse beløp.

Bs søknad om uføreytelse ble avslått i mars 2009, men dette vedtaket er påklaget. Endelig avgjørelse i denne klagesaken (ankesaken) foreligger ikke. Hvorvidt klagen vil føre fram, avhenger av flere forhold. Det vises til folketrygdlovens bestemmelser om hvilke krav som stilles. Etter det som foreligger, antar lagmannsretten som tingretten at det er mest sannsynlig at B vil ha krav på ytelse i det minste fra 2009, jf. tingrettens dom side 22 fjerde hele avsnitt.

Tingretten kom til et samlet erstatningsbeløp for tapte inntekter, etter fradrag, for tapsperioden på i alt kr 355 337, jf. side 23 i dommen. Lagmannsretten finner at dette er for høyt, jf. bemerkningene ovenfor om enkelte poster. Som nevnt må tapsberegningen bli utpreget skjønnsmessig. Etter en helhetsvurdering fastsettes erstatningen for lønnstapet etter fradragene til samlet kr 250 000. Det er da også tatt hensyn til den noe lengre tapsperioden i ankeomgangen.

Etter skadeserstatningsloven § 3-2 tilkjennes skadelidte menerstatning når han har fått varig og betydelig skade av medisinsk art. Erstatningen skal fastsettes under hensyn til menets medisinske art og størrelse og dets betydning for den personlige livsutfoldelse. Vilkårene for slik erstatning er oppfylt i dette tilfellet, og lagmannsretten viser for så vidt til tingrettens begrunnelse, som lagmannsretten i hovedsak her kan slutte seg til. I likhet med tingretten, ser lagmannsretten bort fra kneskaden i vurderingen av om skaden er betydelig. Det vises til at kneskaden er minimal og at den ikke innvirker på hovedlidelsen, som er den psykiske lidelsen.

Den rettsoppnevnte sakkyndige, psykiater Ikdahl, uttalte i sin skriftlige erklæring 14. august 2010 at invaliditetsgraden på grunn av psykisk lidelse kunne fastsettes til 30%. Han la da vekt på «den betydelige svikt som foreligger i forhold til dagliglivets krav og hans sterkt reduserte evne til å fungere adekvat i forhold til hans familie og som far for mindreårige barn.» Etter å ha fulgt bevisførselen under ankeforhandlingen har Ikdahl justert invaliditetsgraden ned til 20 %, idet han er kommet til at evnen til å fungere ikke er så redusert som han antok etter undersøkelsene han foretok før ankeforhandlingen. Lagmannsretten kan på bakgrunn av bevisførselen slutte seg til konklusjonen som den sakkyndige nå har truffet.

Utgangspunktet for beregningen av menerstatning er den medisinske uføreprosenten, som gir grunnlag for menets medisinske art og størrelse. Etter rettspraksis tas det videre utgangspunkt i utmålingssystemet som gjelder for menerstatning ved yrkesskade etter folketrygdløven § 13-17, men slik at nevnte beløp øker med en tredel. Denne summen kan så være gjenstand for individuelle justeringer.

Ankemotpartens prosessfullmektig har framlagt en beregning av menerstatning basert på 20 % medisinsk invaliditet, som viser en erstatningssum på kr 111 011. Det har ikke kommet innvending mot beregningen, som i utgangspunktet legges til grunn, likevel slik at beløpet skjønnsmessig avrundes til kr 110 000. B tilkjennes således dette beløp i menerstatning.

Samlet erstatning som tilkjennes B blir etter dette kr 250 000 + kr 110 000 = kr 360 000.

Anken fra A har delvis ført fram, og sakskostnadene for lagmannsretten skal avgjøres etter reglene i tvisteloven § 20-3, idet A må sies å ha fått medhold av betydning. Lagmannsretten finner etter en helhetsvurdering, jf. de momenter som framgår av tvisteloven § 20-3 annet punktum, jf. § 20-2 tredje ledd, at det ikke er tungtveiende grunner som tilsier at A helt eller delvis skal tilkjennes sakskostnader ved ankebehandlingen. Det er heller ikke grunnlag for å anvende § 20-4. Riktignok må B bebreides for ikke å ha opplyst om sine utenlandsreiser på et tidligere tidspunkt, men dette har hatt begrenset betydning for sakens omfang og arbeidet med saken. Disse opplysningene har for øvrig ikke - når de kom fram - hatt noen avgjørende betydning for utfallet av erstatningssaken. Det tilføyes at heller ikke Bs opptreden for øvrig i saken kan tilsi at A helt eller delvis bør tilkjennes sakskostnader for lagmannsretten.

Utgiftene til den rettsoppnevnte sakkyndige må dekkes av ankende part, jf. rettsgebyrloven § 2 første og annet ledd. Allerede i ankeerklæringen ble det begjært oppnevning av psykiatrisk sakkyndig, og oppnevning av sakkyndig var for øvrig en nødvendig konsekvens av anken.

Sakskostnadene for tingretten må også avgjøres etter tvisteloven § 20-3. Heller ikke for tingretten er det grunnlag for å anvende tvisteloven § 20-4.

B la for tingretten ned påstand om erstatning fastsatt etter rettens skjønn. Hans anførsler om erstatningsutmålingen for tingretten framgår særlig av tingrettsdommen side 7, der det blant annet er opplyst at erstatning kreves med kr 794 511 med tillegg av menerstatning. Spørsmålet om saken er vunnet for tingretten skal lagmannsretten vurdere på grunnlag av lagmannsrettens syn på saken, jf. tvisteloven § 20-9 annet ledd. Lagmannsretten finner etter omstendighetene at A også for tingretten må sies å ha fått medhold av betydning.

Situasjonen er likevel at B har vunnet fram med et ikke ubetydelig krav mot A, som hele tiden har påstått seg frifunnet. Etter omstendighetene finner lagmannsretten at partene bør bære hver sine sakskostnader for tingretten. Det innebærer at utgiftene til de rettsoppnevnte sakkyndige for tingretten må dekkes av B, jf. rettsgebyrloven § 2 første og annet ledd. Det vises til at han begjærte oppnevning av sakkyndige i prosesskrift 9. desember 2008, og at oppnevning av sakkyndige for øvrig var en nødvendig konsekvens av søksmålet.

Det tilføyes for ordens skyld at B har hatt fri sakførsel for begge retter, og at utgiftene til de rettsoppnevnte sakkyndige for tingretten vil bli dekket under fri sakførselbevillingen.

Etter tingrettens dom ble As prosessfullmektig avkrevd halyparten av rettens utgifter til de rettsoppnevnte sakkyndige. Denne avgjørelse har A påanket særskilt (lagmannsrettens sak 10-56089), men anken har vært stilt i bero i påvente av avgjørelsen av anken over tingrettens dom, jf. tvisteloven § 20-9 tredje ledd første punktum og Schei m. fl.: Tvisteloven Kommentartutgave side 956 første hele avsnitt. Med det resultat lagmannsretten har kommet til, legges til grunn at den særskilte anken over sakskostnadsavgjørelsen er falt bort som gjenstandsløs.

Dommen er avsagt noen dager etter utløpet av fireukersfristen i tvisteloven § 19-4 femte ledd på grunn av tjenestereise.

Dommen er enstemmig.

Domsslutning

1. A dømmes til å betale erstatning til B med 360.000 - trehundreogsekstitusen - kroner, innen to uker fra forkynnelsen av denne dommen.
2. Sakskostnader for tingretten og lagmannsretten tilkjennes ikke.

Norges Høyesterett - HR-2010-1068-A - Rt-2010-785

Instans	Norges Høyesterett - Dom.
Dato	2010-06-21
Publisert	HR-2010-1068-A - Rt-2010-785
Stikkord	Strafferett. Veitrafikkrett.
Sammendrag	Saken gjaldt en mann som gjennom uaktsom kjøring forårsaket en ulykke som påførte en passasjer betydelig skade. I lagmannsretten ble han frifunnet for overtredelse av straffeloven § 238. Høyesterett kom til at lagmannsretten i stor grad hadde vurdert aktsomheten ut fra farten alene og ikke hadde lagt tilstrekkelig vekt på andre forhold som tilsa at føreren burde ha vært særlig aktpågivende. Fordi lovforståelsen lagmannsretten hadde lagt til grunn var uriktig, måtte dommen oppheves.
Saksgang	Stavanger tingrett TSTAV-2009-59925 - Gulating lagmannsrett LG-2009-125103 - Høyesterett HR-2010-1068-A, (sak nr. 2010/616), straffesak, anke over dom.
Parter	Den offentlige påtalemyndighet (kst. statsadvokat Tor Henning Knudsen) mot A (advokat Inger Marie Sunde).
Forfatter	Øie, Bårdsen, Falkanger, Møse, Bruzelius.

-
- (1) Dommer **Øie**: Saken gjelder frifinnelse for overtredelse av straffeloven § 238 og reiser spørsmål om lagmannsretten har lagt riktig lovforståelse til grunn.
 - (2) Statsadvokatene i Rogaland tok 7. april 2009 ut tiltale mot A for overtredelser av straffeloven § 238 om uaktsom forvoldelse av betydelig personskade ved bruk av motorvogn og den generelle aktsomhetsnormen i vegtrafikkloven § 31 første ledd, jf. § 3.
 - (3) Stavanger tingrett avsa dom 15. juli 2009, som for straffekravets del har slik domsslutning:
«A, født 0.0.1990, dømmes for overtredelse av straffelovens § 238 og av vegtrafikklovens § 31 første ledd jf. § 3, jf. straffeloven § 62, til en straff av fengsel i 75 - syttifem - dager.»
 - (4) A ble dessuten fradømt retten til å føre motorvogn for en periode på tre år, pålagt å ta ny førerprøve dersom han ville erverve førerkort på nytt, samt dømt til å erstatte det offentliges sakskostnader med 12 000 kroner og til å betale oppreisningserstatning til den fornærmede med 75 000 kroner.
 - (5) A anket over ulike sider av dommen til Gulating lagmannsrett. Anke over bevisvurderingen under skyldspørsmålet for begge tiltaleposter, tapet av førerrett og oppreisningserstatningen ble fremmet til ankebehandling.
 - (6) Gulating lagmannsrett avsa dom 19. mars 2010 (LG-2009-125103) med slik domsslutning:
«1. A, født 0.0.1990, dømmes for overtredelse av vegtrafikkloven § 31 første ledd jf. § 3 til en straff av fengsel i 30 - tretti - dager. Fullbyrdelsen av straffen utsettes i medhold av straffeloven § 52 flg. med en prøvetid på 2 - to - år.
2. A, født 0.0.1990, frifinnes for overtredelse av straffeloven § 238.

3. A, født 0.0.1990, dømmes til tap av førerrett for motorvogn i 2 - to - år, jf. vegtrafikkloven § 33 nr. 1 jf. tapsforskriften § 2-4 tredje ledd. Til fradrag kommer utholdt tapsperiode fra 28. mai 2008, jf. tapsforskriftens § 1-4. Ved gjenerverv av førerrett etter utløpet av tapsperioden må full ny førerprøve avlegges, jf. tapsforskriften § 8-4.
 4. A, født 0.0.1990, frifinnes for krav om oppreisningserstatning fra B.
 5. Saksomkostninger til det offentlige i anledning ankesaken idømmes ikke.»
- (7) Domsslutningen punkt 2 er avsagt under dissens. En fagdommer og tre meddommere stemte for frifinnelse etter straffeloven § 238, mens to fagdommere og en meddommer stemte for domfellelse.
 - (8) Påtalemyndigheten har anket over frifinnelsen. Anken gjelder lovanvendelsen, idet det er anført at lagmannsrettens flertall ikke har lagt riktig aktsomhetsnorm til grunn.
 - (9) Etter at Høyesteretts ankeutvalg ved beslutning 10. mai 2010 hadde tillatt anken fremmet, ble den fornærmede, B, gitt frist for å begjære ny behandling av sivile krav i straffesaken, jf. straffeprosessloven § 434 femte ledd. Slik begjæring ble inngitt, men ved ankeutvalgets beslutning 4. juni 2010 ble det ikke gitt samtykke til behandling av kravet i forbindelse med straffesaken for Høyesterett.
 - (10) **Mitt syn på saken**
 - (11) A fikk førerkort 15. mai 2008 - den dagen han fylte atten år. Tretten dager senere - onsdag 28. mai 2008 - ca. kl. 23.30 kjørte han en Ford Escort XR3i personbil i sørgående retning på E 39 gjennom Byhaugtunnelen i Stavanger. B var passasjer i bilen. Fartsgrensen på stedet var 70 kilometer i timen. Den samlede lagmannsrett fant det bevist at A holdt en hastighet på minst 95 kilometer i timen inne i tunnelen.
 - (12) Om det som videre skjedde, heter det i tingrettens dom, som lagmannsretten siterer og slutter seg til:

«I en slak høyrekurve inne i tunnelen (...) [fikk tiltalte] skrens på bilen. Etter å ha skrenset kjørte tiltalte inn i høyre tunnelvegg og skled langs denne i ca 15 meter. Bilen beveget seg deretter over veibanen og ut av tunnelen og traff først en elektrisk boks før den traff en lysmast på utsiden av tunnelåpningens venstre side. Bilen skrenset så opp en bratt skråning på utsiden av veien og snudde 180 grader i forhold til opprinnelig kjøreretning og ble stående langs veiens venstre skulder med fronten mot nord.»
 - (13) Den tiltalte forklarte for lagmannsretten at han ved innkjøringen til tunnelen kjørte bak to biler. Gjennom høyresvingen i tunnelen mistet han bilene av syne, men han så dem igjen da kurven rettet seg noe ut. Plutselig oppdaget han bremselys fra bilene og bråbremsset for å unngå kollisjon. Til dette uttaler lagmannsrettens flertall at det er uvisst om årsaken til skrensen og det etterfølgende hendelsesforløp var «hastigheten alene eller også det forhold at tiltalte, i samsvar med sin egen forklaring, har bremsset, med den følge at bilen ytterligere har mistet veigrep».
 - (14) Om de skader den fornærmede ble påført, siterer lagmannsretten følgende fra tingrettens dom:

«Sammenstøtet førte til at fornærmede B ble påført lungekollaps, brudd i hodeskallen, blødninger i hjernevevet i fremre del av hjernen samt nakkeviralbrudd og ryggmargsskade. Etter ulykken ble hun innlagt ved Stavanger Universitetssykehus. Ved ankomst var fornærmede lam fra halsen og ned og hun var i koma. Hun ble operert 29. mai 2008. Hun ble overført til Haukeland sykehus 20. juni 2008 og var i rehabilitering frem til 14. november 2008. Nakkeskadene har medført livsvarig funksjonstap, blant annet på grunn av redusert fingerfunksjon og svekket leddsans i bena. Anne K. Bertelsen, spesialist i Nevrologi, Dr med, har i spesialisterklæring datert 31. januar 2009, konkludert som følger:

'De alvorlige nakkeskadene B ble påført ved den aktuelle ulykken har resultert i livsvarige funksjonstap som klart vil forringe hennes livsutfoldelse og selvstendighet hva gjelder

mobilitet og fingerferdigheter. Hun vil blant annet ikke kunne gjenoppta sin dansekarriere pga hun vil mest sannsynlig være livsvarig avhengig av hjelpemidler (krykker og/eller rullestol) ved forflytting over lengre strekninger. Videre har nakkeskaden ført til at hun har utviklet en kronisk smertetilstand som krever at hun bruker fast flere sterke smertestillende medikamenter.»

- (15) Lagmannsrettens flertall tilføyer imidlertid at den fornærmedes funksjonstap ikke er så omfattende som beskrevet i tingrettens dom, «idet hun for lagmannsretten opplyser ikke lenger å være avhengig av rullestol, og at hennes trettbarhet har avtatt noe med tiden».
- (16) Straffeloven § 238 retter seg mot den som «uaktsomt ved bruk av våpen, ved motorvogn eller på annen måte forvolder betydelig skade på legeme eller helbred».
- (17) Betydelig skade foreligger blant annet når noen blir «vanfør» eller «falder i livsfarlig eller langvarig Sygdom», jf. § 9. Det er ikke tvilsomt - og heller ikke bestridt - at den fornærmede som følge av ulykken er påført betydelig skade. Spørsmålet er om den betydelige skaden er forvoldt ved uaktsomhet.
- (18) Straffeloven §§ 238 og 239 er endret to ganger - i 1988 og 2001. Ved lovendringen i 1988 var hovedformålet å skjerpe kravet til bilføreres aktsomhet. I 2001 var hovedformålet å gi domstolene grunnlag for å anvende en noe ulik aktsomhetsnorm etter §§ 238 og 239 og vegtrafikkloven § 3, jf. § 31.
- (19) Om denne siste lovendringen heter det i Rt-2005-893 avsnitt 9, som også avgjørelsen i Rt-2009-299 viser til i avsnitt 24:
- «... Før straffeloven § 239 ble endret ved lov 15. juni 2001 nr. 64, var aktsomhetsnormen i vegtrafikkloven § 3 og straffeloven § 239 den samme, men slik at det for domfellelse for overtredelse av § 239 også krevdes uaktsomhet i forhold til dødsfølgen. I kjennelsen i Rt-2002-190 er det gjort utførlig rede for bakgrunnen for lovendringen i 2001 og for det som sies om rekkevidden av lovendringen i forarbeidene. Meningen med lovendringen var å lempe noe på bindingen mellom vegtrafikkloven § 3 og straffeloven § 239. Selv om dette formålet ikke hadde fått noe adekvat uttrykk i den nye lovteksten, fant Høyesterett at 'de forutsetninger som er lagt til grunn i forarbeidene må bli retningsgivende for rettspraksis'. Det ble imidlertid bemerket at det fremstår som 'uklart hvor langt lovendringen har ment å lempe på aktsomhetskravet i § 239, ut over henvisningen til riksadvokatens påtalepraksis og en mer generell avgrensing mot uaktsomhet 'av en slik karakter som alle førere må erkjenne at en gjør seg skyldig i fra tid til annen', og det ble tilføyd at meningen 'må særlig antas å være å avgrense mot saksforhold av den type som er omtalt i Rt-1990-1021 og Rt-1991-216.'»
- (20) Jeg legger til grunn at tilsvarende gjelder i forholdet mellom vegtrafikkloven § 3 og straffeloven § 238 - bortsett fra at uaktsomheten etter § 238 naturlig nok må relatere seg til forvoldelse av betydelig skade og ikke en annens død. I praksis vil imidlertid denne forskjellen vanligvis bety lite.
- (21) Om det nærmere innholdet av aktsomhetsnormen i §§ 238 og 239 viser jeg til Ot.prp.nr.46 (2000-2001), som lå til grunn for lovendringen i 2001. I proposisjonens punkt 9.6 på side 58 refererer departementet en uttalelse fra riksadvokaten om påtalepraksis. Her heter det at saker hvor påtalemyndigheten reagerer med tiltale også etter straffeloven §§ 238 eller 239, regelmessig vil inneholde en eller flere nærmere angitte karakteristika. Det forhold at føreren «har holdt en markant for høy hastighet ut fra de rådende kjøreforhold», er blant dem som listes opp. Opplistingen nevner også at føreren «har vist mangel på aktsomhet i situasjoner som påkaller en særlig aktpågivenhet som for eksempel passering av fotgjengerfelt, buss som har stanset på holdeplass, små barn i vegbanen m.v.».
- (22) På side 66 i proposisjonen uttaler departementet:

«Departementet er av den oppfatning at påtalemyndighetens praktisering av aktsomhetsnormen i § 239, slik det er redegjort for den innledningsvis under punkt 9.6, er hensiktsmessig. Et påtaledirektiv om dette, og med Stortingets tilslutning på grunnlag av proposisjonen her, vil reelt sett bli bestemmende for rettsstilstanden. Men i og med at Høyesterett ikke har funnet rom for å tolke § 239 slik at aktsomhetsnormen ikke er helt sammenfallende med normen i vegtrafikkloven § 3, synes det å være grunn til å justere lovgivningen noe. Departementet foreslår derfor en justering av straffeloven §§ 238 og 239 for å sikre en rettspraksis i samsvar med det som i proposisjonen her er lagt opp til på grunnlag av påtalemyndighetens praksis. ...»

- (23) Det må etter dette kunne legges til grunn at det er et tungtveiende moment ved aktsomhetsvurderingen etter straffeloven § 238 at bilføreren har «holdt en markant for høy hastighet ut fra de rådende kjøreforhold». Videre er det av betydning om sjåføren har vært i en situasjon som påkaller særlig aktpågivenhet.
- (24) Lagmannsrettens flertall i den foreliggende sak begrunner frifinnelsen for overtredelse av straffeloven § 238 slik:
- «Domfellelse etter straffeloven § 238 forutsetter at tiltalte burde ha innsett muligheten av at hans kjøreadferd kunne medføre slike betydelige skader som fornærmede er påført. Det er etter flertallets vurdering åpenbart at tiltalte burde innsett at hans kjøreadferd medførte fare for skade. Han blir således også å dømme for overtredelse av vegtrafikkloven § 3, slik det fremgår ovenfor. Flertallet er likevel kommet til han ikke burde forutsett det betydelige skadeomfang hastighetsoverskridelsen medførte. Flertallet legger herunder vekt på at hastighetsoverskridelsen ikke var graverende høy, og formodentlig ikke så høy at hastigheten alene og under normale kjøreforhold kunne ventes å ville bringe bilen fullstendig ut av kontroll. Tiltalte var kjent med forholdene på stedet, og hadde liten grunn til å vente at det ville oppstå noen trafikksituasjon som han ikke ville mestre.»
- (25) Det bærende argument synes altså å være at selv om tiltalte kan bebreides for å ha forvoldt skade, kan han ikke bebreides for å ha mistet fullstendig kontroll over bilen slik at det oppsto betydelig personskade.
- (26) Etter mitt syn tar flertallet her et feil utgangspunkt. Det avgjørende er ikke om A kan bebreides for å ha mistet *fullstendig* kontroll over bilen. Det er tilstrekkelig til å domfelle etter § 238 at den tiltalte kan bebreides for å ha fått bilen så mye ut av kontroll at betydelig personskade kan oppstå. Og som fremhevet i Ot.prp.nr.46 (2000-2001) på side 66, må bilførere «være seg bevisst at bilen er et farlig fremkomstmiddel. Det skal ofte lite til før det skjer en ulykke, og ulykker ender ikke sjelden med død eller alvorlig skade». Ikke minst gjelder dette når sjåføren - i en 70-sone - holder en hastighet av minst 95 kilometer i timen, slik den samlede lagmannsrett har funnet bevist.
- (27) Ved den nærmere vurderingen har lagmannsrettens flertall lagt særlig vekt på at «hastighetsoverskridelsen ikke var graverende høy». Flertallet har dermed stilt mindre strenge krav enn forarbeidene forutsetter - «graverende» må anses for å være et klart sterkere uttrykk enn «markant».
- (28) Jeg forstår lagmannsrettens flertall videre slik at det i stor grad har vurdert aktsomheten ut fra farten alene. Flertallet skulle imidlertid også - slik saken lå an - ha vurdert om det forelå omstendigheter som tilsa at A burde ha vært særlig aktpågivende. Jeg peker på at kjøringen fant sted i en tunnel hvor det var en kurve. Både sikten og mulighetene for å manøvrere unna dersom det skulle bli nødvendig, var derfor begrenset.
- (29) Lagmannsrettens flertall har endelig fremhevet at tiltalte var kjent på stedet og hadde liten grunn til å vente at det ville oppstå en trafikksituasjon han ikke ville mestre. Til dette bemerker jeg at bilførere - selv om de er kjent på stedet - må være forberedt på plutselige hendelser, som at en annen bilfører

bremses brått opp, og tilpasse farten etter dette når sikten er begrenset. I tillegg kommer at A bare hadde hatt førerkort for motorvogn i tretten dager. Riktignok stilles det ikke strengere krav til den som nettopp har tatt førerkort enn til andre bilførere. Men uerfarne bilførere må opptre ekstra aktpågivende for å kompensere for sin manglende kjøreeerfaring.

- (30) Selv om det neppe har hatt betydning for resultatet, nevner jeg avslutningsvis at lagmannsretten heller ikke har tatt riktig utgangspunkt når den har stilt spørsmål om A burde forutsett at kjøringen kunne medføre «slike betydelige skader som fornærmede er påført». Det er tilstrekkelig til å domfelle etter § 238 at føreren burde innsett at kjøringen kunne medføre *en eller annen form* for betydelig personskade.
- (31) Jeg finner etter dette at lagmannsrettens flertall på flere sentrale punkter har lagt til grunn en uriktig lovforståelse. Lagmannsrettens dom må derfor oppheves.
- (32) Jeg stemmer for denne dom:
Lagmannsrettens dom med ankeforhandling oppheves.
- (33) Dommer **Bårdsen**: Jeg er i det vesentlige og i resultatet enig med førstvoterende.
- (34) Dommer **Falkanger**: Likeså.
- (35) Dommer **Møse**: Likeså.
- (36) Dommer **Bruzelius**: Likeså.
- (37) Etter stemmegivningen avsa Høyesterett denne

dom:

Lagmannsrettens dom med ankeforhandling oppheves.

Erstatningsnemnda for voldsofre - ENV-2006-715

Instans	Erstatningsnemnda for voldsofre - vedtak
Dato	2006-11-16
Publisert	ENV-2006-715
Sammendrag	Trafikkulykke. Spørsmål om oppreisning til etterlatte. Dissens. Flertallet kom til at det ikke var klart sannsynliggjort at skaden var voldt forsettlig, og oppreisning ble ikke tilkjent.
Saksgang	ENV 2006/715
Forfatter	Carl Gunnar Sandvold, Harald Jølle, Marianne Jakobsen.

NN, født xx.xx.58, har 16.12.05 ved advokat X søkt staten om erstatning etter at hennes sønn, X, ble drept i en trafikkulykke ved X 09.08.03.

Det er søkt om oppreisning med kr 60.000 om erstatning for økonomisk tap med kr 1.725.

Etter det opplyste har ikke søkeren mottatt erstatning, trygd eller lignende som følge av skaden.

Skadevolderen ble ved X tingretts dom 17.06.05 dømt for overtredelse av straffeloven § 239 første straffalternativ (uaktsomt bildrap) og § 238 (uaktsomt å ha forvoldt betydelig skade), samt brudd på vegtrafikkloven, til en straff av fengsel i to år. Han ble videre dømt til å betale søker kr 60.000 i oppreisning og kr 1.725 i erstatning for økonomisk tap.

Kontoret for voldsoffererstatning avslo søknaden 24.01.06. Det ble vist til at den straffbare handlingen ikke omfattes av voldsoffererstatningsloven § 1.

Advokat X har 13.02.06 på vegne av søkeren påklaget vedtaket. Det anføres at bilen ble brukt som et særlig farlig redskap.

Kontoret for voldsoffererstatning har ikke funnet grunn til å endre sitt vedtak, og har 13.03.06 sendt saken til Erstatningsnemnda for voldsofre for avgjørelse.

Erstatningsnemnda bemerker:

Ifølge voldsoffererstatningsloven § 1 tredje ledd ytes det ikke voldsoffererstatning for skader som går inn under bilansvarsloven. Det foreligger klar praksis på at det er kun tilfeller der motorvognen er brukt som et redskap for en forsettlig voldshandling som omfattes, der skaden ellers faller inn under bilansvarsloven.

Nemnda har delt seg i et flertall og et mindretall.

Flertallet bestående av Harald Jølle og Marianne Jakobsen finner det ikke klart sannsynliggjort at skaden er voldt forsettlig i dette tilfellet. Ved vurderingen legger flertallet til grunn det hendelsesforløp som fremkommer av dommen fra X tingrett. Oppgitt skadevolder var sterkt påvirket av forskjellige rusmidler under kjøringen, og han holdt en fart som lå betydelig over de tillatte 80 km/t da ulykken skjedde. Selv om skadevolder ved grov uaktsomhet har forvoldt søkers datter sin død, finner flertallet ikke grunnlag for å hevde at skadevolder brukte bilen som et redskap for en forsettlig voldshandling. I klagen er det blant annet vist til at oppgitt skadevolder også kvelden før ulykken kjørte uforsvarlig fort, videre skal han ha uttalt til et vitne at «du skal få sjå blodet mitt på fjellveggen» samt at han samme kveld skal ha forsøkt å kutte pulsåren sin. Nemnda finner imidlertid ikke disse forholdene tilstrekkelige til å fastslå at oppgitt skadevolder forsettlig kjørte ut av veien for å skade seg selv eller sine passasjerer.

Mindretallet bestående av Carl Gunnar Sandvold, finner det klart sannsynliggjort at bilen er brukt som et særlig farlig redskap for en forsettlig voldshandling. Det vises til at oppgitt skadevolder 08.08.03, dagen før ulykken, kjørte uforsvarlig fort. Vitneuttalelser, som retten hadde full tiltro til, uttalte at speedometeret på bilen viste opp til 140 km/t på denne kjøreturen. Videre vises det til at oppgitt skadevolder på festen forut for ulykken kom med uttalelser som «du skal få sjå blodet mitt på fjellveggen» (og vitnet tror oppgitt skadevolder sa «på fjellveggen i X») samt uttalelser som «mer blod skal det bli». Etter mindretallets oppfatning ble disse utsagnene fra oppgitt skadevolder en realitet, og på denne bakgrunn finner mindretallet det klart sannsynliggjort at skaden er voldt forsettelig.

I tillegg ønsker mindretallet å komme med en uttalelse i tilknytning til tolkningen av unntaket i voldsoffererstatningsloven § 1 tredje ledd, hvor skader som går inn under bilansvarsloven unntas fra voldsoffererstatningsordningen. Slik bilansvarsloven lyder i dag, omfattes ikke oppreisning, jf. bilansvarsloven § 6 andre ledd, og etter mindretallets oppfatning skal oppreisning da omfattes av voldsoffererstatningsordningen. Som støtte for denne fortolkningen vises det til at det som følge av gjennomføringen av det femte motorvogndirektiv nå er foreslått flere endringer i bilansvarsloven, herunder at bilansvarsloven også skal omfatte oppreisning. Inntil en eventuell lovendring i bilansvarsloven vil voldsoffererstatningsloven kunne brukes som et redskap til å rette opp en eventuell mangel i bilansvarsloven.

Klagen har etter dette ikke ført frem.

Vedtak:

Kontoret for voldsoffererstatnings vedtak stadfestes.



BORGARTING LAGMANNSRETT

DOM

Avsagt: 13.12.2016

Saksnr.: 15-050573ASD-BORG/02

Dommere:

Lagdommer
Lagdommer
Ekstraordinær
lagdommer

Jørgen F. Brunsvig
Einar Kaspersen
Arild Kjerschow

Meddommere:

Pensjonist
Pensjonist

Ingun Spiten Dalby
Ole Heltborg Poulsen

Ankende part

If Skadeforsikring

Advokat Truls Nygård

Ankemoøpart

Advokat Sven
Knagenhjelm

Saken gjelder spørsmål om erstatningsansvar som følge av nakkeslengstraume ved bilkollisjon.

Sakens bakgrunn

... ble lørdag 1. juni 2002 utsatt for en bilulykke. Hun var passasjer i sin mormors VW Golf da bilen kolliderte med en Mazda 323. Mazdaen traff Golfens høyre side i skrå vinkel bakfra. ... var 12 år da ulykken skjedde.

... er i dag 27 år. Hun er uføretrygdet og bor i en kommunal omsorgsbolig. Hun har assistenter som hjelper henne 24 timer i døgnet. ... gjør gjeldende at bilulykken er årsak til at hun ble påført nakkeskade og har utviklet kroniske nakkerelaterte smerter som har medført at hun i dag er uføretrygdet og trenger døgnskuttet hjelp. Hun har reist sak mot If Skadeforsikring NUF (If Skadeforsikring) med krav om fastsettelsesdom for at forsikringselskapet er erstatningsansvarlig for de skader og de tap hun er påført som følge av ulykken.

If Skadeforsikring bestrider at det er faktisk og rettslig årsakssammenheng mellom ulykken og de helseplager ...

Oslo tingrett avsa 17. desember 2014 dom med slik domsslutning:

1. If Skadeforsikring NUF er erstatningsansvarlig for de skader og det tap ... er påført som følge av trafikkulykken den 1. juni 2002.
2. If Skadeforsikring NUF betaler 393 420,49 – trehundreogtrettusenfirehundreogtjuekronerogførtiniøre – kroner i sakskostnader til ... innen 2 – to – uker fra forkynnelse av denne dom.

If Skadeforsikring har anket dommen til Borgarting lagmannsrett. Ankeforhandling er holdt 15. – 22. november 2016 (fem rettsdager) i Borgarting lagmannsretts hus. If Skadeforsikring møtte ved sin prosessfullmektig, advokat Truls Nygård. Til stede var også saksbehandler Torill Fanebust Klaussen ... møtte sammen med sin prosessfullmektig, advokat Sven Knagenhjelm. Hun avga forklaring. Det ble hørt ni vitner, hvorav tre sakkyndige vitner. De rettsoppnevnte sakkyndige, overlege/professor Arne Tjølsen og klinikkoverlege/psykiater Leif Roar Falkum avga forklaring. Om bevisføringen for øvrig vises til rettsboken.

I tingrettens dom er det innledningsvis gitt en beskrivelse av ulykken og den etterfølgende sykehistorikk. Prosessfullmektigene har ikke hatt bemerkninger til denne, og tingrettens dom, "Framstilling av saken", frem til gjennomgang av de sakkyndiges erklæringer for tingretten, dommen side 2 – 11 gjengis i sin helhet:

Framstilling av saken

er født 21. september 1989.

Som barn var hun ifølge egen og farens beskrivelse aktiv. Hun var både fysisk sterk og allsidig, spilte piano og fiolin og var leder i speideren. Hun hadde laktoseintoleranse som liten, men ellers ingen kjente sykdommer.

var lørdag 1. juni 2002 passasjer i forsetet på bil hvor hennes mormor var fører. Bilen hadde kjørt ut i kryss på n ved sykehuset i Hamar da den ble truffet av en annen bil i høyre side ved passasjer døren hvor t satt. Bilen ble truffet skrått bakfra/fra siden. Det er fylt ut skademelding, hvor det i rubrikk for personskade på passasjer er satt et "?". Skadene på bilen er ved takstrappport rekvirert 5. juni 2002 taksert til kr 17 713.

Det er fremlagt to vurderinger av kreftene ved kollisjonen. *Henrik Nesmark* ved *Rekon* har i erklæring av 1. oktober 2010, utarbeidet på oppdrag for If Skadeforsikring, konkludert med at golfens hastighetsendring ble beregnet til å ligge mellom 10,4 km/t og 16,6 km/t. Det er videre konkludert med at kreftene i kollisjonen medførte at passasjer/fører i bilen ble beveget bakover mot høyre i forhold til bilens lengdeakse, og beregnet akselerasjon var mellom 2,5 og 3,9g. *Sivilingeniør Arvid Aakre* har på oppdrag fra saksøkeren utarbeidet rapport datert 22. september 2014, og konkludert med at bilen kan ha blitt utsatt for en mest sannsynlig hastighetsendring i størrelsesorden 12,8 til 20,6 km/t. Dette tilsvarer en akselerasjon på mellom 2,4 og 6,5g.

har gjort gjeldende at hun etter kollisjonen ble uvel, at hun i en telefonsamtale med foreldrene samme dag var hes i stemmen, samt hadde problemer med å svelge og hodepine.

Hun var hos sin mormor til den påfølgende kvelden, da foreldrene hentet henne og tok henne med hjem. mormor , har i erklæring av 10. juni 2002 sendt Hamar politikammer og If Skadeforsikring skrevet følgende om helsetilstand:

"Erklæring om symptomer hos passasjer .

ga ikke uttrykk for smerte etter kollisjonen. Hun reiste hjem dagen etter ca kl. 18.00. Noen dager etter dette har jeg med stor bekymring fått informasjon fra min datter om at har diverse symptomer på hjernerystelse og nakkesleng."

Av journalnotat fra fastlege ye fremgår det a ; mor den 4. juni 2002 kontaktet legen med opplysning om at var i en bilulykke den 1. juni og "*senere har hatt litt vondt i hodte og nakken- vært lit stiv og støl. Moren har vært i kontakt med Majorstuen Rtg inst. hvor man kan få tatt funksjonellt nakkerøntgen – ønsker henv. Moren skal selv til nakke/ smertespesialist i Oslo samme dag- ønsker henv til vurdering hos denne."*

På bakgrunn av røntgenbilder tatt 6. juni 2002 er det konkludert med at det forelå "*lette holdningsforandringer*". For øvrig er det ikke gjort noen funn. ble også

vurdert av dr. Stokke, spesialisten nevnt i fastlegens journalnotat, som anbefalte ro og bruk av nakkekrage.

Den 7. juni 2002 oppsøkte i legevakten i Oslo, som noterer at hun "har utover uka fått tiltagende smerter i nakken samt trøtthetsfølelse og kvalme. I tillegg følt svakhet i høyre overarm. Har blitt henvist til Majorstuen rtg institutt. Pga forværring oppsøkes legevakten." Undersøkelsen av ga ingen utslag. Det ble antatt at hun hadde hjernerystelse, og ble anbefalt ro i minst to uker fra skadedato, deretter aktivitet ved behov.

9. juni 2002 ble vurdert av fysioterapeut Liv Skaare for tilpasning av nakkekrage. Under tilpasningen besvimte og hun ble anbefalt å ta det med ro de neste månedene.

Den 11. juni 2002 kontaktet foreldrene på nytt fastlegen per telefon. På bakgrunn av redegjørelsen som ble gitt ønsket fastlegen å se t, og hun kom derfor til konsultasjon samme dag sammen med begge foreldrene. Fra det omfattende journalnotatet hitsettes enkeltdeler:

"Gjentar skademekanismen: den 01.06. I mormors Golf-1 krytt/hamar- påkjørt fra høyre. Hvor påkjørende bil treffer i passasjerdør og side stolpe. Sunniva kan gjengi dette- og husker hva som skjedde der og da –også senere. Ingen sanns. bevisløshet. Benekter også å ha hatt plager fra hode / nakke eller annet sted. Var i fin form inntil madag- tirsdag (3-4.06: føle seg uspesifikk slapp- Lett svimmel. Var på sykkel tur den 3.- da hun kom hjem var hun skjev i nakken- og virket slapp. Slik fortsatte det utover uken- Ble med moren til Oslo- Hvor den 06.06 ble tatt rø. bilder som ikke viste noen vesentlig patologi.

Us hos morens lege + dr. Robberstad ble konkludert med at det neppe var vesentlig skade men hun ble anbefalt å ta det med ro- bruke myk krage.

Undersøkelse ved Legevakta viste ingen spes.patologi (søkte der pga litt slapphetsfølelse i høyre arm.

Antydning Commotio som årsak.

I helgen fikk hun tilpasset myk krage- blir da svimmel slapp og besvimer – får litt snorkende resp.mulige små krampe- Over på 1min-men hun følte seg slapp og kvalm lenge etterpå.

(...)

Funn:

Kommer hit med mor og far. beveger seg normalt Har en myk (meget myk)

Krage- som vel knapt har noen annen funksjon enn som dårlig skjerf.

Hun virker i god AT. beveger nakken spontant uten vesentlig påfallehet.

Forklarer seg greit. Har ingen amnesi. Sier hodet og nakken er noe bedre de siste dagene. Virker psykisk upåfallehet. Er klar og orientert.

(...)

Vurd: Jeg tror ikke dette er resultat av commotia (bl.a.ingen sikker bevisløshet)

Jeg tror ikke hun har hatt noen alvorlig cervicalskade.

KONkl: Strekk/ myalgi. Dessuten litt vegetative symptomer og nå nok et element av spenningsmyalgi.

Syncopen sist helg anser jeg som vasovagal.

HUn er i bedring og det synes ikke å være stort psykisk traume-men hun vil naturlig nok være seniblisert pga morens mangeårige problematikk. Jeg foreslår at man avvikler halskraven - som likevel ikke har noen funksjon. Fortsette m Ibux ved behov. vekt på forsiktig trening med faren- og spår bedring i løpet av dager til 2 uker. I motsatt fall tar de kontakt.

har forklart at hun var sengeliggende i de første ukene etter ulykken. Rektor m på li skole har i erklæring datert 20. januar 2003 opplyst at i var fraværende fra ulykken frem til sommerferien den 21. juni 2002. Mæhlum har også opplyst at frem til ulykken hadde hatt 3,5 dagers sykefravær i løpet av skoleåret.

Sommeren 2002 var s familie på en lang ferietur til Hellas. og faren har forklart at hun var redusert på denne turen, og i motsetning til tidligere ferieturer i liten grad deltok i vanlige ferieaktiviteter, men satt mye i skyggen eller var på hotellrommet.

Det er deretter ingen dokumentasjon fra legebesøk før t oppsøkte dr. Stokke den 13. september 2002. Han har i erklæring av 27. august 2003 har oppsummert sin kontakt med og sagt følgende om denne kontrollen:

"Ved kontroll 13.9.02 har tilstanden bedret seg. Pasienten får rådgivning om hvordan hun forsiktig skal prøve seg frem med aktivitetsnivået. Hun skal selv bestemme hva hun kan gjøre."

Det neste journalnotatet fra besøk hos lege er datert 9. oktober 2002, da Hjort oppsøkte sin nye fastlege Steinar Jensen. Fastlegen har blant annet notert følgende:

"Anamnese Lang samtale med mor/datter vedrørende nakkeskaden oppstått ved trafikkulykke 010602. Hun har kommet seg gradvis og kjenner nå, ifølge henne selv, kun ubehag ved hårvask og annen fleksjon av hodet. Har merket tilløp til besvimelse. Føler at hun må være forsiktig ved jogging og annen fysisk aktivitet.

De har vært hos nakkespes stokke og skal tilbake hvor hun skal us sammen med nevrokirurg pga spinal instabilitet."

I legeerklæring av samme dag til s ungdomsskole fremgår følgende:

"Hun har vært utsatt for en trafikkulykke 010602 og har senere slitt med nakkesmerter og tendens til besvimelser. Hun er fortsatt under utredning og behandling.

Det er nødvendig at det tas hensyn til hennes nakkeplager i forbindelse med fysisk aktivitet på skolen."

Den 14. november 2002 ble undersøkt av dr. Stokke og dr. med. Abbas Montazem. Det ble ikke gjort patologiske funn, og anbefalt isometriske nakkeøvelser og bruk av nakkekrage i situasjoner hvor hun vet at plagene øker på. Etter røntgen har dr. Stokke og dr. Montazem konkludert med at har en lett instabilitet i nakken i virvlene C3/4/5. Dr. Stokke har den 13. desember 2002 gjort MR av cervicalcolumna (halsryggraden), som ikke viser sikre patologiske forandringer.

... mor har deretter vært i kontakt med fastlegen 22. november, hvorpå dr. Jensen har søkt om time til vurdering av ... i ved nevrokirurgisk avdeling ved Ullevål sykehus, og blant annet redegjort for at hun *"sliter fortsatt med økt tretthet og smerter ved f.eks. hårvask og fysisk aktivitet. Skoledagen er lang. Det er ikke neurologiske utfall ved klin. testing."* Det er også journalnotater fra kontakt med fastlegen den 9., 11., 12., 17., og 18. desember 2012, idet ... i fortsatt hadde store plager, og blant annet måtte avbryte tentamen og dra hjem på grunn av økende nakkesmerter. Den 4. desember 2002 var hun til tilpasning av nakkekrage for bruk i situasjoner som erfaringsmessig fører til smerter på Sophies Minde i Oslo, hvor det er notert at hun får smerter når *"hun sitter lenge, leser, bader osv"*. I Jensens journalnotat fra 17. desember 2002 heter det blant annet:

"Stor fortvilelse i fam. Hun har vært hjemme fra skolen siden 10.12 og skal prøve seg igjen den 19.12. Vært elendig. Ikke orket å stå på beina?"

Utover i 2003 kontaktes fastlegen en rekke ganger, men med noe varierende intervaller. Gjennomgående formidler ... og foreldrene at ... t er svært preget av smerter og plager, og at hun i stor grad må være hjemme fra skolen.

I flere av fastlegenes journalnotater vises det til at ... ; mor har vært nakkeoperert. Ingen av ... ; fastleger har hatt moren som pasient.

... : var til konsultasjon hos dr. Mørk, overlege og spesialist i ortopedi, ved Sykehuset Innlandet den 23. januar 2003, som henviste pasienten videre til utredning ved nevrokirurgisk avdeling ved Ullevål sykehus. Dr. Mørk redegjør for at han kjenner ... s mor gjennom flere år, idet også hun har nakkeskade, og mener at han ikke har kompetanse til å utrede eller behandle ... ; videre. Han redegjør også for at han *"er relativt sikker på at ... er mest tjent med å prøve å tone ned betydningen av videre utredning og behandling. Det fortelles jo at Montazem også har vært av den mening at minst mulig behandling er å anbefale, i alle fall i denne aldersgruppen."* ... fikk smerter og betydelig symptomøkning etter konsultasjonen hos dr. Mørk, noe han beklaget i brev av 28. januar 2003 til ... far, samtidig som han viste til at han selv oppfattet undersøkelsen som svært forsiktig.

Den 29. januar 2003 gjennomførte ... foreldre et møte med blant annet rektor på ... skole. Som en slags konklusjon er det i referat fra møtet angitt at *"Sunniva skal holde seg frisk ved å ikke holde på med alt, i stedet for å holde på med alt for å vise at hun er frisk"*, og det er redegjort for en rekke konkrete tiltak. Det er blant annet redegjort for at ... trenger drosje til og fra skolen for å avlaste nakken, og at dette antas å gjøre henne mer opplagt når skoledagen begynner. Fastlegen har på denne bakgrunn den 3. februar 2003 attestert ... s behov for transport overfor skolesjefen ... t i kommune, og blant annet uttalt følgende om situasjonen:

"Økt tretthet i nakkemuskulatur fører til smerter og reaksjoner fra det autonome nervesystem med bl.a. svimmelhet og besvimelsesreaksjoner. Tilstanden vil sannsynlig være i lengre tid før en kan se gradvis bedring. (...) Det er startet forsiktig opptrening hos fysioterapeut."

t var videre til ny konsultasjon hos dr. Montazem den 8. februar 2003, som har notert følgende (oversettelse fra tysk av dr. Steinar Jensen):

"I løpet av vinteren har det kommet til cervicoencephale symptomer. Hun plages nå med hodepine, nakkesmerter, svimmelhet, svekket konsentrasjonsevne, nedsatt aktivitetsnivå, balanseforstyrrelser, koordinasjonsforstyrrelser, synsforstyrrelser, noe tendenser til å falle, fokuseringsvansker, trykk i øret, øresus, fotofobi, tegn til lammelser, svekkelse og smerter i armene, emosjonelle problemer, kvalme og oppkast, økende smerter ved vibrasjoner, stort søvnbehov og stor tretthet. Hun klarer ikke lenger bruke armen til å skrive, har ingen sportslige aktiviteter, hun kan ikke danse og ikke gå på ski. Ved klinisk undersøkelse ingen innskrenket bevegelse i nakken. Redusert sensibilitet på berøring på venstre side av kroppen. Dysdiadochokinese i høyre arm. Redusert muskelkraft i høyre kroppshalvdel. Rombergstest er positiv.

Fastlege Jensen har, etter å ha blitt orientert om konsultasjonen, i journalnotat av samme dag notert at *"Fant ruptur i lig med instabilitet mellom C1 og C2 og det som tidligere var beskrevet lengre ned var bare en følgetilstand. Hadde hun vært en voksen person ville han ha operert henne!!!!"*

ble innkalt og undersøkt ved Nevrokirurgisk avdeling på Ullevål sykehus den 6. mars 2003, og hun hadde flere undersøkelser ved sykehuset frem til februar 2006. Dr. Ravn undersøkte t ved første konsultasjon. Han har notert at : har fått vite av dr. Montazem at hun ikke skal flektre eller ekstendere i nakken, og at det derfor ikke er mulig å få tatt bøystrekk-bilder eller få undersøkt bevegelsesutslag. Han mente at bildet var for komplekst til at han ville vurdere pasienten alene, og lånte derfor samtlige journalark og røntgenbilder fra pasienten for å fremlegge i plenum eller få en overlege til å overta pasienten. Det ble deretter besluttet at saken skulle vurderes av psykiater dr. Steen, som etter å ha gjennomgått journalmaterialet den 10. mars 2003 avga uttalelse med slik konklusjon:

"Fordi vår kontakt med pasienten og hennes familie har vært så kort, og fordi vårt mandat i denne saken i hovedsak har vært å vurdere muligheten for operativ behandling, kan vi ikke konkludere sikkert med hva som er den egentlige årsaken til pasientens plager. Vår mistanke går imidlertid i retning av at det kan foreligge betydelige patologiske samhandlingsforhold i familien. Det er påfallende at datteren nå angis å ha nøyaktig samme tilstand som sin mor."

Steens vurdering er gjort uten at han hadde møtt eller hennes foreldre, noe de reagerte på. Avdelingsoverlege Sissel Reinlie redegjorde i brev av 9. august 2005 for at dette *"er dypt beklagelig og ikke i tråd med den måten vi ønsker å utøve vår legegjerning på"*, og at hun *"beklager sterkt at pasienten ikke ble vurdert av nevrokirurg med lang erfaring i behandling av kompliserte nakkelidelser slik tilfellet er for deres datter"*.

Dr. Jensen har videre den 18. mars 2003 skrevet legeerklæring til Hjelpemiddelsentralen i Oppland med redegjørelse for at på grunn av vansker med å gjennomføre skoledagen har behov for pc. Det heter avslutningsvis at *"I*

utgangspunktet regnes det med at skaden ikke er varig og at hun vil bli helt restituert, uten at det på nåværende tidspunkt kan angis noe nærmere om tidshorisonen."

gjennomførte i april 2003 et såkalt funksjons MR hos dr. Volle i Tyskland, hvor dr. Volle konkluderte med at ligamenti alare var skadet på begge sider, samt at det forelå en funksjonell myelopathi (påvirkning av ryggmargen) ved at toppen på den andre nakkevirvelen kom i kontakt med ryggmargen når hodet ble rotert til venstre samt ved fremoverbøyning. Foreldrene søkte om dekning av kostnadene til reise, opphold og behandling hos dr. Volle, noe som ble innvilget.

Fra september 2003 kom i kontakt med dr. Garfelt, klinikkssjef ved rehabiliteringsklinikken ved Sykehuset Innlandet, som bisto med søknad om kostnadsrefusjon som nevnt over, tilrettelegging samt med henvisninger for videre utredning og avga en rekke uttalelser om s helsetilstand. I erklæring av 26. september 2003 til fastlege Jensen har dr. Garfelt foreslått hjelpetiltak og redegjort for store problemer og omfattende symptomer. Hun fulgte da 50 % av de vanlige skoletimene, det vil si 15 timer per uke, men slet med å følge dette opplegget, og hadde svært lite kapasitet til lekser og andre aktiviteter etter skoledagen. Fastlegen, dr. Jensen, søkte om vurdering hos nevrokirurg Baardsen ved Sykehuset i Stavanger. Baardsen mente imidlertid at burde undersøkes ved Kompetansesenteret for ryggglidelser i Trondheim. I den nevnte erklæringen uttaler dr. Garfelt at man ikke så *"behov for å reise til konsultasjon der nå"*. Det er ikke redegjort for bakgrunnen.

I internt notat av 10. november 2003 har sosionom Anne C. Bordvik etter hjemmebesøk hos i blant annet notert følgende:

"Hun sier at siden ulykken har hun bare blitt stadig verre, bortsett fra den første tiden etter akutfasen. Det er svært begrenset hva hun orker å være med på utenom skolen og leksearbeidet. Hun jobber mye med skolearbeidet og har ikke gått ned i karakterer, de er heller forbedret."

Dr. Garfelt har i erklæring til ungdomsskole den 19. januar 2004 redegjort for at det foreligger omfattende skade i øvre nakkelegg, og røntgenologisk tegn til overstrekning av ligamenter (leddbånd) flere steder i nakkevirvelsøylen. Det er videre redegjort for at det er velkjent at pasienter med denne problematikken ofte får problemer med konsentrasjon og lettere hukommelse-/oppmerksomhetsvansker, samt økt tretthet, noe som oftest er sekundært til smerter, hodepine, svimmelhet og motoriske problemer. Hun skriver også at det vurderes som en svært god prestasjon av at hun har klart å følge undervisningen med 50 % og holdt tritt med skoleplanen for øvrig, *"[e]ttersom mange voksne med tilsvarende skade ender opp med full uføretrygd p.g.a. store funksjonsproblemer"*. Selv om plager ikke oppsummeres ved hver kontakt med leger, fremgår det av flere av de foreliggende legeerklæringene at hun i tiden som gikk etter ulykken hadde slike smerter og plager som dr. Garfelt i den nevnte erklæringen redegjør for.

If Skadeforsikrings rådgivende lege, dr. Marit Krogh, gir i brev av 12. mars 2004 til dr. Garfelt uttrykk for at hun ikke deler dr. Garfelts vurderinger om skaden og følgesymptomene. Hun viser blant annet til en vurdering av dr. Montazem og dr.

Volles metode, utført av Senter for medisinsk metodevurdering (SMM) på oppdrag for statens Helsetilsyn, hvor det ble konkludert med at metodene manglet vitenskapelig belegg.

Dr. Garfelt har avgitt flere uttalelser hvor hun gir uttrykk for å fastholde sitt syn om at funksjonell anatomi og fysiologi kan forklare *pas.*'s symptomkompleks – i motsetning til hva dr. Krogh gir uttrykk for. Herunder skriver hun i brev av 21. mai 2004 til dr. Krogh at *"det er liten grunn til å betvile at pas.'s nåværende funksjonshemming oppstod i forbindelse med skaden, - og at den har oppstått hos en på forhånd fysisk og psykisk frisk person."* Det ble videre sendt en forespørsel til rehabiliteringsklinikken Alfta Rehab i Sverige om mulighetene for at *pas.* kunne ha et opphold der, men dette kom ikke i stand.

I løpet av sommeren og høsten 2004 ble MR-bildende fra undersøkelsen hos dr. Volle oversendt til St. Olavs Hospital for vurdering, som ikke anbefalte operasjon på dette grunnlaget.

pas. har opplyst at hun fra høsten 2004 gikk med nakkekrage det meste av tiden. Hun var i skoleåret 2004/2005 stadig mindre til stede, men fulgte likevel vanlig progresjon ved hjelp av hjemmeundervisning.

Den 8. november 2004 var *pas.* til ny konsultasjon hos dr. Stokke og dr. Montazem, som anbefalte følgende tiltak i prioritert rekkefølge: 1: Neuromuskulær trening ved hjelp av SET (slyngetrening), 2: Radiofrekvensbehandling, 3: Operasjon vurderes som siste utvei.

Av dr. Garfelts erklæring av 23. februar 2005 fremgår at nakketrening etter SET-konseptet ble vurdert, men at det på grunn av *pas.*'s svært lave toleranse for bevegelse og fysioterapitiltak rettet mot nakken generelt og fordi effekten av SET-trening etter dr. Garfelts vurdering ikke hadde tilstrekkelig dokumentasjon, ikke ble iverksatt med en gang. I februar 2005 forsøkte *pas.* slik nakketrening, men ble svært mye verre av behandlingen.

Dr. Garfelt gjengir i notat av 8. april 2005 at *pas.* selv forklarer at *"tilstanden svinger mye, men at det heller har vært en utvikling mot forverring over tid enn det motsatte"*. Garfelt ba i notatet om at det ble gjort en funksjonsvurdering samt vurdering av hjelpemiddelbehov og personhjelp i hjemmet, og opplyste om at man drøftet opphold på rehabiliteringsavdeling for utredning.

Av de fremlagte dokumentene fremgår at operasjon i løpet av 2005 var et stadig tilbakevendende tema. I juni og juli 2005 ble *pas.* vurdert ved Rikshospitalet, hvor det vurderes slik at det ikke er sikre holdepunkter for instabilitet i nakken. Det ble videre gjort en gjennomgang av situasjonen med dr. Helene Gjone ved Barneklubben, BUP. Hun noterer at tilstanden fra nevrokirurgisk side oppfattes *"som følgetilstand etter nakkeskade"*, og anbefaler å nedtone betydningen av smerte. Vurderingen oppsummeres slik:

"En kronisk smertetilstand krever en langvarig rehabilitering hvor man tar hensyn til så vel psykologiske som de rent somatiske forhold. En vil anbefale en kontakt med lokal BUP i videre rehabilitering både mhp en barnepsykiatrisk

vurdering, samt støtte og hjelp til pasient og familie for å komme videre i et langvarig løp. En psykomotorisk behandling vil også kunne bidra til rehabilitering. Det er avgjørende at pasient og familie er motivert for dette. Forståelse av smertegrunnlaget er avgjørende for videre rehabilitering, og det er viktig at både pasient og foreldre får støtte til gradvis desensitivisering og mestring."

Nevrolog dr. Skjeldal ved Rikshospitalet har senere uttrykt bekymring for at hun går med nakkekrage "som helt sikkert bidrar til en ytterligere forverring av den onde sirkelen hun er kommet inn i".

Rikshospitalet oppsummerer sin vurdering i epikrise skrevet 4. august 2005 med at det ikke ble påvist sikre nevrologiske utfall eller objektive tegn til instabilitet og at videre oppfølging og behandling hos psykomotorisk orientert fysioterapeut var den primære anbefalingen.

På bakgrunn av informasjon fra dr. Stokke, skriver dr. Montazem den 8. juli 2005 at stabiliseringsoperasjon anses som eneste mulighet for å gi henne en brukbar livskvalitet.

Hun ble i september 2005 innlagt ved nevrokirurgisk avdeling ved Ullevål universitetssykehus for ny vurdering av nakkeskaden, men utskrives hjem med avtale om reinleggelse i Fysikalsk Medisinsk avdeling. I oktober 2005 gjøres det en tverrfaglig vurdering ved det samme sykehuset. Det fremgår at hun på daværende tidspunkt var på skolen i to timer to dager per uke, og hadde hjemmeundervisning, egen skoleassistent, brukerstyrt assistent samt flere tekniske hjelpemidler. Hun forklarte ifølge journalen at hun følte at hun hadde problemer med å balansere hodet, og derfor hadde brukt stiv halskrage på dagtid og en del om natten det siste året. Om plagene hennes er følgende gjengitt:

"Smerteutstråling i høyre arm som hun føler dovner bort. Hvis hun forsøker å være fysisk aktiv, føler hun at hoet sprenges og hun får ilinger igjennom nakken. Store konsentrasjonsvansker. Har også vanskeligheter med koordinasjon og avstandsbedømmelse når hun går. Lett for å gå på ting. Tåler svært dårlig å bli utsatt for ristinger, for eksempel å kjøre bil på dumpete vei. Har øresus og dottførmelse i begge ører."

Det er ikke gitt noen konkrete forslag til videre behandling på dette tidspunktet.

I februar 2006 ble det gjort MR av craniocervicalovergangen, hvor det konkluderes med at det ikke er tegn til instabilitet, og at det "ikke er påvist MR-funn eller kliniske forhold som gir grunnlag for å anbefale nevrokirurgisk intervensjon. Pasienten er drøftet i overlegeforum, og ovenstående representerer vårt samlede syn." Hun ble derfor overflyttet til nevrologisk avdeling. Det ble ikke gjort funn der. Innleggelse på Fysikalsk Medisinsk avdeling kunne imidlertid ikke skje som planlagt på grunn av MRSA-smitte (resistente stafylokokker) ved avdelingen. Hun ble derfor utskrevet og sendt hjem i ambulanse.

8. mars 2006 ble [redacted] operert av dr. Montazem i Tyskland. Det ble gjort en stabilisering med titanplater og skruer i nakken mellom occiput og C3. Hun har forklart at hun opplevde en symptombedring umiddelbart etter operasjonen. Dette fremgår også av dr. Garfelts notat etter hjemmebesøk den 4. juli 2006. Dr. Jensen har etter konsultasjon den 13. juli 2006 notert at [redacted] var blitt tiltagende dårlig etter undersøkelsen av dr. Garfelt i form av økt trettbarhet, tyngdefølelse i begge armer og hevelser i nakken, samt økt varmfølelse i nakken og opp i hodet. Garfelt stiller seg ifølge journalnotatet uforstående til reaksjonen, og skal ha lurt på om det var en psykisk komponent.

[redacted] foreldre søkte om dekning av utgifter til behandlingen hos dr. Montazem. Det ble argumentert med at [redacted]s plager var omfattende og at hun hadde benyttet seg av de behandlingstilbud som finnes i Norge uten at disse var til hjelp. Dr. Jensen og dr. Garfelt bisto familien, men søknaden og senere klage ble avslått under henvisning til at behandlingen ble ansett som eksperimentell.

I august 2007 har Rikshospitalet notert at [redacted] fungerte svært mye bedre enn ved forrige undersøkelse, men beveget ikke nakken.

[redacted] hadde fortsatt behov for betydelig tilrettelegging. Hun fullførte videregående skole i juni 2008 med gode resultater, da med brukerstyrt assistanse. Vedtak om uførepensjon er fattet 1. august 2008, med virkning fra 1. oktober 2007.

Etter videregående skole mistet [redacted] mye av den personlige assistansen. Hun gjør gjeldende at hun gradvis ble dårligere, og at hun var helt avhengig av mye privat hjelp.

I desember 2008 var det kontakt med Rikshospitalet og Sykehuset Innlandet, da [redacted] opplevde økte smerter ved aktivitet, kvalme, brekninger og svimmelhet. Dr. Montazem fant ingen god forklaring og ønsket at det ble tatt MR på skivenivå. Slike bilder ble tatt ved Rikshospitalet, og vurdert som normale. Også utover i 2009 er det redegjort for en dårlig allmenntilstand og behov for heldøgns omsorg.

17. september 2013 fikk [redacted] med tilbakevirkende kraft til 9. juli 2013 innvilget en økning i omfanget av brukerstyrt personlig assistanse fra 84 timer i uken til 168 timer i uken, det vil si en døgnordning. [redacted] forklarte i retten at hun fra dette ble innvilget har merket en gradvis bedring i situasjonen, selv om hun fortsatt er preget av mye smerter, har konsentrasjonsvansker og en rekke andre plager.

Med assistanse og tilrettelegging fra Universitetet i Oslo har [redacted] i høsten 2010 og i 2013 avlagt flere eksamener ved juridisk fakultet, og oppnår svært gode resultater.

Om saksforholdet for øvrig vises til lagmannsrettens bemerkninger nedenfor.

If Skadeforsikring har i det vesentlige anført:

Det er ikke sannsynliggjort faktisk eller rettslig årsakssammenheng mellom trafikkulykken og de helseplager som [redacted] har i dag.

pretenderer at det foreligger en nakkeslengskade. Saken skal da bedømmes etter nakkeslengkriteriene som er stadfestet av Høyesterett senest i Rt-2010-1547 (Ask).

Saken kjennetegnes ved at [redacted] – 12 år på ulykkestidspunktet – via miljøet rundt dr. Stokke / dr. Montazem utredes/behandles og til slutt opereres (avstivning av nakken) i Tyskland i 2006 for instabilitet i nakken. Dette etter en ordinær trafikkulykke med angivelige bløtdelsskader etter nakkesleng. En slik diagnostisering/behandling/operasjon er ikke i samsvar med allment akseptert viten. I henhold til det norske nevrokirurgiske miljøet er det ikke holdepunkter for noen alvorlig skadebetinget nakkeskade med instabilitet. Det forelå ingen ustabilitet i nakken, og [redacted] er åpenbart feilbehandlet.

[redacted] s mor gjennomgikk en tilsvarende operasjon hos dr. Montazem i 2000 etter en nakkeslengskade i 1990. Hun ble også operert i Island i 1998. Mor har hatt utstrakt kontakt med dr. Stokke og dr. Montazem, som begge representerer et meget kontroversielt miljø. Dr. Stokke er i dag fratatt legelisen. Dr. Montazem har ikke lenger tillatelse til å praktisere i Tyskland. Han er flyttet tilbake til Iran.

Foreldrenes opptreden forut for ulykken må også tas med som et bakteppe. Foreldrene søkte i 1999 om grunn- og hjelpestønad for [redacted] pga. matallergi/intoleranse. Søknaden ble avslått. Fars klagebrev over avslaget er skrevet i en advokatorisk form. Han er bevisst på å få rett. Dette er trekk som går videre i saken.

If Skadeforsikring bestrider ikke at kollisjonen hadde skadeevne. Det var imidlertid moderate krefter, hvor man ikke vil forvente varige personskade.

Ut fra den begivenhetsnære dokumentasjonen har [redacted] a ingen plager frem til mormor sendte henne hjem dagen etter kollisjonen rundt kl. 18. Mormor har i erklæring av 10. juni 2002 uttalt at [redacted] ikke ga uttrykk for smerter etter kollisjonen.

Mor ringte fastlegen, dr. Mellbye, den 4. juni og opplyste at [redacted] /a "har senere hatt litt vondt i hode og nakken- vært litt stiv og støl."

If Skadeforsikring bestrider ikke at det foreligger akuttplager. Disse er imidlertid svært vage og skaper derfor tvil i årsaksvurderingen. Det forelå ikke noen betydelig redusert helsetilstand.

Det er etter If Skadeforsikrings vurdering grunn til å stille spørsmål ved den etterfølgende håndtering våren 2002. Det var kritikkverdig å ta med en 12-åring til egen, kontroversiell lege i stedet for til fastlegen. Dr. Stokke leverer aldri ut journaler, men det fremgår av epikrisen han skrev senere, at han rekvirerte proforma nakkekrave til tross for at alt var i orden på røntgenbildene. Dette er en åpenbar feilbehandling. En slik krave har ingen funksjon.

Mor oppsøkte legevakten med [redacted] men fortalte ikke at de hadde vært hos dr. Stokke dagen før. Legevakten så ingen alarmerende tilstand. Legen mistenkte at hun hadde hatt hjernerystelse, og sa at hun skulle ta det med ro i minst to uker. Dette er trolig årsaken til at hun ikke var på skolen.

Fastlegen ønsket å se [redacted] på den 11. juni. Det var "mange baller i luften" fastlegen ville undersøke. Det fremgår av journalen at hun hadde god almenntilstand, hun beveget nakken spontant og sa selv at nakken var noe bedre de siste dagene. Fastlegen skrev også at hun naturlig nok vil være sensibilisert pga. morens mangeårige problematikk. Fastlegen noterte ikke noe om smerter. Det fremgår at hun hadde brukt Ibux. Ibux er betennelsesdempende.

Tingretten legger til grunn på side 17 i dommen at [redacted] lysømfintlig og sengeliggende i de første ukene etter ulykken. Det er ikke nedtegnet noe om dette i journalene eller i andre tidsnære kilder. Bevisbedømmelsen strider mot prinsippene Høyesterett oppstiller i Rt-1998-1565 (Lie). [redacted] opplyste om dette første gang 8. juni 2005 ved innkomstsamtale på Rikshospitalet.

If Skadeforsikring anfører at det ikke er sannsynliggjort at det forelå mer uttalte symptomer i akutfasen enn hva som fremkommer av journalnotatene.

[redacted] har opplyst at hun var dårlig sommeren 2012 da familien var i Hellas. Mor og far reiste ikke ned sammen med henne. Mor hadde reist i forveien. Man må kunne spørre om det sier noe om helsetilstanden til [redacted]. Forklaringer fra mor, far og vitnet [redacted] har liten bevisverdi. Det ble ikke søkt legehjelp i Hellas.

[redacted] niva besøkte ikke lege i Norge før hun var på "kontroll" hos dr. Stokke 13. september 2002. Det fremgår av Stokkes epikrise at tilstanden har bedret seg, og at hun skal prøve seg frem med aktivitetsnivået. Hun skal selv bestemme hva hun skal gjøre.

Ny fastlege, Steinar Jensen, bekrefter i journal av 9. oktober 2002 bedring av helsetilstanden.

Til tross for at situasjonen var rimelig under kontroll, ønsker mor at fastlegen skriver en henvisning til dr. Stokke. Foreldrene søker ikke konvensjonell behandling, men nevrokirurgisk utredning og behandling. Mor var på samme tid i tvistesak med norske myndigheter om dekning av utgifter til egen operasjon hos dr. Montazem.

[redacted] var til kontroll og undersøkelse hos dr. Stokke og dr. Montazem 14. november 2002. De konkluderte med at hun hadde en lett instabilitet i C3/4/5 og anbefalte bruk av nakkekrage.

I fastlegens journal er det notert at det er påvist forskyvning av C 4, og at dr. Montazem "ønsket å operere henne, men det er antydnet tilpasning av stiv krage" og at mor ønsker henvisning til Sofies Minde for dette.

Fastlegen, Steinar Jensen, har avgitt forklaring i lagmannsretten. Det er ikke grunnlag for å si at det i journalen mangler et "ikke" i forbindelse med operasjon. Lagmannsretten må legge til grunn at dr. Montazem ønsket operasjon på dette tidspunkt. Dette er en klar feildiagnostisering/feilbehandling som starter en negativ utvikling. Sunniva hører konsekvensene. Hun vet om sin mors plager, og situasjonen må ha vært en stor følelsesmessig belastning for henne.

Fastlegen søkte 26. november 2002 om time på Ullevål Universitetssykehus for vurdering av en nevrokirurg. Sykehuset henviste ham videre til lokal nevrologisk poliklinikk. Sykehuset Innlandet henviste ham til Ullevål Universitetssykehus den 24. januar 2003. Det fremgår av henvisningen at henvisende lege, overlege Mørk, "er relativt sikker på at hun er mest tjent med å prøve å tone ned betydningen av videre utredning og behandling".

Fastlegen fortsetter å oppsøke Stokke/Montazem. Av epikrisen fra dr. Stokke fremgår det at man 8. februar 2003 registrerte en markant symptomforverring. Fastlegen har i journalen den 12. februar 2003 skrevet at Montazem ville ha operert henne om hun var voksen.

Fastlegen var på Ullevål Universitetssykehus, nevrologisk avdeling, 6. mars 2003. I brev av 10. mars 2003 varslet lege Ole Steen overlege Mørk, Sykehuset Innlandet, og fastlege Jensen om sin bekymring dersom foreldrene skulle ta initiativ til å underkaste Live Sunniva en operasjon eller annen behandling som det norske nevrokirurgiske fagmiljøet mener er kontraindisert og/eller skadelig. I så fall ville det være behandlende leges, fastlegens, plikt å melde saken som en bekymring til barnevernet. Steen skriver avslutningsvis at man ikke kan konkludere sikkert med hva som er den egentlige årsaken til pasientens plager, men at mistanken går i retning av at det kan foreligge betydelige patologiske samhandlingsforhold i familien. Han skriver at det er påfallende at datteren nå angir å ha nøyaktig samme tilstand som sin mor.

Selv om Ullevål Universitetssykehus har beklaget Steens uttalelser, fikk Steen rett i sin bekymring.

Dr. Ravn, Ullevål Universitetssykehus, meddeler mor at nevroradiolog ikke har funnet patologi på bildene og at det ikke er grunnlag for kirurgi.

På anbefaling fra dr. Montazem reiser familien i april 2003 til Tyskland for en spesiell MR undersøkelse hos dr. Volle. Dr. Volle konstaterer en leddbåndskade. I epikrisen fra dr. Stokke står det at undersøkelsen hos dr. Volle bekrefter mistanken om instabilitet i overgangen mellom hodet og nakken.

If Skadeforsikrings rådgivende lege, Marit Krohg, advarer i brev av 13. juni 2003 om uklarheter rundt Montazems virksomhet. Hun anbefaler at [redacted] henvises til Nasjonalt senter for spinale lidelser ved St. Olavs Hospital i Trondheim.

Overlege Garfeldt, Sykehuset Innlandet, så ikke noe behov for konsultasjon i Trondheim nå og ville heller tilrettelegge for skolesituasjonen.

Gjennom høsten 2003 er det en kamp mot kommunen for tilrettelegging av skole/hjelpebehov. Alle som nå er inne i bildet legger til grunn en instabilitetsskade. Live Sunnivas helsetilstand er stadig i forverring, og i notat av 3. desember 2003, fra sosionom Bordvik, Sykehuset Innlandet, står det at [redacted] å må ha tilsyn hele døgnet.

Rådgivende lege Marit Krohg tok 12. mars 2004 på nytt opp sin bekymring for fokus på instabilitet, restriksjoner etc. med overlege Garfeldt.

Overlege Garfeldt henvendte seg i august 2004 til et svensk rehabiliteringssenter med forespørsel om mulig hjelp. Henvendelsen var begrunnet i stor skepsis i det norske miljøet til å anerkjenne denne type skader. Det ble ikke noe av dette.

Stokke/Montazem foreslo i november 2004 trening ved hjelp av S-E-T (slynge). Foreldrene var skeptiske til dette siden hun hadde så lav toleranse [redacted] ble mye verre og ble sengeliggende.

Det blir i den etterfølgende periode foretatt nye henvendelser til det nevrologiske sykehusmiljøet. Man ønsket ikke innleggelse på rehabiliteringsavdeling. Overlege Garfeldt henvendte seg 14. mars 2005 til overlege Bårdsen ved Stavanger Universitetssykehus med forespørsel om hvor gammel pasienten må være før operasjon kan gjennomføres. Hun henvendte seg også på samme tid til Rikshospitalet, nevrologisk avdeling, med krav fra foreldrene om at [redacted] tilstand blir vurdert på "aller høyeste nivå" med tanke på at ingenting må være oversett.

En tverrfaglig vurdering fra Rikshospitalet medio 2005 slår fast at nakken er stabil, og at det derfor "ikke er et aktuelt synspunkt at man skal gå for operativ intervensjon". Det blir også påpekt at det er avgjørende for den videre behandling at [redacted] og foreldrene stoler på at nakken er stabil. Rikshospitalet anbefalte kontakt med lokal BUP i videre rehabilitering og hjelp. Det er ingen opplysninger om at dette følges opp.

Ved en tverrfaglig vurdering ved Ullevål Universitetssykehus i februar 2006 ble det avkrefte instabilitet, og påpekt et stort behov for målrettet opptrening støttet psykologisk etter flere år med smerter og redsel i forbindelse med antatt instabilitet i nakken og kronisk bruk av nakkekrage.

ble operert i Tyskland 8. mars 2006 av dr. Montazem. Etter operasjonen ble hun forbigående bedre. Senere fikk hun stort funksjonsfall grunnet mangel på 24 timers assistanse.

Det er etter If Skadeforsikrings syn ikke tvilsomt at nakken ikke var ustabil. Operasjonen var ikke indisert og en står overfor feildiagnostisering og feilbehandling. Den begivenhetsnære dokumentasjonen viser moderate plager som eskalerte senhøsten 2002 og som senere medførte behov for 24 timers assistanse. Symptomutviklingen er ikke forenlig med utviklingen av bløtdelsskade etter nakkesleng.

Den rettsoppnevnte sakkyndige, dr. Tjølsen, har lagt til grunn at de kroniske plagene kan forklares som en konsekvens av forstyrret smertemodulering eller sensitivisering. Dette er imidlertid en teoretisk modell for kroniske smerter og sier ikke noe om årsak. Tjølsen skriver også i rapporten at selv om sensitivisering er et normalfenomen og kan være en viktig faktor når smerter blir kroniske, forklarer det ikke symptomer som svimmelhet, ustøhet og kvalme og forstyrrelser i andre sanser. Tjølsen skriver på side 13 i rapporten at:

Sensitivisering er altså en del av skadebiologien, og dermed ikke noen separat modell som atskilles fra "skadebiologisk modell". Både de biologiske forandringene og hvordan smerten påvirker funksjon påvirkes av psykiske og sosiale faktorer og inngår derfor sammen i den bio-psyko-sosiale smertemodellen.

Tjølsen bygger på et annet faktum enn hva som følger av begivenhetsnære bevis. Han legger således til grunn at _____ er veldig smerteplaget til å begynne med. Det samme gjør Wallstedt. Både Tjølsen og Wallstedt legger til grunn at den opprinnelige vevskaden er leget i en slik modell. Smerten skyldes således ikke vevskaden.

Overlege Kirkeby, nevrologisk avdeling på Rikshospitalet, har i retten uttalt at en nakkedistorsjon med behov for 24-timers assistanse ikke kan forklares med sensitivisering.

Overlege Lundar, Rikshospitalet, er enig med Kirkeby. Sensitivisering er en teoretisk modell som ikke kan forklare utviklingen i vår sak. _____ situasjon er mer preget av funksjonstap enn smerter. Han viste i denne forbindelse til at hun studerer juss og har fått glimrende karakterer. Dette passer ikke inn i et smertesyndrom.

If Skadeforsikring er således av den oppfatning at det ikke er sannsynliggjort faktisk årsakssammenheng mellom ulykken og de plagene _____ er i dag.

Dersom lagmannsretten skulle komme til at det foreligger en faktisk årsakssammenheng mellom ulykken og plagene, gjøres gjeldende at det ikke foreligger noen rettslig årsakssammenheng. Ulykken forårsaket i høyden en beskjeden legemsskade som trolig ble leget. Det var etterfølgende omstendigheter som feildiagnostiseringen og feilbehandlingen fra Stokke/Montazem, frykt for en skremmende operasjon mv. som påvirket sykdomsforløpet. Ulykken som utløsende årsak er for uvesentlig til å betinge ansvar. Symptomutviklingen fremstår dessuten som for upåregnelig, fjern og avledet i forhold til den opprinnelige skaden.

Under enhver omstendighet står en overfor en upåregnelig skadeutvikling. Den opprinnelige organiske skaden var en moderat bløtdelsskade etter en trafikkulykke av ordinær karakter. Det er svært sjelden at barn utvikler kronisk nakkeslengskade. Utviklingen frem mot 24-timers assistanse er usedvanlig, ekstraordinær og vanskelig å forklare.

Omfanget av skaden kan ikke anses som en påregnelig følge av ulykken, og If Skadeforsikring er ikke erstatningsansvarlig, jf. Rt-1997-1 (Rossnes).

If Skadeforsikring la ned slik påstand:

If Skadeforsikring NUF frifinnes.

_____ har i det vesentlige anført:

Bilulykken er årsak til at _____ Hjort ble påført en nakkeskade og har utviklet kroniske nakkerelaterte plager som har medført at hun er blitt uføretrygdet. Årsaken til kronifiseringen er mest sannsynlig en sensitiviseringsprosess hvoretter _____ har utviklet et kronisk smertesyndrom.

Det bestrides at symptomutviklingen kan tilskrives utredning for instabilitet i nakken, uheldige behandlingsråd eller har noen sammenheng med mors sykdomsforløp. Det avvises at _____ har utviklet en somatoform smertelidelse eller at det er andre psykiske forklaringer på symptomutviklingen.

For det tilfelle at retten kommer til at plagene og den reduserte funksjonsevnen skyldes samvirkende årsaker, anføres at ulykken utgjør et nødvendig og vesentlig element i det samlede årsaksbilde. Årsakssammenhengen er adekvat.

Ulykken har hatt tilstrekkelig skadepotensiale til å gi varige nakkerelaterte plager. Hjort fikk adekvate akutt symptomer; hun har ikke på noe tidspunkt etter ulykken vært bra etter den nakkeskaden hun ble påført, og symptomutviklingen er forenlig med at hun har vært utsatt for en nakkeslengskade.

Det foreligger ikke andre sannsynlige årsaker til at . . . – dersom ulykken tenkes bort – ville utviklet tilsvarende kroniske plager. Tvert imot fremstår en slik utvikling som fullstendig usannsynlig om ulykken tenkes bort.

Tidsnære bevis, spesielt journaler mv. vil være særlig viktige ved bevisbedømmelsen. Opplysninger fra parter eller vitner med binding til partene som er inngitt etter at tvisten er oppstått, og som står i motstrid eller endrer det bildet som mer begivenhetsnære og uavhengige bevis gir, vil det oftest være grunn til å legge mindre vekt på, jf. Rt-1998-1565. Også vitner og skadelidtes egen forklaring kan imidlertid ha relevans under en fri bevisvurdering, jf. Morten Kjelland, Årsakssammenheng og bevis i personskadeerstatningsretten, side 21. Hvis forklaringene supplerer de tidsnære bevis og gir en fornuftig mening, kan man legge vekt på dette.

Man må også ta i betraktning at journaler ikke er skrevet med sikte på å tjene som bevis. De må tolkes og anvendes i lys av sitt medisinske formål, jf. Kjelland side 27/28.

Lagmannsretten har etter begjæring fra If Skadeforsikring oppnevnt to sakkyndige. Overlege/professor Arne Tjølsen uttaler i sin sakkyndige erklæring at det er usannsynlig at . . . s tilstand ville oppstått uten skaden. Psykolog Leif Roar Falkum konkluderer i sin erklæring med at det foreligger brosymptomer i forhold til skadehendelsen, det dreier seg ikke om en vedvarende somataform smertelidelse eller annen somatiseringslidelse, og . . . har ingen psykiske plager eller annen psykisk lidelse. Det må legges stor vekt på de rettsoppnevnte sakkyndige. "Rettsoppnevnte sakkyndige vil gjerne med større grundighet utrede de mer generelle og spesielle medisinske spørsmål saken reiser. Det er også vesentlig at rettsoppnevnte sakkyndige vil være uten binding til partene, noe som ofte ikke vil være situasjonen for sakkyndige vitner", jf. Rt-1998-1565.

. . . t var et sunt barn med god helse da ulykken inntraff. Hun hadde ingen sannsynliggjort sårbarhet. Det er svært sjelden at barn i 12-årsalderen har hode- og nakkesmerter. Utgangspunktet for vurderingen er således et helt annet enn situasjonen i Ask-dommen, Rt-2010-1547, der den sakkyndige opplyste at hode- og nakkesmerter er svært vanlige i befolkningen og ofte oppstår uten noen spesiell årsak (avsnitt 35).

Det er ikke omtvistet at ulykken hadde tilstrekkelig skadeevne. Sivilingeniør Aakre konkluderer i sin sakkyndige rapport med at "det er liten tvil om at personen i passasjeretet kan ha blitt utsatt for meget betydelige belastninger".

Det er heller ikke bestridt at det foreligger akutt symptomer. Ved vurderingen av de fremlagte journalene må en ta i betraktning at det er medisinsk dokumentasjon som må tolkes og anvendes i lys av sitt (medisinske) formål. De kan ikke alltid anses som en fullstendig presis og uttømmende angivelse av pasientens plager. . . . var videre

et barn, og det kan ha vært vanskelig for henne å beskrive hvor/hvor mye hun har vondt og type smerter. Informasjonen formidles videre ofte via andre. Som professor Tjølsen uttaler på side 11 i sin erklæring, kan man heller ikke utelukke "at dokumentasjonen fra helsevesenet er farget av at den anerkjente behandling av slike tilstander er å ha et optimistisk utgangspunkt og oppmuntre til mest mulig normal aktivitet".

Journalene viser at [redacted] hadde akuttssymptomer som hodepine, nakkeplager, svimmelhet og vegetative symptomer, alle kjente reaksjoner på nakkesleng.

Gjennomgangen av journalene fra ulykken og fremover sammenholdt med øvrige bevis, herunder parts- og vitneforklaringer, viser at [redacted] har hatt sammenhengende plager fra ulykken til den kroniske senfasen (brosymptomer). I tillegg til journalene vises til bekreftelse fra rektor ved [redacted] i skole om at [redacted] som følge av ulykken var fraværende fra skolegang frem til sommerferien den 21. juni 2002, uttalelse fra pianolærer om at [redacted] ke greide å spille piano etter ulykken, parts- og vitneforklaringer vedrørende ferien i Hellas sommer 2002, brev av 9. oktober 2002 fra fastlegen til Ungdomsskole, der legen skriver at [redacted] har "slitt med nakkesmerter og tendens til besvimelser etter ulykken", og at hun fortsatt er "under utredning og behandling". Fastlegen uttaler at "det er nødvendig at det tas hensyn til hennes nakkeplager i forbindelse med fysisk aktivitet." Møtereftrat fra skolen 29. januar 2003, viser videre plager som [redacted] hatt gjennom lengre tid.

Det er enighet mellom partene om at [redacted] fra 2003 har hatt sammenhengende betydelige plager.

Forenlighetskriteriet, som oppstilles i Rt-2010-1547, er også til stede. Høyesterett uttaler i dommen avsnitt 48:

I det ligger at sykdomsutviklingen må følge et forløp som er forenlig med hva man ut fra anerkjent medisinsk viten vil forvente, forutsatt at A fikk en fysisk skade som følge av kollisjonen. Nå er det riktignok uklart hva som er en forventet utvikling, gitt at tradisjonell medisin i dag ikke kan forklare hva som eventuelt er den fysiske årsaken til kroniske skader etter nakkesleng. Tradisjonelt har man i rettspraksis tatt utgangspunkt i at det dreier seg om en bløtdelsskade. Ved et slikt utgangspunkt, er det «vanlige forløpet» at man «har de kraftigste symptomer de første dager etter ulykken», og at man så gradvis blir bra, eller at det eventuelt skjer en stabilisering av smertene på et lavere nivå enn i fasen rett etter ulykken, jf. professor Stanghelles erklæring. En utvikling hvor smerter og ubehag blir verre uker eller måneder etter ulykken, eller oppstår i andre deler av kroppen, er ifølge de sakkyndige i utgangspunktet ikke forenlig med at skadene skyldes en bløtdelsskade, jf. her også Rt-2000-418.

Som det fremkommer av sitatet finnes det unntak, jf. "i utgangspunktet". Det vil alltid være noen pasienter som avviker fra det forventede ved en sykdomsutvikling. Det kan også skje

ved nakke-traumer, jf. dr Nordal, Medisinsk utdrag til lagmannsretten side 174, Sandefjordkurset 2011.

Dette støttes også av Morten Kjelland, Årsakssammenheng og bevis i personskadeerstatningsretten, side 29, der han skriver:

Ikke alle følger samme utviklingslinjer ... Det minste avvik fra "normalforløpet" er dermed ikke ekskluderende for at det foreligger årsakssammenheng i den konkrete saken.

Professor Tjølsen er av samme oppfatning. I hans sakkyndige erklæring side 11 uttaler han:

Det "vanlige" forløpet, altså at man har sterkest plager kort etter ulykken og så gradvis blir bedre til man er helt frisk, er jo nettopp det som ikke skjer i de tilfellene noen utvikler kroniske plager. Da skjer nettopp det at plagene endrer karakter, blir mer plagsomme og hemmende, og det er også typisk at de brer seg til større og til andre deler av kroppen.

Dette er sammenfallende med det som uttales av Whiplashkommisjonen og av Helsedirektoratet.

Professor Tjølsen konkluderer slik på side 12:

En slik uheldig, negativ utvikling med kroniske og alvorlige plager forekommer hos et mindretall. Den kroniske lidelsen ville likevel ikke ha oppstått uten skaden, og det er dermed et klart årsaksforhold mellom skaden og lidelsen.

Professor Tjølsen uttaler på side 11 i rapporten at utviklingen av Live Sunnivas plager kan forklares som en konsekvens av forstyrret smertemodulering eller sensitivisering. Han uttaler videre at "fenomenet sensitivisering er uhyre veletablert og akseptert viten" (side 13), og at sensitivisering er en del av skadebiologien, og dermed ikke noen separat modell som adskilles fra "den skadebiologiske modell".

Norske og svenske ekspertgrupper legger til grunn at sensitivisering forekommer ved nakkeslengskader. Det er også lagt til grunn i rettspraksis, jf. LB-2015-32987.

... var til spesialistundersøkelse på Rikshospitalet 17. juni 2005. Det fremgår av journalen side 4:

Fra nevrokirurgisk side oppfattes tilstanden på denne bakgrunn som en følgetilstand etter nakkeskade.

..
Lives nå uttalte smerteproblematikk og slitenhet ved relativt små anstrengelser kan gitt at man ikke finner grunnlag for noen spesifikk nevrologisk lidelse, tolkes som en hypersensitivitet i nervesystemet.

Det foreligger ikke andre årsaker til i plager.

Hun var kun 12 år da ulykken inntraff. Nakkeplager er svært sjeldne hos barn.

Det foreligger ingen somatiseringslidelse eller psykosomatisk forklaring. viser bl.a. til den sakkyndige erklæring fra den rettsoppnevnte sakkyndige psykolog/klinikkoverlege Leif Roar Falkum, vitneforklaring fra nevropsykolog Bente Stolpestad og spesialisterklæring av 30. april 2013 fra professor Kjell Noreik.

If Skadeforsikring har påberopt seg uttalelse fra dr. Steen på Rikshospitalet og sakkyndig vurdering og forklaring fra overlege Ingunn Ragnhild Riise Kirkeby, Rikshospitalet. Ingen av disse har imidlertid møtt

er av den oppfatning at If Skadeforsikrings anførsel om fokusering på mors sykdom og fokus på instabilitet fra dr. Stokke og dr. Montazem har ført til sykdomsutviklingen, fremstår som ren spekulasjon.

Tingretten har korrekt kommet til at det foreligger årsakssammenheng:

- * var frisk før ulykken
- * Bilulykken hadde skadeevne.
- * Skadeevnen har realisert seg – akuttssymptomer.
- * Kravet til brosymptomer er oppfylt.
- * Symptomutviklingen er forenlig med nakkeslengskade – sensitivisering gir en plausibel forklaring.
- * Symptomutviklingen skyldes ikke somatoform lidelse.
- * Symptomutviklingen skyldes ikke fokus på instabilitetsproblematikk.
- * Symptomutviklingen er ikke resultat av psykososiale forhold.

Ulykken var en nødvendig betingelse for skaden og symptomutviklingen. Dersom det er samvirkende årsaker, er ulykken en vesentlig faktor.

Det er ikke grunnlag for adekvansavskjæring. Sykdomsforløpet er ikke upåregnelig i rettslig forstand. viser her til bl.a. Rt-2001-320.

er lagt ned slik påstand:

1. Anken forkastes.
2. tilkjennes saksomkostninger for lagmannsretten.

Lagmannsretten har kommet til samme resultat som tingretten og bemerker:

... er uføretrygdet og har behov for døgkontinuerlig assistanse. Spørsmålet i saken er om det er årsakssammenheng mellom trafikkulykken som skjedde i trafikken på E6 ved Kvernåsen i januar 2002 og de kroniske smertene hun har i dag.

Utgangspunktet ved den juridiske vurderingen av årsakssammenheng, er at bilulykken må ha vært "en nødvendig betingelse" for hennes nåværende tilstand, og at ulykken "har vært så vidt vesentlig i årsaksbildet at det er naturlig å knytte ansvar til den", jf. Rt-1992-64, på side 70.

Det foreligger omfattende rettspraksis om kravet til årsakssammenheng i saker om nakkesleng. En sentral dom er Ask-dommen, Rt-2010-1547. Høyesterett påpeker i dommen, i tråd med tidligere rettspraksis, at "mangelen på objektivt konstaterbare biologisk funn, kombinert med at symptomene kan være diffuse og av en art som svært mange i befolkningen har, gjør at årsaksvurderingen er vanskelig".

... : 12 år da ulykken skjedde. I motsetning til i den voksne del av befolkningen, er det ikke vanlig at barn i denne alderen har diffuse nakke- og hodesmerter, og de mekanismer som er trukket frem for å forklare/forstå det store antall nakkeslengrelaterte plager i den voksne befolkning gjør seg ikke i samme grad gjeldende for barn. På den annen side er barn lett påvirkelige, og kan la seg farge av omgivelsenes reaksjoner og forventninger.

Lagmannsretten finner det riktig å ta utgangspunkt i de fire grunnvilkår som tidligere er oppstilt i rettspraksis og medisinsk litteratur for å tilkjenne erstatning i nakkeslengsaker. Høyesterett formulerer vilkårene slik i Rt-2010-1547 (Ask):

(45) Det er da for det første et krav om at ulykken har hatt tilstrekkelig skadevoldende evne. Det er ikke tvilsomt at dette vilkåret er oppfylt i vår sak. As bil fikk betydelige skader både foran og bak i kjedekollisjonen og måtte kondemneres.

(46) For det andre må det foreligge akutte symptomer i form av nakkesmerter innen 2-3 døgn etter ulykken, jf. Rt-2000-418, på side 430. A oppga smerter i nakken ved besøk hos legevakt umiddelbart etter ulykken. Jeg anser derfor også at dette vilkåret er oppfylt. Ut fra de tidsnære beskrivelsene er det imidlertid grunn til å tro at smertene var relativt moderate.

(47) For det tredje må det foreligge brosymptomer, det vil si sammenhengende plager fra ulykken og til den kroniske senfasen. Spørsmålet om dette vilkåret er oppfylt, behandler jeg sammen med vurderingen av det fjerde vilkåret som er oppstilt, nemlig at det må foreligge et sykdomsbilde som er forenlig med det man vet om skader påført ved nakkesleng. Dette siste vilkåret innebærer for det første at skadelidte ikke må ha hatt tilsvarende problemer før ulykken som kan forklare de

etterfølgende plagene. Denne del av vilkåret er oppfylt. A hadde ikke nakke- eller skuldersmerter før ulykken.

(48) Kravet innebærer for det andre at «plagene etter ulykken må ha et traumatologisk plausibelt forløp», slik professor Stovner formulerer det. I det ligger at sykdomsutviklingen må følge et forløp som er forenlig med hva man ut fra anerkjent medisinsk viten vil forvente, forutsatt at A fikk en fysisk skade som følge av kollisjonen. Nå er det riktignok uklart hva som er en forventet utvikling, gitt at tradisjonell medisin i dag ikke kan forklare hva som eventuelt er den fysiske årsaken til kroniske skader etter nakkesleng. Tradisjonelt har man i rettspraksis tatt utgangspunkt i at det dreier seg om en bløtdelsskade. Ved et slikt utgangspunkt, er det «vanlige forløpet» at man «har de kraftigste symptomer de første dager etter ulykken», og at man så gradvis blir bra, eller at det eventuelt skjer en stabilisering av smertene på et lavere nivå enn i fasen rett etter ulykken, jf. professor Stanghelles erklæring. En utvikling hvor smerter og ubehag blir verre uker eller måneder etter ulykken, eller oppstår i andre deler av kroppen, er ifølge de sakkyndige i utgangspunktet ikke forenlig med at skadene skyldes en bløtdelsskade, jf. her også Rt-2000-418.

Ved bevisvurderingen må tidsnære bevis tillegges størst betydning, jf. Rt-1998-1565, der Høyesterett uttaler på side 1570:

Såkalte whiplash- eller nakkeslengsaker som kommer for domstolene, er ikke sjelden preget av et uklart årsaks- og symptombilde. Det kan være uklarhet om hvilke skader som er oppstått, når de forskjellige symptomer har inntrådt og i det hele om og i tilfelle hvilke deler av en foreliggende helsesvikt som kan tilbakeføres til den aktuelle påkjørsel som skal ha medført nakkesleng. Det foreliggende bevismateriale vil gjerne være sammensatt, og opplysningene kan trekke i forskjellige retninger. Ved en slik bevisbedømmelse er det viktig å ha for øye at bevisene vil kunne ha forskjellig kvalitet og tyngde. Særlig viktig ved bevisbedømmelsen vil være nedtegnelser foretatt i tid nær opp til den begivenhet eller det forhold som skal klarlegges, og da spesielt beskrivelser foretatt av fagfolk nettopp for å få klarlagt en tilstand. Dette vil gjelde blant annet nedtegnelser i legejournaler om funn og om de symptomer pasienten har ved undersøkelsen eller behandlingen. Svakere bevisverdi vil for eksempel opplysninger fra pasient til lege ha hvis opplysningene gjelder pasientens tilstand på et vesentlig tidligere tidspunkt enn tidspunktet for den aktuelle konsultasjon. Opplysninger fra parter eller vitner med binding til partene som er gitt etter at tvisten er oppstått, og som står i motstrid eller endrer det bildet som mer begivenhetsnære og uavhengige bevis gir, vil det oftest være grunn til å legge mindre vekt på, jf her - om bevisbedømmelsen på et annet rettsområde - Rt-1995-821.

Lagmannsretten går etter dette over til å vurdere de fire vilkår:

Skadeevne

Partene er enige om at det foreligger tilstrekkelig skadeevne. If Skadeforsikring mener at kreftene var moderate, men: _____ mener at hun ble utsatt for betydelige krefter.

Om betydningen av kreftene i kollisjonsøyeblikket har Høyesterett i Rt-1998-1565 på side 1577 inntatt følgende uttalelse fra professor Nordal:

I store trekk vil de krefter som virker på en person øke med økende hastighetsendringer av den bil en pasient sitter i. Det er imidlertid mange usikre omstendigheter som spiller inn, som bilsetets og nakkestøttens egenskaper, hodets stilling i kollisjonsøyeblikket, om pasienten er forberedt på støtet eller ei, om pasienten har forutbestående skade og derav følgende økt sårbarhet, om det er aldersbetingede svekkelser i nakkevirvelsøylen, evt ledsaget av forkalkninger, mmm.

Etter min erfaring skal man være meget forsiktig med å sette opp kategoriske grenser for hvilke hastighetsgrenser det er som er minimum for at helsebesvær oppstår. Det vil som regel dreie seg om relativ risiko for helseskader, som øker med økende hastighet. Således kan man se at selv ved meget høye hastigheter, og med betydelige skader med brudd og annet tilfølge, kan pasienten etter noen tid likevel føle seg helt frisk.

Etter min erfaring vil kollisjoner hvor en stillestående bil blir påkjørt bakfra av en annen bil med en hastighet under 10-15 km/t bare helt unntagelsesvis resultere i forbigående helseplager, og nesten aldri varige.

Lagmannsretten er av den oppfatning at det ikke er tvilsomt at det foreligger tilstrekkelig skadeevne i saken. Kreftene er utsatt for, jf. gjengivelsen av erklæringene fra Ingeniørfirmaet Rekon og sivilingeniør Aakre på side 3 i dommen, ligger over et nivå der skade kan oppstå.

Akuttsymptomer

Partene er også enige om at det foreligger akuttsymptomer. De er uenige om styrken av disse.

Det er på det rene at mor kontaktet fastlege, dr. Mørk, på telefon den 4. juni 2002. Det fremgår av legejournalen at hun sa "senere har hatt litt vondt i hodet og nakken". Det er ikke nærmere presisert når plagene oppsto. Mormor opplyste i erklæring av 10. juni 2002 at hun ikke ga uttrykk for smerter etter kollisjonen, og at hun kom tilbake til siste hjem dagen etter ca. kl. 18.00. Far har i sin anmeldelse til politiet av 11. juni 2002 opplyst at hun var påfallende hes da de hentet henne søndag kveld og at hun "rapporterte etter hvert selv problemer med å svelge, vondt i hodet, uvel, og da vi mandag kveld 03.06.02 selv så stor skjevhet på høyre side i forhold til venstre side, medførte dette at vi kontaktet hennes fastlege."

Symptomene må ha oppstått noe tid før fastlegen ble kontaktet den 4. juni. Lagmannsretten finner det mest sannsynlig at symptomene oppsto i løpet av den 3. juni. Retten viser i denne forbindelse også til fastlegens journalnotat 11. juni 2002 der det bl.a. er notert: "Var

i fin form inntil madag - tirsdag (3-4.06: føle seg uspesifikk slapp- Lett svimmel. Var på sykkeltur den 3.- da hun kom hjem var hun skjev i nakken – og virket slapp. Slik fortsatte det utover uken." Så vel 3. som 4. juni ligger uansett innenfor oppstilt krav om akuttsymptomer i form av nakkesmerter innen 2-3 døgn etter ulykken. Retten ser i denne forbindelse bort fra observasjonen om hestemme og skjevhet i nakken, da dette, slik retten har forstått de sakkyndige, er symptomer av annen art.

Brosymptomer

Partene er uenige om det foreligger brosymptomer.

Lagmannsretten er etter en samlet vurdering av den oppfatning at det er mest sannsynlig at [redacted] har hatt sammenhengende, likeartede plager fra ulykken til den kroniske senfasen. Lagmannsretten viser for det første til at [redacted] a var i kontakt med lege 4. juni 2002 (fastlegen), 6. juni (dr Stokke), 7. juni (legevakten), 9. juni (fysioterapeut), 11. juni (fastlegen), 13. september (dr. Stokke), 9. oktober (ny fastlege), 14. november (dr. Stokke og dr. Montazem), 22. november (fastlegen), 4. desember (Sophies Minde), 9. desember (fastlegen), 11. desember (fastlegen), 12. desember (fastlegen), 13. desember (dr. Stokke), 17. desember (fastlegen) og 18. desember (fastlegen). Samtlige besøk gjelder plager i hode, nakke.

Andre begivenhetsnære opplysninger støtter opp om dette. Lagmannsretten viser til erklæring fra rektor ved Nordli skole om at [redacted] va hadde vært fraværende fra skolen fra ulykken og til sommerferien 21. juni 2002. Lagmannsretten viser videre til fastlegens brev av 9. oktober 2002 til [redacted] a Ungdomsskole der han viser til at [redacted] var utsatt for en trafikkulykke 1. juni 2002 og at hun "har senere slitt med nakkesmerter og tendens til besvimelser". Brevet viser etter lagmannsrettens vurdering at [redacted] a har hatt plager over tid. Lagmannsretten viser i denne forbindelse også til fastlegens journalnotat samme dag der det fremgår at [redacted] har kommet seg gradvis. Det fremgår imidlertid at hun fortsatt føler ubehag ved hårvask og annen fiksjon av hodet, at hun har merket tilløp til besvimelse, og at hun må være forsiktig ved jogging og annen fysisk aktivitet.

Familier [redacted] tilbrakte syv uker i Hellas sommeren 2002. De var sammen med en annen familie. [redacted] t, hennes foreldre og familievennen C [redacted] som er på samme alder som [redacted] har i lagmannsretten fortalt at Live Sunniva ikke orket å delta på felles aktiviteter, og [redacted] fortalte at J [redacted] a var helt annerledes enn hun hadde vært før ulykken. Tidligere var hun meget aktiv med mye lek og uteaktivitet. Denne sommeren var hun ikke med på aktiviteter og var mye sengeliggende. [redacted] forklarte i lagmannsretten at hun forsøkte å være med på aktiviteter i begynnelsen, men at hun ble dårlig og ble sittende eller liggende som følge av dette. Selv om det ikke foreligger noen begivenhetsnære nedtegnelser i journaler mv. om

Partens tilstand i Hellas, står forklaringene etter lagmannsrettens vurdering ikke i strid med de begivenhetsnære skriftlige bevis før og etter ferien. Forklaringene endrer ikke det bildet de begivenhetsnære og uavhengige bevis gir, men støtter etter lagmannsrettens vurdering opp om disse. Lagmannsretten legger således forklaringene til grunn.

Parten forklarte også i lagmannsretten at hun hadde vært sengeliggende i omkring tre uker etter ulykken. Hun lå delvis med rullegardinen nede fordi lys økte smertene. Dette er ikke omtalt i de begivenhetsnære journaler. Det er første gang nedtegnet i innkomstjournal på Rikshospitalet den 8. juni 2005. Lagmannsretten legger på grunn av manglende objektive, begivenhetsnære bevis mindre vekt på denne opplysningen.

Lagmannsretten viser endelig til spesialisterklæringen fra den rettsoppnevnte sakkyndige, overlege/professor Arne Tjølsen, der det på side 11 står:

Det er notert noen ganger høsten 2002 at skadelidte var noe bedre. Jeg finner det ikke sannsynliggjort at plagene var borte, altså at hun ikke hadde symptomer i noen periode i 2002 – 2003. Det "vanlige" forløpet, altså at man har sterke plager kort etter ulykken og så gradvis blir bedre til man er helt frisk, er jo nettopp det som ikke skjer i de tilfellene noen utvikler kroniske plager. Da skjer nettopp det at plagene endrer karakter, blir mer plagsomme og hemmende, og det er også typisk at de brer seg til større og til andre områder av kroppen.

Jeg anser derfor mandatets alternativ A som det som best representerer forløpet – altså at det var sammenhengende plager. Dette står ikke i motstrid til at symptomene ble endret og funksjonen forbigående kan ha vært bedre. Det kan heller ikke utelukkes at dokumentasjonen fra helsevesenet er farget av at den anerkjente behandling av slike tilstander er å ha et optimistisk utgangspunkt og oppmuntre til mest mulig normal aktivitet.

Vurderingen om tilstedeværelse av brosymptomer støttes av den andre rettsoppnevnte sakkyndige, klinikkoverlege/ psykiater Leif Roar Falkum og av den tredje rettsoppnevnte sakkyndige vitne, tidligere klinikk-sjef ved Karolinska sjukhuset, spesialist i nevrokirurgi Lars Wallstedt.

If Skadeforsikrings sakkyndige vitner, overlege/professor Trygve Lundar og overlege Ingunn Ragnhild Riise Kirkeby, er av den oppfatning at det ikke foreligger brosymptomer. Som det fremkommer av deres sakkyndige erklæringer, avviker deres vurdering av bevisene i saken fra den bevisvurdering lagmannsretten har foretatt. Deres konklusjon vedrørende brosymptomer endrer derfor ikke lagmannsrettens syn.

Forenlighet – psykososiale forhold – sensitivisering

Partene er enige om at hadde nakke- eller skulderplager før ulykken.

Partene er uenige om sykdomsutviklingen er forenlig med hva man ut fra anerkjent medisinsk viten vil forvente forutsatt at [redacted] fikk en fysisk skade som følge av kollisjonen.

Det har i tiden etter ulykken vært ulike meninger om det forelå instabilitet i nakken eller ikke. Lagmannsretten er av den oppfatning at det i dag kan slås fast med stor sikkerhet at det ikke forelå instabilitet i nakken. Lagmannsretten viser til utredningene fra Rikshospitalet medio 2005 og Ullevål Universitetssykehus i februar 2006 samt til forklaringene fra de sakkyndige vitnene overlege Ingun Ragnhild Riise Kirkeby og overlege/professor Trygve Lundar, begge Rikshospitalet. Lagmannsretten legger etter dette til grunn at [redacted] ble påført en bløtdelsskade ved kollisjon.

Det er ikke omstridt at [redacted] ble gradvis dårligere rundt årsskiftet 2002/2003. Dette forsterket seg i 2003 slik at hun mot slutten av året hadde et betydelig hjelpebehov. Utviklingen er i utgangspunktet ikke forenlig med hva man ut fra anerkjent medisinsk viten ville forvente ved en bløtdelsskade oppstått 1. juni 2002.

Overlege Kirkeby har gitt uttrykk for at en somatiseringslidelse, en smertetilstand på psykisk grunnlag, passer best på utviklingen av [redacted] lidelse. Hun viser til mors sykehistorie og smerteadferd, fokuseringen på operasjon kombinert med en klar feilbehandling. Overlege Kirkeby skriver i sin spesialisterklæring av 25. desember 2012 på side 31:

Det er sannsynlig at funksjonsforverringen som tilkom i løpet av året 2003 skyldes behandling og utredning med tanke på "instabilitet" i nakken. Aktiv passivisering og stiv halskrage må anses som en feilbehandling ut fra vår viten om virkningene av aktivisering og passivisering hos den aktuelle pasientgruppen. I skadelidtes tilfelle har denne behandlingen fått katastrofale følger for hennes funksjonsnivå.

Overlege/professor Trygve Lundar skriver følgende i sin spesialisterklæring på side 6:

Dr. Kirkeby mener at det i denne saken ikke foreligger noen nakkeskade og at det kan være snakk om en psykosomatisk forklaring på plagene. Dette er bestridt av 2 psykiatere samt en psykolog som har gjennomført en nevropsykologisk testing.

Psykologen mener at det her både foreligger svært god nevrokognitive funksjoner og at det ikke er aktive holdepunkter for en psykisk komponent.

For undertegnede fremstår det som svært spesielt at et individ med behov for 24 timers brukerstyrt assistent pr døgn presterer så godt på nevropsykologisk testing og at hun har gjennomført videregående skole med de påviste svært gode resultatet.

Det kan sikkert forsvares at hun ikke fyller kriteriene for psykiatrisk diagnose, men spørsmålet er om hele denne ulykksalige utviklingen skyldes en serie med uheldige faktorer hvor man søker å påvise en konkret og alvorlig nakkeskade og havner i strid med de medisinske råd man har fått.

Professor Kjell Noreik utarbeidet etter oppdrag av Live Sunniva Hjort en spesialisterklæring 30. april 2013. Han konkludert på side 15:

Ved gjennomgang av de tilsendte dokumenter, personlig undersøkelse 2 ganger av t og innhenting av komparentopplysninger om henne, har det ikke fremkommet opplysninger som tyder på at hun har hatt eller har noen psykisk lidelse. Jeg oppfatter henne som psykisk frisk.

Psykisk lidelse kan derfor ikke forklare sykdomsforløpet hennes.

Til dr. Kirkebys uttalelse vedrørende somatiseringslidelse (sitert ovenfor) skriver Noreik på side 4:

Min kommentar til dette er at Kirkeby hverken har undersøkt t, og hun har heller ikke innhentet komparentopplysninger om henne. Kirkeby har heller ikke tatt initiativ til å få psykiatrisk og/eller psykologisk eventuelt nevropsykologisk undersøkt.

Kirkeby er ikke spesialist i psykiatri, likevel setter hun en psykiatrisk diagnose på et menneske hun aldri har sett.

ble av fastlege Steinar Jensen henvist til nevropsykologisk undersøkelse samt psykologsamtaler. I nevropsykologisk rapport av 22. oktober 2010 skriver nevropsykolog Bente Stolpetad på side 1 at hun "har hatt flere samtaler med Live Sunniva alene, samtaler med hennes mor tilstede, hilst på pasientens far samt deltatt på flere planleggingsmøter med hjelpemiddelsentralen relatert til t og hennes foreldre arbeidet for at kunne få egen, tilpasset bolig." Stolpestad konkluderer i rapporten på side 6 slik:

Med andre ord, finner jeg, ut fra min sammensatte undersøkelse av Live Sunniva, ikke symptomer eller testresultater forenelig med verken hjerneorganisk patologi eller psykologisk patologi. Jeg finner derimot ei intelligent og psykisk ballansert jente, moden for alderen som viser normale reaksjoner på en unormal livssituasjon for en ung kvinne som i tidlig pubertet ble rammet fysisk som hun gjorde og har etterlatt henne i en unormal livssituasjon.

Den rettsoppnevnte sakkyndige, spesialist i psykiatri, klinikkoverlege Leif Roar Falkum, skriver i sin spesialisterklæring av 28. september 2016 under "Sakkyndig vurdering":

...

Det er undertegnades vurdering at de smertene pasienten fikk etter skadehendelsen 010602, ikke synes å være av psykogen opprinnelse; smertene vurderes ikke å ha inntruffet "i sammenheng med følelsesmessige konflikter eller psykososiale problemer som er så omfattende at de kan defineres som de viktigste årsaksfaktorene". a synes å ha vokst opp i en normal sunn og harmonisk

familie, og det er ikke mulig å påvise at det verken på skadetidspunktet, eller senere, har forekommet omfattende "følelsmessige konflikter eller psykososiale problemer". Tvert i mot; nes å ha vokst opp i et godt og støttede familiemiljø.

...

Med disse vurderingene er jeg klart uenig i spesialist i nevrologi og nevrokirurgi Ingunn Rise Kirkebys konklusjoner. Det foreligger brosymptomer i forhold til skadehendelsen 010602, det vurderes ikke å dreie seg om en Vedvarende somatoform smertelidelse, og heller ikke synes det å dreie seg om noen annen somatiseringslidelse.

Underegnete finner heller ikke at har psykiske plager som innebærer at hun har noen annen psykisk lidelse. Hun har ikke beskrevet at hun plages av symptomer forenlig med psykoselidelse, posttraumatisk stresslidelse, depresjonslidelse, angstlidelse, spiseforstyrrelse, ruslidelse, personlighetsforstyrrelse eller utviklingsforstyrrelse.

I og med at jeg ikke finner at fyller kriteriene for andre psykiske lidelser, er jeg på linje med de konklusjonene som psykiater Kjell Noreik og spesialist i klinisk nevropsykologi og klinisk voksenpsykologi Bente Stolpestad har presentert. fremstår som psykisk frisk.

If Skadeforsikring har i lagmannsretten trukket frem, som et bakteppe for saken, foreldrenes opptreden forut for ulykken i forbindelse med håndteringen av matallergi. Lagmannsretten kan ikke se at dette har noen betydning for vurderingen av saken. Retten viser for det første til at det gjelder et helt annet forhold som i tid ligger om lag ett og et halvt år forut for ulykken. Retten viser videre til at man ikke har hatt noen bevisføring som belyser spørsmålet ut over forklaringen til foreldrene. Retten viser også til at nevropsykolog Stolpestad i sin sakkyndige rapport skriver:

Jeg erfarer etter flere samtaler med pas alene samt familie at har en solid familie rundt seg og har hatt en god oppvekst med god kognitiv og fysisk stimulering og omsorg.

Retten viser også til Falkums uttalelse i sin erklæring til retten om at

..... å ha vokst opp i et godt og støttende familiemiljø.

If Skadeforsikring har også trukket frem mors skade og plager etter ulykken samt fokusering på operasjon. Selskapet anfører at "det var kritikkverdig å ta med en 12-åring til egen, kontroversiell lege i stedet for til fastlegen". Selskapet anfører videre at dr. Montazem ønsket operasjon allerede 14. november 2002, og at dette var en klar feildiagnostisering/feilbehandling som startet en negativ utvikling. Det ble videre anført at

..hørte konsekvensene, at hun visste om morens plager og at situasjonen måtte ha vært en stor belastning for henne.

Lagmannsretten er slik saken her ligger an, ikke enig i at slike omstendigheter har noen særlig betydning i årsaksvurderingen. ..as mor var utsatt for en bilulykke i 1990. Hun ble operert i Island i 1998 og i Tyskland av dr. Montazem i 2000. Operasjonene ble av overlege, spesialist i nevrologi Sissel Reinlie, Ullevål sykehus, i forbindelse med søknad om behandling i utlandet, i august 2001 betegnet som livsviktige. Det har ikke vært bevisføring omkring dr. Montazem på dette tidspunkt (2002), og det er uklart for retten hvor omstridt han var på denne tiden. Retten konstaterer imidlertid at ..as mor hadde tillit til ham etter at han opererte henne, og at Reinlie søkte om dekning av utgifter til operasjon for henne.

Lagmannsretten finner det ikke påfallende at ..as mor tok .. med til dr. Stokke 6. juni 2002. Mor hadde selv time hos dr. Stokke denne dagen, mor hadde tillit til dr. Stokke som spesialist på nakkeskader og smerter, og med egen erfaring om problemer etter bilkollisjon var hun naturlig nok bekymret for datteren. At hun i denne situasjonen lot dr. Stokke undersøke datteren synes etter rettens vurdering helt naturlig ut fra morens bekymring og ønske om å gjøre alt som var mulig for at ..a ikke skulle få varige skader. Psykiater Falkum og tidligere klinikkjef Wallstedt ga i sine forklaringer i lagmannsretten uttrykk for at de mente at dette var god omsorg fra morens side.

Så vel foreldrene som .. forklarte i lagmannsretten at det i hjemmet ikke hadde vært mye fokus på mor plager. .. forklarte at morens sykdom i liten grad påvirket hennes barndom, og at den ikke påvirket hennes hverdag. Faren trodde ikke .. følte at det hos dem var noe annerledes enn i andre familier. Familievennen ..ad sa i sin forklaring at han hadde kjennskap til at .. mor var skadet, men at det ikke hadde vært noe tema.

Lagmannsretten er videre av den oppfatning at det fremgår av de tidsnære bevisene sett i sammenheng at dr. Montazem ikke ønsket operasjon i november 2002 slik If Skadeforsikring anfører. Lagmannsretten viser til epikrise fra dr. Stokke der han omtaler kontroll sammen med dr. Montazem den 14. november 2002. Det heter i epikrisen:

..Konklusjonen er at hun har en lett instabilitet C3/4/5. Det anbefaler isometriske nakkeøvelser og bruk av nakkekrage i situasjoner, hvor hun vet at plagene øker på.

Lagmannsretten bemerker at det fremgår at .. ; "en lett instabilitet". Dersom dr. Montazem hadde ønsket operasjon på dette tidspunkt, måtte man kunne forvente at det hadde fremkommet av epikrisen. Lagmannsretten peker videre på at

epikrisen, som gjelder dr. Stokkes kontakt med Livvinnere i perioden 6. juni 2002 til 15. april 2003, kun nevner konservativ behandling (dvs. ikke operasjon).

Lagmannsretten viser videre til henvisning fra overlege Mørk, Sykehuset Innlandet, til Ullevål sykehus av 23. januar 2003 der det heter:

Jeg er relativt sikker på at det er mest tjent med å prøve å tone ned betydningen av videre utredning og behandling. Det fortelles jo at Montazem også har vært av den mening at minst mulig behandling er å anbefale, i hvert fall i denne aldersgruppen.

Lagmannsretten viser endelig til epikrise fra dr. Montazem av 27. februar 2003 der det (i fastlege Jensens oversettelse) heter:

Pga hennes alder er jeg primært tilbakeholdende med å anbefale operasjon. Hvis hun dog får tiltagende plager og ytterligere funksjonsutfall har vi ikke andre muligheter enn å operere på hode/hals-overgangen. Om dette har jeg grundig informert pasient og foreldre.

Retten viser videre til henvisning av 18. juni 2003 fra avdelingsoverlege Beate Garfelt, Sykehuset Innlandet, til Fysikalsk medisinsk avd./Nasjonalt senter for spinalskader, St. Olavs hospital, der det står:

Pasienten er foreløpig ikke anbefalt operasjon av dr. Montazem, som angir at han ikke har erfaring med operasjoner av så unge pasienter, og at dette derfor bør utsettes i det lengste. I samtale med mor får jeg også inntrykk av at man er innstilt på å avvende situasjonen.

Lagmannsretten finner det på denne bakgrunn mest sannsynlig at det er en skrivefeil i dr. Jensens journal når det den 22. november 2002 er notert:

Dr. Abas Montazem. Han ønsket å operere henne, men det er antydning av tilpasning av stiv krage.

Rent språklig synes det å være utelatt et "ikke" etter "ønsket". Videre er notatet slik det nå står i tilsynelatende i motstrid med epikrisene fra dr. Stokke og dr. Montazem. Notatet gir språklig mening og harmonerer innholdsmessig med de etterfølgende epikriser/journaler dersom man setter inn et "ikke" i journalnotatet.

Lagmannsretten legger etter dette til grunn at hennes foreldre ikke ble foreholdt mulighet for operasjon før undersøkelse hos dr. Montazem 8. februar 2003, og da kun som en siste mulighet dersom hun fikk "tiltagende plager og ytterligere funksjonsutfall".

ble gradvis dårligere mot årsskiftet 2002/2003. Plagene forsterket seg i 2003 slik at hun mot slutten av året hadde et betydelig hjelpebehov. Lagmannsretten er etter en samlet vurdering av den oppfatning at så vel foreldrene som de involverte leger, inkludert dr. Stokke og dr. Montazem, i hele denne perioden forsøkte å roe ned situasjonen, og at man var opptatt av konservativ behandling (ikke operasjon).

Lagmannsretten slutter seg på denne bakgrunn til konklusjonene fra den rettsoppnevnte sakkyndige, klinikkoverlege/psykiater Leif Roar Falkum, om at det ikke dreier seg om en vedvarende somatoform smertelidelse eller annen somatiseringslidelse.

--

Den rettsoppnevnte sakkyndige for lagmannsretten, overlege/professor Arne Tjølsen har på side 10 i sin spesialisterklæring til lagmannsretten formulert sin hovedkonklusjon slik:

Det er usannsynlig at tilstanden ville oppstått uten skaden. Altså var skaden med klar sannsynlighetsovervekt en nødvendig betingelse for sykdomsutviklingen.

Om forenlighet skriver Tjølsen på side 11 i erklæringen:

I mandatet stilles disse spørsmålene: Er symptomutviklingen forenlig med at den er utløst av trafikkulykken? Kan de kroniske plagene forklares som en konsekvens av forstyrret smertemodulering eller sensitisering?

Det korte svaret på begge disse spørsmålene vil være ja. Det forekommer at kroniske plager oppstår og utvikler seg etter en vevskade, slik som etter en ulykke, eller etter andre skader slik som f.eks. kirurgiske inngrep. Det er biologiske forklaringsmodeller som kan gi noen svar på hvordan dette kan skje, og blant disse er forstyrret smertemodulering og sensitivisering i "smertesystemene" i nervesystemet. Det som er vanskelig, er å forklare hvorfor en slik uheldig, kronisk utvikling bare forekommer hos et lite mindretall av de som utsettes for helt sammenlignbare skader.

Tilstedeværelse av sensitivisering er relativt bra dokumentert hos grupper av tilsvarende pasienter. Man regner overfølsomhet for sansestimulering, og endrete ("uriktige") og økte sanseintrykk, som tegn på sensitivisering. Skadelidte i denne saken viser en rekke symptomer og tegn på slik overfølsomhet. Sensitivisering i koblinger mellom nerveceller eller i nettverk av nerveceller er en rimelig forklaring på mange av symptomene.

Den sakkyndige forklarer begrepet "sensitivisering" slik i erklæringen på side 12:

Sensitivisering (sensitisering, sensibilisering) betegner det fenomenet at signaler fra en nervecelle til en annen overføres mer effektivt enn før, og typisk oppstår dette når det kommer en stor mengde signaler over tid. Det er flere hendelse som kan bidra til dette. En viktig faktor er at selve koblingen (synapsen) mellom de to nervecellene blir mer effektiv, slik at signalet forsterkes i nervecelle nr.2. En annen faktor som i

alle fall i noen tilfeller er viktig, er at kroppens normale systemer for å hemme smertesignaler svekkes når smerte blir langvarig.

Om fenomenet sensitivisering, skriver han på side 13:

Fenomenet sensitivisering er uhyre veletablert og akseptert viten. Rollen for kortvarig overfølsomhet for smerte etter skader er godt studert, f.eks. etter kirurgi. Men det foreligger ikke "bevis" for at dette er det som direkte forårsaker kronisk smerte – selv om det er mye som sannsynliggjør det.

--

Jeg oppfatter situasjonen i fagmiljøene i dag slik at det ikke er naturlig å dele inn forklaringsmodellene for kronisk smerte i adskilte modeller, slik som "den skadebiologiske modell", sensitiseringsmodellen" og "biopsykososial forklaringsmodell".

--

Sensitivisering er altså en del av skadebiologien, og dermed ikke noen separat modell som atskilles fra "skadebiologisk modell". Både de biologiske forandringene og hvordan smerten påvirker funksjon påvirkes av psykiske og sosiale faktorer, og inngår derfor sammen i den bio-psyko-sosiale smertemodellen.

Etts private sakkyndige, spesialist i nevrokirurgi Lars Wallstedt, konkluderer i sin sakkyndige erklæring av 25. oktober 2009 med at denne situasjon ikke hadde vært som den er i dag uten kollisjonen. Om årsak til smertene uttaler han på side 6:

mycket tydliga smärtkänslighet är med en hög grad av sannolikhet betingad av samma mekanismer som hos fibromyalgi patienter. Den innebär att de vid normala rörelser av huvud, halsrygg och armar upplever en intensiv smärta som omöjliggör fortsatt aktivitet. Det har i det medicinska underlaget kallats hypersensitivitet i nervsystemet. I litteraturen talas om störd smärtmodulering. Inget av dessa fenomen har ännu ett evidensbaserat stöd, men stöd av en mycket bred beprövad erfarenhet.

Det er for lagmannsretten fremlagt et medisinsk utdrag med flere artikler om sensitivisering. Blant disse er en artikkel av J. Van Oosterwijck m.fl. inntatt i European Journal of Pain i 2013. Den rettsoppnevnte sakkyndige har også henvist til denne. Etter søk og gjennomgang av litteratur om sensitivisering, konkluderes det slik i artikkelen:

Although the majority of the literature provides evidence for the presence of central sensitization in chronic whiplash, underlying mechanism are still unclear and future studies with good methodological quality are necessary. In addition, international guidelines for the definition, clinical recognition, assessment and treatment of central sensitization are warranted.

Lagmannsretten er etter gjennomgangen av den påberopte litteratur og de sakkyndiges forklaringer av den oppfatning at det synes treffende når overlege/professor Tjølsen uttaler at "fenomenet sensitivisering er uhyre veietablert og akseptert viten",... men [at] det ikke foreligger "bevis" for at dette er det som direkte forårsaker kronisk smerte – selv om det er mye som sannsynliggjør det."

Høyesterett har ikke tatt stilling til sensitivisering som årsak til kroniske smerter. Borgarting lagmannsrett har behandlet sensitivisering i dommer av 24. juni 2014 (LB-2011-149652) og 30. november 2015 (LB-2015-32987). Lagmannsretten la i begge dommer til grunn at sensitivisering var en del av årsaksbildet. I sistnevnte dom uttalte lagmannsretten at selv om kunnskapen om slike prosesser er ganske ny, er det en allment akseptert medisinsk viten.

Lagmannsretten er etter en samlet vurdering av den oppfatning at det er mest sannsynlig at helseplager i dag er en følge av kollisjonen 1. juni 2002. Retten er videre på bakgrunn av forklaringene fra de medisinske sakkyndige av den oppfatning at det er mest sannsynlig at sensitivisering er grunnen til at plagene etter hvert utviklet seg slik at barnet i dag er uføretrygdet og har behov for hjelp 24 timer i døgnet. Lagmannsretten viser i denne forbindelse til at en står overfor et tilfelle der en frisk og aktiv 12-åring blir utsatt for en ulykke. Til tross for at det i utgangspunktet er "uhyre sjeldent" at barn i 12-13 årsalderen utvikler kroniske nakkeplager etter påkjørsel (overlege Kirkebys spesialisterklæring side 26) pådrar seg etter hvert meget omfattende kronisk nakkeplager. Hun har hele tiden hatt helseplager av samme karakter og i samme område, dvs. i eller med utspring i nakkeregionen. Psykososiale forhold kan ikke forklare utviklingen. Så vel foreldrene som behandlingsapparatet søkte etter kollisjonen å avdramatisere situasjonen og la vekt på at hun skulle ta det rolig.

Lagmannsretten legger videre til grunn at det er bred enighet om at ikke alle nakkeslengstraumer fører til en "normal" eller "forventet" utvikling. Lagmannsretten viser til Ask-dommen, Rt-2010-1547, avsnitt 48 der Høyesterett oppsummerer de sakkyndiges syn slik:

..En utvikling hvor smerter og ubehag blir verre uker eller måneder etter ulykken, eller oppstår i andre deler av kroppen, er i følge de sakkyndige i utgangspunktet ikke forenlig med at skadene skyldes en bløtdelsskade, jf. her også Rt-2000-418

Overlege/professor Lundar skriver i sin rapport på side 5:

Det er også riktig at et lite mindretall av individer som har vært utsatt for nakkedistorsjon ikke blir bra og hos noen ytterst få blir plagene stasjonære og endog kanskje noe verre over tid.

Overlege/professor Tjølsen skriver i sin spesialisterklæring på side 11

Det "vanlige" forløpet, altså at man har sterkest plager kort etter ulykken og så gradvis blir bedre til man er helt frisk, er jo nettopp det som ikke skjer i de tilfellene noen utvikler kroniske plager. Da skjer nettopp det at plagene endrer karakter, blir mer plagsomme og hemmende, og det er også typisk at de brer seg til større og til andre områder av kroppen.

Lagmannsretten legger således etter en samlet vurdering til grunn at det er faktisk årsakssammenheng mellom ulykken og de helseplager som har i dag.

Lagmannsretten bemerker for ordens skyld at operasjonen i 2006 ble gjennomført lenge etter at tilstanden var blitt kronisk, slik at operasjonen ikke har hatt noen betydning for utviklingen av de plagene hun har i dag..

Rettslig årsakssammenheng

Selv om grunnvilkåret om faktisk årsakssammenheng er oppfylt, er det i tillegg et vilkår for rett til erstatning at kollisjonen har vært så vidt vesentlig i årsaksbildet at det er naturlig å knytte erstatningsansvar til den, jf. Rt-1992-64 P-pilledom II, side 70. Plagene må også være en adekvat følge av ulykken. Om adekvans uttaler Høyesterett i Rt-2007-158 i avsnitt 67:

Kravet om at skadefølgen må være adekvat, innebærer at det ved siden av en påregnelighetsvurdering må skje en avgrensning av ansvar i forhold til skader som ikke har en tilstrekkelig nærhet i forhold til den skadevoldende handling. Det samme kan være i forhold til skader som har utviklet seg på en ekstraordinær eller uventet måte. Jeg viser til Rt-1973-1268 Flymanøverdommen og senest Rt-2001-320.

Det er etter lagmannsrettens vurdering ikke tvilsomt at skadefølgen ikke ville fått de omfattende helseplagene uten kollisjonen. Helseplagene i dag er en direkte følge av ulykken. Med unntak av en forverring av smertene, har ikke helseplagene endret karakter. Psykososiale forhold har ikke påvirket utviklingen av plagene. Plagene utviklet seg gradvis, og det dreier seg om en type plager som er medisinsk kjente ledsagersymptomer til nakkeskader.

Skadefølgen er i dag uføretrygdet og har døgntkontinuerlig ordning med assistenter som hjelper henne 24 timer i døgnet. Lagmannsretten legger til grunn at det er uvanlig at en kollisjon med moderate krefter ender opp med en nakkeslengskade med slike konsekvenser. Det er på den annen side i følge flere av de sakkyndige vitnene, kjent at relativt moderate kollisjoner unntaksvis kan føre til svært alvorlige smertetilstander i nakken.

If Skadeforsikring har anført at etterfølgende omstendigheter som feildiagnostisering og feilbehandling fra dr. Stokke/dr. Montazem påvirket sykdomsforløpet. Lagmannsretten ser ikke bort fra at skadeutviklingen kunne blitt en annen om man ser bort fra

feildiagnostiseringen. Det er imidlertid ikke uvanlig at det er uenighet om årsak og behandling. For sørs foreldre kan etter lagmannsrettens vurdering ikke bebreides for å ha tatt med seg sønnen til dr. Stokke, og lagmannsretten har etter bevisførselen lagt til grunn at alle involverte leger, inklusiv dr. Montazem, i 2002 og 2003 mente at konservativ behandling var det riktige, jf. drøftelsen tidligere i dommen.

Dr. Stokke/dr. Montazem anbefalte i november 2002 "bruk av nakkekrage i situasjoner, hvor hun vet at plagene øker på". Bakgrunnen var at han mente at det forelå instabilitet i nakken. Kragen ble tilpasset på Sophies Minde 4. desember 2002. Det synes i dag å være enighet om at dette var en feilbehandling. Om det ble ansett som en feilbehandling den gang er mer usikkert, jf. at Sophies Minde tilpasset kragen. Det er videre uklart hvor mye kragen ble brukt, og det er uklart hvilken betydning bruken har hatt for den videre sykdomsutviklingen. Retten bemerker at den krage som ble tilpasset 9. juni 2002 var en "proforma krage" eller myk krage. Fastlegen har notert i journal av 11. juni 2002 at den "knappt har noen annen funksjon enn som et dårlig skjerf" og "Jeg foreslår at man avviker halskraven - som likevel ikke har noen funksjon".

Høyesterett uttaler i Rt-2001-320 på side 335:

Det at det etter en trafikkulykke kan gå noen tid før det blir stilt riktig diagnose, er imidlertid noe man må regne med, og dette kan derfor ikke medføre at skadefølgen ikke blir ansett å stå i adekvat årsakssammenheng med ulykken,

Lagmannsretten er etter en samlet vurdering av den oppfatning at det er rettslig årsakssammenheng mellom ulykken og de helseplager sønnen har i dag. Retten viser til at plagene er en direkte følge av skaden hun ble påført ved kollisjonen, og er av en type man kjenner fra andre nakkeslengskader. At plagene er uvanlig store og omfattende kan ikke anses som upåregnelig slik saken her ligger an. Det er kjent at nakkeslengskader rent unntaksvis kan føre til meget alvorlige kroniske skader.

Konklusjon

Det foreligger faktisk og rettslig årsakssammenheng mellom bilulykken 1. juni 2002 og sørens helseplager i dag.

Anken blir etter dette å forkaste.

Sakskostnader

Sønnen har vunnet saken og har krav på full erstatning for sine sakskostnader fra If Skadeforsikring NUF, jf. tvisteloven § 20-2 første, jf. annet ledd. Det foreligger ikke tungtveiende grunner som gjør det rimelig å fritta If Skadeforsikring NUF fra erstatningskravet etter bestemmelsens tredje ledd.

Advokat Knagenhjelm har krevd erstattet sakskostnader med 603 750 kroner inklusive merverdiavgift. Beløpet utgjør i sin helhet salær. I tillegg kreves erstattet utgifter til vitner mv. på til sammen 72 994 kroner. Advokat Nygård er kjent med kravet og har ikke fremsatt bemerkninger. Lagmannsretten tar kravet til følge idet kostnadene anses som nødvendige, og det ut fra betydningen av saken har vært rimelig å pådra dem, jf. tvisteloven § 20-5 første ledd.

.....r fri sakførsel og sakskostnadene tilkjennes henne og /eller det offentlige.

I tillegg plikter If Skadeforsikring NUF å betale utgiftene til de rettsoppnevnte sakkyndige.

Dommen er enstemmig.

DOMSSLUTNING

1. Anken forkastes.
2. If Skadeforsikring NUF betaler , , , let offentliges sakskostnader for lagmannsretten med 676 744 – sekshundreogsyttisekstusensyvhundreogførtifire – kroner innen 2 – to – uker fra forkynnelse av dommen.

Jørgen F. Brunsvig

Einar Kaspersen

Arild Kjerschow

Ingun Spiten Dalby

Ole Heltborg Poulsen

Dokument i samsvar med undertegnet original.
Silje Solhaug (signert elektronisk).