

Medvirkning etter bilansvarsloven § 7 (1)

Den formelle retten og hovedfunn fra undersøkelsene av den reelle retten

av Hilde Anghus



Hilde Anghus

Når skadelidte har medvirket til en trafikkskade, kan det skje en avkortning, dvs. en reduksjon, i erstatningen, "så nær som når skadelidaren kan leggjast berre lite til last.", jf. bal. § 7 (1). Skadelidtes skyldmargin "leggjast berre lite til last" betyr liten uaktsomhet, og skal i utgangspunktet gi skadelidte et bedre vern enn den generelle medvirkningsregelen, jf. skadeserstatningsloven § 5-1, der alle uaktsomme handlinger kan vektlegges. I de tilsvarende bestemmelsene i svensk, dansk og finsk rett er skyldkravet grov uaktsomhet, og det skal i henhold til rettspraksis større grad av uaktsomhet til for at det kan skje en avkortning enn etter norsk rett. Vi har ikke like høy skyldterskel som våre naboland, til tross for at målsettingen ved bilansvarslovens tilblivelse var å sikre en enhetlig praksis i Norden. Spørsmålet er om skyldmarginen "lite å legge til last" er egnet til å sikre skadelidte et tilstrekkelig vern ved personskaade.

I Innledning

1.1 Tema og bakgrunn

Bal. § 7 (1) har følgende ordlyd:

"Har skadelidaren medverka til skaden med vilje eller i aktløyse, kan retten minka skadebotkravet eller lata det falla heilt bort, så nær som når skadelidaren kan leggjast berre lite til last. Avgjerda skal retta seg etter åtferda på kvar side og tilhøva elles."

Artikkelen består av to hoveddeler. Den første delen er en rettsdogmatisk analyse av bal. § 7 (1). I denne delen drøfter jeg lovteksten, høyesterettspraksis, forarbeider, mv., det jeg betegner som den formelle retten. I den andre delen er temaet hvordan bal. § 7 (1) blir praktisert av skadelidtes advokat og forsikringselskapet. Ettersom få saker ender i rettssystemet

er det reelt sett disse partene som avgjør medvirkningsvurderingen. Jeg betegner denne praksisen som den reelle retten. Den reelle retten har jeg forsøkt å kartlegge ved empiriske undersøkelser. Undersøkelsene bestod av en spørreundersøkelse sendt til et representativt utvalg på skadevoldersiden og skadelidtesiden, og intervjuer. Ved å foreta en metodetriangulering¹ økte jeg muligheten for pålitelige resultater.

I artikkelen vil jeg behandle vilkårene bal. § 7 (1) stiller for at det skal kunne avkortes, og hvilke momenter som inngår i vurderingen. Hva som ligger i begrepet "lite til last", vil utgjøre hoveddrøftelsen. Videre vil manglende bilbelte være mitt hovedtypetilfelle på med-

Hilde Anghus er Cand.jur, og juridisk personskaadebehandler i KLP Skadeforsikring AS.

virkning. Denne medvirkningshandlingen er enkel å sammenligne fra sak til sak, fordi medvirkningshandlingen er den samme. Deretter vil jeg ta for meg de viktigste funnene fra undersøkelsen av den reelle retten. Ved fremstillingen vil jeg vurdere om skyldkravet er egnet til å sikre skadelidte et tilstrekkelig vern ved personskader.

1.2 Innføring i rettsområdet

Etter norsk rett er grunnvilkårene for å få erstatning utenfor kontraktsforhold at det foreligger et ansvarsgrunnlag, at det har oppstått en skade og et tap, og at det er adekvat årsakssammenheng mellom så vel skadevolderens handling og skaden, som mellom skaden og tapet.² Ansvarsgrunnlaget ved trafikkuhell er objektivt, jf. bal. § 4. Det vil si at ansvar inntreer selv om ingen er skyld i skaden. En personskade kan påføre skadelidte både et økonomisk og et ikke-økonomisk tap. Etter bal. § 6 (2) er det kun menerstatning i henhold til skadeserstatningsloven § 3-2 som kan erstattes av det ikke-økonomiske tapet. Den andre formen for ikke-økonomisk tap etter norsk rett er oppreisning, jf. skl. § 3-5. Bestemmelsen har en pønål karakter, og kan bare kreves av den personlige skadevolderen som har voldt skaden ved forsett eller grov uaktsomhet.³ Når det gjelder det økonomiske tapet som skaden kan medføre, er hovedregelen i henhold til skl. § 3-1 at skadelidte skal tilkjennes full erstatning.⁴ I *Ølberg* (Rt. 1993 s. 1524) fremgår det at kjernen i erstatningsretten er at skadelidte ikke skal komme økonomisk dårligere ut med skaden enn om den ikke hadde inntruffet. Når skadelidte har medvirket til trafikkuhellet som forårsaket skaden, kan det skje en avkortning i erstatningen etter bal. § 7.

2 Hensyn

Hovedhensynene bak medvirkningsregelen er *prevensjonshensynet*⁵ og *rettferdighetshensynet*.⁶

Prevensjonshensynet går ut på at regelen skal virke forebyggende mot skade. Tanken er

at man vil opptre mer aktsomt i trafikken når man vet at en uønsket opptreden kan få konsekvenser for en eventuell erstatning.⁷

Det var ved tilblivelsen av bal. § 7 (1) omstridt om medvirkning skulle få konsekvenser ved personskader.⁸ Blant annet kunne sosiale sikkerhetshensyn tilsi at man hadde en regel hvor det ble sett bort fra skadelidtes medvirkning ved personskader.⁹ Det ble hevdet at medvirkningsregelen ikke var egnet til å forebygge personskader, fordi folk ikke lar seg motivere av mindre erstatning når det gjelder personskade.¹⁰ Man er vanligvis ikke interessert i å bli påført fysisk skade uavhengig om det blir gitt full erstatning eller ikke.¹¹ Til tross for innvendingene ble *prevensjonshensynet* opprettholdt.

Erstatningslovutvalget kom i 1977 med forslag om å endre skyldvilkåret i bal. § 7 (1) til kun å omfatte forsettlige og grovt uaktsomme handlinger. Utvalget mente at skyldkravendringen ikke var betenkelig av preventive grunner, fordi en trussel om erstatningsreduksjon ikke ville føre til økt aktsomhet i trafikken ved personskader.¹² Justisdepartementet forkastet imidlertid lovforslaget, fordi medvirkningsregelen likevel kunne ha en *preventiv effekt*.¹³ På grunn av regelens skjønnsmessige utforming, ville man kunne få til *rimelige resultater* på andre måter enn ved å endre skyldkravet. Justisdepartementet fremhevet at det ikke var noen automatikk i at avkortning skulle skje selv om skadelidte hadde medvirket.¹⁴

Rettferdighetshensynet er den andre hovedbegrunnelsen for bal. § 7 (1). Skadelidtes erstatningskrav bygger delvis på *reparasjonstanken*.¹⁵ Skadelidtes tap skal dekkes. Men når skadelidte selv har medvirket til skaden, vil det være *rettferdiggjørende* overfor skadevolder hvis noe av ansvaret lempes over på skadelidte.¹⁶ I forsikringspremiene er totalprisen på antall forventede skader innkalkulert. Når skadene øker i omfang, vil premiene bli dyrere. Utgiftene blir pulverisert på antall forsikrede.¹⁷ Forsikringstakerne skal ikke betale for andres uaktsomhet i trafikken, jf. Innst. 1957 s. 42: "Utgiftene med forsikringen bæres av

motorvogneierne alene, og det ville være urimelig å pålegge dem økte byrder for å sikre de andre trafikanter mot følgene av disses egen aktløyse.”

Ved revurderingen av skyldkravet i 1977 ble *rettferdighetshensynet* vurdert på denne måten av utvalgskomiteen:

”En slik forbedring av skadelidtes erstatningsrettslige situasjon er mulig fordi man på dette område har en allerede etablert ordning med obligatorisk trafikkskadeforsikring. Ansvar er derigjennom overført til en *upersonlig* forsikringsordning. Hensynet til rettferdighet for skadevolder kan da ikke sees å tale mot å yte full erstatning til en skadelidte som selv har medvirket til skaden ved uaktsomhet.”¹⁸

Ovennevnte vurdering ble ikke kommentert av Justisdepartementet i Ot. prp. nr. 60. Avkortning er økonomisk fordelaktig for forsikrings-selskapene. Det har likevel blitt hevdet at det ikke nødvendigvis hadde medført store endringer i forsikringspremiene dersom det ikke kunne avkortes etter bal. § 7 (1).¹⁹ I så fall kan det hevdes at rettferdighetshensynet har liten praktisk betydning.

3 Vilkårene

Vilkårene som må være oppfylt for at det avkortning etter bal. § 7 (1) kan skje er:

1. Kravet til selvskylddevne
2. Kravet til årsakssammenheng
3. Skyldkravet

I den videre fremstillingen vil de tre ovennevnte vilkårene bli behandlet. Deretter vil jeg drøfte ”kan”-vurderingen etter bal. § 7 (1). Ved å klargjøre vurderingstemaene i medvirkningsvurderingen, vil forskjeller og likheter mellom den formelle og den reelle retten komme frem.

3.1 Selvskylddevne

Selvskylddevne må foreligge for at medvirkning hos skadelidte kan få konsekvenser for erstatningen. Selvskylddevne betyr at skadelidte hadde tilstrekkelig mental evne til å forstå at han burde ha handlet annerledes.²⁰ Selvskylddevnen må vurderes for hvert enkelt til-

felle.²¹ For eksempel vil ikke en sinnslidelse i seg selv føre til en annen uaktsomhetsvurdering dersom ikke lidelsen har en direkte sammenheng med uaktsomheten.²² I RG. 1984 s. 297 var spørsmålet om skadelidtes mentale sykdom var en konkret årsak til medvirkningen, eller om kvinnen kunne begripe at hun hadde medvirket.

Rettspraksis frem til 70-tallet tillot barn selvskylddevne i yngre alder enn i dag.²³ I skl. 5-1 er den absolutte aldersgrensen satt til 10 år, og dette skal også gjelde for trafikkskader.²⁴ Aktsomhetsnormen må vurderes ut fra de enkelte aldersgrupper, og det er adgang til å ta hensyn til modenhet i forhold til alder.²⁵ Jo mer komplisert trafikkbildet er, dess mindre kan en forvente av selvskylddevne hos barn.²⁶ I *Sykkel* (Rt. 1993 s. 1524) ble en 11-åring ikke pålagt ansvar for å ha kjørt ned en fotgjenger, selv om han måtte ha forstått at handlingen var uaktsom. Et avgjørende moment i dommen var at guttens kamerat først hadde kjørt uaktsomt foran ham. Handlingen var i følge retten et resultat av sosial gruppeatferd. Det kunne ikke forventes at en 11-åring hadde tilstrekkelig kognitiv kapasitet til å foreta en alternativ handling i denne situasjonen. Dommen vurderer direkte barns erstatningsansvar etter skl. § 1-1, men vil antagelig ha overføringsverdi for selvskylddevnevurderingen.

3.2 Årsakssammenheng

Etter bal. § 7 (1) er det et krav om at ”skadelidaren har *medverka* til skaden”. I begrepet ”medvirket” ligger det implisitt et årsakskrav.²⁷ Det kan derfor bare foretas en avkortning etter bal. § 7 (1) når det foreligger årsakssammenheng mellom skadelidtes uaktsomme adferd og skaden. Ryel uttrykker årsakskravet på denne måten:

”Vilkåret om at skadelidte må ha ”medvirket”, kan sees som kravet til årsakssammenheng på skadelidersiden. Det er ikke nok at skadelidte har opptrådt uaktsomt, det må også være årsakssammenheng mellom skadelidtes opptreden og den skade han er påført.”²⁸

Det må være juridisk årsakssammenheng²⁹

mellom medvirkningen og skaden.³⁰ Selv om overtredelse av trafikkregler og sikkerhetsforanstaltninger kan være uaktsomt i seg selv, må det foreligge årsakssammenheng for at det skal kunne avkortes i erstatningen.³¹ Det kreves at skaden eller skadeomfanget som skadevolder hefter for etter bal. § 4 ikke hadde inntruffet, dersom den uaktsomme handlingen tenkes borte.³² Prinsippene for årsaksvurderingen er utarbeidet gjennom vekselvirkninger mellom rettspraksis og teori.³³ Den nåværende rettstilstanden bygger på betingelseslæren: ”X er årsak til Y dersom X er en nødvendig betingelse for at Y inntreffer.”³⁴ *IP-pille II* (Rt. 1992 s. 64) ble utgangspunktet for årsaksvurderingen formulert slik:

”Årsakskravet mellom en handling eller unnlatelse og en skade er vanligvis oppfylt dersom skaden ikke ville skjedd om handlingen eller unnlatelsen tenkes borte.”

Læren modifiseres gjennom en uvesentlighetsbegrensning.³⁵ Den går ut på at skadevolder bare hefter for årsaker som er så vidt vesentlige at det er naturlig å knytte ansvar til dem. Dette kom frem i *P-pille II* (Rt. 1992 s. 64), og har blitt fulgt opp i senere rettspraksis.³⁶ En problemstilling er om det også gjelder en uvesentlighetsbegrensning når det skal tas stilling til årsakssammenheng mellom medvirkningen og skaden.³⁷ Det vil si at medvirkningshandlingen er så uvesentlig i årsaksbildet at det ikke er naturlig å knytte rettsvirkninger til den i form av avkortning. En slik uvesentlighetsbegrensning vil i de fleste tilfeller være uten praktisk betydning som følge av ”kan”-vurderingen. Den kan likevel få selvstendig betydning hvis medvirkningshandlingen er så uvesentlig at det ikke bør avkortes i det hele tatt.

Årsakssammenhengen må i tillegg være adekvat.³⁸ Det vil si at det må settes en rimelighetsgrense for hvilke følger erstatningsansvaret kan knyttes til, jf. blant annet *Rossnes* (Rt. 1997 s. 1), *Thelle* (Rt. 2000 s. 418) og *Nilsen* (Rt. 2001 s. 320). I henhold til dommene må skaden/skadeomfanget ikke være en upåregnelig eller fjern følge av skadehandlingen.

Årsaksvurderingen på skadelidtesiden blir

dermed et spørsmål om en alternativ handling ville ha forhindret den årsaksrekken som skadevolder hefter for, slik at skaden ville ha vært unngått eller redusert.³⁹ For eksempel vil manglende bilbelte alltid være et forskriftsbrudd.⁴⁰ Imidlertid har ikke forsikringselskapene påtalemyndighet til å sanksjonere en handling som er uaktsom i seg selv. Det er kun når den uaktsomme handlingen er *årsak* til at skaden inntreffer eller øker skadeomfanget at det kan avkortes etter bal. § 7 (1). I enkelte ulykkestilfeller vil for eksempel bruk av bilbelte kunne øke eller ikke ha noen innvirkning på skadeomfanget. I slike tilfeller vil kravet til årsakssammenheng *ikke* være oppfylt.

Det finnes ingen høyesterettsdommer der årsakstemaet etter bal. § 7 (1) har vært problematisert. *Sekkesæter* (1983)⁴¹ og *Høgelid* (1996)⁴² kan likevel illustrere problemstillingen. I begge dommene var det umulig å sannsynliggjøre årsaken til ulykkene, og kravet til årsakssammenheng kunne dermed ikke anses oppfylt.

3.3 Skyldkravet

Utgangspunktet for avkortningsvurderingen etter bal. § 7 (1) er om skadelidte burde ha opptrådt på en annen måte slik at han hadde hindret den oppståtte skaden eller omfanget av den.⁴³ Til forskjell fra den generelle medvirkningsregelen, jf. skl. § 5-1, er skadelidte etter bal. § 7 (1) innvilget en *skyldmargin*. Det skal ikke avkortes når skadelidte kan ”leggjast berre lite til last”. Uttrykket er ensbetydende med liten uaktsomhet.⁴⁴

Medvirkning etter bal. § 7 (1) omfatter både uaktsomme og forsettlige handlinger, jf. ”med vilje eller i aktløyse”. Av forarbeidene fremgår det at domstolene som regel ikke bør tilkjenne noen erstatning når skadelidte forsettlig har medvirket.⁴⁵

Hva som ligger i begrepet ”lite til last”, beror på en skjønsmessig vurdering. Forarbeidene gir liten veiledning. I Innst. 1957 s. 43 fremgår det at det skal ses bort fra den mer *dagligdagse* og *uskyldige* uaktsomhet. Det vil si at det skal ses bort fra feil som alle og enhver kan gjøre

daglig. Imotivene uttrykkes det videre at skadelidtes individuelle forhold så som alder, erfaring, stilling i trafikken m.v. må tas i betraktning.⁴⁶ Hvor mye de forskjellige individuelle forholdene skal vektlegges, går derimot ikke frem. Det forutsettes at den nærmere målestokken for skyldbegrepet vil bli fastlagt i rettspraksis.⁴⁷ Høyesterett har imidlertid ikke vært nødt til å problematisere hvor grensen går for hva som er mer enn bare lite å legge skadelidte til last, og det er derfor få retningslinjer om hva begrepet innebærer.

For å belyse nærmere hva som ligger i begrepet "lite til last" vil jeg drøfte enkelte momenter som kan være aktuelle i uaktsomhetsvurderingen. Det vil ikke direkte fremgå av momentene hvor skyldterskelen går. I mangel av konkrete retningslinjer vil de enkelte momentene likevel kunne gi en pekepinn på hva som vektlegges i vurderingen, og i hvilken grad disse blir tillagt vekt. Vektleggingen av momentene kan deles inn i to tenkte plan. På det generelle planet fastlegges en *generell norm* for hvor strenge krav som bør stilles til skadelidtes aktsomhet for typetilfellet.⁴⁸ På det *individuelle planet* blir aktsomhetsnivået justert for den konkrete saken.⁴⁹ Totalvurderingen av skyld vil være basert på vekselvirkninger mellom det generelle og det individuelle planet.⁵⁰

3.3.1 Momenter som vurderes på det generelle planet

Trafikkreglene vil ofte være en rettesnor når den generelle aktsomhetsnormen etter bal. § 7 (1) skal fastsettes. Den generelle aktsomhetsnormen blir ofte bestemt ut fra rolleforventningen for det aktuelle tilfellet, og det forventes som regel at en trafikant overholder trafikkreglene.⁵¹ Høyesterett har ikke direkte kommet med noen retningslinjer om hvor mye trafikkreglene skal vektlegges. Flere dommer bekrefter imidlertid at brudd på trafikkreglene i utgangspunktet vil innebære at skyldmarginen er overskredet. I for eksempel *Aarø* (Rt. 1969 s. 520) fremgår det:

"Å sykle uten lykt i vintermørke er en klar forsettlig overtredelse av § 19 c i de dagjeld-

ende *trafikkregler*. I relasjon til kollisjonsfaren er det en bevisst uaktsomhet"

Og *trafikkreglene* blir vurdert på denne måten i *Solberg* (Rt.1975 s. 264):

"Jeg er videre enig med lagmannsretten i at Solberg har vist en høy grad av uaktsomhet ved å ha gått ut i den trafikkerte gate mot rødt lys utenfor fotgjengerfeltet, og uten å se til venstre for trafikk som kom oppover Trondheimsveien."

Når den generelle aktsomhetsnormen fastsettes, er det dermed en sterk formodning om at skyldmarginen er overskredet når *trafikkreglene* er brutt.⁵² Som regel vil brudd på trafikkreglene også innebære at det er en risiko for at en skade kan skje.

Skadeevnen er et annet moment i vurderingen. Jo større risiko for skade, dess større blir forventningene om å unngå at en slik skade inntreffer.⁵³ Det objektive bilansvaret kom som følge av den store skadeevnen motorvognen representerer.⁵⁴ *Skadeevnen* kan likevel få betydning i vurderingen, fordi det vil være forskjell på om skadelidte er en fotgjenger, moped eller en bil. Jo større skadepotensial, dess strengere vil kravet til aktsomhet være.

Skadeevnen kan ha betydning for det generelle aktsomhetsnivået i skyldvurderingen. I for eksempel *Wasjø* (2002)⁵⁵ var skadeevnen et av de formildende momentene i aktsomhetsvurderingen:

"*Skadeevnen* til en moped er vesentlig mindre enn hva tilfelle som er tilfelle ved bil og ved annen tyngre motorsyssel. Mopeden har liten egenvekt og kjører saktere enn en bil. Det typiske mopeduhell involverer derfor liten annen direkte skade enn personskaade på fører og materielle skader mopeden. [sic]"

Momentet har nok likevel mest betydning i skylddifferansevurderingen, der skadevolders og skadelidtes skadeevne blir veid mot hverandre. Skylddifferansevurderingen vil bli behandlet under punkt 4.1.

3.3.2 Momenter som vurderes på det individuelle planet

Etter å ha fastlagt et generelt aktsomhetsnivå på det aktuelle området, vil de situasjonsbe-

stemte og individuelle momentene kunne få innflytelse på den endelige skyldvurderingen. Situasjonsbestemte momenter kan for eksempel være værforhold og trafikkbildet i sin helhet. Individuelle momenter er eksempelvis alder, erfaring og sykdom.

Momentene som er situasjonsbestemte og individuelle for en bestemt sak, kan enten trekke i retning av en strengere eller en mildere aktsomhetsvurdering. Det avhenger av hvilke krav som stilles til den rollen skadelidte har i det bestemte tilfellet.⁵⁶ Spørsmålet er hvor påregnelig det var for skadelidte ut fra den konkrete situasjonen at skaden ville inntreffe.

Trafikksituasjonen vil være et moment som kan ha betydning for den individuelle aktsomhetsvurderingen. Er trafikken stor og komplisert, vil risikoen for skade være større. Kravet til aktsomhet vil dermed være strengere. Det vil for eksempel være mer uaktsomt å kjøre for fort i et tettbygget sted enn i utmark:

”Hvor stor risiko det vil medføre vil imidlertid avhenge av en rekke *ytterligere faktorer*; her var det vanlig gatebelysning, trafikken var liten, og Aarø holdt rimelig fart som han bremsset ned før krysset.” (Aarø) (Rt. 1969, s. 520)

Trafikksituasjonen ble bedømt på denne måten i *Vennesla* (1999)⁵⁷:

”På stedet er det en fartsgrense på 50 km/t, og en fart på 115 km/t fremtrer utvilsomt som grovt uaktsomt. Ulykken skjedde på en veistrekning som går gjennom *tettbebyggelse*, og rett forut for ulykken passerte A en fotgjengerovergang og *et uoversiktlig kryss* ved en jernbaneundergang. Selv om de faremomentene som er forbundet med disse forhold ikke realiserte seg som en del av den årsaksrekke som førte til ulykken, kaster de her nevnte omstendigheter lys over førerens manglende ansvarsfølelse og må telle med ved vurdering av uaktsomhetsgraden.”

Dommen viser at risikoen for et mulig skadeutfall også påvirker aktsomhetsnormen. Det konkrete skadeutfallet er ikke avgjørende for hvilken aktsomhetsnorm som blir lagt til grunn.⁵⁸

Værforholdene er et annet moment som kan ha innvirkning på den individuelle aktsomhets-

vurderingen. Et uventet glatt føre vil for eksempel kunne være et unnskyldende moment dersom skadelidte kjører ut av vegbanen. Generelt forventes det likevel at en kjører etter forholdene, jf. for eksempel vegtrafikkloven § 3 om at enhver skal være aktpågivende slik at det ikke kan oppstå fare eller voldes skade. Både i *Olstad* (Rt. 1966 s. 886) og i *Høgelid* (1996)⁵⁹ ble værforholdene et unnskyldende moment i drøftelsen. I *Høgelid* (1996)⁶⁰ var skadelidte lite å legge til last selv om hun kjørte ut av veien, fordi dårlig sikt og kraftig regn ikke kunne utelukke vannplaning som ulykkesårsak.

Erfaring er et moment som har betydning i de fleste uaktsomhetsvurderinger. Spesiell erfaring på et område, hever aktsomhetsnormen.⁶¹ Dersom man er spesielt kjent på et område, eller vet hvordan veiforholdene arter seg, kan aktsomhetskravet være strengere. I hvilken grad liten erfaring vil ha innvirkning vil imidlertid variere.⁶² Manglende ferdigheter på et område bør kanskje være en oppfordring til å ta spesielle forholdsregler, og vil ikke nødvendigvis virke unnskyldende.⁶³ Det er ikke mye rettspraksis om bal. § 7 der erfaringsmomentet har fått betydning. I for eksempel *Norstad* (1996)⁶⁴ var lav alder og lite *kjøreefaring* skjerpene momenter i aktsomhetsvurderingen. Retten uttalte at skadelidte dermed burde ha vært klar over sine begrensede kjøreferdigheter. I *Tittelsnes* (1994)⁶⁵ ble derimot *liten erfaring* ansett for å kunne være et formildende moment i vurderingen.

Når det gjelder alder, ser det ut til at høy alder sjelden blir vektlagt i rettspraksis. Verken i *Bredvik* (1978)⁶⁶ eller i *Andersen* (1974)⁶⁷ ble henholdsvis en alder på 82 år og 77 år ansett som formildende momenter i skyldvurderingen. Det kan skyldes at manglende ferdigheter i trafikken som følge av for eksempel nedsatt hørsel og dårlig syn, må avhjelpes ved å ta spesielle forholdsregler.

Ovennevnte momenter som kan inngå i en aktsomhetsdrøftelse, er ikke uttømmende. I hver sak vil det komme frem særegne forhold som etter rettens skjønn vil vurderes som for-

mildende eller skjerpene omstendigheter i aktsomhetsvurdering.

4 Retningslinjene for "kan"-vurderingen

Dersom skadelidte ikke kan "leggjast berre lite til last" kan retten redusere erstatningen etter bal. § 7 (1). Ordet "kan" gir en adgang, men ikke en plikt til å avkorte selv om skyldvilkåret og de andre vilkårene er oppfylt.⁶⁸ Det må foretas en helhetsvurdering, der også andre forhold enn de rent konkrete ved skadehendelsen kan få betydning.⁶⁹ Retningslinjene for skjønnet fremgår av bal. § 7 (1): "Avgjerda skal retta seg etter åtferda på kvar side og tilhøva elles".

4.1 Skylddifferansen (jf. "åtferda på kvar side")

I avkortningsvurderingen etter bal. § 7 (1), skal det legges vekt på "åtferda på kvar side". Spørsmålet er hvor mye skadelidte er å bebreide i forhold til skadevolder, jf. den såkalte skylddifferansevurderingen.⁷⁰ I de tilfellene der skadevolders og skadelidtes skyld blir veid opp mot hverandre, er det klart at skadelidte ikke kan legges bare "lite til last". Dersom skadelidte er bare lite å legge til last, har han handlet innenfor skyldmarginen i henhold til bal. § 7 (1). Hvor alvorlig skadelidtes uaktsomhet har vært, vil likevel ha betydning for medvirkningens konsekvenser.⁷¹ Skyldmarginen "lite til last" vil også ha betydning for denne avveiningen.⁷² I for eksempel *Aarø* (Rt. 1968 s. 520) ble bilen pålagt $\frac{3}{4}$ av ansvaret og sykkelens $\frac{1}{4}$ selv om syklisten var "mest å bebreide".⁷³ Skyldmarginen fører til at skadelidtes skyld i utgangspunktet "veier" mindre enn skylden til skadevolder. Erstatningsvernet til skadelidte vil også kunne få innvirkning på denne vurderingen.⁷⁴ For eksempel vil en fotgjenger normalt ha et større erstatningsvern enn en syklist.

I mange av høyesterettsdommene er skylddifferansen den mest sentrale vurderingen. Det

skal i henhold til rettspraksis en overvekt av skyld til før det avkortes i erstatningen til en fotgjenger når det også foreligger skyld hos bilføreren. Erstatningsvernet til den *myke trafikanten* er sterk.⁷⁵

I *Bjerkomp* (Rt. 1969 s. 51) var skadelidte mer enn bare lite å legge til last da han krysset en gate utenom fotgjengerfeltet. Imidlertid var bilføreren også å bebreide. Han skulle ha avpasset farten og kjøringen etter forholdene idet han ble oppmerksom på mannen. Bilføreren hadde en plikt til å innrette kjøringen slik at han hadde full kontroll over situasjonen hvis fotgjengeren skulle bevege seg fremover. Erstatningen ble derfor stående uendret.

I *Gundersen* (Rt. 1974 s. 813) ble det heller ikke tatt stilling til avdødes uaktsomhet, fordi *bilførerens skyld* (skadevolder) var langt alvorligere. Føreren burde ha brukt fjernlys, og farten var for stor når lysene i veien var så dårlige.

I *Dale* (HR-2005-01047-A) vises det til *Gundersen* (Rt. 1974 s. 813) ved skylddifferansevurderingen:

"Når skadebegivenhetene skal vurderes, finner jeg at førerens uaktsomme kjøring, som ledet frem til at han mistet kontrollen over bilen, fremtrer som den dominerende skadeårsak. At dette kan oppveie betydningen av skadelidtes uaktsomhet, er Rt. 1974 s. 813 eksempel på."

Dommen bekrefter at skylddifferansevurderingen er helt sentral ved medvirkningsvurderingen, også når det gjelder skyldforholdet mellom fører og passasjer.

Ved *eneulykker* med motorvogn blir skylddifferansevurderingen etter bal. § 7 (1) uten praktisk betydning, fordi det kun er én side som skal vurderes. Når for eksempel en fører kjører utfor veien, blir medvirkningsvurderingen basert på skadelidtes utviste skyld og rimelighetsvurderinger. Lovgiver har ved utforming av bestemmelsen ikke tatt *eneulykker* i betraktning. Det har sammenheng med at føreren ikke var dekket av trafikksikringen ved tilblivelsen av bal. § 7 (1)⁷⁶.

4.2 "Tilhøva elles"

Det skal i "kan"-vurderingen også legges vekt på "tilhøva elles". I denne vurderingen er det også andre forhold enn de rent konkrete ved ulykken som kan få betydning. Ved store og alvorlige personskader kan det være et moment å sikre skadelidte et noenlunde forsvarlig levestandard.⁷⁷ Sosiale hensyn kan derfor etter bal. § 7 (1) vektlegges i rimelighetsvurderingen.⁷⁸

Det er få eksempler fra rettspraksis der sosiale hensyn blir vektlagt, men både i *Olstad* (Rt. 1966 s. 886) og i *Trøseid* (Rt. 1972 s. 1241) fikk økonomiske hensyn betydning for erstatningen. I *Dale* (HR-2005-01047-A) ble det forhold, at skadelidte i ung alder hadde fått endret sine livsvilkår og blitt 100 % uføretrygdet, tillagt betydelig vekt. Høyesterett mente at det i en slik situasjon verken var rimelig eller rettfærdig å avkorte i erstatningen.

En vurdering av "tilhøva elles" kan også dreie seg om at andre har opptrådt uaktsomt i tilknytning til den samme skadehendelsen.⁷⁹ I *Øien* (1975)⁸⁰ mente lagmannsretten at skadelidte hadde tatt en betydelig risiko ved å sitte på en planke på et lasteplan, og at ulykken var forårsaket av egen uaktsomhet. Likevel var det et unnskyldende moment for skadelidte at det var tale om en kollektiv og situasjonsbestemt likegyldighet hos alle som satt på lasteplanet. Skadelidte var et tilfeldig offer for denne *kollektive uaktsomheten*.

Også i *Huseby* (2003)⁸¹ vurderte lagmannsretten *det kollektive medansvaret*. Kjøreturen var en felles valgt handling hvor samtlige deltakere hadde et ansvar for turen og for det forløpet den fikk. Skadelidte som satt på lasteplanet av egen fri vilje, måtte påregne at en ulykke kunne inntreffe som følge av en så risikofylt handling, selv om hun selv ikke aktivt hadde medvirket.

I henhold til ovennevnte dommer, fører den kollektive vurderingen til at det skjer en slags pulverisering av uaktsomheten. En slik fordeling av skyld kan innebære en mindre streng vurdering av skadelidtes handlemåte som for eksempel i *Øien* (1975)⁸², men kan også føre

til at passive medvirkere må tåle en avkortning, jf. *Huseby* (2003)⁸³.

5 Rettsvirkninger

Rettsanvenderen skal etter bal. § 7 (1) foreta en skjønsmessig avgjørelse som gir "fri adgang til å nedsette erstatningen etter rettens skjønn", jf. Ot. prp. nr. 60 s. 37. Bal. § 7 (1) er dermed en "kan"-regel med åpen rettsvirkning.⁸⁴ I henhold til Nygaard blir ordet "kan" over i "skal" på den måten at dersom *inngrepsterskelen* er nådd, bør det få rettsvirkninger.⁸⁵ Inn-*grepsterskelen* etter bal. § 7 (1) er mer enn bare liten uaktsomhet. Likevel vil ordet "kan" gi rettsanvenderen et visst "spillerom" for hva som blir det endelige resultatet.⁸⁶ I punkt 4.1 og 4.2 drøftet jeg hva som kan vektlegges i drøftelsen av "åtfærd på kvar side" og "tilhøva elles". Disse retningslinjene vil utgjøre rettsanvenderens "spillerom" når det gjelder om det skal avkortes i skadelidtes erstatning.

Når rettsanvenderen har funnet det rimelig å foreta en avkortning, er problemstillingen hvor mye, og på hvilken måte det skal avkortes. Når det gjelder hvor mye erstatningen skal reduseres, er avveiningen som nevnt ovenfor overlatt til rettens skjønn. Rettspraksis vil dermed kunne skape retningslinjer for de enkelte typetilfellene.

6 Medvirkningsvurderingen for bilbeltebruk

6.1 Litt fakta om bilbeltebruk

Etter § 1 i forskrift om bruk av personlig verneutstyr under kjøring med motorvogn av 21. september 1979 gitt i medhold av vegtrafikkloven § 23 a), er det påbudt å bruke bilbelte der det er montert. Forskningsrapporter viser at bruk av bilbelte reduserer risikoen for stor skade. På nettsiden til Statens vegvesen er det lagt ut visse fakta om bilbeltebruk.⁸⁷ Der fremgår det bl.a. at bilbelte reduserer sannsynligheten for å bli drept med ca. 40 - 50 prosent. I tillegg reduseres de alvorlige skadene med 50 prosent av de om lag 1350 hardest skadde årlig.

6.2 Årsakssammenheng

En absolutt forutsetning for at det skal kunne avkortes som følge av manglende bilbelte, er at skadeomfanget ville ha vært redusert om bilbelte hadde blitt benyttet. Det må foreligge årsakssammenheng. Det betyr for eksempel at en ikke kan ta stilling til avkortningen før ulykkens skadeomfang med og uten bruk av bilbelte har blitt utredet. Hvis skaden skjedde som følge av at skadelidte ble kastet gjennom frontruten, vil det som regel foreligge årsakssammenheng. Ved andre skadehendelser kan det være mer tvil. I enkelte trafikkulykker har til og med manglende bilbelte ført til et redusert skadeomfang. Ved slike tilfeller vil det være klart at kravet til årsakssammenheng ikke er oppfylt.

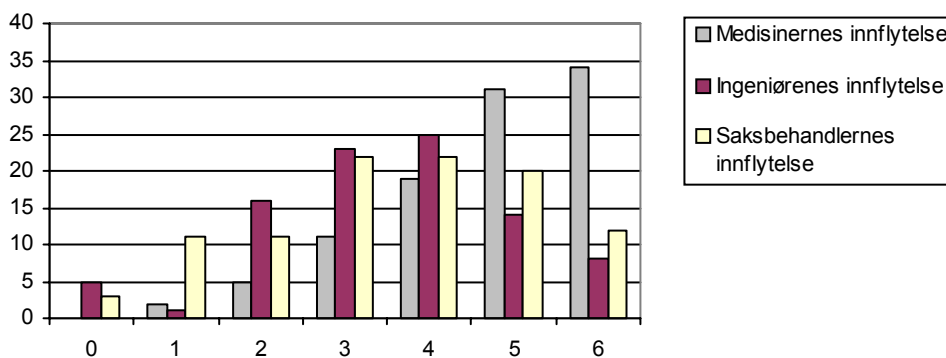
I undersøkelsen av den reelle retten ville jeg finne ut hvordan man i praksis kommer frem til at det foreligger årsakssammenheng, og hvem som tar denne avgjørelsen. Respondentene skulle i spørreskjemaet oppgi hvor stor betydning saksbehandlerne, de medisinske sakkyndige og ingeniørfirmaer har i årsaksvurderingen.

Søylene viser at det er de medisinsk sakkyndige som har størst betydning for avgjørelsen.

Gjennom samtaler og observasjon har det blitt opplyst at saksbehandlere noen ganger ber den medisinske sakkyndige om å vurdere årsakssammenhengen mellom skadeomfanget og manglende bilbelte. Spesialisten vil så ta stilling til hvilke medisinske konsekvenser manglende bilbelte har hatt.

Ingeniørfirmaer blir ofte brukt av forsikrings-selskapene til å vurdere fart og krefter som er involvert i en ulykke. Firmaene kan ved hjelp av avansert teknikk rekonstruere hendelsesforløpet og beregne omtrentlig fart. Når det gjelder vurdering av årsakssammenheng mellom skadeomfang og bilbeltebruk, har firmaene en viss innflytelse på vurderingen i henhold til undersøkelsen. Rekon ingeniørfirma oppga i samtale at de derimot ikke gjør direkte vurderinger om årsakssammenheng mellom ulykken og skadeomfanget.⁸⁸ I følge firmaet måtte en medisinere ta stilling til en slik vurdering. Likevel uttalte han at de kunne simulere hendelsesforløpet med og uten bilbelte. Det er derfor uklart hvorfor de ikke foretar en vurdering av årsakssammenheng.

Oversikt over hvor stor innflytelse aktørene har for årsaksvurderingen



Forklaring av tabell: X-aksen angir hvor stor innflytelse henholdsvis medisinerne, ingeniørene og saksbehandlerne har for årsaksvurderingen. Skalaen går fra 0 til 6, der 0 betyr ingen innflytelse og 6 betyr avgjørende innflytelse. Y-aksen angir hvor mange prosent som mener at medisinerne, ingeniørene og saksbehandlerne har den innflytelsen som x-aksen angir. Eksempel: 34 % hevder at medisinerne har avgjørende betydning for årsaksvurderingen. Feilmarginen er 2 % når det gjelder medisineres og saksbehandlernes innflytelse, og 3 % for ingeniørenes innflytelse.

Når det gjelder den faktiske årsakssammenhengen, har alle en oppfatning av hva en årsaksvurdering innebærer. Det juridiske årsakskravet krever imidlertid at årsakssammenhengen har en viss kvalitet.⁸⁹ På dette grunnlag kan det være problematisk at andre enn jurister foretar årsaksvurderingen. Nygaard hevder derfor:

”Men det er viktig at juristen kjenner og presiserer overfor sakkunnige i andre fag kva som er dei *juridiske* krav til årsak og bevis. Elles kan det lett bli misforståingar og mistak. Ikkje slik at juristen skal presentera alle årsaksteoriar og bevisteoriar frå juridisk litteratur. Men eit visst minstemål av presisering av juridiske årsakskrav og beviskrav bør juristen gi til den han ber om sakkunnig utgreeting av årsaksspørsmålet.”⁹⁰

Selv om det juridiske årsakskravet presiseres overfor den sakkyndige, kan det likevel være vanskelig for andre enn jurister å begripe hva det er som kreves. Det er derfor viktig at rettsanvenderne i ettertid er oppmerksomme på hva slags bakgrunn de som har vurdert årsakssammenhengen har.

6.3 Standardisering og rettspraksis

Hele 83 % av respondentene mener at det i praksis har skjedd en standardisering av manglende bilbeltebruk når kravet til årsakssammenheng er oppfylt. Når det gjelder avkortningsgrad, mener de aller fleste at den er standardisert til ¼. En slik standardisering bygger antagelig på avkortningsgraden som har blitt foretatt i rettspraksis.

Den nylig avsagte høyesterettsdommen *Dale* (HR-2005-01047-A) er den eneste høyesterettsdommen som omhandler avkortning etter bal. § 7 (1) som følge av manglende bilbeltebruk. I tingretten ble avkortningen satt til 20 %, mens avkortningsprosenten i lagmannsretten ble satt til 10 %. Høyesterett kom etter en konkret vurdering frem til at det ikke skulle avkortes i skadelidtes erstatning. I henhold til dommen vil unnlatt bruk av bilbelte representere et klart brudd med normal og akseptert opptreden i forbindelse med bilkjøring. Den alminnelige regel vil derfor være at unnlatt

bilbeltebruk vil være mer enn bare liten uakt-somhet etter bal. § 7 (1). Det påpekes at unntak vil kunne forekomme, men at det da må foreligge en spesiell begrunnelse. Dales opptreden ble ikke karakterisert som et slikt unntak, og skyldvilkåret for avkortning ble ansett for å være oppfylt. Imidlertid ble erstatningen stående uendret som følge av en konkret rimelighetsvurdering. Dommen viser hvor avgjørende rimelighetsvurderingen basert på retningslinjene ”åtferska på kvar side og tilhøva elles” kan være for avkortningsresultatet. Hvilken avkortningsgrad som er ”passende” når en reduksjon i erstatningen vil være rimelig ved manglende bilbeltebruk, ble derimot ikke avklart.

Det er relativt få underrettsdommer om avkortning på grunn av unnlatt bilbeltebruk. I *Hadland* (1999)⁹¹ ble en maskinfører klemte under førerhuset til en kompaktlaste. Han måtte tåle en reduksjon i erstatningen med 25% for å ikke ha benyttet sikkerhetsbelte. I *Lie-Nilsen* (1995)⁹² ble avkortningen også satt til 25%. Retten fant at det var usikkert hvilken utstrekning bilbeltet ville ha redusert saksøkerens skader, men antok at 25 % ikke ville være urealistisk. I *Flesjå* (2003)⁹³ var manglende bilbelte et av forholdene som retten skulle ta stilling til under medvirkningsvurderingen. Manglende bilbeltebruk medførte i dommen også en reduksjon på 25 %. Et utgangspunkt vil derfor etter min mening være at avkortningsgraden vil være på ca. 20-25 %.

7 Hovedfunn fra undersøkelsen av den reelle retten

7.1 Ulik medvirkningsvurdering avhengig av rettsanvenderen

Undersøkelsen av den reelle retten viser blant annet at vektleggingen av de ulike momentene i skyldvurderingen varierer fra rettsanvender til rettsanvender. Riktignok mener alle de 65 deltakerne at brudd på trafikkreglene er et relevant og viktig moment i vurderingen. Men hvor stor vekt respondentene tillegger for ek-

sempel momentene skadeevnen, alder og erfaring, er veldig forskjellig. Selv om vektleggingen av de ulike momentene varierer, viser likevel resultatene at det er en mer lik vurdering og vektlegging innad i skadelidte-miljøet og innad i skadevolder-miljøet. Det kan tyde på at man blir sosialisert til å tenke på samme måte innad i miljøene, og at man blir preget av det samme verdisynet. En av årsakene til den ulike vektleggingen av momentene kan også være at det er få retningslinjer for lovtolkningen. Lovgiver har ikke kommet med mange generelle betraktninger, og Høyesterett har heller ikke kommet med noen generelle retningslinjer som lovgiver forutsatte da lovteksten ble utformet.⁹⁴ Ulik regelforståelse og verdibetraktninger kan medføre at tilnærmelesvis like tilfeller av uaktsomhet ikke blir behandlet likt. Det kan da være fare for skadelidtes rettssikkerhet. Mathiesen er inne på denne problemstillingen i det han hevder at: "[R]ettspluralismen kan, som allerede antydnet, føre til at svake grupper møter en saksbehandling som i enda større grad er uforutsigbar og underminerende for deres rettigheter."⁹⁵

Undersøkelsen viser også at selskapets "policy" har betydning for hvilke erstatningsposter det avkortes i. Utgangspunktet i henhold til praksis er at det kan avkortes i alle erstatningsposter, også utgifter til juridisk bistand frem til prosess. Imidlertid er noen selskaper for eksempel forsiktige med å avkorte i utgifter som løper i initialfasen etter en skade, fordi det vises imøtekommenhet i forhold til utgifter som bidrar til å bedre skaden. Det fremgikk også av enkelte svar at det sjeldnere blir foretatt en avkortning i det lidte tapet enn i fremtidstapet. Når praksis for hvilke poster det avkortes i varierer noe, vil avkortningens økonomiske utfall kunne avhenge av hvilket selskap som behandler saken. Det vil i så fall være vanskelig for skadelidte å kunne forutberegne sin rettsstilling. På bakgrunn av samtaler med enkelte skadelidteadvokater, var det likevel få som fant ovennevnte rettssikkerhetsproblematikk foruroligende. Det kan skyldes at avkortning etter bal. § 7 (1) blir en forhandlingspost.

7.2 Avkortning en forhandlingspost

Når en personskadesak nærmer seg en avslutning, vil det foregå forhandlinger mellom skadevoldersiden og skadelidtesiden om de ulike erstatningspostene etter skl. § 3-1. Avkortning i henhold til bal. § 7 (1) vil være en av forhandlingspostene. I et slikt oppgjør vil en dyktig advokat kunne forhandle seg frem til en erstatningssum som totalt sett vil være rimelig for hans klient. Når hovedfokus blir rettet mot en oppgjørssum, blir den generelle avkortningspraksisen mindre viktig.⁹⁶ Det vil kanskje være en fordel for enkelte klienter, men en slik praksis kan også føre til at skadelidtes generelle rettsstilling blir mindre vektlagt. Faren ved en slik praksis er også at rettskildebruken blir mindre viktig. I undersøkelsen ønsket jeg også å kartlegge respondentenes rettskildebruk, som jeg vil komme nærmere inn på under punkt 7.5.

7.3 Skilles det mellom skyldvurderingen og "kan"-vurderingen?

I undersøkelsen ble respondentene spurt om de skiller mellom skyldvurderingen og "kan"-vurderingen i medvirkningsvurderingen etter bal. § 7 (1). Selv om mange av de samme momentene vil være relevante for begge drøftelsene, er det likevel viktig at de to drøftelsene holdes atskilt fordi vurderingstemaene også er ulike. Når hele 32 % ikke skiller mellom drøftelsene, er det indikasjon på manglende lovforståelse. I samtale med en erfaren skadevolderadvokat ble det gitt uttrykk for at saksbehandlerne som regel kun tar stilling til om skadelidte er mer enn bare lite å legge til last. Han hevdet at det som regel blir avkortet når skyldkravet er oppfylt. Uttalelsen stemmer overens med observasjoner som har blitt gjort i miljøet. Det kan derfor tyde på at "kan"-vurderingen ikke blir vektlagt i tilstrekkelig grad, og at lovgivers forutsetninger om en rimelighetsvurdering ikke blir hensyntatt i praksis.

7.4 Er argumentene for å opprettholde skyldkravet gode nok?

Ett av formålene med å ha skyldmarginen ”mer enn lite å legge til last” var å gjøre aktsomhetsvurderingen mer elastisk.⁹⁷ Ved revurdering av skyldkravet i 1977 ble det fra erstatningslovsutvalget foreslått at erstatningen ikke skulle reduseres med mindre medvirkningen hadde vært forsettlig eller grov uaktsom.⁹⁸ Grunnen til lovendringsforslaget var at man ville bedre erstatningsvernet ved personskader.⁹⁹ En slik endring ville i følge komiteen heller ikke være betenkelig av preventive grunner.¹⁰⁰ Som tidligere nevnt er det omstridt hvorvidt preventjonshensynet har effekt ved personskader. Departementet avviser forslaget om å endre skyldkravet i Ot.prp. nr. 60 s. 37:

”Hvor stor forskjellen blir mellom ”grov” og mer enn ”liten” aktløyse vil bero på domstolenes skjønn og vil aldri behøve å bli avgjørende for utmålingen, siden det alltid er valgfrihet (fakultativt) for domstolen om skadelidtes medvirkning skal tillegges vekt og i tilfelle hvor stor. Dersom lovgiveren begrenser domstolenes adgang til fri utmåling etter rimelighet ved å innføre nye skjønnsmessige kriterier, slik som ”grov aktløyse”, vil det i praksis kunne utvikle seg et slags rettslig sirkelresonnement der medvirkningen blir karakterisert som ”grov” i tilfelle hvor retten finner det rimelig å sette erstatningen ned, men mindre enn grov hvor det ikke finnes rimelig. Dette er imidlertid i realiteten nettopp hva den valgfrie regel også i dag går ut på, selv om begrunnelsen for resultatet vil bli forskjellig formulert.”

Departementet hevder at dersom skyldkravet er grov uaktsomhet, vil skyldnivået kunne bli kunstig ut fra rettsanvenderens ønske om å komme frem til en rimelig løsning. I henhold til uttalelsen er ikke skyldkravet avgjørende for om det skal skje en erstatningsnedsettelse, fordi det skal foretas en rimelighetsvurdering. Når undersøkelsen gir indikasjoner på at det som regel bare foretas en skyldvurdering før en eventuell avkortning, kan det påstås at lovgivers forutsetninger ikke blir tilstrekkelig tatt hensyn til i praksis. Departementets argumen-

ter for å opprettholde skyldkravet vil dermed ikke ha så stor tyngde.

7.5 Respondentenes rettskildebruk

Resultatene viser at alle rettskildefaktorene blir tatt i bruk, selv om *rettskildebruken* totalt sett er forholdsvis *beskjeden*. Kun 59% bruker lovteksten i vurderingen, og respondentene bruker også forarbeidene i liten grad. Undersøkelsen viser videre at få høyesterettsdommer om bal. § 7 (1) ikke kompenseres med en større bruk av underrettspraksis. Kun 9% benytter underrettspraksis regelmessig i vurderingen. Reelle hensyn er imidlertid en forholdsvis sentral kilde i drøftelsen, og 75% av respondentene oppgir at reelle hensyn er et viktig moment i godt over halvparten av alle medvirkningssakene.

En erfaren skadevolderadvokat uttrykte i et intervju at saksbehandlerne i forsikringselskapene ikke tar i bruk formelle rettskilder i noen særlig grad. Denne uttalelsen er i overensstemmelse med de ovennevnte resultatene fra undersøkelsen.

Den beskjedne rettskildebruken indikerer at avkortningsvurderingen etter bal. § 7 (1) antagelig skjer som en *ren skjønnsvurdering* uten rettslig forankring. Dermed vil det i ettertid være et problem å kartlegge hvordan rettsanvenderne har vurdert avkortningen etter bal. § 7 (1). Kjønstad hevder:

”I erstatningsretten har ”aktuarjussen” ikke fått noen plass. Her er dommerens skjønn alfa og omega. Domstolenes erstatningsutmåling har undertiden preg av ”tenk på et tall”-metoden, og ofte kan det se ut som de ”slumper” seg frem til en bestemt erstatning.”¹⁰¹

Når rettsanvenderne skal vurdere avkortningen etter bal. § 7 (1), er det mye som tyder på at en manglende juridisk anvendelse av bal. § 7 (1) blir ”skjult” gjennom forhandlinger. En slik praksis er uheldig fordi en mer aktiv rettskildebruk kunne ha ført til klarere lovforståelse, og en bevisstgjøring av den juridiske metoden. Når skjønnsvurderingen er mer lik fra sak til sak, vil også skadelidtes mulighet til å forutberegne sin rettsstilling bli større.

8 Et blikk til våre nordiske naboer

Bilansvarsloven av 1961 ble til gjennom et nordisk samarbeid, og det var en målsetting å legge til grunn felles grunnprinsipper for en alminnelig erstatningslovgivning.¹⁰² Medvirkningsbestemmelsene for personskader ved trafikkuhell er i svensk rett trafikskadelagen¹⁰³ 12 § 1, færdselsloven¹⁰⁴ § 101, stk. 2 i dansk rett, og i finsk rett trafikforsikringslagen¹⁰⁵ 7 §. Etter disse lovbestemmelsene kreves det at skadelidte har opptrådt grovt uaktsomt eller forsettlig for at det skal kunne avkortes. I for eksempel Sverige som en fikk en ny medvirkningsregel i 1975, er det bare i unntakstilfeller at det skal skje en avkortning.¹⁰⁶ Det er kun når uaktsomheten er så grov at den skadelidtes handling vitner om betydelig hensynsløshet som har medført en stor risiko for andres liv, eller at skadelidte åpenbart har vært likegyldig for sitt eget liv og helse, at avkortning kan skje.¹⁰⁷ Det er derfor lite rettsvister om temaet i Sverige.¹⁰⁸ Også i dansk rett er avkortning ved personskader det absolutte unntak.¹⁰⁹ For eksempel vil en fotgjenger som på vei over en gate plutselig snur og går den andre retningen, få full personskadeerstatning.¹¹⁰ En slik handling ville antagelig medført avkortning etter norsk rett. En sammenligning med våre naboer viser derfor at vi praktiserer en streng avkortningsregel ved personskader.

9 Sammenfatning og vurdering

Erstatningslovutvalget fremmet i 1977 forslag om å endre skyldkravet i bal. § 7 (1) til kun å omfatte grovt uaktsomme eller forsettlige handlinger.¹¹¹ Sosiale og humanitære grunner begrunnet en mer liberal holdning ovenfor skadelidtes medvirkning ved personskader.¹¹² Skyldkravet ble imidlertid stående uendret som følge av to hovedgrunner.¹¹³ Den ene var at rettsanvenderne i ”kan”-vurderingen uansett kan komme frem til rimelige løsninger, fordi det ikke automatisk må avkortes selv om skyldvilkåret er oppfylt.¹¹⁴ Den andre begrunnelsen var prevensjonshensynets effekt.¹¹⁵ Etter

min mening er det ikke tilstrekkelig tyngde i departementets argumenter. For det første er prevensjonshensynets effekt omstridt.¹¹⁶ For det andre viser analysen at mange rettsanvendere i praksis ikke sonderer mellom skyld- og ”kan”-vurderingen. Skyldvurderingen blir derfor i mange tilfeller avgjørende for avkortningsvurderingen. Sosiale og humanitære hensyn blir derfor etter min mening ikke tilstrekkelig vektlagt.

Analysen viser tegn på en rettslig fragmentering på grunn av ulik vektlegging av de enkelte vurderingsmomentene. Det er dermed en fare for at like tilfeller av uaktsomhet ikke blir behandlet likt. Forskjellsbehandling av skadelidte skjer også som følge av ulik avkortningspraksis i forsikringsselskapene. På dette grunnlaget kan det problematiseres hvorvidt skadelidtes rettssikkerhet i form av forutberegnelighet og likebehandling er tilfredsstillende sikret ved dagens praksis.

Den beskjedne rettskildebruk ved medvirkningsvurderingen etter bal. § 7 (1) skyldes antagelig forhandlingenes sentrale plass i erstatningsoppgjøret. Rettsanvendelsen blir da mindre viktig. Skadelidtes generelle rettsstilling blir følgelig dårligere, blant annet fordi avkortningsbeløpet vil avhenge av advokatens forhandlingsevne.

På bakgrunn av undersøkelsene av den formelle og den reelle retten, vil jeg hevde at det vil være hensiktsmessig å gjeninnføre grov uaktsomhet som skyldvilkår. Det er mye rettspraksis og retningslinjer for hva skyldkravet ”grov uaktsomhet” innebærer, og den rettslige vurderingen ville dermed bli enklere og kanskje mer enhetlig. Dersom terskelen for avkortning er høyere, vil også skadelidtes vern ved personskader bli bedre. I tillegg var målsettingen med det nordiske samarbeidet ved bilansvarslovens tilblivelse å få en mer ensartet praksis. I både svensk, dansk og finsk rett er skyldvilkåret for tilsvarende bestemmelser grov uaktsomhet ved personskader. Hensynet til en enhetlig nordisk praksis tilsier derfor at vi også i norsk rett bør heve skyldterskelen ved personskader.

Noter

- ¹ Med metodetriangulering menes bruk av flere datakilder og/eller analysemetoder for å avklare samme problemstilling
- ² Nygaard: Skade og ansvar, s. 4. For øvrig se Lødrup: Lærebok i erstatningsrett, der de tre vilkårene er behandlet i henholdsvis andre, tredje og femte kapittel.
- ³ Jf. Lødrup: Lærebok i erstatningsrett, s. 508.
- ⁴ Jf. Lødrup: Lærebok i erstatningsrett, s. 395.
- ⁵ Alle kursiveringer i artikkelen er mine med mindre noe annet fremgår.
- ⁶ Jf. Nygaard: Bilansvar, s. 159, Andresen, Bryn og Engstrøm: Bilansvaret, s. 104, og generelt om hensynene bak medvirkningsreglene i Lødrup: Lærebok i erstatningsrett, s. 362.
- ⁷ Jf. Andresen, Bryn og Engstrøm: Bilansvaret, s. 104, Lødrup: Lærebok i erstatningsrett, s. 363, og Nygaard: Bilansvar, s. 159.
- ⁸ Jf. Innst. 1957, Innstilling om revisjon av reglene om motorvognansvaret fra Motorvognansvarskomiteen av 1951, avgitt i april 1957, s. 41-43 om hensynene.
- ⁹ Innst. 1957 s. 41.
- ¹⁰ Innst. 1957 s. 42.
- ¹¹ Jf. Lødrup: Lærebok i erstatningsrett, s. 363.
- ¹² NOU 1977:33 Om endringer i erstatningslovgivningen, s. 39.
- ¹³ Ot. prp. nr. 60 (1980-81) Om lov om endringer i erstatningslovgivningen, s. 37.
- ¹⁴ Ot. prp. nr. 60 s. 37.
- ¹⁵ Jf. Nygaard: Skade og ansvar, s. 310.
- ¹⁶ Jf. Lødrup: Lærebok i erstatningsrett, s. 363.
- ¹⁷ Jf. Lødrup: Lærebok i erstatningsrett, s. 98.
- ¹⁸ NOU 1977:33 s. 39.
- ¹⁹ Jf. Lødrup: Lærebok i erstatningsrett, s. 372.
- ²⁰ Nygaard: Bilansvar, s. 173.
- ²¹ Jf. Innst. 1957 s. 63.
- ²² Jf. Andresen, Bryn og Engstrøm: Bilansvaret, s. 112.
- ²³ Jf. bl.a. *Klatre* (Rt. 1965 s. 1115).
- ²⁴ Jf. NOU 1987:4 s. 31.
- ²⁵ Jf. Innst. I 1964 s. 10.
- ²⁶ Lødrup: Lærebok i erstatningsrett, s. 370.
- ²⁷ Nygaard: Bilansvar, s. 165.
- ²⁸ Ryel: Jussens Venner 1985 s. 187-264, ”Skadelidtes medvirkning. Omkring den nye § 5-1 i Lov om skadeserstatning og Straffelovens ikrafttredelseslov § 25”, s. 204.
- ²⁹ Nygaard: Skade og ansvar, s. 317.
- ³⁰ Medvirkningshandlingen omfatter både aktiv handlinger og unnlater, jf. Lødrup: Lærebok i erstatningsrett, s. 291 og Nygaard: Skade og ansvar s. 316.
- ³¹ Jf. Andresen, Bryn og Engstrøm: Bilansvaret, s. 105.
- ³² Nygaard: Bilansvar, s. 165.
- ³³ Nygaard: Skade og ansvar, s. 316.
- ³⁴ Jf. Lødrup: Lærebok i erstatningsrett, s. 296.
- ³⁵ Jf. Lødrup: Lærebok i erstatningsrett, s. 305, og Nygaard: Skade og ansvar, s. 325.
- ³⁶ *Rossnes* (Rt. 1997 s.1), *Lie* (Rt.1998 s.1565), *Thelle* (Rt. 2000 s.418), *Nilsen* (Rt. 2001 s.320) og Rt. 2003 s. 557.
- ³⁷ Problemstillingen har ikke blitt drøftet verken i teori eller i rettspraksis, men reises her etter et innspill fra veileder for avhandlingen, Morten Kjelland, stipendiat ved juridisk fakultet i Oslo. Almennelige betraktninger om årsakssammenheng tilsier at det gjelder et slikt krav for årsaksvurderingen i tilknytning til medvirkning.
- ³⁸ Jf. Lødrup: Lærebok i erstatningsrett, s. 332 og Nygaard: Skade og ansvar, s. 345.
- ³⁹ Jf. Nygaard: Aktløysevurderinga i norsk rettspraksis, s. 315.
- ⁴⁰ Brudd på § 1 i forskrift om bruk av personlig verneutstyr under kjøring med motorvogn av 21. september 1979 gitt i medhold av vtrl. § 23 a).
- ⁴¹ RG 1983 s. 917.
- ⁴² RG 1996 s. 49.
- ⁴³ Jf. Nygaard: Bilansvar, s. 187.
- ⁴⁴ Innst. O. II (1960-61), Tilråding frå den auka justisnemda om lov om andsvaret for skade som motorvogner gjer, s. 13.
- ⁴⁵ Ot. prp nr. 24 (1959-60), Om lov om erstatning for skade voldt av motorkjøretøy, s. 29.
- ⁴⁶ Jf. Ot. prp. nr. 24 s. 28.
- ⁴⁷ Jf. Ot. prp. nr. 24 s. 28.
- ⁴⁸ Jf. Nygaard: Aktløysevurderinga i norsk rettspraksis, s. 45.
- ⁴⁹ Jf. Nygaard: Aktløysevurderinga i norsk rettspraksis, s. 45.
- ⁵⁰ Jf. Nygaard: Aktløysevurderinga i norsk rettspraksis, s. 46.
- ⁵¹ Jf. Nygaard: Aktløysevurderinga i norsk rettspraksis, s. 86.
- ⁵² Jf. Andresen, Bryn og Engstrøm: Bilansvaret, s. 108.
- ⁵³ Jf. Nygaard: Aktløysevurderinga i norsk rettspraksis, s. 82.
- ⁵⁴ Jf. Innst. 1957 s. 26.

- ⁵⁵ 9. april 2002, Kragerø tingrett
- ⁵⁶ Jf. Nygaard: Aktløysevurderinga i norsk rettspraksis, s. 145.
- ⁵⁷ 29. oktober 1999, Agder lagmannsrett.
- ⁵⁸ Jf. Nygaard: Aktløysevurderinga i norsk rettspraksis, s. 142.
- ⁵⁹ RG 1996 s. 49.
- ⁶⁰ RG 1996 s. 49.
- ⁶¹ Lødrup: Lærebok i erstatningsrett, s. 366.
- ⁶² Jf. Nygaard: Aktløysevurderinga i norsk rettspraksis, s. 285.
- ⁶³ Jf. Nygaard: Aktløysevurderinga i norsk rettspraksis, s. 285.
- ⁶⁴ 15. april 1996, Drammen byrett.
- ⁶⁵ RG 1994 s. 1238.
- ⁶⁶ RG 1978 s. 68.
- ⁶⁷ RG 1974 s. 300.
- ⁶⁸ Ot. prp. nr. 60 s. 37.
- ⁶⁹ Jf. Ot. Prp. nr. 24 s. 28-29.
- ⁷⁰ Jf. Andresen, Bryn og Engstrøm: s. 114.
- ⁷¹ Jf. Lødrup: Lærebok i erstatningsrett, s. 365, selv om det her skrives om medvirkningsregler generelt.
- ⁷² Jf. Nygaard: Bilansvar, s. 193.
- ⁷³ Jf. s. 524 i nevnte dom.
- ⁷⁴ Jf. Nygaard: Skade og ansvar, s. 380.
- ⁷⁵ Jf. Nygaard: Skade og ansvar, s. 380.
- ⁷⁶ Unntaket fra forsikringsdekningen for fører ble fjernet 25. mai 1973.
- ⁷⁷ Ot. prp. nr. 24 s. 28-29.
- ⁷⁸ Se for eksempel Andresen, Bryn og Engstrøm: Bilansvaret, s. 114.
- ⁷⁹ Jf. Nygaard: Bilansvar, s. 195.
- ⁸⁰ RG 1975 s. 598.
- ⁸¹ 1. september 2003, Hålogaland lagmannsrett.
- ⁸² RG 1975 s. 598.
- ⁸³ 1. september 2003, Hålogaland lagmannsrett.
- ⁸⁴ Jf. Nygaard: Rettsgrunnlag og standpunkt, s. 389. Nygaard bruker avtl. § 36 som eksempel, men bal. § 7 (1) ledd hører etter min tolkning med til den omtalte "kan"-kategorien.
- ⁸⁵ Jf. Nygaard: Rettsgrunnlag og standpunkt, s. 389.
- ⁸⁶ Jf. Nygaard: Rettsgrunnlag og standpunkt, s. 389.
- ⁸⁷ Fakta om risiko og fakta om bilbeltebruk fra Statens vegvesens nettsider.
- ⁸⁸ Samtale med Rekon ingeniørfirma 9. mars 2004.
- ⁸⁹ Nygaard: Skade og ansvar, s. 317.
- ⁹⁰ Nygaard, Hagen og Nome: Årsak og bevis ved ansvar for skade, s. 13.
- ⁹¹ 7. mai 1999, Gulating lagmannsrett.
- ⁹² 25. april 1995, Eiker, Modum og Sigdal herredsrett.
- ⁹³ 21. oktober 2003, Jæren tingrett.
- ⁹⁴ Ot. prp. nr. 24 s. 28.
- ⁹⁵ Mathiesen: Retten i samfunnet, s. 183.
- ⁹⁶ Se også Kjelland: Hjemmearbeideres erstatningsrettslige vern, s. 142 f. Kjelland kommer i sine undersøkelser frem til at kravsunnlattelse for tapt hjemmearbeid skaper et bedre forhandlingsklima, som igjen skaper et bedre økonomisk resultat for skadelidte totalt sett. Funnene jeg har gjort viser dermed at de samme tendensene også gjelder for avkortning etter bal. § 7 (1).
- ⁹⁷ Innst. 1957 s. 42.
- ⁹⁸ NOU 1977:33 s. 39.
- ⁹⁹ NOU 1977:33 s. 39.
- ¹⁰⁰ NOU 1977:33 s. 39.
- ¹⁰¹ Kjønstad: Trygd og erstatning ved personskaade, s. 83-84.
- ¹⁰² Innst. 1957 s. 5.
- ¹⁰³ Trafikskadelagen (1975: 1410).
- ¹⁰⁴ Færdselsloven, lovbeholdning nr. 712 af 2. august 2001 (med senere ændringer).
- ¹⁰⁵ Trafikforsikringslagen av den 26. juni 1959 (279/1959).
- ¹⁰⁶ Jf. Hellner og Johansson: Skadeståndsrätt, 6. utg., s. 226.
- ¹⁰⁷ Jf. Hellner og Johansson: Skadeståndsrätt, s. 227.
- ¹⁰⁸ Jf. Hellner og Johansson: Skadeståndsrätt, s. 284.
- ¹⁰⁹ Jf. Betænkning nr. 1036/1985 s. 76 f.
- ¹¹⁰ Jf. Von Eyben og Isager: Lærebog i erstatningsrett, 5. utg., s. 167.
- ¹¹¹ NOU 1977:33.
- ¹¹² NOU 1977:33, s. 38.
- ¹¹³ Ot. prp. nr. 60, s. 37.
- ¹¹⁴ Ot. prp. nr. 60, s. 37.
- ¹¹⁵ Ot. prp. nr. 60, s. 37.