

Mastergradsoppgave

JUS399/JUS398

Solidaransvar for oppreisning etter skadeserstatningsloven §§ 3-5 og 3-6

Kandidatnr:

182 106

Veileder:

Bjarte Thorson

Antall ord

14 523

01.06.2011

Innholdsfortegnelse

<u>1</u>	<u>INNLEDNING</u>	<u>1</u>
1.1	OPPGAVENS TEMA OG AKTUALITET	1
1.2	AVGRENSNING AV TEMAET	3
1.3	RETTSKILDER OG METODE	3
1.4	VEIEN VIDERE.....	4
<u>2</u>	<u>OPPREISNING</u>	<u>5</u>
2.1	INNLEDNING	5
2.2	HISTORIKK.....	6
2.3	VILKÅRENE FOR OPPREISNING ETTER SKADESERSTATNINGSLOVEN § 3-5.....	7
2.3.1	SKADE ELLER KRENKELSE	7
2.3.1.1	“skade på person”, jf. § 3-5 første ledd bokstav a.....	7
2.3.1.2	“krenking eller ... mislig adferd som nevnt i § 3-3”, jf. § 3-5 første ledd bokstav b.....	7
2.3.2	IKKE-ØKONOMISK KJENNEMERKE VED SKADEN ELLER KRENKELSEN - MÅ HA VOLDT “TORT OG SMERTE OG ... ANNEN KRENKING ELLER SKADE AV IKKE-ØKONOMISK ART”	9
2.3.3	ANSVARSRUNNLAG – “FORSETTLIG ELLER GROVT AKTLØST”	10
2.3.4	ANSVARSSUBJEKTET – “DEN SOM”	11
2.3.5	ÅRSAKSSAMMENHENG	11
2.3.6	DERSOM VILKÅRENE I § 3-5 ER OPPFYLT	13
2.4	VILKÅRENE FOR OPPREISNING ETTER SKADESERSTATNINGSLOVEN § 3-6.....	13
2.4.1	“KRENKET EN ANNENS ÆRE ELLER PRIVATLIVETS FRED”	13
2.4.2	IKKE-ØKONOMISK KJENNEMERKE VED KRENKELSEN – MÅ HA PÅFØRT “SKADE AV IKKE-ØKONOMISK ART” 15	
2.4.3	ANSVARSRUNNLAG – UAKTSOMHET, FORSETT ELLER OBJEKTIVT ANSVAR	15
2.4.4	ÅRSAKSSAMMENHENG	17
2.4.5	DERSOM VILKÅRENE I § 3-6 ER OPPFYLT	17
2.5	OPPREISNINGENS FORMÅL	18
2.5.1	UTVIKLINGEN	18
2.5.2	ET PØNALT FORMÅL	19
2.5.3	ET PREVENTIVT FORMÅL	20

2.5.4	KOMPENSASJONSHENSYNET	20
3	<u>SOLIDARANSVAR</u>	21
3.1	INNLEDNING	21
3.2	HISTORIKK.....	22
3.3	VILKÅRENE I SKADESERSTATNINGSLOVEN § 5-3 FOR Å ILEGGE SOLIDARANSVAR SOM ANSVARSFORM .	23
3.3.1	“FLERE SOM PLIKTER Å BETALE ERSTATNING” ELLER SOM “PLIKTER Å BETALE OPPREISNING”	24
3.3.2	“SAMME SKADE”	25
3.4	HENSYNENE BAK SOLIDARANSVARSREGELEN	27
3.5	DERSOM VILKÅRENE I § 5-3 ER OPPFYLT	28
4	<u>SOLIDARANSVAR FOR OPPREISNING</u>	29
4.1	INNLEDNING	29
4.2	TOLKNINGSPROBLEM	30
4.3	SOLIDARANSVAR FOR OPPREISNING ETTER SKADESERSTATNINGSLOVEN § 3-5	35
4.3.1	UPROBLEMATISKE TILFELLER.....	35
4.3.1.1	Flere er ansvarlig for en skade eller krenkelse	35
4.3.1.2	De ansvarliges handlinger har til sammen ført til en skade eller krenkelse	35
4.3.1.3	Hovedmann og medvirker	36
4.3.2	TILFELLER HVOR SOLIDARANSVAR FOR OPPREISNING KAN SKAPE PROBLEMER	38
4.3.2.1	Flere hovedmenn.....	38
4.3.2.2	Et bevisproblem – spørsmål om kravet om årsakssammenheng er oppfylt	43
4.3.3	UNNTAK	45
4.4	SOLIDARANSVAR FOR OPPREISNING ETTER SKADESERSTATNINGSLOVEN § 3-6	48
4.4.1	UPROBLEMATISKE TILFELLER.....	48
4.4.1.1	Flere er ansvarlig for en ærekrenkelse eller en krenkelse av privatlivets fred.....	48
4.4.1.2	De ansvarliges handlinger har til sammen ført til en krenkelse av en annens ære eller privatlivets fred.....	49
4.4.1.3	Hovedmann og medvirker	50
4.4.2	TILFELLER HVOR SOLIDARANSVAR FOR OPPREISNING KAN SKAPE PROBLEMER	51
4.4.3	UNNTAK	53
5	<u>AVSLUTNING OG NOEN MERKNADER.....</u>	55

6	LITTERATURLISTE.....	60
6.1	LOVER.....	60
6.2	FORARBEIDER	60
6.3	RETTSPRAKSIS	61
6.3.1	HØYESTERETT	61
6.3.2	LAGMANNNSRETTENE.....	61
6.3.3	TINGRETTENE.....	61
6.4	JURIDISK TEORI	62
6.4.1	BØKER.....	62
6.4.2	ARTIKLER	62

1 Innledning

1.1 Oppgavens tema og aktualitet

Tema for oppgaven er solidaransvar for oppreisning. Oppgaven skal særlig ta for seg når solidaransvar kan ilegges for oppreisning, ut i fra det rettskildebildet som foreligger.

Solidaransvar er hovedregelen i norsk rett når flere er ansvarlige for samme krav eller skade, og er lovfestet på flere områder. Dette er en ansvarsform som innebærer at kreditor kan kreve hele kravet dekket hos den han vil av de ansvarlige.

I forhold til oppreisning, følger det av skadeserstatningsloven (heretter skl.) § 5-3 nr. 1 2. setning at solidaransvar er ansvarsformen når flere "plikter å betale oppreisning for samme skade".

Oppreisning skal gi fornærmede økonomisk kompensasjon for en skade av ikke-økonomisk art. Ansvar for oppreisning krever særskilt hjemmel. Hovedbestemmelsen for oppreisning er hjemlet i skl. § 3-5, som pålegger oppreisningsansvar for den som har "voldt skade på person", jf. første ledd bokstav a eller "tilføyd krenking eller utvist mislig atferd som nevnt i § 3-3", jf. første ledd bokstav b. I tillegg hjemler skl. § 3-6 oppreisningsansvar for den som har "krenket en annens ære eller privatlivets fred". Det finnes også flere oppreisningshjemler i særlovgivningen.

Formålet med oppgaven er å samordne disse regelsettene og vurdere i hvilke typetilfeller solidaransvar kan ilegges for oppreisning.

Ettersom hovedvilkåret for å pålegge solidaransvar etter skl. § 5-3 nr. 1 er at de ansvarlige plikter å betale oppreisning for “samme skade”, vil tolkning av dette vilkåret og vurderingen av når dette er oppfylt være en sentral del av oppgaven.

Oppgavens tema er lite omhandlet i rettspraksis. Når det gjelder de sakene som har vært oppe for domstolene, er rettens vurdering angående anvendelsen av solidaransvar for de oppreisningsansvarlige ofte veldig kortfattet. I andre tilfeller blir det ikke gitt en uttrykkelig vurdering i det hele tatt. Temaet er også lite behandlet i den juridiske teorien, hvor solidaransvarsregelen primært blir behandlet i forbindelse med erstatning.

I en nylig avsagt Høyesterettsdom inntatt i Rt. 2008 s. 65 (dissens 3-1) var imidlertid hovedproblemstillingen om solidaransvar skulle ilegges for de oppreisningsansvarlige. Dommen fikk en del oppmerksomhet, særlig i media. Bakgrunnen for dette var flertallet kom til at en gruppevoldtekt av en 16 år gammel jente var å anse som “samme skade”, slik at de fem gjerningsmennene ble holdt solidarisk ansvarlige for jentens oppreisningskrav på kr. 200 000. Høyesterett har imidlertid gjennom tidligere avgjørelser satt en standardisert oppreisningssum for voldtekt på kr. 100 000. Mindretallet karakteriserte derfor flertallets resultat som en “kvantumsrabatt”. Mindretallet mente at hver gjerningsmann skulle betale fornærmede kr. 120 000 for den voldtekten han hadde utført, i tillegg til at den femte gjerningsmannen som bare hadde medvirket måtte betale kr. 50 000. Oppreisningssummen kom derfor på kr. 530 000.

Dommen indikerer at valget av solidaransvar som ansvarsform fikk en betraktelig betydning for fornærmedes samlede oppreisningskrav. For noen virket det også støtende at flertallet vurderte flere voldtekter som én skade, selv om flertallet karakteriserte denne som stor. Dissensen viser også at vurderingen av om solidaransvaret kan ilegges for oppreisning kan være vanskelig.

Oppreisningsbestemmelsenenes spesielle og sammensatte karakter er også et forhold som gjør dette temaet utfordrende og aktuelt å behandle nærmere. Bestemmelsene i

skl. §§ 3-5 og 3-6 hjemler alle vilkårene for ansvar, i tillegg til å regulere utmålingen. Bestemmelsene har derfor en litt uvanlig sammensetning i forhold til de øvrige bestemmelsene i skadeserstatningsloven kapittel 3, som hovedsakelig er utmålingsbestemmelser. De to bestemmelsene er også bygd opp forskjellig fra hverandre.

Oppreisningsbestemmelsene gjelder i tillegg for mange veldig ulike typer skader og krenkelser, hvor flere er straffbare. Denne tilknytningen til strafferetten innebærer også at det oppstilles forskjellige krav til årsakssammenheng, avhengig om man er innenfor eller utenfor strafferettens område.

På grunn av det foreliggende rettskildebildet, er oppgavens tema ikke helt avklart enda. Oppgaven vil derfor til en viss grad også vurdere hvordan rettstilstanden bør være. På noen områder kan det imidlertid virke som om man har fått en avklaring gjennom rettspraksis. Det kan derfor tyde på at ulike typetilfeller fordrer ulike løsninger.

1.2 Avgrensning av temaet

Oppgaven skal behandle solidaransvar for oppreisning etter skl. §§ 3-5 og 3-6, ettersom dette er hovedhjemlene for oppreisning, men det avgrenses mot oppreisning for nærståendes død etter § 3-5 annet ledd. Oppreisning etter særlovgivningen skal heller ikke behandles.

Utmåling av oppreisning og regressomgangen etter skl. § 5-3 nr. 2 faller utenfor oppgaven.

1.3 Rettskilder og metode

Ettersom lov om skadeserstatning 13. juni 1969 nr. 26 hjemler både oppreisningsbestemmelsene og solidaransvarsregelen, er denne det sentrale

utgangspunktet for oppgaven. Lovteksten og dennes forarbeider er derfor viktige rettskilder når bestemmelsene skal tolkes. Når det i det følgende vises til paragrafer vil disse tilhøre skadeserstatningsloven, hvis ikke noe annet fremgår.

Også den almindelig borgerlig straffelov 22. mai 1902 nr. 10 (straffeloven) (heretter strl.) er relevant for oppgaven, både for redegjørelsen av hvilke straffbare krenkelser som kan påføre oppreisningsansvar etter § 3-5 første bokstav b og § 3-6 og for tolkningen av "samme skade" i § 5-3 nr. 1. Forarbeider, rettspraksis og teori knyttet til noen av straffebestemmelsene vil derfor også til en viss grad vektlegges.

Fordi temaet er så lite behandlet i rettspraksis, vil kun noen få Høyesterettsdommer gi bidrag til oppgaven. Også dommer fra lagmannsretten og én fra tingretten vil vektlegges. Disse har som utgangspunkt liten rettskildevekt, men er eksempler på løsninger innenfor oppgavens tema og bør i alle fall ha like stor interesse som rettslitteratur, særlig fordi tema nesten ikke er behandlet i Høyesterett.

Juridiske teori vil også tillegges vekt, men gir begrenset bidrag til behandlingen av temaet.

Det vil også legges vekt på reelle hensyn, særlig på de områdene hvor verken forarbeidene, rettspraksis eller teorien gir noen avklaring.

På grunn av oppgavens størrelse skal tema kun vurderes ut i fra norsk gjeldende rett, slik at utenlandske rettskilder ikke vil anvendes.

1.4 Veien videre

For at oppgavens tema lettere skal behandles, skal solidaransvar og oppreisning først behandles hver for seg. Ettersom forutsetningen for å pålegge solidaransvar er at ansvarsvilkårene for oppreisning er oppfylt, vil bestemmelsene om oppreisning behandles før solidaransvarsregelen. Vilkårene for oppreisning og solidaransvar skal

bare gjennomgås i den utstrekning det er nødvendig for vurderingen av oppgavens tema.

Til slutt skal disse to regelsettene samordnes, for å prøve å fastslå i hvilke tilfeller solidaransvar kan ilegges for oppreisning.

2 Oppreisning

2.1 Innledning

Det går et grunnleggende skille i norsk erstatningsrett mellom det økonomiske tap og det ikke-økonomiske tap skadelidte kan bli påført.

Et grunnvilkår for å kreve erstatning for en tingskade, annen formueskade eller personskade, er at skaden har medført et økonomisk tap. Dette følger av sedvanerett.

Unntak krever særskilt hjemmel.¹ I skadeserstatningsloven er det gjort unntak fra kravet om økonomisk tap for menerstatning, jf. § 3-2 og for oppreisning, jf. §§ 3-5 og 3-6. For at en skade eller krenkelse kan pådra oppreisningsansvar, oppstilles imidlertid krav om bestemte ikke-økonomiske kjennemerker ved denne. Disse skal omtales nærmere under punkt 2.3.2 og 2.4.2.

Oppreisning er et uavhengig og selvstendig supplement til menerstatning og alminnelig erstatning for økonomisk tap.

¹ Nils Nygaard, *Skade og ansvar*, 6. utgåve, Bergen 2007 s. 164.

2.2 Historikk

Regler om oppreisning for personskader fikk vi allerede med straffelovens ikrafttredelseslov fra 1902. Loven hjemlet i § 19 annet ledd og § 21 annet ledd oppreisning for "Tort og Smerte eller for anden Skade af ikke økonomisk Art". Oppreisning kunne kreves ved personskader eller frihetskrenkelser eller ved nærståendes død. Frem til en lovendring i 1912 var oppreisning betinget av at handlingen var straffbar.²

Loven hjemlet også oppreisning for ærekrenkelser mot bedre vitende i § 19. Ved en lovendring i 1939 ble bestemmelsen flyttet til strl. § 254 og utvidet til å gjelde alle ærekrenkelser. Oppreisning var ikke lenger betinget av at ærekrenkelsen var skjedd på en straffbar måte. I 1958 ble bestemmelsen flyttet tilbake til strl. ikrl. som § 19 a.³

Ved en lovendring i 1973 ble § 19 annet ledd og § 21 annet ledd overført til skadeserstatningsloven § 3-5, og § 19 a ble overført til skadeserstatningsloven § 3-6. Endringen var ikke ment å medføre materielle endringer.⁴

Disse bestemmelsene var de eneste reglene i norsk rett som hjemlet erstatning for ikke-økonomisk tap ved personskade frem til 1973, da skadeserstatningsloven fikk reglene om menerstatning.⁵

Til tross for at norsk rett tidlig fikk regler om oppreisning ved personskader, og vi lenge kun hadde reglene i straffelovens ikrafttredelseslov, ble bestemmelsene lite behandlet

² Peter Lødrup, "Oppreisning - et praktisk rettsinstitutt", *Tidsskrift for erstatningsrett*, 2006 s. 211-237 (s.217).

³ Henry John Mæland, *Ærekrenkelser*, Bergen 1986 s. 274-275.

⁴ Ot.prp. nr. 4 (1972-1973) s. 217.

⁵ Peter Lødrup, *Lærebok i erstatningsrett*, 4. utgave, Oslo 199 s. 507.

i teorien. Frem til 1990-tallet var det heller ikke mange saker hvor oppreisning ble tilkjent og oppreisningssaker var nesten fraværende i høyesterettspraksis.⁶

Fra omkring 1990-tallet har det imidlertid skjedd en utvikling ved at antall oppreisningssaker har økt. Hvorvidt dette kan begrunnes i en økning av volds- og seksualforbrytelser er ikke sikkert.

Det har imidlertid også vært en utvikling i lovgivningen etter straffelovens ikrafttredelseslov, ved at det har kommet flere oppreisningsbestemmelser i spesiallovgivningen. Som eksempel kan her nevnes åndsverkloven § 55, og diskrimineringsloven § 14.

2.3 Vilkårene for oppreisning etter skadeserstatningsloven § 3-5

2.3.1 Skade eller krenkelse

2.3.1.1 “skade på person”, jf. § 3-5 første ledd bokstav a

Den språklige forståelsen av “skade” på person tilsier man er påført en negativ endring på kroppen eller helsen, men er ellers et vidt begrep. Det følger av både rettspraksis og teori at skadebegrepet favner både fysiske og psykiske skader.⁷

2.3.1.2 “krenking eller ... mislig adferd som nevnt i § 3-3”, jf. § 3-5 første ledd bokstav b

⁶ Lødrup, “Oppreisning - et praktisk rettsinstitutt”, (s.211-212).

⁷ Blant annet Lødrup, *Lærebok i erstatningsrett*, s. 346.

Den språklige forståelsen av “krenking eller... mislig adferd” tilsier at handlingen må være rettstridig, og henviser til at de objektive straffevilkårene, gjerningsbeskrivelsen, i et av de nevnte straffebudene i § 3-3 må være oppfylt.⁸

Det innebærer at det ikke kan foreligge noen straffefrihetsgrunner, slik som nødrett, nødverge eller samtykke. Slike straffrihetsgrunner gjør handlingen lovlig, slik at den verken kan møtes med straff eller oppreisningsansvar etter § 3-5.

Handlinger som er rettstridige, men som likevel er unndratt straff, som for eksempel ved manglende tilregnelighet, kan imidlertid medføre erstatnings- og oppreisningsansvar.

Strafferettens beviskrav krever at det ikke foreligger noen form for rimelig tvil om at den påstått ansvarlige foretok den straffbare handlingen og utviste tilstrekkelig skyld. I forhold til spørsmålet om oppreisning, som følger de sivilrettslige bevisreglene, kreves det imidlertid kun sannsynlighetsovervekt for at påstått skadevolder har foretatt den straffbare handlingen og at han utførte denne med forsett eller grov uaktsomhet.

Ettersom det er strengere beviskrav i strafferetten enn i sivilretten, innebærer det at det ikke er noe krav om at skadevolder er dømt for den straffbare handlingen for å bli oppreisningsansvarlig. At skadevolder er frifunnet for den straffbare handlingen er heller ikke til hinder for at han blir oppreisningsansvarlig overfor fornærmede, men i slike tilfeller har Høyesterett oppstilt et krav om “klar sannsynlighetsovervekt”, jf. Rt. 1996 s. 864 (s. 870). Disse bevisspørsmålene reiser en rekke spørsmål, særlig i forhold til uskyldspresumsjonen, men skal ikke behandles nærmere.

I § 3-3 henvises det til straffelovens § 147 som gjelder innbrudd, §§ 168 og 169 som omhandler falsk anklage, §§ 192-199 og § 200 tredje ledd som gjelder seksualforbrytelser, §§ 217-221 som gjelder forbrytelser med hensyn til familieforhold,

⁸ Bjørn Engstrøm, *Skadeserstatningsloven med kommentarer*, Oslo 2010 s. 148.

kapittel 21 som omhandler forbrytelser mot personlig frihet, § 228 som gjelder legemsfornærmelse, kapittel 25 som omhandler utpressing og ran og § 390 a som gjelder krenkelse av en annens fred ved hensynsløs adferd.

Felles for disse straffebedene er at de omfatter fysisk og psykiske integritetskrenkelser. De som blir utsatt for krenkelsene vil blant annet kunne føle nedverdiggelse, avmakt, frykt eller utnyttelse. Vold og tvang er fremtredende elementer i flere av straffebedene.

Henvisningen til straffebestemmelsene i § 3-5 viser at oppreisningsinstituttet har en nær tilknytning til strafferetten. Dette har blant annet sammenheng med at det er i disse tilfellene kravet om forsett eller grov uaktsomhet som oftest er oppfylt. I tillegg vil det kunne være vanskelig å påvise og utmåle et økonomisk tap i forhold til flere av krenkelsene som er omfattet av disse straffebestemmelsene.

2.3.2 Ikke-økonomisk kjennemerke ved skaden eller krenkelsen - må ha voldt "tort og smerte og ... annen krenking eller skade av ikke-økonomisk art"

Skaden eller krenkelsen må ha voldt "tort og smerte" eller "annen krenking eller skade av ikke – økonomisk art", for at oppreisningsansvar kan pådras. Det er også disse ikke – økonomiske følgene av skaden eller krenkelsen som er grunnlaget for utmålingen av oppreisningen.

Ordlyden er vid og tilsier at både fysiske og psykiske plager og skader omfattes, og at disse kan være både kortvarige, langvarige og livsvarige.

I forarbeidene⁹ fremgår det at det med ordlyden “siktes til fysiske smerter, angst og psykisk lidelse, plager og ulemper ellers, lengre sykehusopphold, hindring i normal livsførsel mm.” Oppregningen er ikke uttømmende. Oppreisningen skal dermed dekke en rekke ulike ulemper og skader.

2.3.3 Ansvarsgrunnlag – “forsettlig eller grovt aktløst”

For å bli oppreisningsansvarlig må man enten “forsettlig” eller “grovt aktløst” voldt skade på person eller tilføyd krenking eller utvist mislig adferd som nevnt i § 3-3.

Kravet om forsett innebærer at skadevolderen på det kritiske tidspunktet hadde kunnskap om den relevante situasjonen og innsikt i hva som ville følge av hans handlemåte, og likevel handlet som han gjorde.¹⁰

Kravet om grov uaktsomhet er i rettspraksis utformet som at handlingen representerer et markert avvik fra det forsvarlige.¹¹

Det følger av Akbari – dommen i Rt. 1999 s. 887, at det ikke kan kreves at skadefølgene omfattes av forsett eller den grove uaktsomheten. I et fluktforsøk gjennom et vindu fra As voldshandlinger, falt B ned på gaten og pådro seg skader. Ettersom A med forsett hadde skapt den situasjonen som ledet til fornærmedes fall fra vinduet med skader til følge, kom Høyesterett til at han derfor kunne idømmes oppreisningsansvar (s. 894-895).

⁹ Ot.prp. nr. 20 (1991-1992) s. 41.

¹⁰ Nygaard s. 209.

¹¹ Rt. 2009 s. 6 (avsnitt 49).

2.3.4 Ansvarssubjektet – “Den som”

Det er “den som” forsettlig eller grovt uaktsom har voldt skade eller krenkelse som blir oppreisningsansvarlig. Den språklige forståelsen tilsier at det kun er den som har påført skaden eller krenkelsen som kan bli oppreisningsansvarlig og at dette er et personlig ansvar. Dette er også lagt til grunn i rettspraksis¹² og teori.¹³ Også juridiske personer kan bli personlig ansvarlig etter organansvaret.¹⁴ Kravet om personlig ansvarsgrunnlag viser at oppreisning har en nær sammenheng til strafferetten.

2.3.5 Årsakssammenheng

I erstatningsretten er et grunnvilkår for ansvar at det foreligger faktisk årsakssammenheng mellom ansvarsgrunnlaget og skaden. Kravet bygger på sedvane og langvarig rettspraksis.

I forhold til oppreisning for personskade etter bokstav a, kan kravet utledes av at det oppstilles krav om at man forsettlig eller grovt uaktsomt har “voldt” skaden.

Når det i bokstav b kreves at man har “tilføyd” krenking eller “utvist” mislig adferd som nevnt i § 3-3, henvises det til at gjerningsbeskrivelsene i straffebestemmelsene må være oppfylt. Årsakskravet må derfor heller hjemles her. De fleste straffebudene angir imidlertid gjerningsbeskrivelsen som en handling som ikke er betinget av et bestemt resultat. I de straffebudene hvor det knyttes et resultat til handlingen, er dette uansett ikke ment som en henvisning til det erstatningsrettslige årsakskravet. Hvordan årsakskravet skal forstås må bero på en tolkning av straffebestemmelsen.

¹² Rt. 1913 s. 619 og Rt. 1937 s. 263.

¹³ Nygaard s. 165 og Lødrup, *Lærebok i erstatningsrett*, s. 508.

¹⁴ Nygaard s. 228.

Spørsmålet om årsakssammenheng har derfor ikke den samme generelle betydning som i erstatningsretten og kommer derfor sjeldent på spissen når det er spørsmål om straff og oppreisning for disse krenkelsene.

Kravet om årsakssammenheng reiser en rekke spørsmål og er mye omhandlet i teorien. Her behandles imidlertid kun hovedreglene og utgangspunktene.

Ved vurderingen om handlingen er faktisk årsak til skaden, er det vanlig i norsk erstatningsrett å ta utgangspunkt i betingelseslæren. Høyesterett har sluttet seg til denne læren i blant annet P-pilledom II, i Rt. 1992 s. 64 (dissens 3-2) (s. 69) hvor Høyesterett fant at p-pillene var årsak til skadelidtes hjernetrombose. Dommen er fulgt opp i senere rettspraksis.

Etter betingelseslæren er en faktor årsak til skaden dersom skaden ikke ville ha skjedd om handlingen tenkes borte. Handlingen er da en nødvendig betingelse for skaden. Etersom flere faktorer kan være en nødvendig betingelse for skaden, innebærer betingelseslæren at det kan foreligge flere årsaker til samme skade. I slike tilfeller hvor det er flere samvirkende årsaker, følger det av P-pilledom II at en samvirkende årsaksfaktor påfører ansvar, dersom denne "har vært så vidt vesentlig i årsaksbildet at der er naturlig å knytte ansvar til den" (s. 70). Det oppstilles slik et kvalitetskrav til årsaksfaktorene.

Dersom faktisk årsakssammenheng foreligger, må det foretas en rettslig avgrensning av hvor langt skadevolders ansvar skal strekke seg. I rettspraksis og teori er den sentrale avgrensningslæren adekvanslæren, som innebærer at skaden må være en påregnelig og ikke for fjern eller avledet følge av den skadevoldende handlingen.

I § 3-5 oppstilles det enda et årsakskrav. Oppreisning kan kreves for den "voldte" tort og smerte og annen skade eller krenkelse av ikke-økonomisk art. Det må derfor foreligge årsakssammenheng mellom skaden eller krenkelsen og de ikke-økonomiske skadene. Dette kommer imidlertid sjeldent på spissen i rettspraksis.

2.3.6 Dersom vilkårene i § 3-5 er oppfylt

Etter § 3-5 “kan” oppreisning tilkjennes når vilkårene er oppfylt. Ordlyden tilsier at det beror på rettens skjønn hvorvidt oppreisning skal gis. I rettspraksis tilkjennes imidlertid oppreisning dersom vilkårene er oppfylt, slik at bestemmelsen må tolkes slik at fornærmede har krav på oppreisning dersom vilkårene er oppfylt.¹⁵

2.4 Vilkårene for oppreisning etter skadeserstatningsloven § 3-6

2.4.1 “krenket en annens ære eller privatlivets fred”

Etter § 3-6 første ledd kan oppreisningsansvar ilegges dersom man har “krenket en annens ære eller privatlivets fred”. Den språklige forståelsen av “krenket” tilsier at handlingen må være rettstridig og vilkåret er ment som en henvisning til straffebudene som omfatter ærekrenkelser eller krenkelser av privatlivets fred.¹⁶

I dette ligger et krav om at de objektive vilkårene i et av straffebudene må være oppfylt. Det kan enten være ærekrenkelser etter strl. § 246, krenking av omdømme etter strl. §§ 247-248, utilbørlig fremstilling av sann injurie etter strl. § 249 nr. 2, redaktøransvar etter strl. § 431 eller krenking av privatlivet etter strl. § 390.

Det er særlig §§ 246 og 247 som er sentrale. Ettersom bestemmelsene også omfatter personer som har medvirket til krenkelsen, vil også disse bli oppreisningsansvarlige etter § 3-6.

¹⁵ Blant annet Rt. 2005 s. 104 (avsnitt 52).

¹⁶ Mæland s. 280.

Førstnevnte bestemmelse omfatter den som “rettstridig ved ord eller handling krenker en annens æresfølelse eller som medvirker dertil ...”. Den språklige forståelsen av “æresfølelse” tilsier at bestemmelsen verner om en persons egen oppfatning av seg selv. Det følger også av Mæland at bestemmelsen verner den subjektive ære, som innebærer en persons egne tanker og følelser om seg selv.¹⁷

Bestemmelsen i § 247 omfatter den som “i ord eller handling optrer på en måte som er egnet til å skade en annens gode navn og rykte eller til å utsette ham for hat, ringeakt eller tap av den for hans stilling eller næring fornødne tillitt, eller som medvirker dertil ...”.

Ordlyden tilsier at bestemmelsen skal verne om andres oppfatning av en person. Mæland uttrykker det som at den skal verne om den objektive ære, som omfatter en persons omdømme og andres meninger om en person.¹⁸ Det er tilstrekkelig at handlingen er “egnet” til å krenke fornærmede, slik at det kreves ikke at en krenkelse faktisk har skjedd.

Selv om det bare fremgår uttrykkelig av § 246, følger det av rettspraksis at det også må oppstilles en rettstridsbegrensning i § 247, som skal vurderes på samme måte i forbindelse med oppreisning som ved straff.¹⁹

Dette innebærer for det første at dersom det foreligger en straffrihetsgrunn som gjør handlingen lovlig, som for eksempel samtykke, kan det ikke kreves oppreisning.

Ærekrenkelsen er for det andre ikke rettstridig dersom det føres sannhetsbevis, med mindre den er fremsatt uten aktverdig grunn eller er utilbørlig, jf. strl. 249 nr. 1 og 2.

¹⁷ Mæland s. 113 og 147.

¹⁸ Mæland s. 223 og 147.

¹⁹ Rt. 1999 s. 1541 og Rt. 1994 s. 174.

2.4.2 Ikke-økonomisk kjennemerke ved krenkelsen – må ha påført “skade av ikke-økonomisk art”

Oppreisningen skal dekke skader av ikke-økonomisk art som fornærmede er påført som følge av ærekrenkelsen eller krenkelsen av privatlivets fred. Før lovrevisjonen i 1958 omfattet bestemmelsen også “tort og smerte”. Den nye formuleringen var ment som en forenkling og omfatter fortsatt tort og smerte.²⁰

Ordlyden, lest i sammenheng med de typer krenkelsesbestemmelsen skal verne, tilsier at det henvises særlig til psykiske lidelser og sosialt ubehag som følge av krenkelsen. Bestemmelsen skal imidlertid også omfatte ubehageligheter, ubekvemme forhold eller ulemper av ulike slag i næringsliv og privatliv som oppstår når ens renommé er skadet på grunn av krenkelsen.²¹

Dette innebærer at ikke bare fysiske, men også juridiske personer kan kreve oppreisning etter § 3-6. Dette ble også slått fast i VG-dommen i Rt. 1987 s. 764. Her ble VG, redaktøren og en journalist pålagt oppreisningsansvar etter § 3-6 overfor Akers Mekaniske Verksted.

2.4.3 Ansvarsgrunnlag – uaktsomhet, forsett eller objektivt ansvar

Ansvarsgrunnlaget er utformet som at man må ha utvist “uaktsomhet eller at vilkårene for straff er til stede”.

I motsetning til § 3-5, er det tilstrekkelig med alminnelig uaktsomhet, som innebærer at handlingen avviker fra alminnelig forsvarlig opptreden. Ettersom det ofte vil være

²⁰ Mæland s. 289.

²¹ Mæland s. 289.

vanskelig å bevise at ærekrenkelsen er fremsatt grovt uaktsomt eller forsettlig, vil det lavere skyldkravet bidra til en effektivisering av vernet mot ærekrenkelser.

Vilkårene for straff er til stede når både de objektive og subjektive straffevilkårene er oppfylt. Etter strl. § 40 er de subjektive straffbarhetsvilkårene som hovedregel oppfylt når gjerningsbeskrivelsen i straffebudet er utført forsettlig. Forsettkravet er forklart under pkt. 2.3.3.²²

Dersom disse vilkårene er oppfylt blir man personlig oppreisningsansvarlig. Også juridiske personer kan bli personlig oppreisningsansvarlig gjennom organansvaret. Dette er lagt til grunn i rettspraksis, herunder blant annet Rt. 1995 s. 209 hvor Høyesterett kom til at en kommune hadde organansvar for oppreisning etter § 3-6 første ledd, for feil gjort av sosialsjef/klientutvalg som var øverste organ på sitt felt i kommunen.

Er krenkelsen “forøvd i trykt skrift”, hefter også “eier eller utgiver” for oppreisningskravet dersom noen som handlet i deres “tjeneste” er ansvarlig etter første ledd, og dersom ikke retten av særlige grunner fritar dem, jf. § 3-6 annet ledd. Det oppstilles slik et objektivt oppreisningsansvar for andres skyld, men det kreves ikke at den personlig ansvarlige kan identifiseres.²³

Ordlyden tilsier at “eier” er personen eller firmaet som har økonomiske interesser i skriftet, mens “utgiver” er den som har ansvaret for utgivelsen av skriftet. En slik forståelse har også støtte i forarbeidene.²⁴

²² Se også Johs. Andenæs ved Magnus Matningsdal og Georg Fredrik Rieber-Mohn, *Alminnelig strafferett*, 5. utgave, Oslo 2004 s. 232-242.

²³ Mæland s. 296.

²⁴ Innstilling fra Straffelovrådet om ansvar for rettskrenkelser i trykt skrift, 1955 s. 55.

NRK og andre som driver kringkasting hefter på tilsvarende måte når “noen som handler i institusjonens tjeneste er ansvarlig etter første ledd for sending i kringkastingen”.

At ansvaret gjelder personer i deres “tjeneste”, tilsier etter en språklig forståelse at både fast ansatte eller personer med tilsvarende tilknytning og selvstendig oppdragstakere er omfattet. Dette fremgår også av forarbeidene.²⁵

2.4.4 Årsakssammenheng

Dette kravet må i utgangspunktet innebære at det må være årsakssammenheng mellom den påståtte ansvarliges handling og krenkelsen. Ettersom vurderingen om hvorvidt den påstått ansvarlige handlingen utgjør en krenkelse etter § 3-6 knytter seg til hvorvidt handlingen oppfyller den objektive gjerningsbeskrivelse i et av straffebudene, står imidlertid ikke spørsmålet om årsakssammenheng veldig sentralt, se punkt 2.3.5.

Hvorvidt det foreligger årsakssammenheng mellom krenkelsen og skadefølgene av ikke-økonomisk art kommer sjeldent på spissen.

2.4.5 Dersom vilkårene i § 3-6 er oppfylt

Av § 3-6 første ledd fremgår det at den ansvarlige “kan” ilegges oppreisningsansvar. Ordlyden tilsier at det beror på rettens skjønn hvorvidt oppreisningsansvar skal ilegges. Regelen blir også praktisert som en “kan”-regel i rettspraksis, jf. blant annet Rt. 2004 s.

²⁵ Innstilling fra Straffelovrådet om ansvar for rettskrenkelser i trykt skrift, 1955 s. 67.

510, hvor to redaktører ble straffedømt for publisering av fotografier av en domfelt. Retten tolket § 3-6 som en “kan”-regel og fant at det ikke forelå tilstrekkelige grunner for å tilkjenne oppreisning (avsnitt 34).

Høyesterett tolker dermed “kan” forskjellig i § 3-5 og § 3-6.

2.5 Oppreisningens formål

2.5.1 Utviklingen

Tidligere sto bestemmelsene om oppreisning i straffelovens ikrafttredelseslov og frem til lovendringene i 1912 og 1939 var oppreisningen betinget av at handlingen var straffbar. Oppreisningen hadde dermed en klar tilknytning til strafferetten og hadde først og fremst et pønalt og preventivt formål, som også er hensyn straffen bygger på.

Etter at straffbarhetsvilkåret ble fjernet og særlig i de senere år, har det skjedd en utvikling i rettspraksis i forhold til hva som utgjør oppreisningens hovedformål. Det er hensynet til at fornærmede skal få kompensasjon for den krenkelse han eller hun er utsatt for, som nå er kommet i forgrunnen. Dette kom uttrykkelig frem i Karmøy-saken i Rt. 1999 s. 1363 (s. 1378-1379). Dommen er fulgt opp i senere Høyesterettspraksis og i teorien.²⁶ Utviklingen ble oppsummert av flertallet i Rt. 2005 s. 104 (dissens 3-2) som gjaldt spørsmålet om en sinnssyk person kunne bli oppreisningsansvarlige etter § 3-5 bokstav a jf. § 1-3 dersom denne hadde tilføyd skadene forsettlig. Flertallet uttalte at “Utviklingen i senere år har imidlertid gått i retning av at selv om krav på oppreisning også har et preventivt og pønalt formål, skal oppreisning først og fremst kompensere for den krenkelse som er påført, jf. Rt. 1999 s. 1363 på side 1378” (avsnitt 34).

²⁶ Nygaard s. 165 og Lødrup, “Oppreisning – et praktisk rettssinstitutt” s. 218.

Dette kan tilsi at oppreisningen i større grad har nærmet seg den alminnelige erstatningens begrunnelse, som først og fremst er reparasjonstanken og ikke pønale hensyn. Skadelidtes økonomi skal gjenopprettes ved at det økonomiske tapet veltes over på skadevolder.

Ettersom oppreisningen skal kompensere for ikke-økonomiske skader som utmåles etter en fleksibel rimelighetsvurdering og fordi ansvaret som hovedregel er personlig, har oppreisningen likevel fortsatt en tilknytning til strafferetten. Det kan derfor hevdes at oppreisningen står i en mellomstilling mellom straff og erstatning.²⁷

2.5.2 Et pønalt formål

Likhetstrekkene med straff, viser at oppreisningen også til en viss grad fungerer som et uttrykk for samfunnets fordømmelse av handlingen. Man ønsker å straffe gjerningsmannen for den skadevoldende eller krenkende handlingen han med forsett eller grov uaktsomhet har utført.

Ved alvorlige personskader eller krenkelser, som for eksempel voldtekt, er det likevel en streng fengselsstraff som vil være den vesentlige reaksjonen og uttrykk for samfunnets fordømmelse.

For ærekrenkelser stiller dette seg annerledes. På grunn av påtalereglene i strl. § 250 er det sjeldent aktuelt med offentlig påtale i ærekrenkelsessaker og fornærmedes vil ikke alltid reise privat straffesak idet hans interesse oftest er oppreisning. I tillegg vil ofte den enkelte tiltalte være lite å bebreide, noe som også vektlegges ved utmålingen av den enkeltes straff. Straffen vil derfor ikke alltid kunne svare til hvor grov

²⁷ Carsten Smith, "Om lovgivning, solidaritet og regress i erstatningsretten - omkring ikrafttredelseslovens § 26", *Tidsskrift for rettsvitenskap*, 1961 s. 337-431 (s. 346).

krenkelsen oppleves for fornærmede. Derfor vil normalt oppreisning være den vesentlige reaksjonen.

2.5.3 Et preventivt formål

Oppreisning har også en preventiv funksjon. Dette er en naturlig følge av at oppreisningen har en pønalt effekt. Ved å ha en trussel om oppreisningsansvar vil man til en viss grad forhindre at personer begår slike handlinger som nevnt i §§ 3-5 og 3-6.

Også her ser vi tilknytningen til, og likhetstrekket med straff. Denne tilknytningen vil imidlertid også påvirke dette formålets vekt og aktualitet. For en voldtektsforbryter vil risikoen for fengselsstraff virke mer avskrekkende enn et oppreisningsansvar. Ved ærekrenkelser er det derimot oppreisningsansvar som normalt utgjør den vesentligste reaksjonen og oppreisningens preventive formål er derfor mer fremtredende i slike tilfeller.

2.5.4 Kompensasjonshensynet

Den språklige forståelsen av begrepet oppreisning tilsier at fornærmede skal ha gjenopprettelse av en tilstand. Når det gjelder skadeforvoldelse eller krenkelse som påfører skader av ikke-økonomisk art, er det imidlertid ikke like naturlig å si at det økonomiske beløpet har gjenopprettet tilstanden, slik som ved erstatning for økonomisk tap. Reglene om erstatning for ikke-økonomisk skade anerkjenner imidlertid at penger i visse tilfeller kan kompensere for tort og smerte. Ut fra en fleksibel utmålingsregel skal retten prøve å kompensere for det fornærmede er utsatt for.

Dette kompensasjonshensynet er som nevnt kommet i forgrunnen som oppreisningens hovedformål. Dette er en funksjon straffen ikke har og oppreisningen er derfor et viktig supplement.

Oppreisningens kompensasjonsfunksjon er særlig viktig fordi oppreisningen ofte er den eneste form for økonomisk kompensasjon fornærmede får ved personskader og krenkelser. Dette er for det første fordi fornærmede ofte ikke vil være påført et økonomisk tap som det kan kreves erstatning for. Oppreisning forhindrer da at fornærmede blir uten kompensasjon for skaden eller krenkelsen.

Dersom fornærmede er påført et økonomisk tap, kan det for det andre være vanskelig å påvise, samtidig som det kan være vanskelig å bevise at det er årsakssammenheng mellom skaden eller krenkelse og det økonomiske tapet. Ved at man slipper å bevise et økonomisk tap for å få oppreisning, vil man fortsatt ha et effektivt vern. I tillegg vil oppreisning faktisk kunne dekke et økonomisk tap som ikke kan bevises.

Kompensasjonshensynet vil dermed alltid være vesentlig, men det vil spesielt være sentralt ved de særlig krenkende og alvorlige handlingene.

3 Solidaransvar

3.1 Innledning

Skadeserstatningsloven § 5-3 regulerer ansvarsformen når to eller flere er ansvarlig for samme skade, utenfor kontraktsforhold.

I slike tilfeller oppstiller bestemmelsen en regel om solidaransvar, som både gjelder for erstatnings- og oppreisningskrav. Solidaransvarsregelen fremgår ved at de skyldige "svarer en for alle og alle for en". Ordlyden tilsier at skadevolderne har et felles ansvar

overfor skadelidte. Forarbeidene betegner også solidaransvar som “et fullt og felles ansvar, ikke et forholdsmessig (pro rata) og ikke et kumulativt ansvar”.²⁸

Videre fremgår det av forarbeidene at solidaransvar innebærer at fornærmede kan kreve hele erstatnings- eller oppreisningsbeløpet hos hvem av de ansvarlige han vil.²⁹ I den juridiske teorien pleier man å uttrykke dette med at hver skadevolder hefter for skaden som om han var ansvarlig alene.³⁰

Skadelidte skal imidlertid ikke få dekket mer enn tapet sitt og kan derfor ikke få betaling mer enn én gang. Når en av de ansvarlige betaler fornærmede hele eller deler av kravet, er dette derfor også ansvarsfrigjørende betaling overfor fornærmede for de øvrige ansvarlige i samme utstrekning.³¹ Skadevolderen som betaler skadelidte kan imidlertid kreve regress av de andre skadevolderne etter § 5-3 nr. 2.

Pro rata-ansvar innebærer derimot at de som er ansvarlige for samme skade eller krenkelse, hefter for en så stor del av kravet som svarer til den enkeltes innvirkning på skaden eller krenkelsen.³²

Kumulativt ansvar vil si at man overfor fornærmede er ansvarlige for ulike skader eller krenkelser, eller for ulike deler, slik at kravene kan kumuleres.

3.2 Historikk

²⁸ Ot.prp. nr. 60 (1980-1981) s. 45.

²⁹ Ot.prp. nr. 75 (1983-1984) s. 41.

³⁰ Lødrup, *Lærebok i erstatningsrett*, s. 389 og Nygaard s. 412.

³¹ Nygaard, s. 412 og Bjørn Engstrøm s. 211.

³² Nygaard s. 412.

Tidligere var regelen at de ansvarlige heftet proratarisk overfor skadelidte.³³ Fra midten av 1800-tallet har imidlertid regelen om solidaransvar dominert³⁴ og i 1902 ble solidaransvarsregelen lovfestet i straffelovens ikrafttredelseslov § 26.

Hvorvidt solidaransvarsregelen kom til anvendelse på oppreisning, og ikke bare ved erstatning var imidlertid tvilsomt før den siste lovendringen i 1958, hvor spørsmålet ble avklart og besvart bekreftende.³⁵

Ved lovrevisjonen i 1985 ble solidaransvarsregelen overført til skadeserstatningsloven § 5-3. I følge forarbeidene var revisjonen ikke ment å innebære noen realitetsendring.³⁶

3.3 Vilkårene i skadeserstatningsloven § 5-3 for å ilegge solidaransvar som ansvarsform

Solidaransvar er ansvarsformen når det er “flere som plikter å betale erstatning” for “samme skade”, jf. § 5-3 nr. 1 1. setning. Det “samme gjelder” den som “plikter å betale oppreisning” for “samme skade”, jf. § 5-3 nr. 1 2. setning.

Både for erstatning og oppreisning kreves det ansvar for “samme skade”. Når man “plikter å betale” varierer ut i fra om det er et erstatnings- eller oppreisningskrav. Vilkårene for solidaransvar er likevel i stor grad sammenfallende på det generelle plan. Vilkårene behandles dermed under ett i det følgende.

³³ Nygaard s. 412.

³⁴ Nygaard s. 412.

³⁵ Innstilling fra Straffelovrådet om ansvar for rettskrenkelser i trykt skrift, 1955 s. 70.

³⁶ Ot.prp. nr. 75 (1983-1984) s. 41

3.3.1 “Flere som plikter å betale erstatning” eller som “plikter å betale oppreisning”

Den språklige forståelsen av at flere “plikter å betale” erstatning eller oppreisning, tilsier at flere personer hver for seg oppfyller vilkårene for erstatnings- eller oppreisningsansvar. Det fremgår også av forarbeidene at § 5-3 forutsetter at ansvarsgrunnlag for den enkelte foreligger, slik at bestemmelsen kun regulerer skadevoldernes ansvarsform overfor skadelidte.³⁷

Når det gjelder erstatning innebærer dette at hver person må ha påført fornærmede en skade eller tap, det må for hver av dem foreligge et ansvarsgrunnlag, det må være en årsakssammenheng mellom ansvarsgrunnlaget og skaden eller tapet, og skaden eller tapet må være adekvat.

Når det gjelder oppreisning må vilkårene i §§ 3-5 eller 3-6 være oppfylt, som oppstiller krav om skade eller krenkelse, ansvarsgrunnlag, årsakssammenheng og adekvans.

I vurderingen av om det foreligger årsakssammenheng tas det som nevnt utgangspunkt i betingelseslæren. Dersom den påståtte ansvarlige handlingen er en nødvendig betingelse for skaden, har denne fremkalt hele effekten og er slik årsak i hele skaden. Videre innebærer betingelseslæren at det kan foreligge flere årsaker til samme skade. Alle årsakene har slik voldt hele skaden og må holdes ansvarlige for hele denne dersom de øvrige ansvarsvilkårene også er oppfylt. Betingelseslæren innebærer slik en alt eller ingenting-løsning; enten er man ansvarlig for hele skaden eller ingenting. Man anvender derfor ikke en fordelingslære i erstatningsretten, som innebærer at ansvar fordeles etter årsak når flere er ansvarlig for samme skade.

³⁷ Ot.prp. nr. 60 (1980-1981) s. 46.

Når flere hefter for samme skade, må derfor ansvaret samordnes slik at fornærmede ikke får dekket sitt tap mer enn én gang. Dette er bakgrunnen for solidaransvarsregelen.

Det tradisjonelle synet i teorien har derfor vært at solidaransvaret følger av betingelseslæren. Stang fremmet denne begrunnelsen for solidaransvar allerede i 1918³⁸, men det har ikke vært fullstendig enighet i teorien om denne begrunnelsen. Her skal bare nevnes at Nygaard mener at solidaransvarsregelen i større grad er et resultat av lovgivers valg. Han mener at når flere hefter for samme skade kan lovgiver velge ansvarsform, og lovgiver har valgt solidaransvar.³⁹

Ettersom hver skadevolder blir ansvarlig for hele skaden, uavhengig antall ansvarlige, er det ikke avgjørende om skaden er voldt i fellesskap av flere eller om det foreligger flere skadeårsaker som er uavhengig av hverandre. Dette fremgår også forarbeidene.⁴⁰ Skadevolderne kan også være ansvarlig på ulike ansvarsgrunnlag.

3.3.2 “samme skade”

For det andre krever § 5-3 at de ansvarlige hefter for “samme skade”.

Begrepet “skade” er vidt, men den språklige forståelsen tilsier at det har skjedd en ødeleggelse eller negativ endring på en person eller ting. Forarbeidene gir her lite bidrag.

³⁸ Fredrik Stang, *Skade voldt av flere*, Kristiania 1918 s. 8 flg.

³⁹ Nils Nygaard, “Årsaksspørsmål og årsakslærer i skadebotretten” i *Rettssteori og rettsliv. Festskrift til Carsten Smith*, Oslo 2002 s. 629-643 (s. 636-637).

⁴⁰ Ot.prp. nr. 60 (1980-1981) s. 45.

I kjernen av skadebegrepet ligger i alle fall det rent faktiske, det som i teorien gjerne blir kalt realskaden.⁴¹ Nygaard forklarer realskaden som et negativt faktum, eller som en ugunstig effekt, som kan inndeles i tre hovedkategorier; tingskader, personskader og rene formueskader.

For at en realskade skal medføre ansvar stiller imidlertid de ulike rettsreglene om erstatning for økonomisk tap, menerstatning og oppreisning visse nærmere krav til denne.

Regelsettene viser at en skade eller krenkelse kan ha ulike pengeposter. En personskade kan for eksempel gi skadelidte rett til økonomisk erstatning, menerstatning og oppreisning. Skadebegrepet knytter seg derfor også til en pengesum, slik at hver pengepost realskaden medfører vil være en skade.⁴² En slik forståelse av skadebegrepet har også støtte i forarbeidene.⁴³

Dermed kan man si at skadebegrepet består av to komponenter; nemlig realskaden og en pengepost, slik at "samme skade" knytter seg til samme realskade, og samme pengepost.

Er det flere ansvarlige for samme realskade og pengepost, kan disse ilegges solidaransvar. Dersom realskaden har flere pengeposter, vil de ansvarlige innen hver gruppe av pengepostene bli innbyrdes solidarisk ansvarlige, mens ansvaret gruppene imellom blir kumulativt.

⁴¹ Nygaard s. 59 og Lødrup, *Lærebok i erstatningsrett*, s. 57.

⁴² Nygaard s. 414.

⁴³ Ot.prp. nr. 60 (1980-1981) s. 46.

Den enkeltes ansvar kan imidlertid variere innad i den enkelte gruppen. Når det gjelder erstatning kan grunnen til dette være at en eller flere av skadevolderne har redusert sitt ansvar på grunn av lempningsregelen i § 5-1 eller avkortingsregelen i § 5-2. Da vil den delen av erstatningskravet alle hefter for, altså hvor ansvaret overlapper, utgjøre "samme skade". Dersom A hefter for hele skaden, mens B hefter for halvparten, gjelder solidaransvaret bare for halvparten av erstatningssummen, mens A alene må hefte for den andre halvparten.

Reduksjon i ansvar på grunn av lempningsregler er ikke aktuelt ved oppreisning, fordi lovgiver her har gitt en fleksibel utmålingsregel basert på rimelighet. Denne kan derfor medføre at de ansvarlige må hefte for ulike oppreisningssummer. I følge forarbeidene⁴⁴ vil da den største summen maksimere skadelidtes krav på oppreisning. Så dersom A hefter for kr 20 000, mens B hefter for kr. 10 000, har fornærmede bare krav på kr. 20 000 i oppreisning. For 10 000 kroner av dette beløpet hefter A og B solidarisk, for det er dette beløpet som utgjør "samme skade". A blir alene ansvarlig for resten av beløpet på kr. 10 000.

3.4 Hensynene bak solidaransvarsregelen

Ved solidaransvar kan fornærmede velge den av de ansvarlige som har evne og vilje til å betale kravet, og kreve hele kravet sitt dekket av denne. Muligheten for fornærmede til å få hele erstatnings- eller oppreisningskravet dekket øker dermed. Et sentralt legislativt hensyn bak solidaransvarsregelen er dermed hensynet til en trygg og effektiv dekning av skadelidtes krav.

I tillegg er det praktisk for fornærmede å kunne forholde seg til bare én ansvarlig.

⁴⁴ Ot.prp. nr. 60 (1980-1981) s. 46.

Solidaransvarsregelen skal dermed først og fremst ivareta hensynet til fornærmede og det er dette som i hovedsak begrunner solidaransvarsregelen.

3.5 Dersom vilkårene i § 5-3 er oppfylt

Det følger av § 5-3 at dersom vilkårene for solidaransvar er oppfylt “svarer en for alle og alle for en”. Ordlyden kan tilsi at solidaransvar inntreer automatisk, og at det derfor ikke er en “kan”-regel.

Det fremgår av forarbeidene⁴⁵ at bestemmelsen fastslår solidaransvar som alminnelig regel når det er flere ansvarlige for samme skade.

Dette er også uttrykt av Høyesterett i blant annet Rt. 2008 s. 65, hvor flertallet uttaler at “slik jeg ser det, er hovedregelen i norsk rett at når flere hefter for samme skade, er de solidarisk ansvarlige” (avsnitt 51).

Dette har også vært den alminnelige oppfatningen i teorien.⁴⁶

Både ordlyden, forarbeidene, høyesterettspraksis og teorien tilsier dermed at hovedregelen er fullt solidaransvar for de ansvarlige for samme skade.

Noen rettsavgjørelser og nyere teori kan imidlertid samlet sett indikere at retten i vise tilfeller har mulighet til å ilegge de ansvarlige separate oppreisningssummer og at det slik åpnes for unntak fra hovedregelen. Dette skal behandles nærmere under punkt 4.3.3 og 4.4.3.

⁴⁵ Ot.prp. nr. 60 (1980-1981) s. 45.

⁴⁶ Se bl.a. Stang s. 23 og Nygaard s. 412.

4 Solidaransvar for oppreisning

4.1 Innledning

Det følger direkte av § 5-3 nr. 1 2. punkt at det kan ilegges solidaransvar for oppreisning. I utgangspunktet kan det hevdes at oppreisningens pønale og preventive formål ikke blir like godt ivaretatt når gjerningsmennene deler ansvaret overfor fornærmede, i stedet for at hver av dem må betale hvert sitt oppreisningsbeløp.

Straffelovutvalget mente imidlertid at kumulasjon av oppreisningsbeløpene ville gi oppreisning et for pønalt preg. Det gjaldt særlig i forhold til ærekrenkelser gjennom aviser. Ansvarsbetingelsene vil i slike tilfeller kunne være oppfylt både i forhold til opphavsmannen, journalisten, redaktøren og avisen. En kumulasjon ville her særlig være uheldig for utgiver/eier av avisen, som har et objektivt ansvar for de skyldiges handlinger. Straffelovutvalget mente derfor at det de lege ferenda ikke var rimelig å se oppreisning under en så strafferettslig preget synsvinkel som teorien hadde gjort. De mente det var naturlig å ta solidaritetsprinsippet som utgangspunkt også her, og valgte å likestille oppreisning med erstatning i dette henseende.⁴⁷

Nå er som nevnt formålet med oppreisning dreid mer mot at fornærmede skal ha kompensasjon for den krenkelse han eller hun er utsatt for. Ettersom solidaransvarsregelen skal bidra til en trygg og effektiv dekning av fornærmedes krav, kan denne ansvarsformen derfor bidra til å oppfylle dette formålet.

Det tilsier at oppreisning og solidaransvar ikke bare gir gode løsninger hver for seg, men at de to regelsettene anvendt i kombinasjon også gir hensiktsmessige og gode løsninger.

⁴⁷ Innstilling fra Straffelovrådet om ansvar for rettskrenkelser i trykt skrift, 1955 s. 69-70.

Ved den konkrete anvendelse av solidaransvar på oppreisning, oppstår det imidlertid noen tolkningsproblemer. Disse skal omtales i det følgende.

4.2 Tolkningsproblem

Hovedvilkåret for å pålegge solidaransvar for oppreisning er at flere er ansvarlige for "samme skade". Etter tolkningen av vilkåret skal vurderingen her knytte seg til hvorvidt de ansvarlige oppfyller ansvarsvilkårene i forhold til den samme faktiske realskaden og samme del av oppreisningssummen.

Når solidaransvarsregelen anvendes for oppreisning vil realskaden enten være skade på person, jf. § 3-5 første ledd bokstav a, krenkelse som nevnt i § 3-3, jf. § 3-5 første ledd bokstav b, eller krenkelse av æren eller privatlivets fred, jf. § 3-6.

Så selv om ordlyden i § 5-3 henviser til en skade, oppstilles det kun i § 3-5 første ledd bokstav a krav om at fornærmede er påført en skade. Dette er derfor ikke et absolutt vilkår for å kreve oppreisning. Har ikke gjerningspersonens handling medført en skade, kan det likevel medføre oppreisningsansvar etter § 3-5 første ledd bokstav b. I rettspraksis anvendes som regel bokstav b ved legemsfornærmelser som omfattes av strl. § 288, men dersom legemsfornærmelse har medført en skade, så anvendes bokstav a. Heller ikke i § 3-6 oppstilles krav om skade, og det var særlig ærekrenkelser gjennom aviser lovgiver hadde i tankene da oppreisning ble omfattet av solidaransvarsregelen i 1958.

Når i tillegg oppreisningens fremste formål er å kompensere for den krenkelse fornærmede er påført, uavhengig om denne har medført en skade, tilsier det at det først og fremst er den handlingen som påfører fornærmede tort og smerte

oppreisningen skal kompensere for. Lødrup beskriver oppreisningens funksjon som at den skal gi skadelidte "oppreisning for det han har vært utsatt for".⁴⁸

Det viser seg også i rettspraksis at det nettopp er handlingen og partenes forhold det tas utgangspunkt i når oppreisning etter bokstav a og b skal utmåles ut i fra en rimelighetsvurdering.

I Rt. 2009 s. 6, ble en mann som hadde påkjørt en annen som sto ved en parkeringslomme de begge hevdet å ha krav på, oppreisningsansvarlig etter § 3-5 første ledd bokstav a. Høyesterett uttalte at det ved rimelighetsvurderingen "skal legges vekt på handlingens objektive grovhet, skadevolders skyld og den lidte overlast - graden av tort og smerte. Skadens omfang er ikke uten betydning, selv om det ytes menerstatning til kompensasjon for begrensninger i den personlige livsutfoldelse på grunn av skaden. Oppreisningen skal kompensere for andre former for ulemper, se Rt. 2005 s. 289 avsnitt 49. I noen grad kan det også trekkes inn at skadevolders økonomi, som her, er god" (avsnitt 52).

Skadevirkningene er ikke uten betydning, men det er ikke det retten først og fremst tar utgangspunkt i ved utmålingen.

Tyngdepunktet i rimelighetsvurderingen kan imidlertid variere ut i fra forholdene i den enkelte sak. I noen tilfeller hvor skade er påført, vil skaden være så betydelig, at det legges større vekt på dette momentet. I Rt. 2005 s. 289 ble en mann som hadde plassert en sprengladning i sin ekskones bil, som gikk av i det hun åpnet bildøren, oppreisningsansvarlig etter § 3-5 første ledd bokstav a. Høyesterett viste til tidligere utmålingspraksis hvor det fremgår at det ved utmålingen skal legges vekt på "handlingens objektive grovhet, skadevolderens skyld, fornærmedes subjektive

⁴⁸ Lødrup, *Lærebok i erstatningsrett*, s. 507.

opplevelser av krenkelsen og arten og omfanget av de påførte skadevirkningene” (avsnitt 43).

Også ved utmåling for krenkelseser nevnt i § 3-3 er disse momentene relevante, jf. blant annet Rt. 1988 s. 532 som gjaldt voldtekt.

At oppreisning ikke bare kan kreves for personskader, men også for ulike krenkelseser, slik at ansvarsvilkårene må vurderes ut i fra disse, og at oppreisningen først og fremst skal kompensere for handlingen fornærmede er blitt utsatt for, viser at hvorvidt handlingen har medført en skade, ikke er av avgjørende betydning ut over valget om hvorvidt oppreisning skal kreves etter § 3-5 bokstav a eller b.

Dette viser at skadebegrepet ikke er helt naturlig å anvende på oppreisningstilfeller og at “ samme skade” i § 5-3 ikke kan tolkes for bokstavelig i disse tilfellene.

Når det så stilles spørsmål om flere er oppreisningsansvarlig for “samme skade”, kan dette derfor tilsi at vurderingen i større grad må knytte seg til hvorvidt flere er ansvarlig for den samme skadeforvoldelsen eller krenkelsen.

Et annet spørsmål som oppstår ved tolkningen av “samme skade”, er hvorvidt det kreves at flere er ansvarlig for akkurat den ene og samme skadeforvoldelsen eller krenkelsen, eller om det er tilstrekkelig at flere har påført skadeforvoldelser eller samme type krenkelseser. For eksempel om det kreves at alle oppfyller ansvarsvilkårene i forhold til akkurat det ene og samme benbruddet eller om det er tilstrekkelig at flere i en slåsskamp påfører fornærmede flere benbrudd.

Hvilket tolkningsalternativ som var lovgivers hensikt, gir verken ordlyden eller forarbeidene til § 5-3 noe svar på. Denne problematikken er heller ikke behandlet i

rettspraksis og spørsmålet er lite drøftet i teorien. I Nygaard fremstilles imidlertid “samme skade” som at flere personer er ansvarlige for en og samme realskade.⁴⁹ Det kan derfor tilsi at “samme skade” skal tolkes slik at de ansvarlige må hefte for den ene og samme skadeforvoldelsen eller krenkelsen.

En ærekrenkelse i en avis, som var det lovgiverne særlig hadde i tankene, er her et godt eksempel. I aviser og andre medier skjer det som regel et omfattende samarbeid, slik at skylden ved en ærekrenkende artikkel eller overskrift kan tilskrives flere personer. Det følger av årsakslæren at hver av dem som er årsak i ærekrenkelsen, blir ansvarlig for hele krenkelsen. Alle er da ansvarlig for “samme skade”, og solidaransvar kan ilegges.

I motsetning til en ærekrenkelse i en avis, vil flere som i fellesskap påfører personskade eller krenkelse, ofte ikke bare påføre én, men flere enkeltskader eller enkeltkrenkelser. Som for eksempel flere voldtekter i en gruppevoldtekt. Fordi hver enkeltes handling i seg selv vil kunne pådra oppreisningsansvar, har man ikke en like avgrenset og definert krenkelse eller skade som ansvarsvilkårene kan vurderes ut i fra, som ved ærekrenkelser.

Uansett om man er påført en skade eller krenkelse skal imidlertid oppreisningen kompensere for tort og smerte og annen krenkelse og skade av ikke-økonomisk art. Det kan derfor stilles spørsmål om “samme skade” kun referer seg til de skader og krenkelser som er grunnvilkårene for oppreisning eller om vilkåret også referer til skadene av ikke-økonomisk art oppreisningen skal dekke.

⁴⁹ Nygaard s. 414.

I forarbeidene til § 5-3⁵⁰ fremgår det at solidaransvar for oppreisning innebærer at skadelidte ikke kan kumulere sine krav på oppreisning for "samme tort og smerte". Fornærmede skal ikke få dette ikke-økonomiske tapet dekket mer enn én gang. For å forhindre dette, bør man ved tolkningen av "samme skade" ikke bare se på hvorvidt gjerningspersonene har voldt den ene og samme skadeforvoldelsen eller krenkelsen, men også vurdere i hvilken grad deres handlinger har påført fornærmede samme tort og smerte, og også vurdere ansvarsvilkårene ut i fra dette.

Solidaransvarets formål, at skadelidte skal ha en effektiv og trygg dekning, kan også tilsa at "samme skade" ikke må tolkes for strengt.

Sammen med oppreisningsbestemmelsenes formål og sammensetning tilsier dette, at "samme skade" i oppreisningstilfeller ikke må tolkes så snevert som at gjerningspersonene må være ansvarlige for akkurat den ene og samme skadeforvoldelsen eller krenkelsen. I visse tilfeller bør de ansvarliges skadevoldende eller krenkende handlinger vurderes samlet som samme skade eller krenkelse.

Som det fremgår her er det ikke uproblematisk å anvende solidaransvarsregelen på oppreisningstilfellene. I det følgende skal derfor denne kombinasjonen vurderes nærmere ut i fra mer konkrete typetilfeller og eksempler.

I det følgende skal først solidaransvar for oppreisning etter § 3-5 gjennomgås, og deretter solidaransvar for oppreisning etter § 3-6. Først behandles de mer klare og uproblematisk tilfellene av kombinasjonen, og deretter de mer problematiske tilfellene.

⁵⁰ Ot.prp. nr. 60 (1980-1981) s. 46.

4.3 Solidaransvar for oppreisning etter skadeserstatningsloven § 3-5

4.3.1 Uproblematiske tilfeller

4.3.1.1 Flere er ansvarlig for en skade eller krenkelse

Et av de mer klare tilfellene er når fornærmede er påført en skade eller krenkelse, som to eller flere er ansvarlige for.

Som eksempel kan her nevnes at to personer påføre en tredjemann indre kroppslige skader ved at begge forgifter maten hans. Et annet eksempel er at to eller flere personer begår et innbrudd sammen, jf. strl. § 147 eller raner en bank sammen, jf. strl. § 267, og på denne måten sammen påfører huseier eller bankansatt en krenkelse.

I slike tilfeller er fornærmede påført én konkret eller avgrenset skade eller krenkelse. Når alle gjerningsmennene oppfyller ansvarsvilkårene i forhold til skaden eller krenkelsen, er de alle ansvarlige for "samme skade", og solidaransvar kan pålegges.

4.3.1.2 De ansvarliges handlinger har til sammen ført til en skade eller krenkelse

Solidaransvar kan også ilegges når det er flere personers samlede handlinger som fører til skaden eller krenkelsen.

Dette gjelder når de ansvarliges handlinger er nødvendige for skadeforvoldelsen eller krenkelsen, men hver for seg er utilstrekkelige. Her er alle årsak i skaden eller krenkelsen. Dersom også de øvrige ansvarsvilkårene er oppfylt, kan solidaransvar ilegges. Det er alminnelig antatt i teorien at dette også gjelder hvis noen av

handlingene er overtallig, dersom de faktisk har innvirket på skaden eller krenkelsen og ikke er uvesentlig i årsaksbildet.⁵¹

Som eksempel kan her nevnes at flere personer sammen øver vold mot en person. Hver persons slag eller spark utgjør en krenkelse av fornærmede, men fører nødvendigvis ikke alene til en skade. Krenkelsene kan imidlertid til sammen medføre en skade. Ansvar for skaden må her kunne tilskrives alle deltakerne, slik at alle blir ansvarlige for "samme skade", og solidaransvar kan ilegges.

Det samme bør gjelde når de ansvarliges handlinger ikke nødvendigvis i seg selv, men samlet sett, medfører en krenkelse.

For eksempel dersom mor og far ved flere anledninger ikke gir det barnet sitt nødvendig stell og pleie. Foreldrenes manglende omsorg for barnet, kan til sammen innebære at de "på annen måte krenke[r]" dette, og slik "grovt eller gjentatt mishandler ... sin ... slekting i rett nedstigende linje", jf. strl. § 219 første ledd bokstav b. De er her begge årsak i krenkelsen av barnet sitt. Dersom de øvrige ansvarsvilkårene også er oppfylt, kan det derfor ilegges solidaransvar.

4.3.1.3 Hovedmann og medvirker

En annen gruppe tilfeller som ikke skaper særlige tolkningsproblemer er hvor man har en såkalt hovedmann og medvirker(e).

Det typiske for medvirkningstilfellene er at det foreligger et samarbeid mellom de ansvarlige. De ansvarliges handlinger får dermed ofte mer preg av å være én felles handling i stedet for flere enkelthandlinger.

⁵¹ Lødrup, *Lærebok i erstatningsrett*, s. 302-303 og Nygaard s. 336-337.

Hovedmann og medvirker er begreper som særlig brukes i strafferetten. Mange straffebud, herunder alle de som nevnes i § 3-3, omfatter ikke bare de som oppfyller den prinsipale gjerningsbeskrivelsen, men også de som har medvirket til denne.

I henhold til den strafferettslige medvirkningslæren er fysisk, psykisk og unntaksvis passiv medvirkning straffbart. Medvirkningen kan skje forut for eller samtidig med den straffbare handlingen, og unntaksvis etter.⁵²

For å omfattes av straffebestemmelsenes medvirkningstillegg og dermed også bli oppreisningsansvarlig etter § 3-5 første ledd bokstav b, er det tilstrekkelig at man har vært med på foretagende, enten ved fysisk medvirkning til begivenhetsforløpet, eller ved å styrke gjerningsmannens forsett ved å gi en positiv tilskyndelse, og dermed medvirke psykisk.

For eksempel dersom A stenger C inne. A oppfyller gjerningsbeskrivelsen i strl. § 223, som er at man "ulovlig berøver en anden Friheden". B holder kun vakt, men fordi B slik fysisk medvirker til frihetsberøvelsen, omfattes han av medvirkningstillegget i § 223. Også B oppfyller dermed de objektive gjerningsvilkårene i § 223 første ledd.

Dersom de øvrige ansvarsvilkårene i § 3-5 er oppfylt, er både A og B ansvarlige for frihetsberøvelsen, den "samme skade". Solidaransvar kan derfor ilegges.

En slik medvirkningslære er ikke like utviklet innen erstatningsretten, noe som henger sammen med årsakslæren. Dersom man er en faktisk årsak i skaden eller krenkelsen og også har utvist tilstrekkelig skyld, så blir man ansvarlig. Er det flere som er årsak i skaden eller krenkelsen, får man heller flere ansvarlige.

⁵² Johs. Andenæs ved Magnus Matningsdal og Georg Rieber-Mohn s. 323-329.

Det kan likevel tenkes oppreisningstilfeller hvor en gjerningsperson inntar en rolle som hovedmann, og en annen som medvirker.

For eksempel dersom A holder C fast, og slik medvirker til at B klarer å knivstikke C. Ettersom A sin handling må kunne anses som en faktisk årsak til skadeforvoldelsen, har A "voldt skade" på den fornærmede, jf. § 3-5 første ledd bokstav a. A og B er slik ansvarlige for samme skade, og kan ilegges solidaransvar.

Fordi det er to adskilte medvirkningslærer i strafferetten og erstatningsretten, oppstår det også en forskjell i kravet til årsakssammenheng. I forhold til de straffbare krenkelsene kreves kun at man faktisk eller psykisk har medvirket i hendelsesforløpet, mens etter det erstatningsrettslige årsakskravet kreves at man er en nødvendig og ikke uvesentlig årsak til skaden.

Dette kan tilsi at årsakskravet er noe lavere når man er innenfor strafferettens område, men dette er usikkert. Når man ofte vil være innenfor strafferettens område også ved personskader, fordi forsettlig legemsbeskadigelse er straffbart etter strl. § 229, så bør det ikke være særlig forskjell.

4.3.2 Tilfeller hvor solidaransvar for oppreisning kan skape problemer

4.3.2.1 Flere hovedmenn

Det kan særlig bli problematisk å vurdere om flere er ansvarlig for "samme skade" når flere gjerningspersoner har påført fornærmede hver sin skade eller krenkelse. For eksempel når en person påfører fornærmede et nesebrudd, mens en annen påfører et benbrudd, eller hvor to personer slår løs på en person slik at denne blir utsatt for flere legemsfornærmelser.

Det fremgår i punkt 4.2 at "samme skade" ikke bør tolkes så strengt og snevert som at gjerningspersonene må være ansvarlige for en og samme skadeforvoldelse eller

krenkelse. Flere skadeforvoldelser eller krenkelser bør i visse tilfeller kunne vurderes samlet, som samme skade.

Hvilke momenter som i slike tilfeller kan tilsi at de enkelte skadeforvoldelsene eller krenkelsene skal vurderes som "samme skade" er litt uavklart fordi problemstillingen er lite behandlet i de relevante rettskildene. I de sakene hvor domstolene har ilagt solidaransvar for oppreisning kan det imidlertid indirekte utledes noen momenter. Det er særlig momenter som samme tid og sted og felles handlings- eller skadeforsett, som gjør at det kan være naturlig å vurdere flere skadeforvoldelser eller krenkelser som "samme skade". Fornærmedes oppfatning bør også til en viss grad vektlegges.

Dersom skadene eller krenkelsene er påført til omtrent samme tid og sted, kan man si at det er en objektiv tilknytning mellom de ansvarliges handlinger. Hvis de ansvarlige også har hatt et felles skade- eller krenkelsesforsett, eller har bistått hverandre, kan man si at handlingene også er en subjektiv tilknytning.

Dette er kun momenter, men dersom flere av disse foreligger i et konkret tilfelle, vil gjerningsmennene kunne fremstå som en så tett og sammenbundet enhet at det er naturlig å pålegge dem solidaransvar. Som følge av blant annet disse momentene bør dermed de ulike skadeforvoldelsene eller krenkelsene i et tilfelle kunne vurderes samlet som én sammenhengende skadeforvoldelse eller krenkelse, som alle er ansvarlig for, slik at solidaransvar kan ilegges.

Dersom de enkelte benbruddene eller legemsfornærmelsene, som nevnt ovenfor, blir påført i samme tidsrom, ved samme sted og av gjerningsmenn som har et felles forsett om å skade eller krenke fornærmede, vil det utad, og ofte også for fornærmede, kunne oppfattes som én sammenhengende skadeforvoldelse eller krenkelse.

Ved å handle i fellesskap har de ansvarlige også sammen påført fornærmede tort og smerte. Ettersom fornærmede kun skal ha oppreisning for denne tort og smerte én gang, så kan det tilsi at det bør pålegges solidaransvar her.

Hensynet til et effektiv og trygt oppgjør for fornærmede, tilsier også at det bør ilegges solidaransvar i slike tilfeller.

Skadeforvoldelsene og krenkelsene i de nevnte eksemplene bør derfor kunne vurderes som en samlet skade eller krenkelse, slik at gjerningsmennene er ansvarlig for “samme skade” og kan ilegges solidaransvar.

I flere underrettsdommer har retten ilagt solidaransvar for slike felles skadeforvoldelser. Retten gir ingen tolkning av “samme skade” i forhold til slike tilfeller, men dommene kan forstås slik at skadeforvoldelser og krenkelser begått i fellesskap, vurderes som samme skade.

LB – 2006 - 167574 (Borgarting lagmannsrett) omhandlet to menn som ved to tilfeller hadde påført to fornærmede legemsbeskadigelser med betydelig skade til følge. Straffeutmålingen ble anket til Høyesterett, mens kravet om oppreisning ble rettskraftig avgjort i Lagmannsretten. Det var for oppreisningskravet anket over at de to skulle hefte solidarisk for hele oppreisningsbeløpet, ettersom A mente han hadde vært mindre delaktig enn B.

Menneses første offer hadde blitt sparket og trampet på hodet gjentatte ganger. B var mest aktiv, men A tok også del i voldsutøvelsen. Offer nummer to fikk to harde slag i munnpartiet av A. Begge falt i bakken, og B ankom deretter og sparket mot hodet og overkroppen til offeret en rekke ganger.

Lagmannsretten la til grunn at handlingene var utført av de tiltalte i “felles forståelse og samhandling”. Anken førte dermed ikke frem.

Ved å opptre i fellesskap vil ofte gjerningspersonene også ha medvirket til de øvriges skadeforvoldelser eller krenkelser. Som nevnt vil disse bli solidarisk ansvarlig for skaden eller krenkelsen i henhold til den strafferettslige medvirkningslæren eller det erstatningsrettslige årskaskravet, dersom de øvrige ansvarsvilkårene også er oppfylt.

Problemstillingen om hvorvidt flere er ansvarlige for “samme skade” når flere gjerningsmenn hver for seg har påført skader eller krenkelser, men hvor handlingene er begått i fellesskap, har særlig vært oppe i forbindelse med voldtekt og seksuell misbruk av person.

Den sentrale dommen er her Rt. 2008 s. 65 (dissens 4-1), som ble omtalt i innledningen. Dommen gjaldt utmåling av oppreisning for gruppevoldtekt etter § 3-5 første ledd bokstav b.

Et hovedspørsmål var om ansvaret skulle ilegges solidarisk eller pro rata. En 16 år gammel jente hadde oppholdt seg i en leilighet sammen med fem andre gutter, som alle, med unntak av en, gjennomførte et eller flere samleier med henne utover natten. Fire av overgriperne ble dømt for gruppevoldtekt til samleie, mens en ble dømt for deltakelse i gruppevoldtekt til seksuell omgang.

I lagmannsretten ble de fem ansvarlige ilagt solidaransvar for kr. 200 000 i oppreisning til fornærmede. I fornærmedes anke til Høyesterett ble det fremsatt påstand om at gjerningsmennene skulle hefte pro rata fastsatt etter rettens skjønn, men begrenset oppad til 120 000 kroner for hver.

Flertallet tok utgangspunkt i § 3-5 og hovedregelen om solidaransvar for “samme skade”. Det ble imidlertid ikke foretatt noen nærmere tolkning av vilkåret. Flertallet mente det ikke var tvilsomt at fornærmede var utsatt for en rekke krenkelser, altså skader. Førstvoterende for flertallet uttalte imidlertid videre at “Jeg kan imidlertid vanskelig se at det i forhold til ankemotpartene foreligger mer enn én – stor - skade som G kan kreve erstatning for” (avsnitt 55). Førstvoterende begrunnet dette med at det ville være vanskelig å fastsette oppreisningsansvar særskilt for hver av skadevolderne. Videre uttalte hun at “De har alle hver på sin måte bidratt til skaden. Og slik jeg ser det, er krenkelsen av henne blir større fordi ankemotpartene samlet har forgrepet seg mot henne. De har også medvirket til hverandres overgrep.” Anken førte derfor ikke frem og voldtektsmennene ble ilagt solidaransvar for oppreisningen på kr. 200 000.

Mindretallet mente derimot at hovedspørsmålet var hvorvidt det forelå flere krenkelser i forhold til § 3-5 første ledd bokstav b. Mindretallet anså hver voldtekt som en krenkelse og kom derfor til at oppreisningsbeløpene som gjerningsmennene skulle pålegges, måtte utmåles separat for hver enkelt gjerningspersons voldtekt (avsnitt 82). Ut fra normen for oppreisning for voldtekt på kr. 100 000⁵³, mente mindretallet at hver av dem skulle hefte for kr. 120 000 hver, mens personen som ble dømt for medvirkning måtte hefte for kr. 50 000. Deretter ble spørsmålet om heftelsesform vurdert. Etersom gjerningsmennene også hadde medvirket til hverandres voldtekter mente mindretallet at § 5-3 tilsa at det skulle pålegges solidaransvar for hver enkelt voldtekt, men tok ikke nærmere stilling til dette av prosessuelle grunner (avsnitt 91).

Flertallet og mindretallet har ulike innfallsvinkler til problemstillingen om heftelsesform. Flertallet ser på voldtektene i utgangspunktet som flere krenkelser, men slik at disse samlet sett utgjør én stor krenkelse, én gruppevoldtekt, som det må utmåles oppreisning for. Mindretallet vurderer derimot hver voldtekt som en krenkelse, som det må utmåles oppreisning for.

Fordi voldtekten var “begått i fellesskap”, ble strafferammen økt til 21 år, jf. strl. § 192 tredje ledd bokstav a. Denne bestemmelsen kom inn ved lovendringen i 2000, og var ment å ramme gruppevoldtekter. Det fremgår av forarbeidene at straffeskjerpelsen “markerer det graverende i at en person begår en voldtekt, og medvirker til de øvrige overgrep”.⁵⁴

Det kan det virke som om flertallets bedømmelse av overgrepene har likhetstrekk med den strafferettslige vinklingen, ved at man i vurderingen ser alle gjerningsmennenes

⁵³ Høyesterett har nylig hevet denne normen til kr. 150 000, se HR-2011-1016-A.

⁵⁴ Ot.prp. nr. 28 (1999-2000) s. 112.

handlinger som en hendelse, én gruppevoldtekt, og ikke som at hver gjerningsmann har påført fornærmede hver sin voldtekt og krenkelse.

Detter illustrerer samspillet mellom strafferetten og oppreisningsinstituttet, samt at denne tilknytningen kan få betydning ved tolkningen av "samme skade".

Det at overgrepene skjedde på samme sted, i en leilighet, og i et avgrenset tidsrom, den samme natten, tilsier også at krenkelsene kunne vurderes som en felles krenkelse.

At gjerningsmennene var sammen om å forgripe seg på fornærmede, og gjorde dette ved selv å utføre overgrep og ved å medvirke til de øvriges overgrep, tilsier også denne løsningen. Dette taler også for at alle gjerningsmennene bør anses som ansvarlige for den samlede tort og smerte jenta opplevde denne natten og i tiden etter.

Ut fra dette kan det være naturlig som flertallet gjorde, å vurdere krenkelsene som én sammenhengende stor krenkelse, én skade, som alle var ansvarlige for.

Resultatet i Rt. 2008 s. 65 er også blitt fulgt opp i senere rettspraksis som omhandler oppreisning for seksuelle krenkelser begått i fellesskap.

LB- 2010-51955 (Borgarting lagmannsrett), gjaldt blant annet behandling av et oppreisningskrav fire gutter var idømt solidarisk etter en gruppevoldtekt. Det var klart at den ene gjerningsmannens krenking av fornærmede hadde vært mer omfattende enn de øvriges, for han var også domfelt for voldtekter forut for og etter gruppevoldtekten. Lagmannsretten kom likevel til at "ansvaret bør være et solidarisk ansvar for *den samlede skade*". Det ble her vist til Rt. 2008 s. 65.

4.3.2.2 Et bevisproblem – spørsmål om kravet om årsakssammenheng er oppfylt

Det er ikke alltid lett å konstatere hvem eller om alle er årsak i skadeforvoldelsen eller krenkelsen, slik at vilkårene i § 3-5 er oppfylt. Her er to eksempler som kan illustrere dette:

A kjører grovt uaktsomt og treffer Bs hode. Rett etterpå kommer C, som også kjører grovt uaktsomt og som treffer B samme sted. B pådrar seg en hjernerystelse. Det kan da oppstå tvil om hvorvidt A eller C, eller begge, fyller vilkåret om årsakssammenheng i forhold til hjernerystelsen.

Et litt annet eksempel er at to personer skifter takstein og kaster den gamle taksteinen ned på bakken. En takstein treffer en tilfeldig forbipasserende, som blir påført en personskade eller legemsfornærmelse, jf. strl. § 228. Det er umulig å bevise hvem av mennene som mest sannsynlig traff fornærmede.

I begge disse eksemplene oppstår spørsmålet om hvem denne tvilen skal gå utover; den skadelidte eller den såkalt uskyldige av de to mulige skadevolderne. Skadeserstatningsloven regulerer ikke problemstillingen, og det foreligger lite rettspraksis omkring dette spørsmålet. Problemkomplekset har lenge vært lenge omdiskutert, og rettsstillingen er enda ikke avklart i forhold til alle de situasjonene som kan oppstå.

I teorien ⁵⁵ regnes det nå for sikker rett at når flere personer på en eller annen måte har vært sammen om handlingene som har ført til skaden eller krenkelsen blir begge ansvarlig. Det begrunnes med at når de handler sammen vil fellesskapet på en måte reparere bevistvilen. Dette tilsier at de to taksteinkasterne i eksempelet ovenfor blir solidarisk ansvarlige.

⁵⁵ Nygaard s. 350.

Når A og B faktisk er innblandet i skadehandlingen, men det er uklart om det var A eller B som var først ute eller om A eller B voldte den endelige skaden, mener Nygaard at tvilen må føre til at begge må likestilles, slik at begge må anses for å ha voldt den endelige skaden. Dette tilsier at begge bilkjørerne i eksempelet over blir solidarisk ansvarlige. Ut fra Nygaards fremstilling⁵⁶ kan det begrunnes med at begge hver for seg hadde årsaksevne til hjernerystelsen, og at hver av de to årsaksevnene bør kunne regnes for på ha realisert seg, så lenge B ikke pådro seg hjernerystelse før C traff han. Vilkaaret om årsakssammenheng i relasjon til skadeforvoldelsen er dermed innfridd for begge.

Dersom påkjøringene ikke hadde medført en hjernerystelse, ville likevel bilkjørerne oppfylle ansvarsvilkårene for legemskrenkelse i det de kjører på B. Dette kunne derfor tilsi at de ikke kan ilegges solidaransvar. På den andre siden, blir begge krenkelsene påført på samme sted og rett etter hverandre. Samtidig bør begge anses som årsak i den tort og smerte fornærmede er påført. Det kan tilsi at man kan få samme løsning her som ved skadetilfellene.

4.3.3 Unntak

I RG. 1989 s. 876 (Nedre Telemark Herredsrett) ble to gjerningsmenn idømt pro rata-ansvar, selv om retten kom til at gjerningsmennene var ansvarlige for "samme skade", jf. § 5-3.

En fotgjenger hadde blitt skadet ved at en gutt på 14 år kjørte på henne. Bilen var eiet av en 18- år gammel venn av 14- åringen, som hadde kjørt først i en annen bil. 18- åringen hadde holdt en uforsvarlig høy fart og 14- åringen hadde prøvde å holde følge da han fikk skrens på bilen og traff fotgjengeren.

⁵⁶ Nygaard s. 335.

Spørsmålet var om fotgjengeren kunne kreve oppreisning av de to guttene, jf. § 3-5 første ledd bokstav a. Retten kom til at begge to var oppreisningsansvarlige. Derfor mente retten at de i utgangspunktet heftet solidarisk, men at det ikke var noen tvil om at de kunne ilegges ansvar med forskjellige beløp.

Solidaransvarsregelen innebærer i slike tilfeller at det høyeste beløpet maksimerer fornærmedes samlede krav. Gjerningsmennene blir da solidarisk ansvarlige så langt deres beløp overlapper hverandre, og for det overskytende hefter den ansvarlig alene for.

Slik ble ikke løsningen her. Retten mente nemlig at den solidariske heftelsen var begrenset til det beløp hver av dem ble idømt, og uttalte videre at "Hvor hver av de saksøkte idømmes oppreisningsbeløp som kumuleres, slik at summen av beløpene utgjør samlet oppreisningsansvar i anledning saken, får solidaransvaret reelt liten betydning." Som begrunnelse for dette ble det vist til Nygaard, Skade og ansvar (2. utg. 1980) s. 348 og Lødrup, Lærebok i erstatningsrett (2. utg. 1987) s. 282.

Retten kom derfor til at gjerningsmennene heftet for hver sitt oppreisningsbeløp, som ble kumulert. A måtte betale kr. 15 000 og B måtte betale kr. 5000.

Dommen kan forstås slik at retten innfortolker et unntak fra hovedregelen om solidaransvar når flere er ansvarlig for "samme skade", jf. § 5-3.

Ettersom det er en tingrettsdom, har resultatet i utgangspunktet begrenset vekt som rettskildefaktor ved tolkningen av § 5-3. Det er imidlertid ingen høyesterettspraksis som omhandler et lignende tilfelle, slik at dommen bør kunne tillegges en viss vekt ved tolkningen. Resultatet i dommen har i tillegg fått tilslutning av både Lødrup og

Nygaard.⁵⁷ Begge mener oppreisningssummene i visse tilfeller må kunne kumuleres. De gir imidlertid verken noen begrunnelse eller utdypning om når dette kan skje.

Fremstillingen i Nygaards bok som det henvises til i dommen omhandler egentlig alminnelig erstatning for økonomisk tap. Nygaard skriver om de tilfeller hvor det er utmålt et økonomisk tap for en skade, men at både ansvarlig A og B får sitt ansvar lempet slik at ingen hefter fullt ut for fornærmedes tap. Dersom skaden er på 100 og A har fått redusert sitt ansvar til 70 og B sitt til 30, hefter de til sammen overfor fornærmede for det fulle tapet. Begge må derfor betale sitt, uavhengig av den andres betaling, slik at fornærmede kan få full dekning. Solidariteten vil her først inntre når summen av de idømte erstatningsbeløpene overstiger skadens størrelse.⁵⁸ Denne løsning fremgår også av forarbeidene.⁵⁹

I motsetning til erstatning for økonomisk tap, har man ikke ved oppreisning noe økonomisk mål for det totale tapet. Utmålingen skjer etter en rimelighetsvurdering ut i fra den enkelte skadevolders forhold. De ansvarlige kan derfor idømmes ulike oppreisningssummer, men det er altså ikke på grunn av lemping av ansvar, som ved erstatning. Begrunnelsen for kumulasjon, at fornærmede skal få dekket sitt totale tap, treffer derfor i utgangspunktet ikke så godt når det gjelder oppreisning.

Imidlertid er det for flere tilfeller utmålt et normert oppreisningsbeløp i rettspraksis. I slike tilfeller vil det normerte beløpet utgjøre fornærmedes totale oppreisningsbeløp.

I RG. 1989 s. 876 gir retten uttrykk for at normalbeløpet for slike personskader burde økes. Når retten så kommer til at fornærmede skal ha kr. 20 000 i oppreisning, kan det

⁵⁷ Lødrup, *Lærebok i erstatningsrett*, s. 390 og Nygaard, s. 415.

⁵⁸ Smith s. 347.

⁵⁹ Ot.prp. nr. 75 (1983-1984) s. 41.

tolkes slik at retten mener at dette er det riktige normerte beløpet for slike tilfeller. Dette utgjør dermed fornærmedes totale tap. Når retten ut fra rimelighetsvurderingen pålegger den eldste gutten ansvar for kr. 15 000 og den andre gutten for kr. 5000, får vi en parallell til lempingstilfellene ved erstatning. I stedet for å pålegge guttene solidaransvar, slik at det høyeste beløpet på kr. 15 000 maksimerer fornærmedes oppreisningskrav, kumulerer retten beløpene slik at fornærmede skal få dekket sitt såkalte fulle tap, det normerte beløpet på kr. 20 000.

Ved å ta utgangspunkt i en såkalt totalsum kunne retten anvende en mer erstatningsrettslig løsning, selv om dette i utgangspunktet ikke er helt i tråd med lovgivers vilje. De normerte oppreisningssommene som gjelder for visse tilfeller har imidlertid blitt utviklet gjennom rettspraksis i senere tid og var trolig ikke noe lovgiver hadde i tankene da forarbeidene ble skrevet. I tillegg er deler av dette rettsområdet uavklart, noe som tilsier at retten ikke er så bundet i sine valg av løsninger, samtidig som det kan skape et behov for å se hen til løsningene som gjelder den øvrige erstatningsretten for lignende tilfeller. At oppreisningens fremste formål har nærmet seg erstatningens, kan også tilsi at en mer erstatningsrettslig løsning i visse tilfeller er naturlig.

4.4 Solidaransvar for oppreisning etter skadeserstatningsloven § 3-6

4.4.1 Uproblematiske tilfeller

4.4.1.1 Flere er ansvarlig for en ærekrenkelse eller en krenkelse av privatlivets fred

Solidaransvar for oppreisning etter § 3-6 kan for det første ilegges når to eller flere er ansvarlige for en og samme krenkelse av en annens ære eller av privatlivets fred.

For eksempel når to personer skriver et ærekrenkende brev sammen. Eller en journalist skriver en ærekrenkende artikkel, og pådrar seg oppreisningsansvar etter § 3-6 første ledd. Eieren/ utgiveren av bladet har i slike tilfeller et avledet objektivt

ansvar etter § 3-6 annet ledd. Begge to er her ansvarlig for den samme ærekrenkelsen, den "samme skade", og solidaransvar kan ilegges.

I rettspraksis finnes flere eksempler på at redaktør og avis blir ilagt solidaransvar for oppreisning. I Rt.2003 s. 928 hadde Tønsberg Blad trykket en reportasje om en persons manglende etterlevelse av boplikten på Tjøme. Avisen og redaktøren ble idømt solidaransvar for oppreisningen.

4.4.1.2 De ansvarliges handlinger har til sammen ført til en krenkelse av en annens ære eller privatlivets fred

Noen ganger vil ikke de involvertes handling hver for seg utgjøre en tilstrekkelig årsak til en krenkelse, slik at de er avhengig av å samvirke med hverandre for at krenkelsen skjer.

For eksempel ville ikke journalistens avisartikkel påført en ærekrenkelse, dersom ikke fotografen hadde valgt et bilde hvor fornærmede kunne identifiseres. Journalistens og fotografens handlinger er nødvendige, men hver for seg utilstrekkelige årsaker til ærekrenkelsen, slik at ansvar først kan pådras når begges handlinger er utført. Dersom de øvrige ansvarsvilkårene er oppfylt, er derfor begge ansvarlige for den samme ærekrenkelsen, den "samme skade", og solidaransvar kan ilegges.

Dersom en av årsaksfaktorene ikke kan anses som en nødvendig betingelse for at ærekrenkelsen fremmes, vil denne faktoren likevel anses som en ansvarsbetingende årsak dersom faktoren faktisk har virket inn og ikke er uvesentlig i årsaksbildet.⁶⁰ For eksempel dersom flere lager en reportasje som er ærekrenkende overfor en kjent person. Her kan man ikke unndra seg oppreisningsansvar ved å hevde at filmen også

⁶⁰ Nygaard s. 337 og punkt 4.3.1.2.

ville blitt laget uten sitt bidrag, slik at man ikke er en nødvendig betingelse for ærekrenkelsen og at kravet om årsakssammenheng derfor ikke er oppfylt.

4.4.1.3 Hovedmann og medvirker

Begge ærekrenkelsesbestemmelsene i strl. §§ 246 og 247 omfatter også de som har medvirket til ærekrenkelsen, slik at også disse kan bli oppreisningsansvarlig etter § 3-6. Tilfeller hvor man har en hovedmann og en eller flere medvirkere, er et typisk eksempel på at alle er ansvarlige for den samme ærekrenkelsen, slik at solidaransvar kan ilegges.

Avdelingssjefen godkjenner for eksempel en ærekrenkende artikkel før den går i trykk. Her vil både journalisten som har skrevet den ærekrenkende artikkelen og avdelingssjefen, gjennom sin medvirkning, være ansvarlige for den samme ærekrenkelsen, den "samme skade".⁶¹ Solidaransvar kan derfor ilegges.

Det er særlig i massemedia det skjer et omfattende samarbeid, slik at det kan være flere som har medvirket til ærekrenkelsen. Ettersom både gjerningsmannen og de som omfattes av medvirkningstillegget kan bli oppreisningsansvarlige etter § 3-6, er det i slike tilfeller ikke avgjørende for oppreisningsansvaret hva man blir rubrisert som.

Fra rettspraksis kan Rt. 1992 s. 854 nevnes. Her hadde en avis i flere artikler beskyldt en mann som var straffedømt for utuktig omgang med noen under 16 år, for handlinger som gikk ut over det han var dømt for. Journalisten og redaktøren ble idømt oppreisningsansvarlige etter § 3-6 første ledd, og avisen ble oppreisningsansvarlig etter § 3-6 annet ledd. Oppreisningssummen ble utmålt til kr. 10 000, som alle tre heftet solidarisk for.

⁶¹ Mæland s. 222.

4.4.2 Tilfeller hvor solidaransvar for oppreisning kan skape problemer

I likhet med § 3-5 oppstår særlig problemer om hvorvidt det kan ilegges solidaransvar for oppreisningen, når flere har påført fornærmede hver sin ærekrenkelse.

Her, som ved oppreisning etter § 3-5, bør felles tid og sted være momenter som kan tilsi at gjerningspersonene er ansvarlige for "samme skade", selv om hver av de ansvarliges handlinger i seg selv utgjør en ærekrenkelse. Mæland er også av en slik oppfatning og nevner som eksempel at flere aviser på samme tid og sted gjengir samme beskyldning.⁶²

Hvorvidt de ansvarlige deler et forsett om å krenke fornærmede kan også være et moment, men kan ikke være avgjørende. Dette fordi det vil kunne avskjære solidaransvar for blant annet aviser eller TV-kanaler som fronter samme sak. Ærekrenkelser skjer ofte gjennom media og solidaransvarsregelen vil få et snevrere anvendelsesområde dersom den ikke kan anvendes i slike tilfeller.

En forutsetning for solidaransvar bør nok også være at de ansvarliges handlinger eller uttalelser innebærer samme eller lignende beskyldning. Mæland synes å forutsette dette.⁶³ Dersom to personer fremmer hver sin beskyldning mot samme person, men for ulike forhold, for eksempel tyveri og narkotikamisbruk, så utgjør dette to ulike krenkelser av æren. Det er ikke naturlig å bedømme disse som samme ærekrenkelse, selv om det foreligger nærhet i tid og sted.

Hvis derimot for eksempel flere kvinner fremmer hver sin voldtektsanklage mot samme mann, blir han påført flere ærekrenkelser for samme type forhold, men på

⁶² Mæland, s. 304.

⁶³ Mæland, s. 304.

forskjellige faktiske grunnlag. Hvorvidt ærekrenkelsene kan vurderes samlet som én stor krenkelse og “samme skade”, må nok bero på en konkret vurdering av de ulike tilfellene. Et yttertilfelle er hvor man i fellesskap forsettlig går inn for å krenke en annens person ære eller privatlivets fred, mens på den andre yttersiden har man tilfeller hvor de som krenker opptrer helt uavhengig av hverandre og kun har utvist uaktsomhet. I begge tilfeller kan det hevdes at alle er ansvarlige for den samlede tort og smerten anklagene påfører fornærmede. Når de ansvarlige i det første tilfellet har samvirket, bør det derfor kunne ilegges solidaransvar, dersom det også foreligger nærhet i tid og sted. I det siste tilfelle foreligger ikke noe samvirke eller felles forsett, slik at krenkelsene ikke utgjør en like samlet enhet, men dersom det foreligger nærhet i tid og sted, bør kanskje ikke solidaransvar være helt avskåret.

Ellers er man også her som under § 3-5, henvist til en konkret vurdering av hvert tilfelle.

Et eksempel på at solidaransvar kan ilegges, selv om de ansvarliges handlinger hver for seg innebærer en ærekrenkelse, er når to personer på et foreningsmøte kommer med usanne beskyldninger om at regnskapsføreren har begått underslag med foreningens midler. De oppfyller hver for seg ansvarsvilkårene etter § 3-6 første ledd for sine egne uttalelser. Etersom de kommer med samme beskyldning, ved samme tid og sted, så bør deres uttalelser likevel kunne anses som samme ærekrenkelse, slik at solidaransvar kan ilegges.

Dersom de to foreningsmedlemmene derimot uavhengig av hverandre bestemmer seg for å gå med beskyldningene til foreningslederen, kan det kanskje stille seg annerledes. Dersom beskyldningene er fremmet på samme sted og dersom det ikke er gått for lang tid mellom de to beskyldningene, kan det imidlertid være naturlig å bedømme forholdet under ett, slik at fornærmede er blitt påført én krenkelse. Begge foreningsmedlemmene har bidratt til å svekke regnskapsførerens nødvendige tillitt og påført de ikke-økonomiske skadene. Dette kan derfor tilsi at de bør kunne holdes solidarisk ansvarlige for den samlede krenkelsen.

4.4.3 Unntak

Høyesterettspraksis kan indikere at man har fått en egen løsning for det tilfelle at flere er ansvarlig for samme ærekrenkelse etter § 3-6 første og annet ledd, men hvor de ansvarlige blir idømt ulike oppreisningssummer.

I VG-dommen i Rt. 1987 s. 764 (dissens 4-1) hadde VG publisert uriktige påstander om borerigger produsert av Aker. Journalisten og redaktøren ble pålagt oppreisningsansvar etter § 3-6 første ledd for kr. 25 000 hver, uten innbyrdes solidaransvar. Mens avisen ble idømt oppreisningsansvar etter § 3-6 annet ledd for kr. 700 000, i tillegg til at den heftet solidarisk med journalistens og redaktørens oppreisningssummer, på til sammen kr. 50 000.

I NRK-dommen i Rt. 1988 s. 1398 kom også retten frem til en lignende løsning. NRK hadde uriktig beskyldt en advokat for å ha foreslått skatteunndragelse ved et boligsalg. Tre ansatte ble hver for seg og uten solidaransvar seg imellom idømt oppreisningsansvar på kr. 25 000, kr. 15 000 og kr. 10 000. NRK ble idømt oppreisningsansvar på kr. 100 000, samtidig som NRK heftet solidarisk med hver av tre de ansatte.

I disse to dommene ble det slik gjort unntak fra hovedregelen om fullt solidaransvar for alle som er ansvarlig for samme ærekrenkelse.

Ettersom de ansvarlige heftet for ulike summer, skulle solidaransvarsregelen slik den i utgangspunktet er fremstilt i forarbeidene og teorien⁶⁴, innebære at solidaransvaret strakk seg så langt de ansvarliges oppreisningssummer overlappet hverandre, for "samme skade" henviser også til samme sum.

⁶⁴ Blant annet Nygaard s. 414 og Lødrup, *Lærebok i erstatningsrett*, s. 390.

Dersom man for samme ærekrenkelse idømmer en journalist oppreisningsansvar for kr. 30 000, redaktøren for kr. 70 000 og eieren for kr. 120 000, så skulle solidaransvarsreglen medføre at alle tre blir solidarisk ansvarlige for kr. 30 000, redaktøren og eieren blir solidarisk ansvarlige for ytterligere kr. 40 000, mens eieren alene må hefte for det overskytende på kr. 50 000.⁶⁵

Høyesterett ga ikke en uttrykkelig begrunnelse for løsningen. Dommene er heller ikke særlig behandlet i teorien, men fremstillingene i Lødrup og Nygaard kan tolkes som at de begge gir sin tilslutning til dommene.⁶⁶

Når det gjelder alminnelig erstatningsrett åpnes det noen steder i teorien⁶⁷ for en tilsvarende løsning som i dommene når tre eller flere hefter med ulik sum. Løsningen blir her begrunnet med at dersom det totale økonomiske tapet hadde vært kr.120 000, og det er to ansvarlige, hvor A sitt ansvar er blitt lempet til kr. 70 000 og B sitt ansvar er lempet til kr.30 000, så ville deres to summer kumuleres for å dekke hele tapet. Teorien mener derfor at selv om det er en tredjemann C, som hefter for hele tapet på kr. 120 000, så bør ikke det endre dette. A og B sine summer bør også her kumuleres, men slik at de hver for seg hefter solidarisk med A.

Som det fremgår under pkt. 4.3.3 mangler det i utgangspunktet et økonomisk mål for det totale tapet ved oppreisning, men ettersom det for flere tilfeller er en normert oppreisningssum, vil denne summen utgjøre det totale kravet.

⁶⁵ Nygaard s. 415.

⁶⁶ Nygaard s. 415 og Lødrup, *Lærebok i erstatningsrett*, s. 390.

⁶⁷ Nygaard s. 415.

Det fremgår imidlertid ikke av dommene at det forelå noen normert oppreisningsbeløp for tilfellet. Derfor var det det høyeste oppreisningsbeløpet som VG og NRK heftet for, som utgjorde fornærmedes totalbeløp. Noe kumulasjon ville derfor egentlig ikke vært aktuelt for de ansatte dersom VG eller NRK ikke var holdt ansvarlig. Når de ansattes oppreisningsbeløp ikke til sammen dekket totalbeløpet, valgte likevel Høyesterett å kumulere disse.

I forhold til den tradisjonelle løsning slik denne som utgangspunkt blir fremstilt forarbeidene og teorien, innebærer Høyesteretts løsningen ikke en endring av oppreisningssummen, men at solidaransvaret omfattet en større del av oppreisningssummen. Dermed kan begrunnelsen for Høyesteretts løsning være at fornærmede i størst mulig grad skal få en effektiv og trygg dekning av oppreisningskravet. Som oftest vil det også være eieren av avisen, TV-kanalen osv. som har både vilje og evne til å dekke oppreisningskravet.

Denne løsningen er også blitt anvendt i senere Høyesterettsdommer, herunder blant annet Rt. 1994 s. 50 som omfattet ærekrenkelse gjennom avis.

5 Avslutning og noen merknader

Behandlingen av solidaransvar for oppreisning har vist at viktige deler av dette rettsområdet er uavklart på grunn av rettskildebildet.

At domstolene gjennom rettspraksis har kommet frem til egne løsninger for visse tilfeller viser også dette. På grunn av rettskildesituasjonen har ikke domstolene vært så bundet ved utformingen av løsningene, som er preget av et ønske om å ivareta hensynet til fornærmede. I RG. 1989 s. 876 (Nedre Telemark Herredsrett) medførte det proratariske ansvaret at fornærmede fikk dekket hele den summen retten mente fornærmede hadde krav på i slike tilfeller. I VG- og NRK-dommene ble oppreisningssummene de ansatte heftet for kumulert slik at avisens solidaransvar

dekket en større del av totalsummen. Slik fikk de fornærmede i enda større grad en trygg og effektiv dekning av kravet sitt.

Disse dommene tilsier at hovedregelen om fullt solidaransvar når flere plikter å betale oppreisning for "samme skade", jf. § 5-3, ikke alltid er tvingende eller absolutt.

Grensene for når hovedregelen kan fravikes er imidlertid ikke klare. Dette fordi tingrettsdommen har begrenset vekt som rettskilde, og selv om VG- og NRK-dommen er Høyesterettsdommer, gjaldt dommene et spesielt tilfelle og det ble ikke gitt en uttrykkelig begrunnelse for løsningen.

Bakgrunnen for løsningene og de hensyn som kan begrunne disse, vil imidlertid kunne gjøre seg gjeldende i andre tilfeller også.

Dette kan være grunnen til at det virker som at Høyesterett og et flertall i teorien illegger disse dommene vekt av betydning ved den generelle forståelsen av solidaransvarsregelens anvendelse for oppreisningskrav.

I Rt. 2008 s. 65 uttalte flertallet at selv om hovedregelen er solidaransvar, er ikke bestemmelsen tvingende, slik at det kan fastsettes ansvar pro rata, "såfremt forholdende i den enkelte sak tilsier det" (avsnitt 54). Som begrunnelse for dette ble det vist til Nygaards lovkommentar fra 2005, hvor det fremgår at "i nyare rettspraksis ser det nesten ut til at solidarregelen er på veg ut når det gjelder oppreisning. I alle fall kan ikkje § 5-3 ikke tolkast som ei sperre for at kvar av dei ansvarlege blir pålagt å betala kvar sin oppreisningssum. ...".

Også i annen nyere juridisk teori er oppfatningen at hovedregelen kan fravikes ut i fra forholdende i den enkelte sak.⁶⁸

Både rettspraksis og teori åpner dermed for at det kan gjøres unntak fra hovedregelen ut fra forholdende i den enkelte sak. Dette vil nok først og fremst være aktuelt når de samme hensyn som lå bak løsningene i dommene gjør seg gjeldende.

På denne bakgrunn reiser det seg derfor særlig to spørsmål i tilknytning til oppgavens tema. Det første og mest sentrale spørsmålet vil som regel være hvorvidt den ansvarlige hefter for "samme skade", jf. § 5-3. I tvilstilfeller kan momenter som tilknytning i tid, sted og forsett være av betydning, i tillegg til at fornærmedes oppfatning av hendelsen også til en viss grad bør kunne vektlegges.

Oppreisningsbestemmelsenes spesielle sammensetning får også betydning for tolkningen av "samme skade", ved at man ved tolkningen også bør ta i betraktning hvorvidt de ansvarlige har voldt den samme tort og smerten.

Selv om flere er ansvarlig for den samme skaden eller krenkelsen, kan den nevnte rettspraksisen som omhandler unntakene og teorien indikere at anvendelse av solidaransvar for andre vil bero på hvilket såkalte totalbeløp man har å forholde seg til.

Når det ikke finnes et normert oppreisningsbeløp for tilfellet, slik at det høyeste oppreisningsbeløpet utgjør fornærmedes totalbeløp, strekker solidaransvaret seg så langt de ansvarliges oppreisningsbeløp overlapper hverandre. Er det derimot et normert beløp som utgjør totalbeløpet åpnes det for at de ulike oppreisningssummene kan kumuleres i den grad det er nødvendig for at fornærmede skal få dekket hele totalbeløpet.

⁶⁸ Nygaard s. 415, Lødrup, *Lærebok i erstatningsrett*, s. 390 og Engstrøm s. 213.

Når en av de ansvarlige hefter for totalbeløpet, og de øvrige ansvarliges oppreisningsbeløp til sammen ikke overstiger dette, åpnes det også for at disse summene kan kumuleres, men slik at hver av dem er solidarisk ansvarlig med den som hefter for totalsummen. Totalsummen kan enten være et normert beløp eller den høyeste summen til de ansvarlige, for det virker ikke som om Høyesterett og teorien trekker et avgjørende skille her.

Selv om hvilket totalbeløp man har å forholde seg til kan innvirke på valg av ansvarsform, skal valg av ansvarsform i utgangspunktet ikke ha innvirkning på oppreisningssummens størrelse. Solidaransvar skal bidra til en trygg og effektiv dekning av fornærmedes krav og ivaretar først og fremst hensynet til fornærmede. Dette er særlig tydelig hvor det finnes et normert oppreisningsbeløp eller hvor det utmåles en oppreisningssum for krenkelsen. Hvorvidt de fornærmede hefter solidarisk eller proratarisk vil ikke innvirke på oppreisningssummen.

Denne forståelsen av solidaransvarsregelen, viser at flertallets fremgangsmåte og vurdering i Rt. 2008 s. 65 ikke er særlig kontroversiell. Når det utmåles et oppreisningsbeløp for krenkelsen, kunne retten også valgt i å ilegge pro rata-ansvar, uten at det ville innvirket på oppreisningssummen. Flertallets løsning vil nok medføre at oppreisningssummen ikke endrer seg særlig ut i fra antall gjerningsmenn, men dette vil være et utmålingsmoment.

Når mindretallet vurderer hver voldtekt som en krenkelse som hver enkelt voldtektsmann må hefte for, vil derimot oppreisningsbeløpet variere med antall voldtektsmenn i en gruppevoldtekt, eller med andre deltakere ved andre krenkelser begått i fellesskap.

Den betydelige forskjellen i flertallet og mindretallets resultat skyldtes dermed ikke først og fremst valget mellom solidaransvar eller pro rata-ansvar for samme krenkelse, men uenighet om hvorvidt man sto ovenfor én krenkelse som alle heftet for, altså "samme skade".

Mindretallet kritiserer imidlertid ikke flertallets fremgangsmåte i denne vurderingen. Argumentasjonen til mindretallet er preget av at mindretallet synes gruppevoldtekt er en spesiell og grov krenkelse og at fornærmede burde få en høyere oppreisning.

Valget mellom solidaransvar og pro rata-ansvar bør derfor aldri medføre så store forskjeller i fornærmedes oppreisningssum som i denne dommen.

6 Litteraturliste

6.1 Lover

Lov om skadeserstatning av 13. juni 1969 nr. 26

Almindelig borgerlig Straffelov (Straffeloven) av 22. mai 1902 nr. 10

Lov om den alminnelige borgerlige Straffelovens Ikrafttræden av 22. mai 1902 nr. 11
(Straffelovens ikrafttredelseslov)

6.2 Forarbeider

Ot.prp. nr. 28 (1999-2000) Om lov om endringer i straffeloven mv. (seksuallovbrudd)

Ot.prp. nr. 20 (1991-1992) Om lov om endringer i straffeloven og skadeserstatningsloven m.m. (seksuelle overgrep mot barn)

Ot.prp. nr. 75 (1983-1984) Om lov om endringer i erstatningslovgivningen (ansvar for dyr, regress, lemping m.m. og endringer i bilansvarsloven)

Ot.prp. nr. 60 (1980-1981) Om lov om endringer i erstatningslovgivningen for så vidt gjelder lemping av erstatningsansvar, forsikringsgivers regressrett m.m.

Ot.prp. nr. 4 (1972-1973) Om lov om endringer i erstatningslovgivningen m.m.

Innstilling fra Straffelovrådet om Ansvar for rettskrenkelser i trykt skrift av 1955.

6.3 Rettspraksis

6.3.1 Høyesterett

HR-2011-1016-A

Rt. 2009 s. 6

Rt. 2008 s. 65

Rt. 2005 s. 289

Rt. 2005 s. 104

Rt. 2004 s. 510

Rt. 2003 s. 928

Rt. 1999 s. 887

Rt. 1999 s. 1363

Rt. 1999 s.1541

Rt. 1996 s. 864

Rt. 1994 s. 50

Rt. 1994 s. 174

Rt. 1992 s. 64

Rt. 1992 s. 854

Rt. 1988 s. 532

Rt. 1988 s. 1398

Rt. 1987 s. 764

Rt. 1937 s. 263

Rt. 1913 s. 619

6.3.2 Lagmannsrettene

LB-2006-167574 (Borgarting lagmannsrett)

LB-2010-51955 (Borgarting lagmannsrett)

6.3.3 Tingrettene

RG. 1989 s. 876 (Nedre Telemark Herredsrett)

6.4 Juridisk teori

6.4.1 Bøker

Andenæs, Johs., Magnus Matningsdal og Georg Fredrik Rieber-Mohn, *Alminnelig strafferett* (Oslo 2004).

Engstrøm, Bjørn, *Skadeserstatningsloven med kommentarer* (Oslo 2010).

Lødrup, Peter, *Lærebok i erstatningsrett*, 4. utgave (Oslo 1999).

Mæland, John Henry, *Ærekrenkelseser* (Bergen 1986).

Nygaard, Nils, *Skade og ansvar*, 6. utgåve (Bergen 2007).

Stang, Fredrik, *Skade voldt av flere* (Kristiania 1918).

6.4.2 Artikler

Lødrup, Peter, "Oppreisning – et praktisk rettsinstitutt", *Tidsskrift for erstatningsrett*, 2006 s. 211-237.

Nygaard, Nils, "Årsaksspørsmål og årsakslærer i skadebotretten" i *Rettsteori og rettsliv. Festskrift til Carsten Smith*, Magnus Aarbakke, Gunnar Aasland, Peter Lødrup og Steinar Tjomsland (red.) (Oslo 2002) s. 629-643.

Smith, Carsten, "Om lovgivning, solidaritet og regress i erstatningsretten – omkring ikrafttredelseslovens § 26", *Tidsskrift for rettsvitenskap*, 1961 s. 337-431.

