



FOLKETRYGDLOVEN §13-4

Kandidatnummer: 58



12. DESEMBER 2016

JUS399 MASTEROPPGAVE

Det juridiske fakultetet UiB.

Innholdsfortegnelse

1. Masterbesvarelsens tema og problemstillinger som vil bli behandlet	s. 2
2. Kort om bakgrunnen for folketrygdlovens yrkesskadedekning. Historikk og formål	s. 2-3
3. Folketrygdlovens kapittel 13 – en kort oversikt	s. 3-5
4. Ftrl §13-4 første ledd og yrkessykdomsforskriften	s. 6-7
5. Ftrl §13-4 annet ledd - generelt – en kort oversikt før presentasjonen av bokstav a til d	s. 7-9
6. Ftrl. § 13-4 annet ledd bokstav a – innledning	s. 9
6.1. Konkret eller generell årsakssammenheng?	s. 9-11
6.2. Når er et sykdomsbilde «karakteristisk»? Et startpunkt for vurderingen	s. 11-12
6.3 Rt. 2013 s.1642. Kan det utledes en mer generell terskel fra de såkalte Kvikksølvsakene(tannelgeassistentsakene)?	s. 12-14
6.4. «Forenlig med» - en generell terskel	s. 14-16
7.1 Ftrl. § 13-4 annet ledd bokstav b -innledning	s. 16
7.1. Samspillet med vurderingen under bokstav a	s. 16-17
7.2. Sårbarhetsprinsippet	s. 17-20
7.3. Er det sannsynlighetsovervekt for at den yrkesrelaterte eksponering var på et <i>potensielt skadelig nivå</i>	s. 20-22
7.4 En oppsummering	s. 22
8. Ftrl. § 13-4 annet ledd bokstav c.	s. 22-24
9. Ftrl. § 13-4 annet ledd bokstav d – presumsjonsregelen.	s. 25-30
9.1. En oppsummering av bokstav d	s.30-31
10. Kilder.	s.32-33

Folketrygdloven § 13-4.

1. Hovedtema – Problemstillinger som vil besvares.

Jeg vil i denne masterbesvarelsen redegjøre for innholdet i folketrygdloven §13-4. For forståelsen av folketrygdlovens annet ledd bokstav a-d vil jeg belyse sentrale prejudikatsdommer og diskutere og problematisere disse dommenes rekkevidde og overføringsverdi.

2. Kort om bakgrunnen for yrkesskadedekningen. – Historikk – formål.

Fram til 1895 var det ingen særskilt lov eller lover som gav arbeidere i Norge erstatning eller trygd om de skulle være så uheldige å bli skadet eller alvorlig syke på grunn av sitt arbeid. I 1895 fikk Norge sin første yrkesskadelov, nemlig lov av 23. juli 1894 om ulykkesforsikring for arbeidere i fabrikker¹ og denne trådte da i kraft i 1895.² Før denne lov, som da var Norges første lov om sosialforsikring⁴, var arbeidere i tilfellet de skulle være så uheldige å bli skadet i forbindelse med sitt arbeid henvist til de alminnelige erstatningsrettslige reglene. Samfunnsmessige endringer på slutten av 1800-tallet, da i hovedsak industrialiseringen, medførte at disse erstatningsreglene ble ansett for å være utilstrekkelige. Den rivende utvikling Norge opplevde i denne perioden medførte store fremskritt for vårt land men samtidig kom den med en pris. Det arbeid som ble utført i fabrikkene var svært farlig og alvorlige ulykker var dessverre ikke uvanlig. Denne risiko sammenholdt med et økende sosialt og politisk engasjement rundt arbeideres vilkår⁵ ledet da altså fram til Norges første yrkesskadelov. Som det fremgår av 1894-lovens tittel omfattet denne loven bare arbeidere i fabrikker men ved utviklingen utover 1900-tallet ble stadig flere grupper av arbeidere inkludert i ulike yrkesskadelover. I 1908 kom ulykkesforsikring for fiskere, i 1911 kom ulykkesforsikring for sjømenn og i 1958 fikk Norge for første gang allmenn yrkesskadetrygd.⁶ Foruten en rekke nye lover vedrørende yrkesskadene, fikk Norge utover 1900-tallet også en rekke andre lover på trygderettens område. Lov om alderstrygd (1936) kan nevnes som et viktig eksempel. Man hadde nå altså en rekke former for ulike trygdelover spredt rundt om i lovverket, noe som gjorde situasjonen meget oversiktlig. Lovgiver så derfor et behov for å samle lovverket på trygderettens område i en lov, noe som da skjedde i 1967 ved ikrafttredelsen av Lov av 17.juni 1966 nr. 12 om folketrygd.⁷ Det må nevnes at yrkesskaderegelverket (kap. 11 i 1966-loven) først ble inntatt i 1966-loven i 1971. Etter å ha vært virksom i 30 år mente lovgiver at tiden var blitt moden for å erstatte 1966-loven med en ny folketrygdlov. Behovet for en ny folketrygdlov ble blant annet begrunnet

¹ Heretter «1894-loven»

² NOU: 2004:3 side 47

³ Kjønstad, 2007, Folketrygdloven med kommentarer s.583

⁴ Kjønstad, 2007, Folketrygdloven med kommentarer s.583

⁵ Kan blant annet nevnes at Det Norske Arbeiderparti ble stiftet i 1887 kilde: arbeiderpartiet.no/Om-AP/Historien/Starten-paa-Ap

⁶ Kjønstad, 2007, Folketrygdloven med kommentarer s.27

⁷ NOU: 2004: 3 side 54

⁸ Heretter «1966-loven», forkortelse FOLK

med at den gamle loven nå hadde blitt så komplisert og vanskelig at det nå fremstod som et lovverk som det nesten var umulig å trenge inn i.⁹ Det var altså et behov for en enklere, tydeligere og mer oversiktlig folketrygdlov og den 1.mai 1997 trådte Lov av 28.februar 1997 nr.19¹⁰ i kraft og Norge hadde fått sin någjeldende folketrygdlov.

Når det gjelder den sentrale bestemmelsen for denne masterbesvarelsen, altså folketrygdloven(ftrl.) §13-4, svarer den til 1966-lovens § 11-4¹¹ og det var ikke ment å skje noen realitetsendring ved vedtakelsen av den nye folketrygdloven. Dette fremgår blant annet av Ot.prp. nr.29 (1995-1996) s. 129 og Rt. 2012 s.929 avsnitt 32. Praksis vedrørende FOLK. §11-4 jf. forskriften 11. desember 1970 vil således være relevant ved fortolkningen av det nærmere rettslige innhold i ftrl. § 13-4.

Når personer blir tilkjent særrettigheter i folketrygden på grunn av at de har en yrkesskade/yrkessykdom medfører det selvsagt økte kostnader for det offentlige. At det offentlige er villig til å ta på seg en slik ekstra kostnad begrunnes blant annet med at folk i arbeid er selve grunnpilaren for hele vårt velferdssystem. At folk arbeider og betaler skatt er samfunnsøkonomisk selvsagt lønnsomt. Samtidig medfører det å arbeide alltid en viss risiko. Uhell kan selvsagt skje og ukjente faktorer på arbeidsplassen, som f.eks. asbest i veggene, kan medfører at arbeidstaker pådrar seg alvorlig og langvarig sykdom. Man ser det da slik at arbeidstaker har blitt skadet men han/hun har bidratt til fellesskapets velferd og det vil således være dypt urimelig om han/hun ikke kompenseres for skade som har oppstått som en direkte føle av dette arbeid. Det å gå på arbeid medfører uansett yrke en viss risiko, man kan f.eks. falle snuble mens man er på jobb, og realiserer denne risikoen seg og da resulterer i en skade/sykdom skal dette som utgangspunkt kompenseres. Formålet bak reglene om yrkesskadedekningen er da altså å kompensere for den «særlige risiko som knytter seg til arbeidsplassen», jf. Rt. 2013 s. 1642 avsnitt 89. Det er riktignok ikke all risiko som skal kompenseres. Risikoen for at belastningsskader skal utvikle seg over tid omfattes ikke av folketrygdlovens yrkesskadedekning.¹²

3. Folketrygdlovens kapittel 13 – en kort oversikt – sammenhengen til det øvrige lovverk

Før jeg går nærmere inn på besvarelsens hovedtema, nemlig en redegjørelse av vilkårene i ftrl. §13-4, vil jeg først gi en kort omtale av folketrygdloven kapittel 13 og samspillet med det øvrige regelverk.

Yrkesskadeordningen har altså blitt stadig utvidet og utviklet, og det er i dag mulig å få økonomisk kompensasjon fra skader og sykdommer en er påført gjennom sitt arbeid fra fire ordninger: (1) det generelle folketrygdsystem, (2) folketrygdens særregler om yrkesskader (herunder ftrl. §13-4, tema for denne avhandlingen), (3) erstatningsretten (utbetaling fra skadevolder) og (4) yrkesskadeforsikringen.

⁹ Kjønstad, 2007, Folketrygdloven med kommentarer s.28

¹⁰ Heretter «folketrygdloven»

¹¹ De delvilkår fremgår av ftrl. §13-4 bokstav a-c var i 1966-loven regulert i forskriften 11. desember 1970.

¹² Nav Rundskriv 1997-05-01 punkt 4.1

Trygdeytelsene ligger altså i bunn, og folketrygdlovens særregler kommer da i tillegg(oppå) disse. Når det gjelder forholdet til yrkesskadeforsikringen har den skadelidte plikt til å uttømme de offentlige ytelsene før han eller hun krever erstatning av forsikringsselskapet for det overskytende tapet.

Ved erstatningsutmålingen skal det gjøres fradrag for trygdeytelsene. Ved individuell utmåling av erstatning for ervervstap gjøres det fradrag for sykepenger, arbeidsavklaringspenger og uføretrygd. Ved utmåling av erstatning for utgifter, gjøres det fradrag for utgifter dekket av det offentlige. For de standardiserte erstatningspostene er det innbakt et fradrag for trygdeytelsene. Dette viser at folketrygden er sentral på yrkesskadeområdet. Vilkårene for å oppnå yrkesskadeytelser fra folketrygden finnes da i Folketrygdloven kap 13.

Kap.13 har så en rekke bestemmelser som regulerer de særrettigheter man vil ha krav på om skadelidte har en yrkesskade/yrkesskade. Hvilke fordeler skadelidte da vil ha krav på er regulert i §13-2. I §13-2 lister loven opp en rekke ytelser som skadelidte da vil kunne ha krav på. De særskilte stønadsbestemmelsene som fremgår av §13-2 er i all hovedsak «påbygninger» på de alminnelige stønadsbestemmelsene i folketrygdloven og må leses i sammenheng med disse.¹³Ftrl. § 13-2 er altså en bestemmelse av informativ karakter og gir således en oversikt over hvor i folketrygdloven man finner de nærmere beregningsreglene og stønadsbestemmelsene for yrkesskade/yrkessykdom.¹⁴Man må da ved beregningen av disse ofte navigere rundt i folketrygdlovens ulike kapitler. For å finne ut hva skadelidte f.eks. har krav på i sykepenger pga. sin yrkesskade, må man gå til folketrygdlovens kap. 8 og finne frem til § 8-55 som omhandler retten til sykepenger ved yrkesskade. For å gjøre navigeringen enklere er de særskilte stønadsbestemmelsene ved yrkesskade/yrkessykdom, med unntak for 5-25, inntatt til slutt i de enkelte kapitler. Ved digitaliseringen av lovverket spiller ikke dette lenger en like viktig rolle, men for bare 10 år siden var nok dette systemet til stor hjelp for dem som jobbet med dette fagfeltet.

Det må også nevnes at kapittel 13 inneholder en egen menerstatningsordning (§ 13-17). Menerstatning innebærer at det kan gis erstatning utover det økonomiske tap som er lidt. Menerstatning vil typisk være aktuelt for å kompensere for tapt livsutfoldelse. Når det gjelder ftrl. § 13-17 skal denne bestemmelsen således gi økonomisk kompensasjon for varige ulemper av ikke-økonomisk art som følge av yrkesskaden/yrkessykdommen.¹⁵

Som det fremgår av ftrl. §13-2 vil det forhold at skadelidte har en yrkesskade/yrkessykdom kunne gi en lang rekke økonomiske særfordeler. Det er nemlig slik at en rekke av folketrygdens ordinære ytelser skal beregnes etter mer generøse beregningsregler dersom skadelidte sin tilstand har blitt godkjent som yrkesskade/yrkessykdom.¹⁶ Hvorvidt skadelidte får medhold i sine anførsler om at han har en slik tilstand vil således kunne få betydelige økonomiske konsekvenser for skadelidte. Som et illustrerende eksempel på dette kan kort nevnes ftrl. §19-20 angående beregningen av alderspensjon. §19-20 krever enn viss navigering i lovverket men det den sier er egentlig at pensjonen til skadelidte ikke skal bli noe lavere enn om han ikke hadde blitt rammet av yrkesskaden. Dette kan vi da direkte lese ut av ftrl. § 3-18 som fastsetter hvordan pensjonen til en som har blitt ufør på grunn av en yrkesskade skal beregnes. § 3-18 sier det at skadelidte skal få sin pensjon beregnet som om

¹³ Nav Rundskriv 1997-05-01 punkt 1.1

¹⁴ Kjønstad, Folketrygdloven med kommentarer 2007, side 590

¹⁵ <https://www.nav.no/346063/orientering-om-menerstatning>

¹⁶ Kjønstad, Folketrygdloven med kommentarer 2007, side 590

han har stått i arbeid til fylte 67 år, og pensjonen skal videre beregnes ut ifra «antatt årlig arbeidsinntekt på skadetidspunktet», jf. §3-18 første ledd bokstav c. Med andre ord, i pensjonen skal det medregnes den antatte lønnsvekst skadelidte ville ha fått. At pensjonen skal bergenes ut i fra disse mer gunstige beregningsregler vil, spesielt for de som blir ufør i ung alder, kunne få betydelige økonomiske konsekvenser. Jeg nevnte kort dette eksempelet vedrørende pensjonsberegning da det godt illustrerer hvordan ett av formålelene bak yrkesskadedekningen, nemlig at man ikke skal lide økonomisk last på grunn av den yrkesrelaterte skade, kommer til uttrykk i folketrygdens ulike bestemmelser. Det er viktig å presisere at ftrl. §19-20 kun gjelder for alderspensjon etter kapitel 19. For alderspensjon etter kapitel 20 gjelder det samme systemet, men da er hjemmelen §20-7a og forskrift nr. 1810 for 2009 §2-7. Selv om dagen folketrygdlov innebærer en forenkling av 1966-loven vil folketrygden til tider altså fortsatt være et krevende lovverk å orientere seg i.

Ellers må §13-6 kort nevnes. Av denne bestemmelsen fremgår det at «Arbeidstakere (§1-8) som er medlemmer i trygden, er yrkesskadedekket». Sagt med andre ord; det er altså to vilkår som må være oppfylt for at skadelidte skal falle i under folketrygdlovens yrkesskadedekning. For det første må skadelidte falle inn under folketrygdlovens definisjon av «Arbeidstakere», jf. §1-8. Vi ser altså at loven begrenser «Arbeidstaker» til en som «arbeider i en annens tjeneste for lønn eller annen godtgjørelse». Arbeidstakerbegrepet i folketrygdloven avgrenses f.eks. mot frilansere og selvstendig næringsdrivende.¹⁷ Skal disse to gruppene av arbeidere ha krav på yrkesskadetrygd ved yrkesskadeskade/yrkessykdom, må de ha tegnet en frivillig yrkesskadetrygd, jf. §13-13.

Videre er det et utgangspunkt at «Arbeidstakeren» er medlem i folketrygden. Medlemskap i folketrygdene er regulert i folketrygdlovens kapittel 2.

Det må nevnes at selv om en arbeider ikke faller inn under ftrl. §13-6, jf. §1-8 sin definisjon av «arbeidstaker» finnes det særregler for visse yrkesgrupper som på nærmere angitte vilkår medfører at disse allikevel er omfattet av folketrygdlovens yrkesskadedekning. Disse yrkesgrupper er §§13-7 til 13-13.

Det må så til slutt under dette punkt 3. kort nevnes at det gjelder nærmere bestemte regler for frister for melding av yrkesskade/yrkessykdom. Det kan her særlig nevnes i relasjon til yrkessykdommer at det er et krav at yrkessykdommen må være meldt innen ett år etter at skadelidte ble klar over at årsaken til sykdommen kunne være yrkesrelatert, jf. §ftrl. §13-14. Av interesse for innholdet i denne bestemmelsen kan nevnes Trygderettens kjennelse av 19. august 2016. ankenr. 15/02465.

Ftrl. §13-14 kan blant annet begrunnes ut i fra bevisshensyn. Jo lengre tilbake i tid noe har skjedd jo vanskeligere vil bevissituasjonen bli. Det er selvsagt mye mer å si om de ulike bestemmelsene i folketrygdloven Kap.13 men å si noe stort mer enn det jeg har til nå vil medføre at jeg går langt utover rammene til denne masterbesvarelsen.

¹⁷ Kjønstad, Folketrygdloven med kommentarer 2007, side 590

4. Folketrygdloven § 13-4 første ledd – Yrkessykdomsforskriften

Jeg har nå kommet til selve hovedtemaet for denne masterbesvarelsen, nemlig en redegjørelse for det nærmere rettslige innhold i folketrygdloven §13-4.

Folketrygdloven § 13-4 består av tre ledd. Første og tredje ledd er mindre problematiske og reiser langt færre rettslige problemstillinger enn hva bestemmelsens annet ledd bokstav a til d gjør.

Selv om folketrygdloven første og tredje ledd kanskje ikke reiser de store rettslige problemstillingene vil en korrekt forståelse av dem selvsagt være avgjørende for at man kommer fram til et korrekt rettslig resultat ved konkrete tvister, og jeg vil således da under dette punkt gi en kort redegjørelse for ftrl. §13-4 første ledd. Ftrl. §13-4 tredje ledd vil kort bli omtalt under punkt 7.1.

Av folketrygdloven 13-4 første ledd fremgår det for det første at «*Visse sykdommer som skyldes påvirkning i arbeid, klimasykdommer og epidemiske sykdommer skal likestilles med yrkesskade.*»

At bare «visse sykdommer» skal omfattes indikerer altså at en del sykdomstilstander da vil falle utenfor.

Hvilke sykdommer som skal falle innenfor lovgivers definisjon av yrkessykdom kan leses ut av neste setning der det fremgår at «*Departementet gir forskrifter om hvilke sykdommer som skal likestilles med yrkesskade.*»

Med «Departementet» menes Arbeids- og sosialdepartementet.¹⁸ Folketrygdloven første ledd gir altså Arbeids- og sosialdepartementet hjemmel til å fastsette hvilke sykdommer som *kan* regnes som yrkessykdom i henhold til folketrygdloven.¹⁹ Som det klart fremgår av ordlyden må dette gjøres i form av forskrift.²⁰ En slik forskrift er fastsatt av 11. mars 1997. Forskriften har av Departementet blitt gitt korttittelen *Yrkessykdomsforskriften*²¹ og det er denne korttittelen jeg kommer til å benytte i fortsettelsen. Den forvaltnings og rettspraksis som foreligger vedrørende forståelsen av de gamle forskriftene vil fortsatt ha rettskildemessig vekt ved løsningen av tolkningsspørsmål.²²

Leser man ftrl. §13-4 første ledd isolert ser man at Departementet bestemmer hvilke sykdommer som *skal* regnes som yrkessykdommer. Men det er viktig å lese folketrygdloven første og annet ledd samlet, og visse sykdommer *skal* bare regnes som yrkessykdom om de nærmere vilkår i annet ledd er oppfylt. Dette kan klart lese ut av ftrl. §13-4 der det fremgår at «*Sykdom som angitt i forskriften skal godkjennes som yrkesskade dersom (min understrekning).*» Første ledd gir således bare et startpunkt. Man kan se første ledd som et inngangsvilkår, og dette inngangsvilkåret er da at den sykdomstilstand som foreligger er å

¹⁸<https://lovdata.no/register/lover?ministry=AS&offset=20>

¹⁹ Skårberg/Reusch 2003, Yrkesskade s. 58

²⁰ Bernt, Store Norske Leksikon; Forskrift, generell bestemmelse om borgernes rettigheter eller plikter, fastsatt av forvaltningsmyndighetene som ledd i utøving av offentlig myndighet. Før forskrift vedtas, endres eller oppheves, skal offentlige og private institusjoner og organisasjoner for de erverv, fag og interessegrupper som forskriftene berører, gis anledning til å uttale seg. En forskrift skal inneholde en uttrykkelig henvisning til hjemmelen for forskriftsvedtaket og nevne det forvaltningsorgan som har gitt forskriften.

²¹ <https://lovdata.no/pro/#document/SF/forskrift/1997-03-11-220?from=NL/lov/1997-02-28-19/%C2%A713-4>

²² Skårberg/Reusch 2003, Yrkesskade s. 58

finne i yrkessykdomsforskriften. Er den det må man så gå videre til bestemmelsen annet ledd som oppstiller de krav til årsakssammenheng som da videre må være oppfylt.

Utgangspunktet for vurderingen under ftrl. §13-4 første ledd blir da at en sakkyndig lege fastslår hvorvidt skadelidte har en sykdom som omfattes av yrkessykdomsforskriften eller ei. Ved denne vurderingen skal legen legge til grunn et sykdomsbegrep som er vitenskapelig basert og alminnelig anerkjent i medisinsk praksis.²³ Det kreves ikke at det må stilles en klar og avgrenset diagnose. Jeg kommer tilbake til dette under punkt. 6.3.

Ellers må det kort nevnes at følgetilstander til en godkjent yrkessykdom kan godkjennes som yrkessykdom²⁴. Med at en tilstand er en følgetilstand menes at det har oppstått en såkalt avledet eller sekundær skadefølge.²⁵ Et eksempel på dette kan være at en person har fått godkjent hepatitt som yrkessykdom likestilt med yrkesskade. Så utvikler denne personen leversvikt og legene mener dette er en sekundær følge av hepatitten. I et tilfelle som dette kan da leversvikten godkjennes som yrkessykdom forutsatt at hepatitten er hovedårsaken til leversvikten.²⁶ At den må være hovedårsaken skyldes at ftrl.13-4 bygger på hovedårsakslæren, jeg kommer tilbake til dette under punkt. 10.

Videre må det kort nevnes at forverring av en allerede eksisterende sykdom kan godkjennes som yrkessykdom. I slike tilfeller er det selve forverringen som godkjennes.²⁷

Når det gjelder sykdom som man erfaringsmessig vet vil gå over av seg selv etter en stund, så er utgangspunktet at det skal gis en tidsbegrenset godkjennelse av yrkessykdommen.²⁸

Å gå noe nærmere inn på det rettslige innholdet under første ledd ville da bli å gi en nærmere redegjørelse for de ulike yrkessykdommer og noen av de vanskelige grensetilfeller som da kan oppstå. Som eksempel fra rettspraksis kan kort nevnes LG. 2013-96472 som klargjorde det nærmere innhold i yrkessykdomsforskriften § 2 a. Noen nærmere redegjørelse for yrkessykdomsforskriften vil derimot gå langt utover rammene for denne masterbesvarelsen og tiden har nå kommet for å redegjøre for det rettslige innhold i ftrl. §13-4 annet ledd bokstav a-d.

5. Folketrygdloven § 13-4 annet ledd - generelt – en kort innledning.

Jeg har nå kommet til hovedtemaet for denne masterbesvarelsen, nemlig en grundig gjennomgang av de vilkårene i bokstav a til d i folketrygdlovens 13-4 annet ledd. At skadelidte har en sykdom som omfattes av yrkessykdomsforskriften er i seg selv ikke nok til få tilstanden godkjent som en yrkessykdom. For at så skal skje må det foreligge en tilstrekkelig årsakssammenheng mellom sykdommen og de arbeidsrelaterte forhold som kan ha forårsaket

²³ Nav Rundskriv -1997-05-01

²⁴ <https://www.nav.no/rettskildene/Rundskriv/13-4-yrkessykdommer-som-likestilles-med-yrkesskade#Folgestilstander>

²⁵ <https://www.nav.no/rettskildene/Rundskriv/13-4-yrkessykdommer-som-likestilles-med-yrkesskade#Folgestilstander>

²⁶ <https://www.nav.no/rettskildene/Rundskriv/13-4-yrkessykdommer-som-likestilles-med-yrkesskade#Folgestilstander>

²⁷ <https://www.nav.no/rettskildene/Rundskriv/13-4-yrkessykdommer-som-likestilles-med-yrkesskade#forverring-av-eksisterende-sykdom>

²⁸ <https://www.nav.no/rettskildene/Rundskriv/13-4-yrkessykdommer-som-likestilles-med-yrkesskade#midlertidig-begrenset-godkjenning>

sykdommen. Disse krav til årsakssammenheng fremgår da altså av ftrl. §13-4 annet ledd bokstav a-d.²⁹ Vilkårene som fremgår av bokstav a til d er kumulative³⁰ og loven legger opp til at det skal foretas en systematisk gjennomgang av disse.³¹ Den rettslige vurderingen starter altså i bokstav a og ender i bokstav d. At vilkårene er kumulative betyr at samtlige vilkår i bokstav a til d må være oppfylt for at sykdomstilstanden som skadelidte har kan anses som en yrkessykdom.³²³³

Når ikke annet er bestemt, slik det er i bokstav d³⁴, gjelder det alminnelige utgangspunkt i norsk rett om at det er søkeren/skadelidte som må sannsynliggjøre at vilkårene for å innvilge erstatning er oppfylt.³⁵ At det i det hele tatt foreligger en sykdomstilstand som er omfattet av yrkessykdomsforskriften er ikke et vurderingstema under 13-4 annet ledd. Forutsetningen om at saksøker faktisk lider av en slik aktuell sykdom, må sies å ligge som en selvfølge, og er derfor en uuttalt forutsetning for hele § 13-4. Foreligger det ingen sykdom omfattet av forskriften oppstår jo intet krav på de særfordeler som folketrygdloven gir ved yrkesskade, og det gir da ingen mening å spørre om årsaken til sykdommen. Man kan si det slik at første ledd krever at det foreligger sykdomstilstand som er omfatter av yrkessykdomsforskriften, mens annet ledd krever å det foreligger tilstrekkelig grad av årsakssammenheng mellom arbeidsforholdet og den sykdom som har oppstått.

Ftrl. §13-4 oppstiller en særregel for årsakssammenheng³⁶ som skiller seg fra årsakskravet for yrkesskadene under ftrl. §13-3. Man kan si det slik som at det alminnelige årsakskravet for yrkesskader følger av ftrl. § 13-3, mens en særregel for yrkessykdommer følger av ftrl. § 13-4 andre ledd bokstav a-d³⁷. Jeg vil bare kort her påpeke at det mest sentrale skillet mellom årsakskravet i 13-3 og 13-4 er at det for 13-3 tilfellene som utgangspunkt ligger et særskilt krav om et ulykkesmoment³⁸. Et slikt krav til et ulykkesmoment fremgår ikke av §13-4. Tvert imot vil ofte et særpreg for yrkessykdommen nettopp være at eksponering o.l. har pågått over lengre tid og for flere sykdomstilstander oppstilles det en minimumsgrense både i mengde men også for tidsrommet. Der man utsettes for en enkelt høygradig eksponering, vil dette som utgangspunkt ha karakter av en ulykke.

Det er viktig å holde klart for seg at det er et skille mellom årsakskravets faktiske side, og årsakskravet rettslige side.³⁹

²⁹ Rt. 2013 s.1642 avsnitt 38 der førstevoterende uttaler «*Kravet til årsakssammenheng er regulert i folketrygdloven § 13-4 andre ledd.*»

³⁰ Rt. 2012 s.929 avsnitt 21

³¹ Rundskriv til ftrl. Kap. 13: Yrkesskadedekningen R13-00-J-15

³² www.jusleksikon.no/wiki/Kumulative_vilkår

³³ Rundskriv til ftrl. Kap. 13: Yrkesskadedekningen R13-00-J-15 under punktet §13-4 annet ledd

³⁴ At Staten har bevisbyrden - - fremgår av bestemmelsens ordlyd

³⁵ Rt-2012-929 avsnitt 21

³⁶ Strandberg/Aasen TFE 2013

³⁷ Strandberg/Aasen TFE 2013 punkt 2.1

³⁸ Rt-2009-1485

³⁹ At dette gjelder på erstatningsrettens område fremgår bl.a. av Nygaard 2007 s. 323. –Syse er klar på at et tilsvarende prinsipp må gjelde på trygderettens område

Utgangspunktet for vurderingen vedrørende årsakssammenheng er at det rettslig sett foreligger en årsakssammenheng. Det er dette som er årsakskravets rettslige side. Årsakskravet innebærer imidlertid også et spørsmål om faktum, noe som da leder til at årsakskravet i § 13-4 da både har en faktisk og rettslig side. Det må således stilles to spørsmål, et spørsmål om sakens faktum, og et vedrørende hva som er det juridiske innholdet i årsakskravet.

Jeg kommer i det følgende å foreta en systematisk og grundig redegjørelse for det rettslige innhold i ftrl. § 13-4 annet ledd bokstav a til d. Under punkt 6. vil jeg redegjøre for bokstav a. Her vil jeg blant annet fokusere på tre sentrale prejudikatsdommer, jf. TRR. 1997 s.454, Rt. 2012 s.929 og Rt. 2013 s.1642.

Under punkt 7. presenteres bokstav b, under punkt 8. bokstav c mens bokstav d da blir presentert under punkt 9.

6. § 13-4 annet ledd bokstav a

Det sentrale vurderingstema under ftrl. § 13-4 annet ledd bokstav a er hvorvidt det aktuelle sykdomsbildet er «karakteristisk». Leser man bestemmelsen kan det ved første øyekast fremstå som bokstav a inneholder to vurderingstema. Av bokstav a fremgår det nemlig at sykdommen skal godkjennes som yrkessykdom *dersom «sykdomsbildet er karakteristisk og (min uthevning) er i samsvar med det som den aktuelle påvirkning kan framkalle,»*. Sagt med andre ord. Inneholder bokstav a et hovedvilkår eller består det av to delvilkår som begge må være oppfylt? Altså er «karakteristisk» noe annet enn «i samsvar med..»? Svaret på dette spørsmålet er enkelt og greit nei. I Rt. 2013 s. 1642 avsnitt 54 til 56 drøftet Høyesterett dette spørsmålet og konkluderte så i avsnitt 56 med at bokstav a inneholder ett hovedvilkår, ikke to delvilkår. Ved en praktikums, eller teoretisk fremstilling for den grunn, vil det da ikke være naturlig å stykke besvarelsen opp i et punkt vedrørende et «karakteristisk sykdomsbilde» og et punkt «i samsvar med».

Jeg vil i det følgende foreta en todelt fremstilling av det rettslige innhold i bokstav a. Under punkt 6.1. vil jeg redegjøre for at vurderingen under bokstav a gjelder den generelle årsakssammenheng mellom symptomene som har oppstått og den aktuelle eksponering. Under punkt 6.2. vil jeg ta for meg hva som er det konkrete rettslige innhold i «karakteristisk». Sagt med andre ord, hva konkret betyr det at et sykdomsbildet er «karakteristisk.»

6.1.Konkret eller generell årsakssammenheng?

Utgangspunktet for yrkesskade, jf. § 13-3 er at må bevises en konkret årsakssammenheng mellom arbeidsulykken og den skade som er oppstått. Dette utgangspunkt fremstår som selvsagt og leser man bokstav a isolert er det lite som skulle tyde på at det for denne vurderingen skulle stille seg annerledes. Men så enkelt er det ikke. Sakene vedrørende yrkessykdommer medfører ikke sjelden vanskelige bevissituasjoner. Det er ikke uvanlig at den sykdomstilstand som det nå kreves yrkesskadedekning for har sin opprinnelse i forhold

som ligger meget langt tilbake i tid. Ofte kan det være snakk om tiår. Konkrete undersøkelser av skadelidte fra det yrkesaktive tidspunkt vil i mange tilfeller ikke foreligge og man må da ofte støtte seg på epidemiologiske⁴⁰ undersøkelser for arbeidsgruppen skadelidte tilhører. Spørsmålet som da reiser seg er om skadelidte under bokstav a må sannsynliggjøre at den sykdommen som har oppstått er en konkret og direkte følge av den arbeidsrelaterte faktor(er). I en kjennelse fra trygderetten fra 1997 (TRR. 1997 s.454) kom trygderetten med en rekke sentrale uttalelser angående forståelsen av innholdet i ftrl. §13-4 annet ledd bokstav a, da også om årsaksvurderingen skulle bero på den konkrete sammenheng mellom sykdomsbilde og de arbeidsrelaterte forhold, eller om den skulle bero på en mer generell årsaksvurderingen. Saken ble løst på bakgrunn av 1966-lovens § 11-4. Trygderetten mente at man ikke kunne lese vilkåret isolert, men at det måtte forstås i sammenheng med den dagjeldende presumsjonsregel (dagens bokstav d – mer om dette under punkt 9.) der det fremgikk at det ikke måtte «foreligge(r) annen sykdom eller skadelig påvirkning som gir en mer nærliggende forklaring på de aktuelle sykdomssymptomer». Når man sammenholdt denne bestemmelsen med karakteristisk-vurderingen vurderingene kom trygderetten til at det ikke ville gi mye mening å da oppstille et krav om en konkret årsakssammenheng allerede under karakteristisk vurderingen. Må man under karakteristisk-vurderingen påvise en konkret og direkte sammenheng vil det da ikke bli noe igjen å vurdere under presumsjonsvurderingen i bokstav d. Til støtte for denne tolkning viste trygderetten til uttalelser fra Rikstrygdeverkets praksis der det fremgikk at dersom dagjeldende vilkår tilsvarende dagens a til c var oppfylt «*antas det å foreligge årsakssammenheng mellom arbeidet og sykdommen. Det er således ikke nødvendig å påvise konkret og direkte at sykdommen følger av arbeidsforholdet (min understrekning).*»

Det trygderetten her sier er at skal det være noe igjen under presumsjonsvurderingen (dagens ftrl. §13-4 annet ledd bokstav d) vil det ikke gi mye mening å oppstille et krav om konkret og direkte årsakssammenheng allerede under karakteristisk-vurderingen under bokstav a. I TRR. 1997. s454 konkluderte da altså trygderetten at karakteristisk-vurderingen gjelder den generelle årsakssammenheng. Den regel som trygderetten oppstilte i 1997-kjennelsen har siden fått tilslutning av Høyesterett, jf. blant annet Rt. 2012-929 avsnitt 36 og Rt-2013-1642 avsnitt 46. I førstnevnte Høyesterettsdom fastslår førstevoterende i avsnitt 36 at karakteristisk-vurderingen under bokstav a «*gjelder den generelle sammenheng (min uthevning) mellom den aktuelle sykdommen og den aktuelle påvirkningen*». Vurderingstemaet er altså ikke hvorvidt sykdommen i det konkrete tilfellet mest sannsynlig må skyldes den aktuelle påvirkningen jf. Rt. 2013 s.1642 avsnitt 46.

⁴⁰ Braut/Stoltenberg: Epidemiologi, studiet av helsetilstand og sykdomsutbredelse i en befolkning, og av årsaker til sykdom og død. Epidemiologi omfatter alle former for helserelevante emner og sykdom, ikke bare smittsomme tilstander, slik navnet kan antyde. Epidemiologisk forskning konsentrerer seg om befolkninger. Den aktuelle befolkningen kan avgrensnes på ulike måter. Noen ganger er man opptatt av alle som bor eller oppholder seg i et bestemt geografisk område (verdensdel, land, kommune, bydel). Andre ganger kan man være opptatt av dem som arbeider i en bestemt bedrift eller har et spesielt yrke. – kilde <https://sml.snl.no/epidemiologi>

Med andre ord kan man si at vurderingstemaet under bokstav a er om det er overvekt av sannsynlighet for at eksponeringen *kan (ikke har)* ha forårsaket den sykdommen som har oppstått hos skadelidte. At eksponeringen kan ha forårsaket sykdommen må bevises av skadelidte. Her kreves det sannsynlighetsovervekt. Dette kan leses direkte ut av TRR. 1997 s.454 der trygderetten formulerer dette som at det kreves «overvekt av sannsynlighet» for at eksponeringen kan ha forårsaket symptomene.

Ved første øyekast kan denne generell-sammenheng-vurderingen fremstå som noe diffus og avledet fra skadelidtes konkrete situasjon. Ved å bare kreve at symptomene *kan* ha forårsaket symptomene kan det argumenteres for at lovgiver og domstolene her har «lagt listen noe lavt». Men at bevisbyrden som påhviler skadelidte ikke legges høyere for denne vurderingen har sin gode grunner. Som jeg nevnte under innledningen til dette punkt 6.1. vil en for sterk bevisbyrde under bokstav a fort føre til at skadelidte står overfor en nesten umulig bevisbyrde. For enkelte tilfeller, som f.eks. kvikksølvskader, vil de sakkyndige nesten aldri konkludere med at eksponeringen mest sannsynlig *har* forårsaket symptomene. Dette skyldes blant annet det uklare symptombildet som kjennetegner kvikksølvskadene. Krever man da under bokstav a at skadelidte må bevise at eksponeringen *har* forårsaket symptomene vil man risikere at mange reelle saksøkere (altså folk som har blitt syke på grunn av den arbeidsrelaterte eksponering) etter loven ikke vil ha realistiske sjanser for å få medhold for sitt krav. En slik situasjon vil selvsagt være svart uheldig. Et sentralt formål bak folketrygdlovens yrkesskadedekning er jo å kompensere for «den særlige risiko arbeidet medfører», jf. punkt 3. og dette formål vil for mange sykdomstilstander da vanskelig kunne realiseres om man under bokstav a krever påvist en konkret og direkte årsakssammenheng. At vurderingen under bokstav a skal gjelde den generelle sammenheng er videre et godt eksempel på at bestemmelsens vilkår ofte ikke kan tolkes isolert. Det foregår et «samspill» mellom de ulike bokstavene i annet ledd og man må ofte «trekke på» bestemmelsens øvrige bokstaver ved fortolkningen av en det rettslige innholdet i en konkret bokstav.

6.2.Hva er et karakteristisk sykdomsbilde?

Det må så i det videre redegjøres for det konkrete rettslige innhold i ftrl. §13-4 annet ledd bokstav a. Mer konkret, hva innebærer det at et «sykdomsbilde er karakteristisk og i samsvar med det som den aktuelle påvirkning kan fremkalle,».

Det er selvsagt slik at ulike sykdomstyper har ulike sykdomsbilder. Hva som er et karakteristisk sykdomsbilde for KOLS vil f.eks. selvsagt ikke ha noe til felles med hva som er

karakteristisk for larmskader. ⁴¹Således vil hva som er «karakteristisk» da også variere fra sykdomstilstand til sykdomstilstand. Det jeg i det følgende nå vil gjøre er å presentere to sentrale prejudikatsdommer, for å så foreta en drøftelse om det av dem kan utledes et mer generelt vurderingstema/ en mer generell terskel som vil gjelde generelt for det rettslige innholdet i karakteristisk. Sagt med andre ord, kan et oppstilles en mer generell terskel/vurderingstema?

Som sagt må man som utgangspunkt selvsagt vurdere karakteristisk på bakgrunn av den aktuelle sykdomstilstand og den aktuelle type påvirkning. For det nærmere innhold i denne vurdering kan igjen TRR. 1997 s.454 nevnes. Her kommer trygderetten med uttalelser som vil kunne ha mer allmenn rekkevidde ved vurderingen hva som er et karakteristisk sykdomsbilde. Førstevoterende uttaler og jeg siterer «. *etter dette vil retten definere begrepet karakteristisk sykdomsbilde som et sykdomsbilde som på grunnlag av flere vitenskapelige undersøkelser er dokumentert som en regelmessig virkning av den aktuelle eksponering, og med en hyppighet som avhenger av påvirkningsgrad og tid, samt et sykdomsbilde som kan forventes ut fra kunnskaper om virkningsmekanismer og kunnskaper om produktets aktuelle skadepotensiale.*» Dette vurderingstema er ganske åpent og vagt, men når man først skal oppstille et mer generelt vurderingstema må dette fort bli resultatet. Å oppstille meget skarpe og avgrensede vurderingstema på et så variert felt som yrkessykdommene vil ikke være hensiktsmessig eller mulig. Det siterte utgangspunkt fra 1997 kjennelsen er således bare det, et utgangspunkt. Det mer konkrete vurderingstema må vurderes og presiseres på bakgrunn av den konkrete sak man har foran seg. Ellers må det kort nevnes at det i Trygderettens kjennelse TRR. 1997. s.1863 ble uttalt at «*etter rettens syn er det ikke noe formelt vilkår for godkjenning at kravet til årsakssammenheng understøttes av vitenskapelige undersøkelser. Vurderingen av om sykdomsbildet kan fremkalles av den aktuelle påvirkning må her som vanlig ellers - bero på en alminnelig bevisbedømmelse hvor resultatet som det så vidt er overvekt av sannsynlighet for legges til grunn*». Noe senere i samme kjennelse presiseres det imidlertid i de de tilfeller der kravet til årsakssammenheng ikke kan løses på bakgrunn av vitenskapelige undersøkelser så skal det «nokså mye til for at årsakssammenheng kan godtas». Denne siste presiseringen er igjen nokså vag men sier i hvert fall at det må kreves en høy terskel. At den kanskje ikke er så høy vil jeg vise under neste punkt 6.3.

6.3.Kan det utledes en mer generell terskel av de såkalte kvikksølvsakene(tannlegeassistent-sakene)?

Rt. 2013 s. 1642 var en av de såkalte «tannlegeassistent-sakene». ⁴²Det hadde i flere år vært arbeidet for at enkelte tannlegeassistenter, som hadde blitt påført ulike helseskader i forbindelse med sitt arbeid, skulle få disse tilstandene godkjent som yrkessykdom. ⁴³Saksforholdet følgende: En tidligere tannlegeassistent hadde fått varige helseplager. Hun hevdet disse var et resultat av langvarig og lavgradig eksponering a kvikksølv damp i

⁴¹ Langård, 2009, Store Norske leksikon - Larmskader er den hyppigst registrerte yrkessykdom med mer enn 1000 nye tilfeller årlig.

⁴² En betegnelse mye brukt i media. Sakene fikk mye oppmerksomhet i media. Eks; <https://www.nrk.no/nordland/full-seier-til-tannlegeassistentene-1.11493629>

⁴³ Syse, TFE 2014 side 121

forbindelse ved sitt arbeid. En sentral del av tannlegeassistentenes arbeidsoppgave var tidligere å varme opp kvikksølv til tannfyllinger. Før jeg går nærmere inn på de rettssetninger som muligens kan utledes av dommen må det fort nevnes at kvikksølvskader faller inn under ftrl. § 13-4 første ledd da slik forgiftning faller inn under yrkessykdomforskriften jf. dens §2 der det fremgår at «*forgiftning ved kvikksølv, dets amalgamer og forbindelser, og de direkte følger av slik forgiftning*» omfattes av forskriften. Det var således allerede før Rt. 2013 s. 1642 rettslig lagt til grunn at kvikksølvpåvirkning gjennom arbeid kunne medføre at det forelå en yrkessykdom. Derimot har disse sakene ofte vist seg vanskelige da det medisinske kunnskapsnivået vedrørende eksponering og de påfølgende symptomer har både vært omstridt og uklart. Denne situasjonen er ikke unik for Norge.⁴⁴Også i våre naboland, Sverige og Danmark, har sammenhengen mellom langvarig, lavgradig kvikksølveksponering og mulig sykdomsutvikling vært omtvistet, både de facto og rettslig.⁴⁵Det typiske for tannlegeassistentene var nettopp at eksponeringen hadde vært langvarig og lavgradig.

Det sentrale vurderingstema i denne konkrete sak var da selvsagt hva som er ett karakteristisk sykdomsbilde vedrørende kvikksølvforgiftning. Store deler av Høyesteretts vurderinger omhandler da naturligvis hva som for kvikksølvpåvirkning vil være karakteristisk. I hvilken grad de rettssetninger som fremgår av dommen vil ha betydning utover de konkrete kvikksølv saker vil da selvsagt avhenge av hvilke sykdomstilstander som er aktuelle⁴⁶. Jeg vil kommentere dette noe nærmere under punkt 6.4.

Mer konkret var stridstemaet hvorvidt det under «karakteristisk» er tilstrekkelig å bevise at det aktuelle sykdomsbildet er «forenlig med det påvirkningen kan frembringe». Staten, som hadde tapt saken da den stod for lagmannsretten,⁴⁷ anførte at en slik terskel ikke kunne legges til grunn for innholdet under bokstav a. Staten prosederte på at det måtte kreves noe mer, nemlig at sykdomsbildet måtte være «en typisk og særegen følge av påvirkningen». Staten fikk ikke medhold for denne anførselen og Høyesterett la således til grunn at det er tilstrekkelig under bokstav a at skadelidte kan sannsynliggjøre⁴⁸ at symptomene er *forenlig med* det påvirkningen kan fremkalle. Etter Rt. 2013. 1642 er det, i hvert fall for kvikksølv sakene, lagt til grunn at en slik terskel skal gjelde. Den forståelse som Høyesterett kom til vedrørende «karakteristisk» er ganske langt fra hvordan folk flest nok ville definert ordet karakteristisk. Ut i fra en vanlig språklig forståelse av ordet blir det altså foretatt en utvidende tolking. Dette reiser så spørsmålet om en slik utvidende tolking av «karakteristisk» nå skal gjelde som en generell regel vedrørende forståelsen av bokstav a. Jeg vil som nevnt gå inn på dette under neste punkt. 6.4.

Det resultat Høyesterett kom til kan muligens også begrunnes ut i fra formålet bak folketrygdens yrkesskadedekning.

Formålsforklaringen til folketrygdloven sier ikke annet enn at «Formålet med folketrygdens yrkesskadedekning er å gi særfordeler utover folketrygdens ordinære stønadssystem.» jf. Ftrl. §13-1. Inn i dette er det naturlig å lese at det mer generelle formål bak yrkesskadedekningen

⁴⁴ Syse TFE 2014 s 129

⁴⁵ Syse TFE 2014 s 129

⁴⁶ Syse, TFE 2014 side 137-138

⁴⁷ LB 2015 s.98145

⁴⁸ 50% eller mer sannsynlig

generelt, som blant annet fremgår av yrkesskadedeforsikringsloven, som innebærer at et sentralt formål bak loven er å kompensere for den særskilte risiko som arbeidet medfører. Denne risikokompensasjon har også historisk vært en sentral begrunnelse for de ulike yrkesskadedekninger vårt land har hatt opp igjennom historien. At denne særskilte risiko også skal være et bærende hensyn også vedrørende erstatning for yrkessykdommer fremgår da også klar av dommen. I dommens avsnitt 89 uttaler førstvoterende at *«formålet bak reglene om yrkesskadedekning, som nettopp er å kompensere for den særlige risikoen knyttet til arbeidsplassen.»* Når symptombildet for kvikksølvskader er så variert og lite entydig ville en høyere terskel en «forenlig med» fort komme i konflikt med et bærende hensyn bak folketrygdens yrkesskadedekningen. Ved er å oppstille er krav om at «karakteristisk» skulle innebære at symptombildet måtte være en «særegen følge» ville man fort havnet i en situasjon der en stor gruppe arbeidstakere i prinsippet vil bli ekskludert for yrkesskadeerstatning. Formålet bak yrkesskadedekningen er ikke å treffe mest mulig nøyaktig. En konsekvens av en såpass utvidende krav til årsakssammenheng som nå følger av bokstav a kan ved første øyekast synes å gi saksøker et meget stort vern. Dette må derimot sies i sammenheng med bokstav d, som for staten da vil kunne slå inn som en «sikkerhetsventil», jeg går nærmere inn på dette under punkt 9.

6.4.«Forenlig med det påvirkningen kan fremkalle» - En generell terskel?

Etter min mening trekker Høyesterett i Rt.2013.1642 langt på de uttalelser trygderetten kom med i TRR-2011-1213⁴⁹- der det ble lagt til grunn at loven stiller som vilkår at det kan avgrenses, i betydning tydeliggjøres, et bestemt sykdomsbilde for at bokstav a er oppfylt. Det fremgår av kjennelsen at et vagere og mer utydelig sykdomsbildet vanskelig kan oppfylle vilkåret. De særegne forhold rundt symptomene for kvikksølvforgiftning medfører at terskelen som Høyesterett oppstiller for «karakteristisk sykdomsbilde» under bokstav medfører da altså at det bør drøftes hvorvidt denne terskel skal gjelde generelt for yrkessykdommene.

Det er viktig å fremheve at det medisinvitenskaplige kunnskapsbildet i sakene til tannlegeassistene var meget uklart. Et klart og særpreget symptombildet kunne de sakkyndige ikke gi. Som det fremgikk av en av de rettsoppnevnte sakkyndiges rapport; *««det er vanskelig å angi spesifikke symptomer eller funn som vil være felles i sykdomsbildet for alle som har fått kliniske symptomer.*

Kvikksølvforgiftning vil etter dette typisk gi reduserte prestasjoner på nevropsykologiske tester. Trøtthet/asteni, hukommelses- og konsentrasjonsproblemer samt tremor rapporteres hyppig, men utgjør ikke noen uttømmende liste av symptomer. Symptomene kan i noen grad variere, og alle symptomene trenger ikke være til stede samtidig eller hos alle.»

Som Syse sier det, de sakkyndige legger nærmest til grunn at det karakteristiske for kvikksølvskadene er det ukarakteristisk sykdomsbildet.⁵⁰

⁴⁹ Saken gjaldt en annen «kvikksølvskade» men med noe lavere grad av eksponering enn hva som var tilfellet i Rt-2013-1642

⁵⁰ TFE 2014 side 135

Problemet for denne konkrete sak var altså at de sakkyndige ikke kunne lande på en mer presis formuleringen av hva som lå i et karakteristisk sykdomsbildet. At man avviser kravet om særpreg bør sees i sammenheng med dette.

Å oppstille et krav om at symptomene måtte være en typisk og særegen følge av påvirkningen ville for kvikksølv sakene langt på vei utelukke godkjennelse av sykdommen som yrkessykdom.

Men for andre sykdomstilstander vil dette ikke nødvendigvis være tilfellet. Det finnes en rekke sykdomstilstander der sykdomsbildet, i motsetning til kvikksølv sakene, nettopp er en typisk og særegen følge av eksponeringen. Som eksempel kan KOLS nevnes. Blir man f.eks. eksponert for store mengder passiv røyk (som var vanlig hos servitører før røykeloven) ville da skade på lungene i hvert fall være en «typisk følge» av denne eksponering. Når over 80% av Kols-tilfellene skyldes tobakksrøyk er det ganske rimelig å hevde at dette vil være en typisk årsak til sykdommen. Derimot vil det ikke være en «særegen» følge av tobakksrøyk.⁵¹ Hevder skadelidte at han har blitt syk på grunn av passiv røyk i sitt arbeid vil dette da være enn typisk følge av påvirkningen. Men da også andre faktorer *kan* forklare symptomene vil det ikke være naturlig å si at det er en «særegen følge av påvirkningen». For nesten alle tenkelige symptombilder vil et krav om «særpreg» virke meget uheldig og langt på vei utelukke godkjennelse. Derimot vil at krav om at symptomene er en typisk følge, for en rekke sykdommer, ikke fremstå som en urimelig terskel jf. eksempelet Kols.

Skadelidte skal på yrkesskadedekningen ha et sterkt vern men det finnes også hensyn som taler imot å legge et generøst beviskrav til grunn.⁵² Som Kols-eksempelet illustrerte vil det for visse sykdomstilstander være lite skjønnsomt å spørre om hvorvidt symptomene er forenlig med eller ikke da den medisinske kunnskap på området medfører at man kan oppstille mer konkrete og avgrensede vurderingstema. Personlig mener jeg da altså «forenlig med» ikke bør gjelde som et generelt krav under vurderingen om sykdomsbildet er «karakteristisk». Til støtte for dette standpunkt kan nevnes Syse, TFF 2014 side 139 der han åpner for at dommens betydning utover kvikksølv sakene er avhengig av hvilke sykdommer som vurderes og at dette da «*kan* (min utheving) føre til andre krav enn forenlig med»

Det man derimot kan trekke ut av dommen er et krav om mer nyanserte tilnærminger til symptomatologi og ikke bare klare diagnoser.⁵³ For saker som kvikksølv sakene blir dette fort nødvendig.

Av interesse blir det da å undersøke hvordan det resultat Høyesterett kom til i Rt. 2013 s.1642 siden har blitt fulgt opp i rettspraksis. For kvikksølv sakene er saken ganske grei. Der vil nå «forenlig med» være terskelen. At hvorvidt symptomene er «forenlig med påvirkningen» nå etter Rt. 2013 .1642 er vurderingstemaet i kvikksølv sakene fremgår blant annet av LG-2015-123051. Men også i andre saker enn kvikksølv sakene er «forenlig med» nå vurderingstemaet. Som eksempel kan sak vedrørende løsemiddelskade jf. LA-2014-203861, eksponering for sprøytamidler jf. LA-2014-56021 nevnes.

I avsnittet over argumenterte jeg for at «forenlig med» i tilfellene for Kols setter en meget lav terskel. I rettspraksis er det derimot også i tilfellene for Kols lagt til grunn at det er tilstrekkelig å bevise at påvirkningen er forenlig med lungesykdommen(Kols). Således må den terskel Høyesterett oppstiller i Rt. 2013 s.1642, nemlig «forenlig med», sies å langt på vei

⁵¹ <https://www.lhl.no/lunge/kols/>

⁵² Blant annet vil rimelighetshensyn også ha en viss vekt. Statsfinansielle hensyn må også nevnes. At belastningsskader ikke er omfatter kan blant annet begrunnes i dette hensyn.

⁵³ Syse, Tidsskrift for erstatningsrett 2014 s.139

nå gjelde som en mer generell regel for yrkessykdommenes vedkommende. Når man selv i tilfellene Kols nå benytter terskelen «forenlig med» er det absolutte utgangspunkt at dette nå i all hovedsak gjelder som en generell terskel under bokstav a.

Dette er i så fall bare enda et bevis på det sterke vern skadelidte er gitt på yrkesskadedekningens område men jeg mener som sagt at mer nyansert terskel kanskje har vel så gode grunner for seg.

7. § 13-4 annet ledd bokstav b)

Det er vanskelig å si noe konkret og generelt om hva som ligger i "tid og konsentrasjon". Et eksempel på en antydning om hva som må antas å ligge i uttrykket kan Trygderettens kjennelse av 18 desember 2015, (TRR-2015-96) gi. Trygderetten starter der med å fastslår det helt opplagte nemlig at enhver toksisk(giftig) yrkesrelatert sykdom kreves «en viss, men høyst variabel tid for å utvikles». Hva denne eksponeringstiden da vil være vil da videre være avhengig av «eksponisjonens konsentrasjonsgrad». Denne vurdering vil ofte være meget vanskelig og i mange tilfeller vil det ikke være mulig å gi presise verdier for hvor stor eksponering som må til for å fremkalle skade.⁵⁴ Men selv om vurderingen er vanskelig må man jo starte et sted. Dette utgangspunkt er da at man normalt må ta utgangspunkt i generell medisinsk forskning og erfaringsgrunnlag⁵⁵ Jo mer tynt og sprikende dette erfaringsgrunnlag er jo vanskeligere blir den rettslige vurderingen. I TRR-2015-96 formulerer trygderetten vurderingstemaet under bokstav b slik; «*Avgjørelsen av spørsmålet om en påvirkning i tid og konsentrasjon har vært tilstrekkelig til å framkalle de påberopte symptomer, må tas på grunnlag av medisinsk skjønn ut fra kunnskap om den trygdedes yrkeshistorie og yrkespåvirkningens omfang.*» Jo større usikkerhet rundt tid og mengde jo større grad av rettslig skjønn vil slå inn.

7.1.Samspeilet med vurderingen under bokstav a)

Som jeg nevnt under punkt 6.1. foregår det et visst samspill mellom bestemmelsene men det er likeså viktig å holde klart for det skillet som da også går mellom de ulike vurderingene. Der vurderingen under bokstav a gjaldt årsakssammenhengen vedrørende sykdomsbildet, regulerer bokstav b årsakskravet vedrørende påvirkning og konsentrasjon. Under bokstav a ble det evt. slått fast at det symptombildet skadelidte hadde var i samsvar med den aktuelle påvirkningen. Det man da under bokstav a vurderer er da om *den type eksponering* skadelidte er utsatt for i sitt arbeid kan gi de symptomer som har oppstått. Det man derimot ikke skal vurdere under bokstav a er om mengden/graden av denne type eksponering, jf. bestemmelsens ordlyd «den aktuelle påvirkning», har vært tilstrekkelig. Dette er nemlig vurderingstema under bokstav b.

Som det fremgår av bestemmelsens ordlyd kreves det altså under bokstav b at skadelidte i «tid og konsentrasjon har vært utsatt for den aktuelle påvirkning i en sli grad at det er rimelig sammenheng mellom påvirkningen og det aktuelle sykdomsbildet.»

Det er bare er eksponering man har vært utsatt for mens man var yrkesskadedekket, som er relevant, § 13-4 tredje ledd. Eksponering man har vært utsatt for som ikke-yrkesskadedekket, vil regnes som "annen årsak" i § 13-4 andre ledd bokstav d.

⁵⁴ TRR-2015-96

⁵⁵ LB-2000-3582

Eksempelet med kvikksølveksponering som vi nå kjenner godt fra Rt. 2013 s.1642 er et godt eksempel på at det går et klart skille mellom disse to vurderingene samtidig som det er et visst samspill. Som det tydelig fremgår skal det under bokstav a ikke foretas noen konkret vurdering av om skadelidte i tilstrekkelig grad har blitt utsatt for skadelig eksponering, og at det således foreligger tilstrekkelig årsakssammenheng. Vurderingstemaet under bokstav a for kvikksølvsykdommer kan f.eks. stilles slik: Er de symptomer skadelidte har i samsvar med det man generelt kan forvente ved kvikksølveksponering?

En annen måte å skille de to vurderingene fra hverandre, altså bokstav a og b-vurderingen, er å si det slik. Under bokstav a spørres det blant annet om det foreligger en *type av eksponering* som kan ha medført skade. Om svaret på dette spørsmålet er ja må man da videre spørre om *denne type eksponering* i tillegg har hatt et *tilstrekkelig omfang* til å forårsake skaden.

Som eksempel til å ytterligere klargjøre skillet vil jeg bruke eksempelet fra tannhelsetjenesten som eksempel. Vi kan tenke oss at en tannlegeassistent har blitt utsatt for kvikksølv damp i sitt arbeid. Hun har utviklet kognitive problemer⁵⁶ som de sakkyndige da sier er karakteristisk for kvikksølv damp. Her vil da vilkåret under bokstav a være oppfylt. Derimot har tannlegeassistenten i dette tenkte tilfellet bare sporadisk og i meget lav grad blitt utsatt for kvikksølv damp og de sakkyndige konkluderer med at en så lavgradig eksponering ikke er forenlig med sykdommen som har oppstått. Vilkaeret i bokstav b vil da ikke være oppfylt.

Det er slik at enhver yrkesrelatert sykdom trenger en viss tid for å utvikles.⁵⁷ De sykdommer som oppstår på grunn av et øyeblikks hendelse vil oppfylle kravet til et «ulykkesmoment», jf. Ftrl §13-3, og vil således rubriseres under kategorien yrkesskade.⁵⁸

7.2. Sårbarhetsprinsippet

Det som vurderes under bokstav b er som nevnt om intensiteten og varigheten av den skadelige påvirkningen har vært tilstrekkelig stor. Denne vurderingen vil selvsagt, som tilfellet var under bokstav a, bero på hvilken type sykdom det er tale om. Videre må vurderingen foretas ut i fra hva slags type eksponering det er tale om og individuelle forhold hos den skadelidte vil også spille inn på denne vurderingen.⁵⁹

Utgangspunktet i norsk erstatningsrett er at skadelidte skal «tas som han er». ⁶⁰ I erstatningsretten omtales dette som *sårbarhetsprinsippet*. ⁶¹ Hvorvidt dette sårbarhetsprinsipp også skal gjelde på trygderettens område, og da spesielt for yrkessykdommer jf. Ftrl. § 13-4,

⁵⁶ Kognitive vansker kommer vanligvis til uttrykk som problemer med å ta inn og bearbeide informasjon om omverdenen – kilde <http://www.helsebiblioteket.no/retningslinjer/psykoselidelser/12.hva-er-en-psykose/symptomer/kognitive-vansker>

⁵⁷ Nav Rundskriv R13-00-J15 §13-4 bokstav b

⁵⁸ Rettsdata.no Folketrygdloven note 883.

⁵⁹ Nav Rundskriv R13-00-J15 §13-4 bokstav b

⁶⁰ P-pilledom II Rt-1992-64 side 69, nest siste avsnitt

⁶¹ Rettsdata.no – folketrygdloven - note 882.

er noe uklart.⁶²⁶³ Hvorvidt et slik ekstra sårbarhet skal vektlegges eller ikke vil selvsagt få betydning også under bokstav b da ekstra sårbare personer vil tåle en mye lave grad av eksponering. I motsetning til bokstav a, der man bare vurderer om skadelidte har forenlige symptomer, må det da for bokstav b sitt vedkommende klargjøres om det skal gjelde et slik sårbarhetsprinsipp da dette vil spille inn hvilken mengde eksponering som da vil anses som skadelig. Med særlig sårbarhet menes at skadelidte pga. sin fysiske disposisjon er mer mottakelig for sykdom enn en normalt motstandsdyktig person.⁶⁴

Til støtte for at det også for yrkessykdommenes vedkommende må gjelde et sårbarhetsprinsipp kan yrkesskadeforsikringsloven §11 tredje ledd nevnes. Av denne bestemmelsen fremgår det eksplisitt at det skal ses bort fra arbeidstakerens særlige mottakelighet for skaden/sykdommen med mindre den særlige mottakeligheten (f.eks. arvelig disp. ekstraordinært dårlig immunforsvar o.l.) anses å være den helt overveidende årsak. For yrkesskadeforsikringsloven er altså regelen at det gjelder en form for sårbarhetsprinsipp med et snevert unntak for noen spesielle tilfeller.⁶⁵

Ved første øyekast kan det virke nærliggende å legge et tilsvarende prinsipp til grunn for ftrl. §13-4 som for yforsl §11. da det i yforsl. §11 bokstav b henvises direkte til ftrl. §13-4. Men om så skulle være tilfelle, hvorfor har da lovgiver funnet det nødvendig å ta inn presiseringen i tredje ledd? Ved å eksplisitt ta inne en presisering i tredje ledd, kan det da virke som om lovgiver har ønsket å gi skadelidte med særskilt mottakelighet, et større vern enn det de får etter ftrl. §13-4?

Videre kan det anføres at de hensyn som begrunner henholdsvis yrkesskadeforsikringsloven og folketrygdloven ikke helt sammenfallende. Yrkesskadeforsikringsloven er en del av erstatnings- og forsikringsrettens rettsområde⁶⁶ og det er således mye mer naturlig at erstatningsrettens mer generelle sårbarhetsprinsipp gjelder her kontra for ftrl. §13-4 som jo er en del av trygderettens rettsområde. Når lovgiver har tatt inn presiseringen i tredje ledd kan det også sees som en innsnevring av erstatningsrettens utgangspunkt, jf. unntaket for særlig mottakelighet. Unntaket for særlig mottakelighet kan begrunnes ut i fra et adekvansstandpunkt. På erstatningsrettens område ligger videre en begrensning ved at forsikringsgiver skal slippe å dekke skader/sykdommer som fremstår som upåregnelige og fjerne, jf. Rt200-418 s.432.433(Thelledommen). Vi ser altså her at sårbarhetsprinsippet begrunnes ut i fra adekvansstandpunkt. Det kan argumenteres ut i fra at adekvanshensynet kan vektlegges også i relasjon til ftrl. §13-4. Et viktig hensyn bak yrkesskadedekningen er å kompensere for den særskilte risiko det å være i arbeid medfører, jf. Rt-2005-495. Det man da må spørre seg om er om det er den generelle risiko, eller den konkrete individuelle risiko man her taler om. Om en person har en spesiell sårbarhet som han ikke kjenner til og som gjør at det for ham vil være uansvarlig å f.eks. være yrkesbilsjåfør, vil dette spørsmål få stor betydning for hvilken løsning man lander på vedrørende sårbarhetsprinsippet. Av Nav-

⁶² Rettsdata.no Folketrygdloven note 883; *Sårbarhetsprinsippet synes imidlertid ikke å få anvendelse for yrkesskadetrygden, verken i forhold til hovedårsakslæren eller fordelingslæren(sitert) Meg: derimot er det for yrkesskadene en form for sårbarhetsprinsipp. Dette fremgår da også av Nav rundskriv og rettspraksis(LB-2015-98145)*

⁶³ Rettsdata.no folketrygdloven note 882

⁶⁴ Rettsdata.no folketrygdloven note 882 – definerer særlig sårbarhet i relasjon til yrkesskade, men jeg legger til grunn at en tilsvarende forståelse selvsagt bør gjelde for yrkessykdommene.

⁶⁵ Nav-rundskriv R-13-00-J15 under overskriften «arvelig disposisjon for sykdom»

⁶⁶ Lov-1989-06-16-65 - lovens innholdsfortegnelse.

rundskriv⁶⁷ fremgår det man skal ta hensyn til de individuelle forhold hos skadelidte. Således kan man si at det også på trygderettens område gjelder en slags variant av et sårbarhetsprinsipp. Men også her gjelder det et unntak fra utgangspunktet. Det er nemlig slik at det gjelder et unntak ikke så ulikt det fra yforsl. §11. Det er nemlig slik at i de tilfeller det kan dokumenteres at det arvelige egenskaper hos den enkelte har vært den helt dominerende årsak til sykdomsutviklingen, så vil dette få betydning for årsaksvurderingen.⁶⁸ Slik jeg ser det kommer denne regel i konflikt med de hensyn folketrygdens yrkesskadedekning skal ivareta. I eks mitt med yrkessjåføren; med hans ukjente tilstand, medførte arbeidet en risiko. At denne risikoen så ikke kompenseres når denne risiko har realisert seg i skade harmonerer dårlig med det sentrale formål bak folketrygdens yrkesskadedekningen.

La meg fortsette ved eksempelet med yrkesbilsjåføren. Etter bare ett år utvikler han lungekreft pga. den yrkesrelaterte eksponering. Hvis man ser dette som at det er den generelle risiko man ønsker å kompensere for, vil forhold som særlig individuell mottakelighet ikke falle innenfor. Ser man det under synsvinkelen at det er den konkrete risiko for arbeidstaker man søker å kompensere, vil særskilt mottakelighet falle innenfor. At personer arbeider, også folk som har noe svekket helse, er en berikelse for vårt samfunn og selve grunnpilaren i vår velferdsstat. Å legge en snever regel til grunn, som utelukker at personer med særlig sårbarhet utelukkes under bokstav b, vil etter mitt syn være en uheldig løsning. Personer med særlig sårbarhet vil ofte neppe være klar over at de bærer på en slik sårbarhet. Det blir da meget urimelig å ekskludere disse fra yrkesskadedekning etter folketrygdloven basert på personlig sårbarhet. Er man derimot klar over at man har en særlig mottakelighet, og man allikevel velger å jobbe på en arbeidsplass man vet medfører en særskilt risiko for denne personen, burde det kanskje skje en avkortning ut i fra en uaktsomhetsvurdering. Etter yforsl. § 14 kan en slik avkortning skje og dette ble blant annet drøftet av mindretallet i Rt. 2005 s. 495. Etter folketrygdloven er det derimot ikke avgjørende for godkjennelse om skadelidte har medvirket til skaden/sykdommen ved å opptre uaktsomt. Om dette er et rimelig kan det stilles spørsmålsteget. Er det rimelig at fellesskapet skal måtte finansiere skader personer har pådratt seg ved å opptre grovt uaktsomt? Personlig mener jeg at en tilsvarende regel som finnes i yforsl. § 14 også burde tas inn i folketrygdloven. At folketrygdlovens skal kompensere den særlige risiko som arbeidet medfører er selvsagt et godt utgangspunkt. Men er det rimelig at trygden også skal kompensere særdeles stor risiko som skadelidte medviten har oppsøkt? Igjen kan yrkessjåfør eksempelet brukes til illustrasjon. En mann får påvist av lege at han har særdeles sårbare lunger og legen fraråder derfor på det sterkeste å fortsette som yrkesbilsjåfør på grunn av all den skadelige eksos man da blir utsatt for. Mannen velger å ignorere dette råd og pådrar seg alvorlig lungesykdom. Folketrygdens yrkesskadedekning er ikke absolutt. Det finnes forhold som lovgiver har valgt å holde utenfor. Når f.eks. belastningsskader ikke dekkes, er det da rimelig at uaktsomhet ikke skal kunne føre til avkortning? Uaktsomhetsregelen i yrkesskadedeforsikringsloven kan blant annet begrunnes ut i fra en rimelighetsbetraktning. Man har fra lovgivers side ment at det ikke er rimelig at forsikringsselskapet skal dekke skaden fullt ut når skadelidte selv medviten eller grovt uaktsomt har bidratt til skaden/sykdommen. Som nevnt finnes ikke en tilsvarende uaktsomhetsregel for ftrl. §13-4 sitt vedkommende. Men de rimelighetsbetraktninger som slår inn ved yforsl. § 14 (om medvirkning) vil til dels også gjelde for ftrl. §13-4. Er det f.eks. rimelig at det offentlige (og da norske skattebetalere) skal være med å finansiere ordninger

⁶⁷ Nav-rundskriv R-13-00-J15 §13-4 bokstav b

⁶⁸ Nav-rundskriv R-13-00-J15 under overskriften «arvelig disposisjon for sykdom»

der skadelidte i stor grad selv er å bebreide. Vi må igjen huske på at de generelle trygdeordningene ligger i bunn. Skadelidte vil ikke stå på bar bakke. Spørsmålet blir egentlig om det er rimelig å kompensere «den særlige risiko» om skadelidte med viten og vilje har ignorert denne. Personlig mener jeg at en uaktsomhetsregel for ftrl. § 13-4 sitt vedkommende har gode grunner for seg. I mot dette kan selvsagt anføres at skadelidte også selv har vært skattebetaler, og således bør har krav på yrkesskadedekning uavhengig av skyldgrad for det oppståtte uføre. Videre vil det for mange av de øvrige trygderettighetene selvsagt ikke skje noen avkortning selv om man langt på vei er seg selv å bebreide for den situasjon som har oppstått.

Det har blitt arbeidet med et utkast til ny arbeidsskedeforsikring. Dette arbeidet er samlet i NOU: 2004:3. Der foreslås det at man slår sammen det «tosporete» system vi har i dag (Ftrl. Og yforsl.) til en lov om arbeidsskedeforsikring. I utkast til ny bestemmelse for yrkessykdom er det der inntatt en regel som åpner for å avkorte erstatningen ved uaktsomhet.⁶⁹ Jeg mener som sagt at dette er en meget fornuftig løsning.

Men tilbake til sårbarhetsprinsippet. Rettstilstanden er altså klar. Det finnes også på trygderettens område unntak for konkret individuell mottakelighet. Dette kan medføre uheldige resultat som for skadelidte må fremstå som tilfeldige og forskjellsbehandlende. Jeg taler her om de tilfeller der skadelidte har hatt en særlig arvelig disposisjon. Det er imidlertid slik i praksis at det er meget vanskelig å føre bevis for at slik arvelig mottakelighet har vært den helt dominerende årsak og således får dette urimelig unntak ikke de store praktiske konsekvenser.⁷⁰

Jeg vil nå under punkt 7.3. redegjøre for det nærmere vurderingstema under bokstav b.

7.3. Er det sannsynlighetsovervekt for at den yrkesrelaterte eksponeringen var på et potensielt skadelig nivå?

Når det gjelder den nærmere vurdering under bokstav b kan vurderingstemaet for retten stilles slik;

«Er det sannsynlighetsovervekt for at den yrkesrelaterte eksponering var på et potensielt skadelig nivå.»

At det rettslige vurderingstema formuleres slik for bokstav b fremgår tydelig av relevant rettspraksis vedrørende det rettslige innhold for bestemmelsen.⁷¹ At skadelidte under bokstav b «bare» trenger å sannsynliggjøre at han har vært utsatt for *potensielt skadelig eksponering* gjør selvsagt hans bevisoppgave for dette vilkår enklere enn om han måtte påvise konkret skadelig eksponering. At lovgiver har valgt denne løsning, må igjen (jf. det som gjaldt for bokstav a) sees i sammenheng med den omvendte bevisbyrderregel i bokstav d. Videre vil bevisteamet også for bokstav b ofte være vanskelige og måtte skadelidte i ethvert tilfelle sannsynliggjøre at han har vært utsatt for en eksponering som *for han har vært skadelig* ville flere tilfeller der skadelidte sannsynligvis har fått sin sykdom i sitt arbeid falt utenfor yrkesskadedekningen.

⁶⁹ NOU: 2004:3 §5-4

⁷⁰ Nav-rundskriv R-13-00-J15 under overskriften «arvelig disposisjon for sykdom»

⁷¹ Se blant annet LB-2015-98145, LG2015-123051, LB2012-12261

At vurderingstemaet under bokstav b må bli såpass «åpent» eller «bredt» vil som sagt være nødvendig da kunnskapen om mange sykdommer og dens sammenheng til eksponering består av stor usikkerhet, jf. det som gjelder for kvikksølvskadene.

Som jeg nevnte skal skadelidte også vedrørende yrkessykdommene som utgangspunkt «tas som han er». LB-2015-98145 er et illustrerende eksempel fra rettspraksis. Førstevoterende definerer det som at «Også etter bokstav b må vilkårene vurderes opp mot søkerens individuelle forutsetninger.»

Lagmannsretten konkluderte med at den eksponering som saksøker hadde vært utsatt for stod i rimelig sammenheng med hennes sykdomsbilde. Denne konklusjonen stod i kontrast til de forskningsdata og det statistiske materiale som ble fremlagt av de sakkyndige for retten. Sagt med andre ord, de medisinske forskningsdata som ble fremlagt for retten tilsa at den eksponering A hadde blitt utsatt for ikke med rimelighet kunne forklare hennes symptomer. Mot dette vektla retten at saksøker fremsto som frisk inntil hun begynte i tannhelsetjenesten. At det da ikke på gruppenivå ikke kunne påvises noen sammenheng ble da ikke ilagt avgjørende vekt. På grunn av at hun fremstod som frisk før hun startet i tannhelsetjenesten la retten til grunn at hun da mest sannsynlig var ekstra sårbar for kvikksølvpåvirkning. Retten presumerte altså at skadelidte var ekstra sårbar. At lagmannsretten la en slik fortolkning til skadelidtes gunst til grunn må igjen sees i sammenheng med det uklare vitenskapsbildet for kvikksølvskader for tannhelsetjeneste-sakene. Det faktum at vilkår a var oppfylt ble i denne sammenheng da et moment som talte for at saksøker var ekstra sensibel.

Saken kan oppsummeres slik. Vilåret i bokstav a var oppfylt. Hun hadde altså utviklet et sykdomsbildet som var forenlig med kvikksølvskade og vært utsatt for *den type* eksponering som kunne lede til slik skade. Derimot tilsa de forskningsdata som forelå at A ikke hadde i tilstrekkelig grad hadde vært utsatt for en slik eksponering. Men forskningsmaterialet på dette området er fortsatt usikkert. Utgangspunktet er uansett at retten må basere seg på det forskningsmaterialet som er tilgjengelig.⁷²⁷³ Men når A hadde vært frisk før hun begynte i tannhelsetjenesten ble dette et moment som retten mente indikerte at hun hadde en særlig sensibilitet for kvikksølveksponering og således ville tåle mindre av slik eksponering enn de som «vanlige» folk ville. Derfor kom Lagmannsretten til at vilåret i bokstav b var oppfylt for As del da den grad av eksponering i hennes konkrete sårbare tilfelle stod i rimelig sammenheng med hennes sykdomsbildet.

De sakkyndige la til grunn at det forelå en «ukjent grad av individuell sårbarhet».⁷⁴ Det var altså ikke medisinske rapporter som talte for en særlig sensibilitet hos skadelidte. Således kan det argumenteres for at lagmannsretten går noe langt når de legger til grunn at skadelidtes helse på starttidspunktet da blir et selvstendig argument for at det forelå en ekstra sårbarhet hos henne. At lagmannsretten på dette punkt konkluderer som de gjør må da igjen forstås på bakgrunn av den usikre medisinske kunnskap som fortsatt preger akkurat dette området. Skulle denne medisinske kunnskapstilstand endre seg vil da den konklusjon som retten kom til på dette punkt kanskje ikke lengre stå seg.

LB-2015-98145 er enda et eksempel fra rettspraksis på det sterke vern skadelidte har på yrkessykdommens område. Vanskelige og uoversiktlige bevistema har medført at man ikke kan legge en for høy terskel til grunn for å godskrive årsakssammenheng. Videre medfører jo

⁷² Nav Rundskriv R-13-00-J15 Under overskriften «Sykdom»

⁷³ LB-2015-98145 side.12

⁷⁴ LB-2015-98145 side. 3

presumsjonsregelen i bokstav d at staten uansett har en mulighet til bøte på de «generøse» årsakskrav som følger av bokstav a-c.

7.4. En oppsummering av bokstav b

Ftrl. §13-4 annet ledd bokstav b kan oppsummeres slik. Vurderingstemaet blir da om det er en rimelig sammenheng mellom den grad av eksponering skadelidte har vært utsatt for og sykdommen. I denne vurdering skal særlig sårbarhet hos skadelidte tale i hennes favør. Vilkårene i bokstav a-c vil «overlappe hverandre.»⁷⁵⁷⁶ Vilkårene i a og c vil således spille inn på vurderingen under bokstav b til saksøkers fordel. I praksis vil det ofte være kriteriene samlet som angir om det foreligger årsakssammenheng.⁷⁷ LB-2015-98145 er et eksempel på at det faktisk at vilkår a var oppfylt spilte inn på vurderingen av bokstav b. Vilkår a var oppfylt, saksøker hadde vært frisk, da ble det faktisk at det i det hele tatt forelå en sykdom et moment som talte for at også bokstav b måtte anses oppfylt. Dette «samspillet» er typisk aktuelt for saker av typen kvikksølv der kunnskapsbildet er uklart.

8. § 13-4 annet ledd bokstav c

Der bokstav a og b regulerte årsakskravene til henholdsvis sykdomsbildet og påvirkningsgrad/påvirkningstid regulerer bokstav c årsakskravet i relasjon til latenstid. Latenstid er den tiden som forløper mellom smitteøyeblikket/den skadelige eksponering og sykdomsutbruddet.⁷⁸ Av bokstav c fremgår det altså at symptomene må oppstått i rimelig tid etter påvirkningen. Sagt med andre ord; har skadelidte et karakteristisk symptombildet og graden av den skadelige eksponeringen er forenlig med dette vil skadelidte sitt krav allikevel ikke føre fram dersom det har gått for lang eller for kort tid mellom eksponeringen og tidspunktet sykdommen oppstod. Hva som da er «rimelig tid» vil da selvsagt variere fra sykdomstilstand til sykdomstilstand.⁷⁹ Det må altså bli en konkret vurdering ut i fra den type sykdom og mengde eksponering som er aktuell. Igjen ser vi at det foregår et «samspill» mellom de ulike bokstavene. Uten å ha fastslått hva symptombildet er under bokstav a, og hvor lenge og mye eksponering som skadelidte har blitt utsatt for under bokstav b, er det umulig å oppstille noe vurderingstema for latenstiden under bokstav c. Vurderingen vedrørende om det foreligger en forenlig latenstid kan sees som en akse og man må havne innenfor denne aksens/intervall for at vilkåret i bokstav c er oppfylt. Har det gått for kort eller lang tid vil man være utenfor aksens. I de tilfeller der den medisinske kunnskapstilstand er mangelfull vedrørende latenstiden, det foreligger f.eks. få og usikre forskningsresultat, kan det argumenteres for at man ikke bør sette opp for skarpe grenser. I disse tilfeller vil det kunne være nærliggende å oppstille en slags «presumsjonsregel» som sier at siden vilkårene i bokstav a og b er oppfylt, og det ikke finnes holdbare kunnskaper vedrørende latenstid så presumeres det at symptomene har oppstått innen rimelig tid. Mer konkret; Det finnes gode kunnskaper vedrørende sykdomsbilde og grad/tid for eksponeringen, men vedrørende

⁷⁵ NOU: 2004:3 side.229

⁷⁶ Rt-2012-929 avsnitt 37 og 38, LB-2015-98145 side. 6-7. henviser riktignok til NOU:2004:3 side 29, men dette er en skrivefeil – retten må ment å sitere NOU:2004:3 side 229.

⁷⁷ LB-2015-98145

⁷⁸ Hem, 2015 ,Store Norske Leksikon online «Latenstid».

⁷⁹ Nav Rundskriv R13-00-J15 «13-4 annet ledd bokstav c»

latenstid er bildet mer uklart. Rent praktisk er slike problemstillinger ikke særlig aktuelle da kunnskap om eksponeringsgrad og latenstid vil ofte henge tett sammen.

For eksponering av kvikksølv damp vil kognitive plager være en typisk konsekvens. Kognitive plager vil ofte være vanskelig å oppdage og det vil ofte da være uklart når de inntraff. Under bokstav c kan det da ikke legges til grunn et for strengt beviskrav for å sannsynliggjøre at symptomene har oppstått «innen rimelig tid». Det må foretas en samlet vurdering av hva som er rimelig. Man skal altså være forsiktig med å la problemer vedrørende fastsettelsen av et konkret tidspunkt for når symptomene oppstod tale i skadelidtes sin disfavør. Det er riktig nok slik at det under bokstav a-c er skadelidte som har bevisbyrden. Men oppstiller lovgiver et for rigid bevisbyrde angående bokstav c vil det kunne oppstå en situasjon der det i praksis blir umulig for skadelidte å rettslig sett bevise når symptomene først kom til uttrykk.

At en slik forståelse skal legges til grunn synes å fremgå LG-2015-123051. Der stilte det seg slik at en rekke av de aktuelle symptomene ikke kunne finnes i skadelidtes medisinske journaler fra det tidspunkt symptomene ble hevdet å ha oppstått. Som utgangspunkt skulle dette da tale i skadelidtes disfavør. Til dette uttale den rettsoppnevnte sakkyndige følgende;

«Det oppleves som noe problematisk at det ikke gjenfinnes nedtegninger i de medisinske journalene mtp disse symptomene. En mulig forklaring er at plagene utviklet seg svært langsomt, og slik ikke ble opplevd som sykdomssymptomer som ble tatt opp i forbindelse med annen kontakt med helsetjenesten.»

At symptomene som nå var oppstått ikke kunne gjenfinnes i skadelidtes journaler var altså i seg selv ikke diskvalifiserende.

Dette mer «lempelige» krav til dokumentasjon fra saksøker side må igjen forstås på bakgrunn av den konkrete sak og den sykdomstilstand som var aktuell. For andre sykdomstilstander, der symptombildet er mer ensartet og tydelig, og de symptomer som oppstår er kraftigere, vil det måtte kreves mer fra saksøker når det kommer til å dokumentere et tidspunkt for når symptomene oppstod. Uttalelsene i LG-2015-123051 må forstås på denne bakgrunn. Det man derimot kan trekke ut fra dommen er at for sykdommer der helseplagene (symptomene) utvikler seg gradvis og der helseplagene er av mer moderat karakter så skal retten være tilbakeholden med å la manglende dokumentasjon tale i saksøkers disfavør.

I LG-2011-53800 som var «forløperen» til Rt-20131642 påpekte flertallet at flere av de sakkyndige i saken hadde forklart at notater som leger gjør i forbindelse med journalskriving ikke behøver ikke å ha «fanget opp» symptomer knyttet til kvikksølv eksponering når man da gjerne ved de undersøkelser har hatt fokus på andre helseplager.

Det er da slik at selv om det foreligger medisinske journaler for skadelidte innenfor «latensperioden» som ikke viser de aktuelle symptomer så utelukker dette nødvendigvis ikke at bokstav c kan være oppfylt. I tannlegeassistent-sakene ble det ytterligere påpekt av de sakkyndige, til støtte for dette standpunkt, at denne gruppen den gang (da de gikk til legen under tiden de arbeidet i tannhelsen) ikke viste at de kunne være forgiftet av kvikksølv.

At det skal legges en «romslig» tolking til grunn betyr selvsagt ikke at alle kvikksølvsakene vil oppfylle vilkåret om rimelig tid. I en kjennelse fra trygderetten. 27 mai. 2016⁸⁰ ble skadelidte ikke hørt med sitt krav om at symptomene hadde oppstått innen «rimelig tid» I denne sak ble det lagt til grunn at skadelidte innenfor «latensperioden» hadde hatt menstruasjonsmerter. Dette er et av flere symptom som kan tyde på kvikksølvforgiftning. For kvikksølvskadene vil «latensperioden» da i all hovedsak være samsvarende med den tid man var utsatt for eksponeringen. Trygderetten formulerte dette som at «*Det er per i dag også alminnelig enighet i det medisinske fagmiljø, at det ikke foreligger evidens for at symptomer på kvikksølvforgiftning kan komme flere år etter eksponering.*»⁸¹ For de øvrige symptomer var det mye motstrid mellom skadelidtes ulike forklaringer. Men det forelå et grundig materiale vedrørende skadelidtes legejournaler og disse pekte entydig i retning at øvrige symptomer oppstod etter at hun sluttet i sitt arbeid. De eneste symptom forenlig med kvikksølveksponering som av retten ble ansett å ha oppstått innenfor «latenstiden» var således menstruasjonsproblemene. Retten oppsummerte skadelidtes situasjon slik: «*Retten finner det vanskelig å tilskrive Aps menstruasjonsproblemer til eksponering for kvikksølv, særlig da det ikke er dokumentert andre helseplager i perioden; snarere tvert imot ifølge opplysninger hun har gitt ved undersøkelser på arbeidsmedisinsk avdeling Haukeland. Det synes også ved en gjennomgang av de øvrige medisinske opplysningene i saken, som de andre helseplagene er kommet til over tide etter opphør av eksponeringen.*»⁸² Det som virket å avgjøre denne saken i skadelidtes disfavør var at det forelå uttalelser fra hennes side der hun uttalte at de øvrige plagene oppstod noen år etter kvikksølveksponeringen. Det ble altså avgjørende at retten fant det dokumentert at hun ikke hadde hatt andre symptomer. Som retten uttaler; «*Retten oppfatter hennes egen forklaring slik at symptomene for de kvikksølvrelaterte plagene, som retten har funnet godkjent under bokstav a, ikke debuterte før eksponering for kvikksølv damp var opphørt.*» Da flere av skadelidtes egne forklaringer såpass tydelig gav uttrykk for at symptomene først hadde oppstått etter at hun sluttet som tannlegeassistent fant retten det bevist at det ikke forelå «rimelig sammenheng» og således var vilkåret i bokstav c ikke oppfylt.

Så for å oppsummere bokstav c. Det skal som utgangspunkt legges en «romslig» terskel til grunn. Mangel på journalførte symptomer under «latensperioden» utelukker ikke at det allikevel kan foreligge en «rimelig sammenheng». Foreligger det derimot klare indikasjoner på at skadelidte var symptomfri under «latensperioden», jf. egne uttalelser i denne retning, er dette et moment som kraftig taler imot at vilkåret under bokstav c er oppfylt.

⁸⁰ Trygderetten Anke nr.15/03164 side. 14

⁸¹ Trygderetten Anke nr.15/03164 side. 14

⁸² Trygderetten Anke nr.15/03164 side. 13

9. Folketrygdloven §13-4 annet ledd bokstav d – Presumsjonsregelen

Om vilkårene i folketrygdloven §13-4 annet ledd bokstav a-c er oppfylt så foreligger det en presumsjon for at sykdommen skal godkjennes som yrkesskade. At det skal gjelde en presumsjon betyr at når vilkårene i bokstav a-c er oppfylt, tar man som utgangspunkt at yrkespåvikningen er årsak til yrkessykdommen.⁸³ Denne presumsjonen kan leses direkte ut av bestemmelsens ordlyd som sier at sykdom som omfattes av yrkessykdomforskriften skal godkjennes som yrkessykdom om «det ikke er mer sannsynlig at en annen sykdom eller påvirkning er årsak til symptomene».

Det som da må vurderes er om det foreligger andre forhold som kan forklare yrkessykdommen. Også dette vurderingstema kan leses direkte ut av bestemmelsens ordlyd. Det må altså bevises at det foreligger «annen sykdom eller påvirkning» og disse konkrete faktorene må altså da være «Årsak» til sykdommen. Med andre ord - det foreligger i lovens forstand ikke en yrkessykdom som skal likestilles med yrkesskade dersom det kan sannsynliggjøres at det foreligger annen sykdom eller påvirkning som gir en mer sannsynlig forklaring på saksøkers sykdom.⁸⁴ Et sentralt moment som det er viktig å være klar over at det ved denne vurderingen, altså om det foreligger alternativ årsaksforklaring for sykdommen, er at det er Staten som har bevisbyrden for at annen sykdom eller påvirkning er en mer sannsynlig årsak til sykdommen enn yrkespåvikningen.⁸⁵ At det foreligger en slik snudd bevisbyrde er selvsagt til gunst for saksøker.

Yrkesskedeforsikringsloven har en i §11 annet ledd bokstav b en lignende form for snudd bevisbyrde. Jeg nevner dette kort her for å vise til at lovgivers begrunnelsen for en slik snudd bevisregel for nevnte bestemmelse er «et effektivitetshensyn».⁸⁶ ⁸⁷ Lovgiver har vektlagt at det er et mål i seg selv å oppnå «raskere utbetalinger og dermed komme skadelidte til gode i den vanskelige fasen like etter at skaden inntraff».⁸⁸ Den snudde bevisregel i yrkesskedeforsikringsloven begrunnes også ut i fra prosessøkonomiske hensyn, da en slik «snudd bevisbyrde» vil bidra til å forebygge tvister⁸⁹ og at årsaksforholdet for yrkessykdommer⁹⁰ ofte er komplisert.⁹¹ Som Høyesterett uttaler i Rt-2000

-1614 på side 1624 (saken gjaldt yrkesskedeforsikringsloven §11 annet ledd bokstav b); «Arbeidstakeren, som allerede er vil være i en vanskelig situasjon på grunn av sykdommen, burde fritas fra bevisbyrden slik at det ble mindre behov for advokatbistand, spesialistundersøkelser mv.» Hverken i NOU 2004: 3 side 69 eller i Ot.prp.nr 29 side 131 er ned «snudde bevisbyrden» for folketrygdloven §13-4 annet ledd bokstav d nærmere begrunnet. Selv om terskelen for yrkesskedeforsikringsloven er noe høyere enn for

⁸³ Strandberg/Aasen, Yrkesskadetrygdens hovedårsakskrav og fordelingslære s.151

⁸⁴ Kjørstad, Folketrygdloven med kommentarer, 2007 s.605

⁸⁵ Kjørstad, Folketrygdloven med kommentarer, 2007 s.605

⁸⁶ Otp.prp.nr44(1988-1989) side 58-59

⁸⁷ Rt-2000-1614 s.1624

⁸⁸ Otp.prp.nr44(1988-1989) side 42

⁸⁹ Rt-2000-1614 s.1624

⁹⁰ De som omfattes av yrkessykdomforskriften - forskrift 1997..

⁹¹ Rt-2000-1614 s.1624

folketrygdloven, altså påhviler det forsikringsselskapet en enda høyere bevisbyrde etter yrkesskedeforsikringsloven § 11 annet ledd bokstav b enn det gjør for Staten etter §13-4 annet ledd bokstav d^{92,93}, er det allikevel nærliggende at mange av de momenter som begrunner den snudd bevisbyrde for yrkesskedeforsikringsloven også begrunner den snudde bevisbyrde for folketrygdloven. Det skal riktignok anmerkes at formålet bak de to bestemmelsene ikke er helt sammenfallende.⁹⁴ Dette tilsier at man skal være noe tilbakeholdende med å si akkurat de samme forhold begrunner den snudde bevisbyrde for de to bestemmelsene. Det som derimot kan sies er at det er en viss overføringsverdi mellom bestemmelsene på akkurat dette punktet – men man må altså være klar over nyanseforskjellene og de ulike tersklene.

Når det gjelder folketrygdloven §13-4 annet ledd bokstav d fremgår det som nevnt av ordlyden i bestemmelsen at det ikke må være «mer sannsynlig at en annen sykdom eller påvirkning er årsak til symptomene». Ordlyden i bestemmelsen tilsier at §13-4 bokstav d er en beviskravsregel for de tilfeller der det er flere alternative årsaker til symptomene. Etter sin ordlyd sier altså bestemmelsen noe om hvor sikre holdepunkter en må ha for å legge til grunn at sykdommen skyldes forhold på arbeidsplassen, altså noe om bevisvurderingen. I praksis er det derimot blitt tolket inn et eget materielt årsakskrav i bokstav d.⁹⁵ Dette følger blant annet av Rt. 2005 s. 495 der det fremgår at «*Det er naturlig å forstå bokstav d slik at den gjelder både bevisbedømmelsen og årsaken til yrkessykdommen. Ordbruken i bestemmelsen sier ikke noe om kravene til årsakssammenheng. Hvis meningen imidlertid hadde vært å endre den langvarige og konsekvente praksis for så vidt angår spørsmålet om årsak til yrkessykdommen, ville bestemmelsen etter all sannsynlighet ha vært utformet annerledes*»

Når det gjelder hva skal regnes som «annen sykdom» kan dette kort oppsummeres som sykdommer som ikke omfattes av yrkessykdomsforskriften. Ved annen «påvirkning» menes for det første påvirkning som faller helt utenfor av yrkessykdomsforskriften. For det andre menes livsstilsrelatert påvirkning, som f.eks. egen røyking. For det tredje menes påvirkning som omfattes av yrkessykdomsforskriften, men som har funnet sted utenom yrkesskadedekket aktivitet.⁹⁶

Det sentrale tolkningstema for forståelsen av §13-4 annet ledd bokstav d er hva som ligger i begrepet «Årsak». En tenkbar tilnærming kunne da være å lese «Årsak» i sammenheng med «ikke mer sannsynlig» og en naturlig forståelse av bestemmelsens ordlyd blir da at det må gjelde et krav om at de yrkesrelaterte forhold har stått for 50% eller mer av påvirkningen som har foranlediget sykdommen. En slik forståelse vil da innebære at «Årsak» skal forstås som at det gjelder et krav om at den yrkesrelaterte påvirkning har vært *hovedårsaken* til symptomene. I så fall må det anføres at det for folketrygdloven § 13-4 annet ledd bokstav b gjelder *en*

⁹² For folketrygdloven § 13-4 annet ledd bokstav d kreves det sannsynlighetsovervekt – kilder – Strandberg, Narvland

⁹³ NOU 2004:3 s.69. Det kreves altså for yrkesskedeforsikringsloven § 11 annet ledd bokstav d en betydelig sannsynlighetsovervekt.

⁹⁴ Rt-2005-635 avsnitt 65, jf. Rt.2004-487 avsnitt 28

⁹⁵ Rt-2005 s.495

⁹⁶ Nav rundskriv R-13-00-J15

hovedårsakslære.⁹⁷ I en viktig prejudikatsdom⁹⁸ vedrørende innholdet i bokstav d anførte trygdesøkeren at det på trygderettens område gjaldt en tilsvarende årsakslære som det gjør på erstatningsrettens område. På erstatningsrettens område gjelder *betingelselæren*⁹⁹.

I nevnte sak, Rt-2005-495 (Passiv røyk II) krevde saksøker, en 53 år gammel kvinne, å få sin sykdom fullt ut godkjent som yrkessykdom. Sakens faktum var at en ung kvinne begynte å arbeide som bartender i en bar i 1977. Dette var lenge før den «røykeloven»¹⁰⁰ noe som innebar at personalet, og besøkende gjester for den slags skyld, på slike steder ble eksponert for en betydelig mengde passiv røyk fra tobakk. I baren som saksøker jobbet var det meget dårlig ventilasjon, i helgene var lokalet fullstendig fylt av tobakksrøyk. Forholdene var så plagsomme at de ansatte i baren, på de verste kveldene var så plagget at øynene rant og man knapt kunne se gjestene i lokalet¹⁰¹. Med andre ord – eksponeringen for tobakksrøyk var, selv etter den tids standard, meget betydelig. Ved en rutinemessig helsesjekk i 1992 ble det oppdaget at kvinnen, som nå var blitt 40 år, hadde utviklet lungekreft. Problemstillingen i Rt-2005-495 var om hennes sykdom, altså lungekreften, i sin helhet kunne anses som en yrkesskade. Grunnen til at dette ble en problemstilling var fordi kvinnen selv hadde vært aktiv røyker siden hun var 21 år gammel.

Kvinnen ble grundig utredet og to sakkyndige fra Det Norske Radiumhospital konkluderte med at passiv røyking på arbeidsplassen hadde bidratt med minst 40 prosent for utviklingen av sykdommen og at egen røyking hadde bidratt maksimum 60 prosent.

Det saken kokret gjaldt var gyldigheten av Trygderettens kjennelse i sak om menerstatning etter folketrygdloven § 13-17. Spørsmålet var om kvinnen kunne få sin sykdom i sin helhet godkjent som yrkesskade, jf. Folketrygdloven § 13-4 annet ledd.¹⁰² Dette var viktig med tanke på hvilke utbetalinger hun da ville ha krav på.

Kvinnen hadde tidligere vunnet frem med krav om full dekning etter yrkesskadeloven § 11 annet ledd bokstav b.¹⁰³ På erstatningsrettens område gjelder som nevnt den såkalte

⁹⁷I Tidsskrift for erstatningsrett 2008 s. 229 definerer Narvland hovedårsakslæren slik; «Etter hovedårsakslæren skiller man mellom vesentlige og uvesentlige faktorer i hendelsesforløpet som førte til skaden. Man søker den mest dominerende faktor i hendelsesforløpet og anser denne som årsak. I yrkessammenheng vil det i praksis si at årsakssammenheng anses å foreligge dersom den skadelige påvirkning kan sies å være hovedårsak til sykdommen eller skaden.

⁹⁸ Rt-2005-495 avsnitt 16. Det ble også anført at bestemmelsen ikke løser spørsmålet om årsakssammenheng (avsnitt 15) Men dette blir senere avvist i avsnitt 60

⁹⁹ I Tidsskrift for erstatningsrett 2008 s. 229 definerer Narvland betingelselæren slik; Betingelsesteorien, som ble lansert av den britiske filosofen John Stuart Mill, går ut på at begivenhet A er årsak til begivenhet B, dersom B ikke hadde inntrådt dersom man tenker seg A borte. For yrkesskader og yrkessykdommer vil det i praksis si at årsakssammenheng foreligger dersom skaden eller sykdommen ikke ville ha inntrådt hvis man tenker seg påvirkningen som skyldes arbeidet borte. Dersom skaden eller sykdommen ville ha inntrådt uansett, foreligger det ikke årsakssammenheng.

¹⁰⁰ §12 og dens forskrifter om vern mot passiv røyking, inngår i lov av 9.mars 1973 om vern mot tobakkskader. Paragraf 12 ble sist endret i 2003 av daværende helseminister Dagfinn Høybråten. Denne endringen innebar forbud mot røyking på alle serveringsteder- Lovendringen innebar således at alle serveringsteder i Norge i dag skal være totalt røykfrie. Kilde: snl.no/røykeloven.

¹⁰¹ Rt-2000-1614

¹⁰² Rt-2005-495 avsnitt 1.

¹⁰³ Rt-2000-1614

*betingelseslære*¹⁰⁴. Dette er sikker rett og er blant annet slått fast i Rt-1992 s.64(P-pilledom II). I Rt-2005-495 anførte altså saksøker at dette årsakskrav også måtte gjelde også på trygderettens område. I motsetning til erstatningsretten, som stort sett opererer med et sett årsakskrav som stort sett gjelder i alle saker, har man på trygderettens område ikke en årsakslære som gjelder generelt.¹⁰⁵Selv ikke på de mer begrensede og spissede rettsområde som yrkesskadetrygden, kan man uten videre legge et enhetlig årsakskrav til grunn.^{106107 108}At det på trygderettens område ikke opereres med et enhetlig årsakskrav skyldes at domstolene og forvaltningen både har tolket og praktisert årsakskravene i noen trygderegler på en annen måte enn de har for årsakskravene for andre trygderegler.¹⁰⁹Dette medfører da at prejudikatsverdien for Rt-2005-495 vil kunne ha begrenset overføringsverdi til andre bestemmelser innenfor trygderettens område når man for de bestemmelsene skal avgjøre hvilket årsakskrav som skal legges til grunn. For folketrygdloven § 12-6 er det derimot uttrykkelig fastslått at det skal gjelde det samme årsakskrav som for folketrygdloven §13-4 annet ledd.

Som nevnt anførte kvinnen at det også på trygderettens område, og da spesifikt for forståelsen av 13-4 annet ledd måtte gjelde en betingelseslære som årsakskrav. Høyesterett måtte altså avgjøre om den erstatningsrettslige betingelseslære gjelder ved samvirkende årsaker (passiv pluss aktiv røyk i denne konkrete sak) også når det er spørsmål om å godkjenne sykdommen som yrkessykdom etter folketrygdloven. Skulle saksøkeren få medhold i sitt krav om menerstatning etter folketrygdloven §13-17 i henhold til sin medisinske invaliditetsgrad, altså at trygden ble ansett fullt ut ansvarlig på bakgrunn av en årsaksfaktor på 45%. I den tidligere sak vedrørende samme faktum hadde Høyesterett kommet til at den passive røykingen stod 45% ansvarlig for at hun utviklet lungekreft. Men da yrkesskadeforsikringsloven anvender betingelseslæren ble hun tilkjent full erstatning etter den bestemmelsen.

I Rt-2005-495, som må regnes som en dom med stor prejudikatsverdi for forståelsen av årsakskravet i folketrygdloven §13-4 annet ledd bokstav d,¹¹⁰ kom et enstemmig Høyesterett til at det for bestemmelsen gjelder en hovedårsakslære ikke en betingelseslære. Videre fastslo Høyesterett at det ved samvirkende årsaker, slik som i denne konkrete sak, videre må foretas

¹⁰⁴ P-pilledom II – Rt-1992-64

¹⁰⁵ Tidsskrift for erstatningsrett, forskningsrett og velferdsrett, 03/2013 Strandberg/ Aasen side 151

¹⁰⁶ Rt-2006-735 avsnitt 27

¹⁰⁷ Tidsskrift for erstatningsrett, forskningsrett og velferdsrett, 03/2013 Strandberg/ Aasen side 151

¹⁰⁸Narvland, 2008, Tidsskrift for Erstatningsrett 2008 s.262

¹⁰⁹ Tidsskrift for erstatningsrett, forskningsrett og velferdsrett, 03/2013 Strandberg/ Aasen side 151

¹¹⁰ Er skrevet en rekke juridiske artikler som delvis eller i det fulle omhandler Rt-2005-494. Slås fast at det årsakskrav som Høyesterett legger til grunn er korrekt. Et endret årsakskrav bør i så fall skje gjennom initiativ fra lovgiver og ikke fra domstolenes side. Som eks på artikler som slår fast at Høyesteretts konklusjon må anses å være gjeldende rett kan følgende nevnes: - Tidsskrift for erstatningsrett, forskningsrett og velferdsrett, 03/2013 Strandberg/ Aasen side 148-172

Narvland, 2008, Tidsskrift for Erstatningsrett 2008 s.226-263

Skjerdal, Nicolai Vogt. Tidsskrift for erstatningsrett nr.3-4 2005 s. 268-278

en ansvarsfordeling mellom de ulike faktorer basert på *fordelingslæren*¹¹¹¹¹², med mindre det er tale om en såkalt *synergieffekt*¹¹³.¹¹⁴

Den løsning som Høyesterett kom fram til med delgodkjenning var langt fra åpenbar løsning. Legger man til grunn at det gjelder en hovedårsakslære vil dette som utgangspunkt utelukke en slik delgodkjenning. Når Høyesterett da allikevel velger å foreta en delgodkjenning, må dette sees i sammenheng med at det var en lang og fast forvaltningspraksis for dette.

Høyesterett er altså tydelig på at «Årsak» i folketrygdloven må forstås som en kombinasjon av et hovedårsakskrav og en fordelingslære. At denne forståelse skal legges til grunn går da som en rød tråd gjennom hele dommen, der sentrale uttalelser om denne konkrete forståelse blant annet fremgår av avsnitt 50-51 der Høyesterett gjengir Rikstrygdeverket redegjørelse fra Rikstrygdeverket om forståelsen av innholdet i bestemmelsen. I avsnitt 51 uttaler Høyesterett så at; «*Retningslinjene viser at yrkessykdom bare skal godkjennes som yrkesskade i sin helhet når yrkesrelatert påvirkning er hovedårsak til sykdommen. Hvor yrkesrelatert påvirkning er mindre enn en halvpart, skal en forholdsmessig andel godkjennes*»

Det som derimot ikke leses direkte ut fra overnevnte sitatet er hvordan situasjonen stiller seg der fordelingen er akkurat 50% yrkesrelatert påvirkning og 50% ikke-yrkesrelatert påvirkning. Om man derimot leser sitatet i sammenheng med avsnitt 50 der Høyesterett siterer Rikstrygdeverkets 1993 utgave av rundskrivet som omtaler hvordan samvirkende årsaker skal vektlegges. Det siterte sitatet er;

«*Full godkjennelse.*

Dersom vektskålene blir stående med overvekt på siden for de yrkesbetingede årsaksfaktorer, skal det aktuelle symptom bildet godkjennes fullt ut som yrkesbetinget. Det samme gjelder dersom vektskålene blir stående i balanse. I et slikt tilfelle vil de andre mulige årsaksfaktorer ikke gi et mer nærliggende eller sannsynlig grunnlag for de aktuelle symptomer. Det foretas altså ingen ansvarsfordeling i de tilfeller hvor de forskjellige årsaksfaktorens ansvar blir vurdert til å være likeverdige når det gjelder å forklare det aktuelle sykdomsbildet, dvs. når ansvarsforholdet blir vurdert til 50/50%.

Denne fortolkning av forskriftenes del III er i samsvar med flere kjennelser avsagt av Trygderetten, bl.a. i ankesak nr. 2787/87 [TRR-1987-2787]»

¹¹¹ I Tidsskrift for erstatningsrett 2008 s. 229-230 definerer Narvland fordelingslæren slik; Innenfor visse spesialområder, som for eksempel sjøforsikringen har man operert med et slags fordelingsprinsipp. Tapet fordeles på de involverte ansvarlige etter den forholdsmessige innflytelse den enkelte årsaksfaktor utgjør. Fordelingsteorien får størst anvendelse når en naturårsak (eller lignende) er en samvirkende faktor. Se for eksempel Rt-1964-429 (Glommadommen) som omhandler Statens ansvar for merskader etter isgang i Glomma. Skadene ved isgangen ble ansett å ville ha inntruffet uansett. Staten ble likevel holdt ansvarlig for merskader som skyldes at vannstanden var høyere etter en regulering. Det ble ikke gitt erstatning for den del av skaden som ville ha inntruffet likevel. Et tilsvarende resonnement finnes i Rt-1939-736 Eysteingdommen hvor en snurpenot ble skadet slik at båten tapte fangsten. Senere blåste det opp til storm. Erstatningen ble begrenset til den del av fangsten som ville være under dekk. Det ble antatt at dekkslasten ville gått tapt i stormen. **For yrkesskadesitasjoner vil det si at den skadelige påvirkningen anses å være årsak til en del av skaden. Hvor stor del vil avhenge av de konkrete omstendigheter.**

¹¹² Rt-2005-495 avsnitt 45, avsnitt 50

¹¹³ Synergisme – At noe har synergistisk effekt vil si at faktorene til sammen virker sterkere enn hva summen av dem skulle tilsi.

¹¹⁴ Rt-2005-495 avsnitt 52 og avsnitt 55

Det fremgår altså av rundskrivet som Høyesterett gjenga i dommen at det der «vektskålen blir stående i balanse» skal sykdommen godkjennes fullt ut som yrkessykdom. Mer konkret – det som fremgår av Rundskrivet er altså at anses den yrkesbetingede påvirkningen å utgjøre akkurat 50% av årsakspåvirkningen – skal påvirkning anses å være hovedårsak til sykdommen og det foretas ingen ansvarfordeling for de ikke yrkesrelaterede påvirkninger. At en slik forståelse skal legges til grunn har bred oppslutning i juridisk teori, både Strandberg/Aasen ¹¹⁵ og Skjerdal ¹¹⁶ mener at dommen må forstås slik. I Arbeids og velferdsetaten, Rundskriv til ftrl kap 13: Yrkesskadedekning, 01 mai 1997 (heretter «Rundskriv 1997») skriver etaten om forståelsen av «årsak» at;

«Vurderingen av om det foreligger annen sykdom eller påvirkning som er en mer sannsynlig årsak til de aktuelle symptomene enn de yrkesbetingede, kan sammenliknes med å foreta en vektlegging i en balansevekt. I den ene vektskålen legger vi de yrkesbetingede årsaksfaktorer og i den andre skålen legger vi de andre mulige årsaksfaktorer i form av «annen sykdom» eller «annen påvirkning».

Denne vektleggingen kan gi følgende resultat:

Vilkåret i bokstav d er oppfylt:

Dersom vektskålene blir stående med overvekt på siden for de yrkesbetingede årsaksfaktorer, skal det aktuelle symptombildet godkjennes fullt ut som yrkesbetinget. Det samme gjelder dersom vektskålene blir stående i balanse (min understrekning). I et slikt tilfelle vil de andre mulige årsaksfaktorer ikke gi et mer nærliggende eller sannsynlig grunnlag for de aktuelle symptomer.»

«Rundskriv 1997» har blitt jevnlig oppdatert og kapitlet «Vurdering og vektlegging av ulike årsaksfaktorer» er oppdatert etter at Høyesterett avsa dommen i Rt-2005-495. Rundskrivet ble sist endret i 14 oktober 2015.

Det er således meget bred rettskildemessig dekning for at i «50-50% tilfellene», så skal den yrkesrelaterede påvirkning tilkjennes fullt ut.

9.1. Oppsummering bokstav d.

«Årsak» i Folketrygdloven 13-4 annet ledd bokstav d innebærer da altså et krav om at den yrkesrelaterede påvirkning må utgjøre en årsak tilsvarende akkurat 50% og oppover. Er så tilfelle skal ikke alternative årsaker vektlegges overhodet. Fra denne hovedregel må det gjøres unntak for de såkalte synergitilfellene. Som nevnt er synergitilfellene de tilfeller der to eller flere årsaksfaktorer virker sammen på en slik måte at sykdomsutviklingen blir mangedoblet i forhold til hva summen av hver faktor isolert sett skulle tilsi. Et eks på dette er Asbest og aktiv røyking. Denne kombinasjonen medfører at risikoen for å få lungekreft øker til mye mer enn hva summen av risikoen for hver faktor alene tilsier. I f.eks. lungekrefttilfeller som har sin bakgrunn i en kombinasjon av røyking og asbesteksponering skal således hele lidelsen godkjennes.¹¹⁷

Den snudde bevisbyrde gir skadelidte et ekstra sterkt vern. Å skulle bevise at «annen sykdom eller påvirkning» er hovedårsak til sykdommen vil ikke sjelden være en vanskelig oppgave. Kunnskaper om skadelidte livsførsel og potensielt andre kilder til skadelig eksponering vil

¹¹⁵ Tidsskrift for erstatningsrett, forskningsrett og velferdsrett, 03/2013 Strandberg/ Aasen side 152

¹¹⁶ Skjerdal 2005, Tidsskrift for erstatningsrett nr.3-4 s.275-276

¹¹⁷ Nav Rundskriv, R-13-00-J15

ofte være vanskelig for Staten å oppdrive. Selv om bevisoppgaven under bokstav d ofte vil være krevende for Staten vil den allikevel for en rekke sykdomstilstander faktisk slå inn som en «sikkerhetsventil». Rt. 2005 s.495 er jo nettopp et eksempel på dette. Et kvinnen selv hadde røykt var da «annen årsak» og bidro til at erstatningen ble avkortet.

Kilder

Lover

Lov-1966-06-17-13

Lov-1989-06-16-65

Lov-1997-02-28-19

Forarbeider

NOU:1988: Erstatning og forsikring ved yrkesskade

Otp.prp.nr44(1988-1989)

NOU: 1990:20 Forenklet folketrygdlov

Ot.prp. nr.29(1995-1996)

NOU: 2004:3 Arbeidsskadeforsikring

Forskrifter og rundskriv

Forskrift 1997-03-11-220

Forskrift 1997-03-11-219

Nav Rundskriv 1997-05-01

Rettspraksis

TRR-1987-2787

TRR-1997-454

TRR-1997-1863

TRR-2011-1213

TRR-2015-96

TRR-2015-2465

LA-2014-203861

LA-2014-56021

LG-2011-53800

LG-2013-96472

LG-2015-123051

Rt-1939-736

Rt-1992-64

Rt-2000-1614

Rt-2004-487

Rt-2005-495

Rt-2005-635

Rt-2009-1485

Rt-2012-929

Rt-2013-1642

Artikler

Narvland, Runar - Tidsskrift for Erstatningsrett 2008 s.226-263

Strandberg, Magne/ Aasen, Tor – Tidsskrift for erstatningsrett, forsikringsrett og velferdsrett 2013 s.148-172

Skjerdal, Nicolai - Tidsskrift for erstatningsrett nr.3-4 2005 s.268-278

Syse, Aslak – Tidsskrift for erstatningsrett, forsikringsrett og velferdsrett 2014 s.120-141

Internasjonale rettskilder

ILO-konvensjon nr.42 om Workmen's Compensation for Occupational Diseases

Bøker

Kjønstad, Asbjørn – Folketrygdloven med kommentarer, utgivelsesår 2007, 1. utgave
Skårberg/Reusch – Yrkesskade, utgivelsesår 2003, 1 utgave