

Mastergradsoppgave

JUS399

VERN AV IKKE-ØKONOMISKE INTERESSER GJENNOM ERSTATNING FOR ØKONOMISK TAP

Kandidatnummer: 160659

Veileder: Magne Strandberg

Antall ord: 11 906

20.12.2010

Innholdsliste

1 Innledning.....	5
2 Økonomisk tap.....	7
2.1 Innledning.....	7
2.2 Vilkåret økonomisk tap.....	7
2.3 Rettspraksis.....	8
3 Vern av ikke-økonomiske interesser gjennom erstatning for økonomisk tap.....	10
3.1 Innledning.....	10
3.2 Konvertering.....	10
3.2.1 Hva er konvertering?.....	10
3.2.2 Reparasjon må være mulig.....	11
3.2.3 Må den ikke-økonomiske skaden være en følge av et økonomisk tap?.....	11
3.2.4 Må skadelidte ha pådratt seg utgifter?.....	12
3.3 Interessen må ha erstatningsrettslig vern.....	15
3.4 Rimelighetsvurdering.....	16
3.4.1 Innledning.....	16
3.4.2 Den ikke-økonomiske interessen.....	18
3.4.3 Skadelidtes behov for vern av interessen.....	24
3.4.4 Konsekvenser for andre.....	25
3.4.5 Tiltaket.....	26
3.4.6 Forhold hos skadevolder.....	28
3.5 Sammenfatning.....	28
4 Bør man fortsatt opprettholde økonomisk tap eller særskilt hjemmel som forutsetning for erstatning?.....	29
4.1 Innledning.....	29
4.2 Konsekvenser av gjeldende rett.....	29
4.3 Alternative løsninger.....	30
Litteraturliste.....	31

1 Innledning

Tradisjonelt har det vært en forutsetning for erstatning at den skadevoldende handling har påført skadelidte et *økonomisk tap*, med mindre det foreligger *særskilt hjemmel* for erstatning av ikke-økonomisk skade i form av lov eller avtale.¹ Det hender likevel at skadelidte blir tilkjent erstatning for skade på ikke-økonomiske interesser uten at det foreligger særskilt hjemmel. Sentralt i denne sammenheng står Høyesteretts avgjørelse inntatt i Rt. 1992 s. 1469, *Leiebildommen*, hvor skadelidte ble tilkjent erstatning for utgifter pådratt for å sikre gjennomføring av ferie, selv om Høyesterett var enig med skadevolder i at ferie og fritid er ikke-økonomiske interesser (s. 1472). Dette reiser spørsmål om det etter gjeldende rett fortsatt er en forutsetning for erstatning at det foreligger økonomisk tap eller særskilt hjemmel. Isåfall er det grunn til å se nærmere på rekkevidden av vilkåret økonomisk tap, og kartlegge når og hvordan vilkåret gir erstatningsrettslig vern for ikke-økonomiske interesser.

Det er dette som er oppgavens tema. Nærmere bestemt er problemstillingen *hvilket erstatningsrettslig vern ikke-økonomiske interesser nyter gjennom erstatning for økonomisk tap ved tingsskader*. Den formelle hjemmel for erstatning av økonomisk tap ved tingsskader er skadeserstatningsloven (skl.) § 4-1. Bestemmelsen gir imidlertid ingen anvisning på hvordan den skal anvendes ved ikke-økonomisk skade. Jeg vil derfor ta utgangspunkt i rettspraksis på området for å vise hvordan vilkåret økonomisk tap gir erstatningsrettslig vern for ikke-økonomiske interesser. Selv om det er rettspraksis som står sentralt i denne analysen, vil jeg også anvende andre rettskilder hvor disse kan kaste lys over problemstillingen, ikke minst fordi det er begrenset med rettspraksis på området.

Så vidt vites er ikke denne problemstillingen behandlet i sin fulle bredde i juridisk litteratur. Dette er oppsiktsvekkende, ikke minst med tanke på hvor mye som er skrevet om tilsvarende problemstilling ved personskader.² Selv om vurderingstemaet ved personskader er tilnærmet likelydende, er den konkrete vurderingen så forskjellig at den ikke har overføringsverdi. Forholdet mellom økonomisk tap og ikke-økonomisk skade ved tingsskader er behandlet av Stavang, men han kommer ikke lenger enn til å konstatere at «adgangen til å verne ikke-økonomiske interesser ved å treffe tiltak er begrenset ved en forholdsmessighetsvurdering».³

Monsen har behandlet ikke-økonomiske interessers erstatningsrettslige vern ved formuesskader generelt, men kommer likevel ikke mye lenger enn Stavang hva angår vernet av ikke-økonomiske interesser uten særskilt hjemmel:

1 Nils Nygaard, *Skade og ansvar*, 6. utgåve, Bergen 2007 s. 12, Peter Lødrup, *Lærebok i erstatningsrett*, 6. utgave, Oslo 2009 s. 51, J. Øvergaard, *Norsk erstatningsrett*, 2. utgave, Oslo 1951 s. 288-289, Endre Stavang, *Erstatningsrettslig analyse*, Oslo 2007 s. 45.

2 Se Morten Kjelland, «Bråtane-dommen i Rt-2002-1436 – erstatning til dekning av pleie- og omsorgsutgifter», *Tidsskrift for erstatningsrett*, 1/2004 s. 3-42 med videre henvisninger.

3 Stavang s. 41.

«Avgjørelsen av om ulempe er erstatningsrettslig vernet, er et verdistandpunkt som må fattes på basis av en helhetsvurdering. Det er tale om krenking av forventninger og formål – interesser – av ikke-økonomisk art, og spørsmålet er i korte trekk om disses grunnlag og styrke er av en slik art at de bør undergis økonomiske mål gjennom tilkjennelse av erstatningskrav.»⁴

Nygaard og Lødrup er innom temaet i sine lærebøker, men gjennomgangen begrenses deretter.⁵ Temaet har berøringspunkter mot *preventive utgifter*, men problemstillingene er likevel ganske forskjellige.⁶ Selv om det er begrenset med rettspraksis på området, er det oppsiktsvekkende at ingen har forsøkt seg på en fullstendig behandling av denne problemstillingen. Spesielt lite oppmerksomhet er viet til *forholdsmessighetsvurderingen*. Som Askeland uttrykker det: «Å finne en formel for denne forholdsmessigheten kunne ha vært et interessant prosjekt i seg selv.»⁷

Før jeg tar fatt på denne analysen (kapittel 3), skal jeg se nærmere på hvordan juridisk litteratur har forsøkt å definere vilkåret økonomisk tap, og redegjøre for hvordan Høyesterett har forholdt seg til vilkåret ved ikke-økonomisk skade (kapittel 2). Avslutningsvis i oppgaven vil jeg se nærmere på konsekvensene av vilkårets rekkevidde etter gjeldende rett (kapittel 4). Spørsmålet i denne sammenheng er om man fortsatt bør opprettholde økonomisk tap eller særskilt hjemmel som forutsetning for erstatning.

4 Erik Monsen, «Om rekkevidden av erstatningsrettslig vern for tap og ulempe som følge av formuesskade», *Jussens Venner*, 01/2010, s. 1-67 (s. 34).

5 Nygaard s. 68-69, Lødrup s. 452-453.

6 Se Bjarte Askeland, «Erstatning for preventive utgifter», *Tidsskrift for Rettsvitenskap*, 1/2010 s. 1-72 (s. 37 flg.).

7 Askeland s. 52.

2 Økonomisk tap

2.1 Innledning

I dette kapitlet skal jeg se litt nærmere på vilkåret økonomisk tap. Jeg vil først kort gjøre rede for hvordan juridisk litteratur har forsøkt å definere økonomisk tap (punkt 2.2). Gjennomgangen vil vise at det er svært vanskelig å komme frem til en presis avgrensning av dette vilkåret. Deretter vil jeg trekke frem tre sentrale høyesterettsdommer hvor problemstillingen har vært erstatning for ikke-økonomisk skade uten særskilt hjemmel (punkt 2.3). Formålet er å vise hvordan Høyesterett har forholdt seg til vilkåret økonomisk tap ved ikke-økonomisk skade. Den nærmere analysen av når og hvordan vilkåret gir erstatningsrettslig vern for ikke-økonomiske interesser kommer først i kapittel 3.

2.2 Vilkåret økonomisk tap

Økonomisk tap ble fastslått som vilkår for erstatning ved Criminalloven av 1842.⁸ Dette har ført til at juridisk litteratur har forsøkt å komme frem til en presis avgrensning av vilkåret. Den første inngående behandling var det Scheel som sto for, når han i 1893 lanserte *pengeteorien*.⁹ Etter denne læren foreligger økonomisk tap når den skadevoldende handling rammer skadelidtes formue, enten ved at skadelidtes evne til å generere inntekter reduseres, eller ved at skadelidtes utgifter øker.¹⁰

Scheels teori fikk bred tilslutning i juridisk litteratur, men den ble likevel ansett for å være snever. Som en motreaksjon til pengeteorien lanserte derfor Hagerup Bull *verditeorien* i 1920.¹¹ Hagerup Bull tok avstand fra Scheels utgangspunkt, og hevdet man måtte legge til grunn en sosialøkonomisk forståelse av hva som er en økonomisk skade. Etter denne læren foreligger økonomisk tap når skaden fører til at «Værdien af de økonomiske Goder, som staar til en Persons Raadighed, ved Skaden formindskes, eller han ved den bringes til at opofre saadanne Værdier».¹²

Hvor pengeteorien ble ansett for å være for snever, ble verditeorien ansett for å være for vid. Ussing mente grensen

8 A. Schweigaard, *Commentar over Den Norske Criminallov – Første Deel*, Christiania 1844 s. 47. Øvergaard s. 288-289.

9 Herman Scheel, «Om Erstatning for ikke økonomisk Skade», *Tidsskrift for Retsvidenskab*, 1893 s. 432-461.

10 Henry Ussing, «Hvilke arter af skade skal erstattes efter almindelige regler om erstatning udenfor kontraktsforhold?», *Svensk Juristtidning*, 1941 s. 741-754 (s. 744), Øvergaard s. 290, Håkan Andersson, «Økonomisk-ideell skada» i *Nybrott og odling. Festskrift til Nils Nygaard på 70-årsdagen 3. april 2002*, Bergen 2002 s. 7-21 (s. 8).

11 E. Hagerup Bull, «Den økonomiske skade», *Tidsskrift for Retsvidenskab*, 1920 s. 155-205.

12 Ussing s. 745, Øvergaard s. 290, Andersson s. 8.

måtte trekkes et sted mellom de to teoriene.¹³ Han lanserte derfor *målestokkteorien*. Det viktigste for Ussing i denne sammenheng var rettsikkerheten, som han fryktet ville bli utsatt for fare dersom man tilkjente erstatning uten å legge til grunn en allmenn vurderingsmålestokk:

«Erstatning bør gives, hvor der er saadanne objektive Holdepunkter for Værdiansættelse, at forskellige Dommeres Bedømmelse maa ventes at blive nogenlunde ensartet. Man kan maaske udtrykke Reglen saaledes, at *Skaden er økonomisk, naar den kan vurderes i Penge efter en almen Vurderingsmaalestok.*»¹⁴

Målestokkteorien er nok den av teoriene som ligger nærmest gjeldende rett. Samtidig er det verdt å merke seg at man ikke har kommet så veldig mye lenger ved å si at det foreligger et økonomisk tap når skaden kan måles i penger etter en allmenn vurderingsmålestokk; erstatningskrav er alltid pengekrav.¹⁵

Denne avgrensningen av økonomisk tap, fører til at man samtidig får en avgrensning av *ikke-økonomisk skade*. Ikke-økonomisk skade, eventuelt *skade på ikke-økonomiske interesser* eller *ideell skade*, må etter dette være skade som ikke kan måles i penger etter en allmenn vurderingsmålestokk.¹⁶

2.3 Rettspraksis

Som nevnt innledningsvis hender det at skadelidte blir tilkjent erstatning for skade på ikke-økonomiske interesser uten at det foreligger særskilt hjemmel. Sentralt i denne sammenheng står tre høyesterettsdommer. Den første avgjørelsen er inntatt i Rt. 1980 s. 309, *Nybrottveien-dommen*. Spørsmålet var om det skulle tilkjennes erstatning for støyulempere som ble påført de tilstøtende eiendommene i forbindelse med et veiarbeid. Høyesterett tok utgangspunkt i at det ikke forelå et direkte økonomisk tap fordi støyulempene hverken hadde ført til reduksjon i «eiendommens omsetningsverdi eller i mulighetene for økonomisk utnyttelse av den ...» (s. 315). Deretter sier Høyesterett følgende om skadelidtes adgang til å pådra seg utgifter:

«Og eieren kan iallfall som utgangspunkt ikke komme i noen annen stilling selv om han har mulighet for gjennom påkostninger å avverge ulemper som ikke direkte medfører økonomisk tap for ham» (s. 315).

Det Høyesterett her sier om skadelidtes adgang til å pådra seg utgifter, har i juridisk litteratur blitt tatt til inntekt for at man etter Nybrottveien-dommen ikke kan kreve erstatning for skade på ikke-økonomiske interesser gjennom erstatning for økonomisk tap.¹⁷ Denne forståelsen av dommen har ført til at man i juridisk litteratur anser

13 Ussing s. 750.

14 Ussing s. 750, Andersson s. 8-9.

15 Nygaard s. 67-68, Lødrup s. 43, Monsen s. 16.

16 Lødrup s. 50.

17 Monsen s. 27, Stavang s. 38.

Leiebilddommen for å endre rettstilstanden.¹⁸ I Leiebilddommen ble skadelidtes bil påført skader som var et ubestridt økonomisk tap. Mens bilen var på verksted pådro skadelidte seg utgifter til leiebil for å kunne gjennomføre en planlagt ferie. Spørsmålet for Høyesterett var om utgiftene kunne kreves erstattet som økonomisk tap:

«Å angi generelt hva som ligger i «økonomisk tap» i relasjon til skadeserstatningsloven § 4-1, er ikke enkelt, og jeg vil ikke forsøke på det. Foreliggende sak dreier seg om skade på bil som ikke har ervervsmessig tilknytning. - Selskapet tar utgangspunkt i at ferie og fritid er interesser av ikke-økonomisk art. Dette synspunkt er jeg for så vidt enig i, men sett i relasjon til det saken dreier seg om, mener jeg at selskapet anlegger en for snever synsvinkel når den ut fra dette trekker den konklusjon at det ikke oppstår erstatningsbetingende tap dersom en bil skades og dermed for en periode ikke kan benyttes i dagliglivet og til ferier» (s. 1472).

Høyesterett vurderte deretter behovet for bil, både allment og for skadelidte i det konkrete tilfellet. Sammenholdt med skadelidtes tapsbegrensningsplikt, kom Høyesterett frem til at skadelidte har krav på erstatning for utgifter til leiebil «når de står i et rimelig forhold til de ulemper mangelen på bil i reparasjonsperioden medfører» (s. 1473).

At økonomisk tap også omfatter de utgifter skadelidte pådrar seg for å avverge følgene av en skade, såfremt det er et *rimelig forhold* mellom utgiftene og skaden, fremgår også av avgjørelsen inntatt i Rt. 1996 s. 1473, *Skjerping brodommen*. Staten var påført et ubestridt økonomisk tap ved skade på en bro. Skaden førte til at broens kapasitet ble redusert, og man opprettet derfor en midlertidig bro for å opprettholde tilsvarende veiforbindelse. Spørsmålet for Høyesterett var om statens utgifter til å opprette den midlertidige broen var et økonomisk tap. Høyesterett uttaler innledningsvis at det ikke er bestridt at «utgiftene til midlertidig broforbindelse står i et rimelig og naturlig forhold til selve skaden» (s. 1476). Deretter sier Høyesterett følgende:

«Skadelidte har krav på å få dekket det økonomiske tap skaden har medført, jf skadeserstatningsloven § 4-1. Utgifter pådratt for å forhindre, begrense eller avbøte en skade kan således kreves erstattet selv i tilfelle den skadete interesse ikke har økonomisk verdi» (s. 1476).

Ser man det siterte i sammenheng ser man at Høyesterett legger seg på samme linje som i Leiebilddommen. Dommene viser at det fortsatt er en forutsetning for erstatning etter gjeldende rett at det foreligger økonomisk tap eller særskilt hjemmel. Samtidig viser de at ikke-økonomisk skade kan kreves erstattet gjennom erstatning for økonomisk tap. En forutsetning for dette er at det er et rimelig forhold mellom skaden og skadelidtes utgifter til å avverge denne. Når og hvordan man skal foreta denne *rimelighetsvurderingen* (forholdsmessighetsvurderingen) er problemstillingen i kapittel 3.

¹⁸ Mosen s. 27-29, Stavang s. 38-39.

3 Vern av ikke-økonomiske interesser gjennom erstatning for økonomisk tap

3.1 Innledning

I dette kapitlet skal jeg gjøre rede for *hvilket erstatningsrettslig vern ikke-økonomiske interesser nyter gjennom erstatning for økonomisk tap ved tingsskader*. Dette beror som nevnt på en rimelighetsvurdering. Det nærmere vurderingstemaet og hvordan man skal foreta denne vurderingen, skal jeg komme tilbake til i punkt 3.4. Først skal jeg i punkt 3.2 og 3.3 gjøre rede for noen vilkår som må være oppfylt for at denne rimelighetsvurderingen skal kunne finne sted. Det er tale om absolutte vilkår. Avslutningsvis vil jeg i punkt 3.5 kort sammenfatte det jeg har gjennomgått.

3.2 Konvertering

3.2.1 Hva er konvertering?

Som nevnt kan det foreligge omstendigheter som gjør at man anser en ikke-økonomisk skade for å være et økonomisk tap. Den prosessen som finner sted når man på sett og vis flytter skaden fra den ikke-økonomiske siden, hvor det kreves særskilt hjemmel for erstatning, til den økonomiske siden, hvor det ikke er et slikt krav, kan man betegne «konvertering».¹⁹ Et annet uttrykk for det samme er «kommersialisering».²⁰

Sentralt i denne sammenheng står som nevnt skadelidtes utgifter til å avverge følgene av skaden. Utgiftene har forbindelseslinjer til den omtalte målestokkteorien; utgiftene gjør at man kan måle skaden i penger etter en allmenn vurderingsmålestokk. Det spesielle i denne sammenheng er at det er skadelidtes handling som gjør at den ikke-økonomiske skaden blir et økonomisk tap. Skadens omfang, og dermed også skadevolders ansvar, beror med andre ord på skadelidte. Det er derfor nødvendig å begrense skadelidtes mulighet til å utvide skadeomfanget. En slik begrensning inngår i kravet om at skadelidtes utgifter må stå i et rimelig forhold til skaden. Men også forut for denne rimelighetsvurderingen stilles det visse krav til når en ikke-økonomisk skade kan konverteres til et økonomisk tap, noe jeg skal gjennomgå i det følgende.

¹⁹ Stavang s. 38, Askeland s. 37 flg.

²⁰ Monsen s. 20-21.

3.2.2 Reparasjon må være mulig

Siden det er skadelidtes utgifter som gjør at man kan måle skaden i penger etter en allmenn vurderingsmålestokk, er det en selvsagt forutsetning for konvertering at skadelidte kan pådra seg slike utgifter. En slik mulighet har skadelidte kun når det er mulig å avverge følgene av skaden. Dette er en naturlig følge av at reparasjon er det overordnede formål med erstatning.²¹ Erstatningen skal gi skadelidte mulighet til å gjenopprette tilstanden slik den var uten skaden. Det er også en nødvendig konsekvens av at skadens omfang beror på skadelidte, da det vil være uheldig dersom skadelidte kan utvide skadevolders ansvar slik at det omfatter utgifter til tiltak som ikke avverger følgene av skaden.

Leiebildommen kan anvendes som illustrasjon. Som nevnt medførte skaden at skadelidtes bil ikke kunne anvendes til å gjennomføre en planlagt ferie. Ferie og fritid er ikke-økonomiske interesser, og det er vanskelig å måle en slik skade i penger etter en allmenn vurderingsmålestokk. Dette endrer seg når skadelidte pådrar seg utgifter til leiebil. Leiebilen fører til at man kan gjennomføre den planlagte ferien – skaden blir reparert. Samtidig gjør utgiftene at man kan måle skaden i penger etter en allmenn vurderingsmålestokk. Den ikke-økonomiske skaden kan dermed konverteres til et økonomisk tap. Dersom skadelidte ikke pådrar seg utgifter til leiebil, og derfor heller ikke gjennomfører ferien, kan skaden ikke repareres, og skaden kan ikke måles i penger etter en allmenn vurderingsmålestokk. Som jeg skal komme tilbake til i punkt 3.2.4 kan det tenkes at dette stiller seg annerledes når skadelidte ikke har pådratt seg utgifter men har mulighet til å reparere skaden. De uheldige konsekvensene av at reparasjon må være mulig for at konvertering skal kunne finne sted kommer jeg tilbake til i kapittel 4.

3.2.3 Må den ikke-økonomiske skaden være en følge av et økonomisk tap?

De fleste avgjørelser hvor ikke-økonomiske interesser gis vern gjennom erstatning for økonomisk tap gjelder tilfeller hvor den ikke-økonomiske skaden er en følge av et ubestridt, direkte økonomisk tap. Det kan derfor stilles spørsmål om det er en forutsetning for konvertering at det også foreligger et direkte økonomisk tap. Isåfall vil det direkte økonomiske tapet på mange måter utgjøre den særskilte hjemmel som kreves for erstatning av ikke-økonomisk skade. Samtidig vil erstatning for ikke-økonomisk skade gjennom erstatning for økonomisk tap langt på vei være en utmålingsregel.

I Leiebildommen var det som nevnt ikke bestridt at skaden på bilen var et økonomisk tap, og skaden på de ikke-økonomiske interessene ferie og fritid var en følge av denne. Slik var også tilfellet i Skjerping bro-dommen, hvor skaden på broen var et økonomisk tap for staten, og skaden på den ikke-økonomiske interessen alminnelig ferdsel var en følge av denne. Motsatt var resultatet i Nybrottveien-dommen, hvor støyulempene ikke var en følge av et direkte økonomisk tap. Utfallet av de tre dommene kan dermed tale for at det er en forutsetning for konvertering at den ikke-økonomiske skaden er en følge av et direkte økonomisk tap. Det er imidlertid lite utover resultatet i dommen som tyder på at dette

²¹ Lødrup s. 110.

er tilfellet. En slik forutsetning er hverken uttrykkelig nevnt av Høyesterett, og heller ikke drøftelsene tyder på at det foreligger en slik forutsetning.

To lagmannsrettsdommer taler mot en slik forutsetning. Avgjørelsen inntatt i RG 1979 s. 715, *Canadagjessdommen*, gjaldt ulovlig jakt på canadagjess. Gjessene var satt ut i naturen av det offentlige for å skape liv og trivsel, og de var totalfredet. Staten fikk medhold i kravet på erstatning for utgifter ved utsettelse av nye gjess for å opprettholde stammen. Dette til tross for at staten var enig med skadevolder i at det ikke forelå et direkte økonomisk tap (s. 717), og det heller ikke forelå særskilt hjemmel. Den andre avgjørelsen er inntatt i RG 2008 s. 283, *Trefellingsdommen*. Saken gjaldt uberettiget felling av et ca. 10 meter høyt og 100 år gammelt furutre som sto på naboeiendommen. Lagmannsretten tok utgangspunkt i at det ikke forelå et direkte økonomisk tap fordi fellingen av treet ikke hadde redusert eiendommens omsetningsverdi (s. 287). Skadelidte ble likevel tilkjent erstatning for utgifter til innkjøp, transport og planting av et nytt furutre.

Reelle hensyn taler også mot at det er en forutsetning for konvertering at den ikke-økonomiske skaden er en følge av et direkte økonomisk tap. Dette vil for det første kunne føre til vilkårlige resultater, hvor to helt like interesser vil kunne få forskjellig vern fordi den ene skaden er en følge av et økonomisk tap. For det andre bør de ikke-økonomiske interessene kunne stå på egne ben dersom de skal ha et selvstendig erstatningsrettslig vern gjennom erstatning for økonomisk tap. Som nevnt vil en slik forutsetning medføre at erstatning for ikke-økonomisk skade gjennom erstatning for økonomisk tap i realiteten vil være en utmålingsregel.

Det kan dermed slås fast at det for konvertering ikke er en forutsetning at den ikke-økonomiske skaden er en følge av et direkte økonomisk tap.

3.2.4 Må skadelidte ha pådratt seg utgifter?

Som nevnt i punkt 3.2.2 er det en forutsetning for konvertering at skadelidte kan pådra seg utgifter for å reparere skaden. I denne sammenheng kan det stilles spørsmål ved om skadelidte allerede må ha pådratt seg utgiftene, eller om det er tilstrekkelig at skadelidte har mulighet til dette.

I Leiebilddommen hadde skadelidte pådratt seg utgifter for å avverge følgene av skaden, og erstatning ble tilkjent. Slik var også tilfellet i Skjerping bro-dommen. Motsatt var både situasjonen og resultatet i Nybrottveien-dommen. Dette kan tale for at skadelidte må ha pådratt seg utgifter for at konvertering skal kunne finne sted. For å ta stilling til dette er det nødvendig å se nærmere på drøftelsene som ligger bak domsresultatene. I Nybrottveien-dommen sier Høyesterett følgende om det aktuelle skadeavvergende tiltaket:

«Støydempende tiltak vil ofte mest effektivt kunne skje ved støyskjermer m.v., som må planlegges og oppsettes for større områder. Det vil da være uhensiktsmessig anvendelse av de forhåndenværende ressurser om de isteden ble brukt til tiltak på den enkelte bolig» (s. 319).

Det foretas her en vurdering av tiltakets karakter, noe som taler mot at skadelidte må ha pådratt seg utgifter for at konvertering skal kunne finne sted; dersom Høyesterett hadde ansett tiltak på den enkelte bolig for å være en *hensiktsmessig anvendelse av de forhåndenværende ressurser*, ville erstatning kunne bli tilkjent. Et slikt synspunkt underbygges av det som sies videre om adgangen til å bestemme hvordan erstatningen skal anvendes:

«Det vil heller ikke være mulig for domstolene innenfor gjeldende bestemmelser å sørge for at eventuelle ulempeerstatninger blir brukt til støyforebyggende tiltak. Det er ingen hjemmel verken for å sette som vilkår for ekspropriasjonen at eksproprianten selv iverksetter slike tiltak, eller for å gi pålegg til ekspropriaten om hvorledes den erstatning han måtte bli tilkjent, skal anvendes» (s. 319).

Dersom det forelå hjemmel til å bestemme at erstatningen skulle anvendes til de omtalte støyskjermerne, ville erstatning kunne blitt tilkjent. En forutsetning for at Høyesterett skulle anvende en slik hjemmel er at utgiftene ikke er pådratt. I Leiebildommen anvender Høyesterett en litt annen innfallsvinkel, når det sies følgende om erstatningskravet:

«Krav om erstatning for leiebilutgifter kan sees som et krav om å få dekket sine utgifter for å opprettholde den mulighet til bruk av bil som det var investert i, og som avbrytes ved den skadevoldende handling. I et moderne samfunn vil alle ha utgifter til transportformål. Noen dekker dette som løpende utgifter til offentlige transportmidler m v, mens andre anskaffer privatbil. Ved bilkjøp vil transportomkostningene til en viss grad være dekket på forhånd gjennom kjøpesummen. Kan bilen ikke brukes, må eieren benytte andre transportmidler. Dersom dette medfører større utgifter enn de variable kostnader ved bruk av bilen, vil eierens samlede transportutgifter bli større enn om skaden ikke var skjedd. Slik jeg ser det, vil det da oppstå økonomisk tap ...» (s. 1472-1473).

Det Høyesterett her er inne på er det som i juridisk litteratur omtales som «*forspilte utgifter*».²² Andre uttrykk for det samme er «*bortkastete utgifter*»,²³ eller «*frustrerte utgifter*».²⁴ Tanken er at skadelidte, for eksempel gjennom kjøp av en gjenstand, pådrar seg utgifter i tillit til at skade ikke skal inntre. Når en skade så fører til at gjenstanden ikke kan benyttes, blir disse utgiftene forspilte i det aktuelle tidsrommet. Forspilte utgifter er egentlig en begrunnelse for at utgifter til skadeavvergende tiltak er et økonomisk tap for skadelidte; de utgiftene skadelidte pådrar seg *etter* skaden er erstatning for de utgiftene som egentlig ble pådratt *før* skaden, og som nå er forspilte. Men forspilte utgifter kan også vise at det ikke er en forutsetning for konvertering at skadelidte allerede har pådratt seg utgifter til skadeavvergende tiltak, da den manglende mulighet til bruksutnyttelse i seg selv kan være tilstrekkelig. Høyesterett er også innom forspilte utgifter i Skjerpings bro-dommen:

22 Askeland s. 10-11.

23 Monsen s. 20-21.

24 Askeland s. 10.

«Staten har ansvaret for at riksvegsambandet så vidt mulig holdes åpent for alminnelig ferdsel. Dersom værforhold eller fysisk skade på en riksveg medfører stenging av veien, må staten innen rammen av tilgjengelige midler sørge for at veien åpnes for alminnelig ferdsel så snart som mulig. Utgifter til dette vil regelmessig måtte dekkes over vegbudsjettet» (s. 1476).

De utgifter staten har pådratt seg for å sikre alminnelig ferdsel, blir forspilte når veien er stengt på grunn av skade. En slik tankegang gjør seg også gjeldende i Canadagjessdommen, hvor lagmannsretten påpeker at staten hadde utgifter ved utsettelsen av gjessene (s. 719). Når gjessene ble skutt ble disse utsettelsesutgiftene forspilte.

Man skal imidlertid være forsiktig med å trekke tanken om forspilte utgifter for langt, og det fremstår iallefall som klart at det til konvertering ikke er tilstrekkelig i seg selv at utgiftene er forspilte. I relasjon til vilkåret økonomisk tap kan man forstå forspilte utgifter på to forskjellige måter. Man kan se forspilte utgifter som grunnlaget for at skadelidte kan pådra seg etterfølgende utgifter, og at det er disse etterfølgende utgiftene som gjør skaden til et økonomisk tap. Dette samsvarer med formålet med tanken om forspilte utgifter, som er å vise at de utgifter skadelidte pådrar seg etter skaden egentlig dekker de utgifter skadelidte pådro seg før skaden. En slik forståelse medfører at forspilte utgifter ikke tjener som begrunnelse for at konvertering kan skje uten at skadelidte har pådratt seg utgifter. Den andre måten man kan forstå forspilte utgifter på, er at det er de som gjør skaden til et økonomisk tap. Man likestiller da forspilte utgifter med de utgifter skadelidte pådrar seg etter skaden. En slik likestilling forutsetter imidlertid at man må stille samme krav til utgiftenes grunnlag. Som nevnt i punkt 3.2.2 er det en forutsetning for at skadelidte kan pådra seg utgifter at skadelidte har mulighet til å avverge følgene av skaden. Dersom man anser forspilte utgifter for å være det som gjør skaden til et økonomisk tap, anser man også skadelidte for å ha pådratt seg utgifter. Men dette er ikke ensbetydende med at skadelidte har mulighet til å avverge følgene av skaden. Det må dermed også stilles et slikt krav til reparasjonsmulighet for at forspilte utgifter skal anses å være et økonomisk tap. Jeg legger til grunn denne siste forståelsen.

I Leibilddommen, Skjerping bro-dommen og Canadagjessdommen hadde skadelidte allerede pådratt seg utgifter for å avverge skadefølgene. Slik var det ikke i Trefellingsdommen. Skadelidte ble likevel tilkjent erstatning for utgifter til innkjøp, transport og planting av et nytt tre. Etter dette kan man slå fast at det ikke er en forutsetning for konvertering at skadelidte allerede har pådratt seg utgifter.

I forlengelsen av dette kan man stille spørsmål om det er en forutsetning for konvertering at det er *sannsynlig* at skadelidte vil anvende erstatningen til å reparere skaden. En slik forutsetning har klare forbindelseslinjer til begrunnelsen for å avskjære konvertering hvor reparasjon ikke er mulig, og synspunktet har også støtte i juridisk litteratur.²⁵ Den rettspraksis som foreligger på området taler hverken for eller mot en slik forståelse. Rettstekniske hensyn taler imidlertid mot en slik forutsetning, da en slik vurdering vil medføre stor usikkerhet, og det fremstår som lite hensiktsmessig å foreta en slik vurdering i tillegg til rimelighetsvurderingen. Videre taler hensynet til konsekvens og sammenheng i systemet mot en slik løsning. Når det forutsetningsvis fremgår av skl. § 3-10 at det er opp til skadelidte hva han vil anvende erstatningsbeløpet til, er det vanskelig å finne grunnlag for at det innenfor denne delen av

25 Mosen s. 38.

erstatningsretten skal stilles et krav til sannsynlighet. Jeg faller derfor ned på at det ikke er en forutsetning for konvertering at det er sannsynlig at skadelidte vil anvende erstatning til å reparere skaden, men løsningen fremstår som usikker.

3.3 Interessen må ha erstatningsrettslig vern

I tillegg til at den ikke-økonomiske skaden må kunne konverteres til et økonomisk tap, er det et absolutt vilkår for erstatning at den ikke-økonomiske interessen har *erstatningsrettslig vern*. Dette gjelder ikke bare ikke-økonomiske interesser, men er et minstevilkår i erstatningsretten generelt. Interesser som er i strid med «Loven, eller Ærbarhed» etter prinsippet i Norske Lov § 5-1-2 vil mangle et slikt vern.²⁶ Et eksempel på at den ikke-økonomiske interessen manglet erstatningsrettslig vern er Høyesteretts avgjørelse inntatt i Rt. 1999 s. 203, *Steriliseringsdommen*. Påstått skadelidte hadde gjennomgått et steriliseringsinngrep, men ble likevel senere far til et barn. Vedkommende fremmet derfor erstatningskrav for utgifter som følge av morens svangerskap og fødsel, og fremtidige utgifter ved oppfostringen av barnet (s. 206). Det fremgår ikke helt klart av avgjørelsen hvilken interesse det er som er krenket, men hva Høyesterett sier om juridisk litteratur på området kan gi en pekepinn:

«... Kjønstad ser ut til å stå alene når han ... konkluderer med at «... de beste grunner (taler) for at det skal kunne gis erstatning ved «feilslått» familieplanlegging som skyldes uaktsomhet i helsevesenet», blant annet oppfostringsutgifter» (s. 207).

At det var interessen familieplanlegging som var krenket har også støtte i juridisk litteratur.²⁷ Høyesterett sier følgende om interessens erstatningsrettslige vern:

«Det er tale om en interesse som etter min mening ikke bør undergis vurdering med økonomiske mål. Jeg ser det som den beste løsning, i relasjon til barnets, foreldrenes og samfunnets interesser generelt vurdert, ikke å anerkjenne erstatningsrettslig vern for det krav som er reist i denne saken» (s. 207).

Ifølge Høyesterett kommer man frem til at interessen mangler erstatningsrettslig vern på bakgrunn av et verdivalg.

²⁶ Nygaard s. 64-65.

²⁷ Monsen s. 11.

3.4 Rimelighetsvurdering

3.4.1 Innledning

Dersom den ikke-økonomiske skaden kan konverteres til et økonomisk tap, og interessen har erstatningsrettslig vern, beror det som nevnt på en *rimelighetsvurdering*, eventuelt en *forholdsmessighetsvurdering*,²⁸ om skaden er et økonomisk tap. Så langt i oppgaven har jeg formulert dette som at *skadelidtes utgifter til å avverge skaden må stå i et rimelig forhold til følgene av skaden*. De aktuelle rettskildene har imidlertid benyttet litt forskjellig ordlyd på dette punkt. Før jeg i punkt 3.4.2 til 3.4.6 går gjennom de forskjellige momentene i denne rimelighetsvurderingen, skal jeg derfor først klarlegge hva som er vurderingstemaet; hva er det *overordnede kriteriet* når man skal ta stilling til om skadelidtes utgifter for å verne en ikke-økonomisk interesse er et økonomisk tap?

I Leiebildommen tar Høyesterett utgangspunkt i skl. § 5-1 nr. 2 for å finne vurderingstemaet, og kommer frem til at skadelidte har krav på erstatning for utgifter til leiebil når utgiftene «står i et rimelig forhold til de ulemper mangelen på bil i reparasjonsperioden medfører» (s. 1473). Formuleringen samsvarer med den jeg har benyttet så langt. Høyesterett sier så at skadelidte har krav på erstatning når «det må anses rimelig og naturlig at han avverger følgene av skaden ...» (s. 1473). Dette er ikke en selvstendig vurdering som kommer tillegg til vurderingen av om utgiftene står i et rimelig forhold til skaden. Hvorvidt det er *rimelig og naturlig* at skadelidte avverger følgene av skaden vil bero på om utgiftene står i et *rimelig forhold* til skaden og omvendt.

I Skjerpung bro-dommen var det ubestridt, men det påpekes likevel at statens utgifter «står i et rimelig og naturlig forhold til selve skaden» (s. 1476). Deretter sier Høyesterett at staten må ha rett til å kreve erstatning for «nødvendige og påregnelige utgifter for gjenåpning av riksvegen ...» (s. 1476-1477). Heller ikke dette fremstår som en selvstendig vurdering, men snarere som en del av vurderingen av om utgiftene står i et rimelig og naturlig forhold til skaden.

Det forekommer i juridisk litteratur at man overser at Skjerpung bro-dommen også tar utgangspunkt i en slik rimelighetsvurdering. Monsen foretar en inngående drøftelse om hvorvidt dommen gir uttrykk for «et synspunkt om at utgifter for å avbøte ulemper som følge av formuesskade, i alminnelighet utgjør erstatningsbetingende skade, og at det er unntak fra dette som må begrunnes særlig.»²⁹ Askeland hevder at dommen «gir isolert uttrykk for at det ikke stilles kvalifikasjonskrav for konverteringen».³⁰ Jeg har imidlertid vanskelig for å forstå det ovenfor siterte på noen annen måte enn at løsningen beror på en rimelighetsvurdering, men at rimeligheten ikke er bestridt for Høyesterett. At det også etter Skjerpung bro-dommen skal foretas en slik rimelighetsvurdering støttes av Nygaard.³¹

Litt annen ordlyd anvender lagmannsretten i Canadagjessdommen, når den tar utgangspunkt i en uttalelse fra det

28 Stavang s. 41, Askeland s. 51.

29 Monsen s. 31-34.

30 Askeland s. 41.

31 Nygaard s. 69-70.

utvalg som var nedsatt for å vurdere erstatningsansvar for forurensningsskader, og sier at ved skade på ikke-økonomiske interesser omfatter økonomisk tap «de rimelige og forsvarlige utgifter den skadelidte har til å forhindre eller avbøte en skade ...» (s. 718).

I Trefellingsdommen tar lagmannsretten utgangspunkt i forarbeidene til forurensningsloven § 57 bokstav b, og kom frem til at «erstatningen bør fastsettes ut fra hva som må anses som nødvendige kostnader til rimelige utbedringstiltak» (s. 288).

Forurensningsloven § 57 bokstav b regulerer erstatningsansvaret ved forurensning. Bestemmelsen kan anses som en kodifisering av et alminnelig prinsipp om vern av ikke-økonomiske interesser innenfor miljørettens område.³² Etter denne har man krav på erstatning for «skade, tap, ulempe eller utgifter som følge av rimelige tiltak for å hindre, begrense, fjerne eller avbøte forurensningsskade».

Som nevnt innledningsvis er vurderingstemaet ved personskader tilnærmet likelydende. En sentral avgjørelse i denne sammenheng er inntatt i Rt. 1993 s. 1547, *Skoland-dommen*. Skadelidte var en ung mann som ble 100% ufør etter en bilulykke. Et av spørsmålene i saken var om det skulle gis erstatning for utgifter som ville gjøre det mulig for skadelidte å bo i egen bolig, fremfor å måtte på offentlig institusjon:

«Skadeserstatningsloven § 3-1 første ledd fastsetter at erstatningen skal dekke blant annet «utgifter som personskaden antas å påføre skadelidte i fremtiden». Forarbeidene til § 3-1 ... omhandler bare i begrenset utstrekning denne erstatningsposten. Det fremgår imidlertid at det som kan kreves dekket, er utgifter som er en nødvendig og rimelig følge av skaden ... At et krav på erstatning for utgifter er begrenset til det som må anses nødvendig og rimelig, er et alminnelig anerkjent synspunkt som har vært fulgt i praksis ved tilkjennelse av erstatning for utgifter generelt sett» (s. 1558).

At skadelidte har krav på erstatning for nødvendige og rimelige utgifter er fulgt opp i senere rettspraksis, se avgjørelsene inntatt i Rt. 1996 s. 958, *Stokstad-dommen* (s. 966), Rt. 1999 s. 1967, *Rott-dommen* (s. 1973), og Rt. 2001 s. 1436, *Bråtane-dommen* (s. 1441).

Selv om det er benyttet litt forskjellige formuleringer av vurderingstemaet, ser det ikke ut til at det er tilsiktet noen realitetsforskjell. Fellesnevneren er at utgiftene må være *rimelige*, i blant med det tillegg at utgiftene må være *nødvendige*, *naturlige* eller *påregnelige*. Det er imidlertid vanskelig å se for seg at utgifter som er unødvendige, unaturlige eller ikke påregnelige samtidig vil være rimelige utgifter. Man kan derfor holde fast ved den formuleringen som fremgår av Leiebilddommen, og som jeg anvendte fra begynnelsen av oppgaven; *skadelidtes utgifter for å avverge skaden er et økonomisk tap når utgiftene står i et rimelig forhold til følgene av skaden*. Dette vurderingstemaet samsvarer med det Ussing sa allerede i 1941:

32 Nygaard s. 68.

«Naar Skade kan genoprettes eller afbødes ved en Udgift, synes det saaledes at være Reglen, at der kan kræves Erstatning for økonomisk Skade, selv om den reale Skade ikke ramte et økonomisk Gode. Det er dog ikke alle Skader, der kan kræves Erstatning for, blot fordi de kan afbødes ved en Udgift. Det maa vistnok kræves, at en almen Vurdering vil finde det rimeligt at foretage Formueopførelser for at bevare Godet eller genoprette Skaden, og at disse Formueopførelser heller ikke er større end, hva der er rimeligt efter en almen Opfattelse».³³

Hvilke momenter som inngår denne vurderingen skal jeg gjennomgå i det følgende.

3.4.2 Den ikke-økonomiske interessen

3.4.2.1 Generelt om ikke-økonomiske interesser

Helt sentralt når man skal vurdere om skadelidtes utgifter står i et rimelig forhold til følgene av skaden, står den ikke-økonomiske interessen; det er denne som er skadet. Som nevnt i punkt 3.3 er det et absolutt minstevilkår for erstatning at interessen har erstatningsrettslig vern. Dersom den har et slikt vern, må man vurdere hvor sterkt dette vernet er.³⁴ I det følgende skal jeg i punkt 3.4.2.2 til 3.4.2.5 se på noen ikke-økonomiske interesser, hvor rettspraksis har ansett det erstatningsrettslige vernet for sterkt nok til at skadelidte kunne pådra seg utgifter for å avverge følgene av skaden. Det er imidlertid viktig å være oppmerksom på at dette ikke vil få gjennomslag hver gang, men vil bero på det konkrete tilfellet. I punkt 3.4.2.6 skal jeg ta for meg noen interesser med et svakere erstatningsrettslig vern, men også her kan utfallet bli annerledes på bakgrunn av den konkrete situasjonen. Avslutningsvis i punkt 3.4.2.7 skal jeg se på om det er noe ved interessene med et sterkt vern som gjør at de skiller seg fra de med et svakt vern. Man vil isåfall ha et utgangspunkt når man skal vurdere hvilket erstatningsrettslig vern en ikke-økonomisk interesse har.

3.4.2.2 Ferie og fritid

Som tidligere nevnt var det i Leiebilddommen interessene ferie og fritid som var krenket ved den skadevoldende handling:

«Selskapet tar utgangspunkt i at ferie og fritid er interesser av ikke-økonomisk art. Dette synspunkt er jeg for så vidt enig i, men sett i relasjon til det saken dreier seg om, mener jeg at selskapet anlegger en for snever synsvinkel når den ut fra dette trekker den konklusjon at det ikke oppstår erstatningsbetingende tap dersom en bil skades og dermed for en periode ikke kan benyttes i dagliglivet og til ferier» (s. 1472).

Høyesterett viser her at interessene ferie og fritid er ikke-økonomiske, men at de likevel har et erstatningsrettslig vern gjennom erstatning for økonomisk tap. Samtidig knytter Høyesterett her interessene ferie og fritid opp mot en annen

³³ Ussing s. 752-753.

³⁴ Slik også Monsen s. 34.

interesse; *muligheten til bruk av bil*. Det er denne muligheten til bruk av bil som skal sikre ferie og fritid i denne saken:

«... bilen vil være anskaffet for å dekke behov som for bileieren er så vesentlige at han har pådratt seg betydelige økonomiske byrder for å dekke dem. Med den utbredelse bruk av privatbil har i dagens samfunn, må det kunne legges til grunn at det dreier seg om en meget alminnelig vurdering av verdien av å få tilfredsstillet disse behov» (side 1472).

Høyesterett tar utgangspunkt i at denne muligheten til bruk av bil er en allmenn interesse. Den videre drøftelsen omhandler ikke ferie og fritid direkte, men konsentrerer seg fullt og holdent om muligheten til bruk av bil:

«Spørsmålet i saken er i hvilken utstrekning interessen i bilbruken er vernet ut over dette. - Investeringen i privatbil skal ikke bare dekke det rene transportbehov, men også gi eieren et transportmiddel han kan disponere til enhver tid og som regelmessig forenkler transporten. Etter min mening har også denne interesse i dagens samfunn krav på vern mot skadevoldere, slik at eieren i en viss utstrekning må kunne avbøte virkningen av skade på bilen ved leiebil på skadevolderens eller hans forsikringsselskaps bekostning» (s. 1473).

Selv om det er muligheten til bruk av bil som står sentralt i denne drøftelsen, er det ikke tvilsomt at det fortsatt er interessene ferie og fritid som anses krenket. Denne muligheten til bruk av bil sikrer disse interessene ved at bileieren får en frihet ved transport. Den aktuelle saken gjaldt to forskjellige turer hvor skadelidte hadde anvendt leiebil. Høyesteretts vurdering ble derfor delt i samsvar med dette. For den første turen gir Høyesterett skadelidte medhold med følgende begrunnelse:

«Jeg legger vekt på at ferien var nær forestående og ikke kunne endres, at det forelå transportbehov for flere barn, og at bilen skulle brukes til planlagte utflukter m.v. Jeg finner det ikke rimelig at ankemotpartens og de øvriges ferieopplevelser skulle bli vesentlig redusert fordi bilen var blitt påført skade» (s. 1473).

Det er her i konklusjonen at Høyesterett klart knytter ferie og fritid opp mot muligheten til bruk av bil. At Høyesterett bruker så mye tid på å vise hvorfor muligheten til bruk av bil står sterkt, men ikke nevner hvilket erstatningsrettslig vern interessene ferie og fritid har, er bemerkelsesverdig. Slik jeg ser det er det to mulige grunner til dette. Enten mener Høyesterett at interessene ferie og fritid har et så sterkt erstatningsrettslig vern at det ikke er nødvendig å gå inn på dette, og man derfor valgte å konsentrere drøftelsen om hvorvidt tiltaket var rimelig i forhold til skaden. Den andre muligheten er at Høyesterett anså muligheten til bruk av bil som et konkret utslag av interessene ferie og fritid. Uansett hva som er grunnen, er det klart at ferie og fritid er svært viktige interesser med klare samfunnsnyttige funksjoner. De sikrer sosiale, helsemessige og økonomiske behov, og interessene anses som så viktige at lovgiver anser det som nødvendig med rettslig regulering. Blant annet er det gitt regler som regulerer arbeidstakeres krav på arbeidsfri, jf. arbeidsmiljøloven kapittel 10, arbeidstakeres krav på ferietid, jf. ferieloven kapittel II, og arbeidstakeres krav på feriepenger, jf. ferieloven kapittel 3.

3.4.2.3 Alminnelig ferdsel

I Skjerping bro-dommen var det den alminnelige ferdsel som var krenket ved den skadevoldende handling. Høyesterett tar utgangspunkt i at skaden på broen ikke har påført staten et inntektstap, men at skadelidte likevel har krav på erstatning for de utgifter som er pådratt for å «forhindre, begrense eller avbøte en skade ... selv i tilfelle den skadete interesse ikke har økonomisk verdi» (s. 1476). Høyesterett viser med dette at alminnelig ferdsel er en ikke-økonomisk interesse, og at denne har erstatningsrettslig vern gjennom erstatning for økonomisk tap når staten pådrar seg utgifter for å avverge følgene av skaden. Hvilket vern denne interessen har sier Høyesterett imidlertid ingenting om.

Høyesterett sier så at det ikke er bestridt at «utgiftene til midlertidig broforbindelse står i et rimelig og naturlig forhold til selve skaden» (s. 1476). Dette førte til at det hverken var nødvendig å foreta en inngående vurdering av hvor sterkt vern interessen har, eller en vurdering av tiltaket som skal sikre interessen. Det er vanskelig på bakgrunn av dommen å ta stilling til hvilket erstatningsrettslig vern den alminnelige ferdsel har. Sikkert er det likevel at dette er en interesse som har en helt sentral stilling i et moderne samfunn. Veier sikrer transport, og ved at gods og personer kan fraktes raskt og effektivt fra et sted til et annet har de en betydelig økonomisk funksjon. Den alminnelige ferdsel sikrer samtidig andre interesser, for eksempel de ovenfor nevnte interessene ferie og fritid. Interessens viktighet illustreres av at det offentlige påtar seg betydelige oppgaver for å sikre denne. Det er blant annet gitt regler som regulerer ferdselen på vei, jf. vegtrafikkloven, og det gis regler som regulerer utbygging og vedlikehold av vei, jf. vegloven.

3.4.2.4 Miljø

Hensynet til miljø har fått en stadig økende oppmerksomhet de seneste tiår, så også i rettslig sammenheng. Med Grunnloven § 110b ble retten til et sunt miljø inntatt i vår høyeste rettskilde, og med forurensningsloven § 57 bokstav b har man særskilt hjemmel for erstatning for ikke-økonomisk skade på miljøet; selv om skadene skulle være av ikke-økonomisk art, har man krav på erstatning for utgifter til «rimelige tiltak» for å avverge følgene av skaden. Men selv før det ble gitt en særskilt hjemmel på dette området, anså man miljø for å være en ikke-økonomisk interesse med erstatningsrettslig vern gjennom erstatning for økonomisk tap. Som nevnt i punkt 3.4.1 kan man anse bestemmelsen for å være en kodifisering, innenfor miljørettens område, av et alminnelig prinsipp om vern av ikke-økonomiske interesser.

Et eksempel fra rettspraksis er Canadagjessdommen. Saken gjaldt som nevnt jakt på canadagjess som var satt ut i naturen av det offentlige for å skape trivsel og liv der, og gjessene var totalfredet. Staten fikk erstatning for utgifter ved utsettelsen av nye gjess for å opprettholde stammen, selv om det var en ikke-økonomisk skade og det ikke forelå særskilt hjemmel. Lagmannsretten tok utgangspunkt i en uttalelse fra det utvalg som var nedsatt for å vurdere erstatningsansvar ved forurensningsskader, noe som senere førte til vedtakelsen av forurensningsloven § 57 bokstav b:

«Begrepet forurensningsskade omfatter også de utgifter det offentlige og andre har til opprensning av strender m.v. som er tilsølt. Utvalget antar at dette også vil kunne gjelde selv om strandstrekningen ikke har noen økonomisk verdi – spesielt salgs verdi – som svarer til omkostningene ved en opprensning. Etter utvalgets mening må hensynet til å beskytte naturmiljøet og til å gjenopprette den tidligere tilstand der naturen er blitt ødelagt ved forurensning tillegges vesentlig vekt, uten å være strengt bundet til snevre økonomiske kriterier. Det har også ellers være antatt i norsk erstatningsrett at de rimelige og forsvarlige utgifter den skadelidte har til å forhindre eller avbøte en skade, representerer et økonomisk tap som kan kreves dekket, selv om den direkte fysiske skade er av ikke-økonomisk karakter» (s. 718).

Siden det nå foreligger særskilt hjemmel for ikke-økonomisk miljøskade, er det ikke tenkelig med erstatning gjennom erstatning for økonomisk tap på dette området. Men både det faktum at interessen hadde vern før det ble gitt særskilt hjemmel på området, og at det i det hele tatt ble gitt en slik hjemmel, viser at det her gjør seg gjeldende hensyn som står sentralt ved vurderingen av om en ikke-økonomiske interesse har et sterkt erstatningsrettslig vern. Det er ingen tvil om at dette er en særdeles viktig interesse, både for enkeltmennesker og menneskeheten som helhet. Hensynet til miljø har et klart samfunnsnyttig preg, og skader kan få konsekvenser for menneske-, dyre- og planteliv. Det er kanskje tale om den viktigste interessen for menneskehetens fremtid.

3.4.2.5 Fast eiendomsrett

Som oftest vil skade på fast eiendom påføre eieren et direkte økonomisk tap, men det er ikke dermed sagt at det ikke gis erstatning for ikke-økonomisk skade på fast eiendom. Her som ellers er det imidlertid vanskelig å si generelt hvor sterkt erstatningsrettslig vern den ikke-økonomiske interessen har.

Nybrottveien-dommen er et eksempel på at det ikke ble tilkjent erstatning for ikke-økonomisk skade på fast eiendom. Resultatet kan tale for at den faste eiendomsretten ikke har et sterkt erstatningsrettslig vern. Det har imidlertid i juridisk litteratur blitt hevdet at dommen ikke lenger gir uttrykk for gjeldende rett.³⁵ Grunnen til dette er at man ser domsresultatet i sammenheng med følgende uttalelse fra Høyesterett:

«Hvis støyulempene ikke medfører reduksjon verken i eiendommens omsetningsverdi eller i mulighetene for økonomisk utnyttelse av den, er eieren ikke påført noe økonomisk tap direkte ved ulempene. Dette må da legges til grunn ved avgjørelsen av om eieren har krav på erstatning. Og eieren kan iallfall som utgangspunkt ikke komme i noen annen stilling selv om han har mulighet for gjennom påkostninger å avverge ulemper som ikke direkte medfører økonomisk tap for ham» (s. 315).

Uttalelsen har blitt tatt til inntekt for at det etter dommen ikke er mulig å konvertere en ikke-økonomisk skade til et økonomisk tap gjennom utgifter til skadeavvergende tiltak. Når man i Leiebilddommen og Skjerping bro-dommen anerkjenner slik konvertering, må dette bety at man har endret denne rettsstilstanden. Jeg er imidlertid uenig med denne forståelsen av Nybrottveien-dommen, og mener resultatet i dommen kunne blitt det samme i dag. For det første bør man legge merke til førstvoterendes reservasjon med ordene «iallfall som utgangspunkt». Deretter kan man se på hva Høyesterett sier om det aktuelle skadeavvergende tiltaket:

³⁵ Monsen s. 27-29, Stavang s. 38-39.

«Støydempende tiltak vil ofte mest effektivt kunne skje ved støyskjermer m.v., som må planlegges og oppsettes for større områder. Det vil da være uhensiktsmessig anvendelse av de forhåndenværende ressurser om de isteden ble brukt til tiltak på den enkelte bolig» (s. 319).

Som tidligere nevnt foretar Høyesterett her en vurdering av det aktuelle tiltaket. Skadelidte krever erstatning for utgifter til tiltak på den enkelte bolig, men Høyesterett anser ikke dette som en *hensiktsmessig anvendelse av de forhåndenværende ressurser*. En annen måte å si det samme på er kanskje at det ikke var et *rimelig forhold* mellom skaden og utgiftene til skadeavvergende tiltak. Gitt en slik forståelse var det tiltakets rekkevidde som hindret erstatning, ikke muligheten til konvertering i seg selv. Slik Høyesterett så det var det de omtalte støyskjermerne som var det eneste rimelige tiltak. Denne forståelsen av dommen underbygges av det Høyesterett videre sier om den manglende adgang til å bestemme hva erstatningen skulle brukes til:

«Det vil heller ikke være mulig for domstolene innenfor gjeldende bestemmelser å sørge for at eventuelle ulempeerstatninger blir brukt til støyforebyggende tiltak. Det er ingen hjemmel verken for å sette som vilkår for ekspropriasjonen at eksproprianten selv iverksetter slike tiltak, eller for å gi pålegg til eksproprianten om hvorledes den erstatning han måtte bli tilkjent, skal anvendes» (s. 319).

Dersom det forelå hjemmel for Høyesterett til å bestemme at erstatningen skulle anvendes til det tiltak man mente sto i et rimelig forhold til skaden, for eksempel de omtalte støyskjermerne, ville erstatning kunne blitt tilkjent. Slik hjemmel forelå imidlertid ikke. Vil denne forståelsen av Nybråttveien-dommen svekke det erstatningsrettslige vernet for ikke-økonomiske interesser tilknyttet den faste eiendomsrett? Utgangspunktet ser ut til å være at den faste eiendomsrett i denne sammenheng har et vern, men at dette ikke er sterkt nok til at skadelidte kan pådra seg utgifter til tiltak som ikke står i et rimelig forhold skaden. Det er vanskelig å se at dette svekker interessens erstatningsrettslige vern.

En annen avgjørelse hvor den faste eiendomsretten står sentralt er Trefellingsdommen. Saken gjaldt som tidligere nevnt uberettiget felling av et furutre som sto på naboens eiendom. Lagmannsretten tok utgangspunkt i at fellingene ikke hadde ført til reduksjon av eiendommens omsetningsverdi, og at det dermed ikke forelå et direkte økonomisk tap etter skl. § 4-1, men at skadelidte likevel har krav på erstatning for «nødvendige kostnader til rimelige utbedringstiltak» (s. 288). Ved denne rimelighetsvurderingen var det skadelidtes ikke-økonomiske bruksutnyttelse av den faste eiendommen som sto sentralt, og lagmannsretten la vekt på at furutreet hadde en «betydelig ikke-økonomisk verdi, både isolert vurdert og som en del av hagemiljøet omkring Skoglunds bolig, særlig i tilknytning til plattingen og lysthuset ...» (s. 288). For øvrig talte også den ikke-økonomiske skaden på miljøet, samt skadevolders skyld for at erstatning ble tilkjent.

Etter dette kan man si at Nybrottveien-dommen tilsier at den faste eiendomsretten har et visst vern, men at dette likevel ikke er større enn at skadelidtes utgifter til skadeavvergende tiltak må stå i et rimelig forhold til skaden. En slik forståelse støttes av Trefellingsdommen.

Fast eiendomsrett står sterkt i norsk rett, noe Grunnloven § 105 er et godt eksempel på. Det er også her tale om en samfunnsnyttig interesse, som ivaretar viktige sosiale og økonomiske behov. Det er hovedsaklig disse sosiale eller personlige behov man tar sikte på å sikre ved erstatning for ikke-økonomisk skade. Eieren skal kunne føle seg sikker på at ingen andre benytter seg av hans eiendom uten avtale eller hjemmel i lov. Dette har blant annet ført til at lovgiver har valgt å regulere forholdet mellom naboeiendommer, jf. naboloven.

3.4.2.6 Interesser med svakere vern

I det foregående er det gjennomgått noen interesser som man i rettspraksis har ansett for å ha et tilstrekkelig sterkt erstatningsrettslig vern til at skadelidte kunne pådra seg utgifter for å avverge følgene av skaden. Forholdet kan også være det motsatte; selv om interessen har erstatningsrettslig vern, kan det tenkes at dette er så svakt at det taler mot at erstatning skal tilkjennes. Sentralt i denne sammenheng står skadelidtes ikke-økonomiske *luksusinteresse*. Denne interessen gjør helst utslag ved at skadelidte har en gjenstand som har et utpreget luksusformål. Ved skade på slike gjenstander, fremstår det som lite rimelig at skadelidte skal kunne leie inn en annen gjenstand som skal sikre denne luksusinteressen i den perioden gjenstanden er på reparasjon.

Det er slike betraktninger som ligger bak tanken om et *borgerlig jevnmaal*.³⁶ Full erstatning for skade på gjenstander som har et utpreget luksusformål, eller tap av forsørger med tap av fremtidig inntekt, hvor denne inntekten er meget høy, kan medføre at skadeansvaret blir større enn skadevolder makter å bære. Ved slike situasjoner kan det melde seg et behov for å begrense skadens omfang, slik at skadevolder bare er ansvarlig for det man anser for å være et borgerlig jevnmaal. Erstatning ved skade på en luksusbil vil eksempelvis begrenses til det reparasjon på en ordinær bil ville kostet. Det er imidlertid tvilsomt om man opererer med et slikt borgerlig jevnmaal i norsk erstatningsrett.³⁷ Lignende hensyn ligger også bak begrunnelsen for lempingsbestemmelsen i skl. § 5-2 andre setning. Det vil i noen tilfeller være urimelig at skadevolder må yte full erstatning, fordi skadelidte selv bør bære noe av risikoen for skadens omfang.

Det foreligger så vidt vites ingen norske rettsavgjørelser hvor luksusgjenstander har blitt ansett for å ha et svakere erstatningsrettslig vern ved ikke-økonomisk skade, men en sak i forsikringskadenemnda er illustrerende. Saken i FSN-3460 gjaldt skade på en bil som var i det øverste leie av prisskalaen. Skadelidte pådro seg utgifter ved leie av en bil av tilsvarende standard, men fikk ikke medhold i at utgiftene måtte dekkes full ut. Nemnda tok utgangspunkt i at skadelidtes tapsbegrensningsplikt også gjelder for ikke-økonomisk skade, og at skadelidte derfor ikke nødvendigvis hadde krav på erstatning for utgifter til leie av en bil av tilsvarende standard:

«Er den ødelagte bilen i det øverste leie av prisskalaen, kan han ikke uten videre leie bil av tilsvarende eller tilnærmet tilsvarende standard. Skadelidte kan derfor ikke kreve erstattet mer enn det det koster å leie en bil av tilstrekkelig størrelse i en rimeligere prisklasse» (s. 11).

36 Knut S. Selmer, «Et borgerlig jevnmaal i norsk erstatningsrett», *Tidsskrift for Rettsvitenskap*, 1958 s. 293-313.

37 Selmer s. 304, Nygaard s. 122.

Man kan forstå dette slik at skadelidtes bil, ved å være i øverste leie av prisskalaen, sikrer en luksusinteresse, og at denne interessen har et svakt vern. Samtidig sikrer bilen de interessene som en ordinær bil sikrer, slik som ferie og fritid. Disse interessene har likevel et sterkt vern ved at skadelidte har krav på erstatning for utgifter til leie av en ordinær bil. En annen måte å se dette på, er at utgiftene til leie av en bil i øverste prisklasse ikke står i et rimelig forhold til skaden på den ikke-økonomiske interessen. Dette kommer jeg tilbake til nedenfor i punkt 3.4.5.

3.4.2.7 Fellestrekk ved de interessene som har et sterkt vern

Spørsmålet er så om man på bakgrunn av denne gjennomgangen kan trekke ut noen fellestrekk ved de interessene som har et sterkt vern, som gjør at de skiller seg fra de interessene som har et svakt vern. Man vil isåfall ha et utgangspunkt for vurderingen av om en ikke-økonomiske interesse har et sterkt eller svakt erstatningsrettslig vern.

Det fremstår som opplagt at de interessene som har et sterkt vern også har et helt klart samfunnsnyttig preg. Interessene kommer ikke bare den enkelte til gode, men er noe som hele samfunnet anser for å være verneverdig. Dette viser seg blant annet i rettsordenen ved at lovgiver tar på seg ansvaret med å sikre interessen. Et slikt selvstendig samfunnsnyttig preg har ikke de interessene som har et svakere vern. Dette er ikke ensbetydende med at skadelidte ikke får erstatning ved skade på luksusgjenstander. For eksempel kan en luksusbil også sikre interesser med et sterkt vern, slik som ferie og fritid. Men i slike tilfellet går vernet heller ikke lenger enn til å sikre disse interessene. Selve luksusinteressen kommer på sett og vis i tillegg, og skade på denne må skadevolder selv bære risikoen for.

3.4.3 Skadelidtes behov for vern av interessen

I det foregående har jeg gjennomgått ikke-økonomiske interesser, og påpekt at noen interesser har et sterkere erstatningsrettslig vern fordi de har et samfunnsnyttig preg. En slik vurdering av interensens vern må nødvendigvis være objektiv. At interessen objektivt sett er samfunnsnyttig er imidlertid ikke ensbetydende med at skadelidte kan pådra seg utgifter for å avverge følgene av skaden. Man må også vurdere om det for skadelidte aktualiserer seg et behov for vern av interessen. Det er her tale om en subjektiv vurdering.

Leiebildommen er et eksempel på at Høyesterett først foretar en objektiv vurdering av interessen, og deretter en subjektiv vurdering. Som nevnt ovenfor i punkt 3.4.2.2 knytter Høyesterett interessene ferie og fritid opp mot muligheten til bruk av bil, som enten skal sikre eller er et konkret utslag av interessene. Drøftelsen omhandler derfor ikke ferie og fritid direkte, men konsentrerer seg om muligheten til bruk av bil, hvor det konkluderes med at dette er en allmenn interesse. Etter dette foretar Høyesterett en vurdering av om skadelidte har behov for vern av interessene, en vurdering som er delt i samsvar med at skadelidte benyttet leiebil til to forskjellige ferieturer. For den første ferieturen konkluderer Høyesterett med at det for skadelidte aktualiserer seg et behov for vern av interessen:

«Jeg legger vekt på at ferien var nær forestående og ikke kunne endres, at det forelå transportbehov for flere barn, og at bilen skulle brukes til planlagte utflukter m v. Jeg finner det ikke rimelig at ankemotpartens og de øvriges ferieopplevelser skulle bli vesentlig redusert fordi bilen var blitt påført skade» (s. 1473).

Dette medførte at skadelidtes utgifter til leiebil sto i et rimelig forhold til følgene av skaden. Høyesterett kom frem til samme resultat også for den andre ferieturen (s. 1473). Like konkret er ikke vurderingen i Skjerpings bro-dommen. Høyesterett tok her utgangspunkt i at det er statens ansvar at riksveiene holdes åpne for alminnelig ferdsel, og at dette ansvaret gjør seg like fullt gjeldende dersom veien blir stengt på grunn av skade, og uansett hva som er grunnen til skadene (s. 1476-1477).

I Canadagjessdommen tok lagmannsretten utgangspunkt i at det var en offentlig oppgave å sette ut gjessene, men i motsetning til i Skjerpings bro-dommen var det ikke dermed sagt at det offentlige pliktet å reparere skaden. Det ble foretatt en konkret vurdering av om skytingen av gjessene medførte at det for det offentlige aktualiserte seg et behov for å verne interessen. Ved denne vurderingen ble det lagt til grunn at «det var nødvendig å skaffe nye kyllinger for å hindre at stammen i verste fall skulle dø ut» (s. 719). Lagmannsretten konkluderte derfor med at det var en offentlig oppgave å reparere skaden på bestanden.

3.4.4 Konsekvenser for andre

Den subjektive vurderingen av interessen tar som nevnt utgangspunkt i om det for skadelidte aktualiserer seg et behov for vern av interessen. Det fremgår imidlertid av rettspraksis at det også kan legges vekt på om skaden får konsekvenser for andre enn direkte skadelidte. De to vurderingene henger tett sammen, og noen ganger kan det se ut som om skadens konsekvenser for andre er hovedargumentet for at det for skadelidte aktualiserer seg et behov for vern av interessen. Et eksempel på dette er vurderingen av den andre ferieturen i Leiebildommen, hvor Høyesterett tilkjenner erstatning for skadelidtes utgifter til leiebil på bakgrunn av «de opplysninger som foreligger, bl a om morens funksjonsvanskeligheter ...» (s. 1473). Selv om det er en flytende grense mellom de to momentene, behandler jeg i det følgende skadens konsekvenser for andre som et selvstendig moment i rimelighetsvurderingen. Også ved vurderingen av den andre ferieturen i Leiebildommen, legges det vekt på skadens konsekvenser for andre:

«I den foreliggende sak ble ankemotpartens bil skadet to dager før hun skulle på ferie til Biri med sine barn – dengang 6 og 8 år gamle. En av hennes venninner med barn skulle kjøre sammen med henne. ... Jeg legger vekt på at ... det forelå transportbehov for flere barn, og at bilen skulle brukes til planlagte utflukter m v. Jeg finner det ikke rimelig at ankemotpartens og de øvriges ferieopplevelser skulle bli vesentlig redusert fordi bilen var blitt påført skade» (s. 1473).

I Skjerpings bro-dommen trekker man ikke frem konsekvensene for andre, muligens for å unngå uklarheter i forhold til skadevolders anførsel om at skadelidte egentlig krevde erstatning for tredjemannstap (s. 1476). Det er klart at statens ansvar for å sikre den alminnelige ferdsel kommer de som ferdes på riksveiene til gode, men samtidig er det klart at

staten har dette ansvaret uavhengig av om skaden får konsekvenser for andre, noe som gjør at det ikke er nødvendig å trekke inn dette i vurderingen.

Canadagjessdommen kan også tas til inntekt for at konsekvenser for andre kan tillegges vekt ved rimelighetsvurderingen. Det heter blant annet at formålet med gjessene var «å øke trivselen og opplevelsen ved å ferdes i skog og mark» (s. 719). I Trefellingsdommen legges det vekt på at treet hadde «miljømessig betydning for hele området og ikke bare den eiendom hvor treet står» (s. 288).

3.4.5 Tiltaket

3.4.5.1 Generelt om tiltaket

Som nevnt i punkt 3.4.1 er vurderingstemaet om skadelidtes utgifter for å avverge skaden står i et rimelig forhold til skaden. Gjennomgangen i punkt 3.4.2 til 3.4.4 viser at vurderingen av *skaden* innebærer en vurdering av det erstatningsrettslige vernet for den ikke-økonomiske interessen som er krenket, om det for skadelidte aktualiserer seg et behov for vern av denne interessen, og om skaden får konsekvenser for andre enn direkte skadelidte. Her i punkt 3.4.5 skal jeg se nærmere på hva som ligger i den andre siden av vektskålen, nærmere bestemt *skadelidtes tiltak for å avverge følgene av skaden*. Det er dette som må stå i et rimelig forhold til skaden. Tiltaket har en nedre og en øvre grense. Den nedre grensen innebærer at tiltaket må ha evne til reparasjon for at skadelidte skal ha krav på erstatning for utgiftene til tiltaket. Den øvre grensen innebærer at tiltaket ikke må ha en for omfattende rekkevidde.

3.4.5.2 Tiltakets evne til reparasjon

En selvsagt forutsetning for at skadelidtes skadeavvergende tiltak skal være rimelig i forhold til skaden, er at tiltaket har evne til reparasjon. Dette har sammenheng med det som ble gjennomgått i punkt 3.2.2, hvor det fremgår at konvertering av en ikke-økonomisk skade til et økonomisk tap forutsetter at skadelidte kan avverge følgene av skaden. Begrunnelsen er som nevnt at det overordnede formål med erstatning er reparasjon, og at skadevolders ansvar beror på skadelidte. Det fremgår av punkt 3.2.4 at det ikke er en forutsetning for konvertering at skadelidte allerede har pådratt seg utgifter ved å iverksette tiltaket, men skadelidte må ha mulighet til å reparere skaden.

Hvorvidt tiltaket har evne til reparasjon vil bero på det konkrete tilfellet. Her vil man kunne stå ovenfor vanskelige grenstrekningsproblemer, der det må tas stilling til hva som anses for å være reparasjon av en gitt skade. Dersom man tar utgangspunkt i Trefellingsdommen, vil spørsmålet være hva som er reparasjon av den ikke-økonomiske skaden som er en følge av felling av furutreet. Det er klart at man her ikke stiller krav til at det samme treet må repareres, det må i det minste være tilstrekkelig at skadelidte får et tilsvarende furutre. Men hva med for eksempel en annen art furutre, eller et gran- eller eiketre? Det er vanskelig å komme med noen generelle betraktninger til hva som er en reparasjon av

skaden, men det er viktig å ikke miste av syne hva det er som skal repareres; det er ikke selve tingen som anses skaden, men den *ikke-økonomiske interessen* tingen sikrer. Man kan derfor likefullt reparere skaden på de ikke-økonomiske interessene ferie og fritid ved å leie en bil av lavere standard enn den som ble skadet, eller ved å anvende offentlig transportmiddel. I forlengelsen av dette kan det påpekes at det ikke er en forutsetning for erstatning at tiltaket reparerer hele skaden. Skadelidte må også kunne kreve erstatning hvor tiltaket begrenser skadeomfanget.

3.4.5.3 Tiltakets rekkevidde

Når tiltaket må stå i et rimelig forhold til skaden, medfører dette en begrensning av tiltakets rekkevidde. Skadelidte kan ikke iverksette tiltak som er så omfattende at det ikke står i et slikt rimelig forhold. Det samme fremgår av de andre kriteriene som har blitt anvendt i rettspraksis, og som ble gjennomgått ved klarleggingen av vurderingstemaet i punkt 3.4.1. Skadelidtes utgifter må være en nødvendig, naturlig, og påregnelig følge av skaden. Dette inngår som nevnt i vurderingen av om det er et slikt rimelig forhold. Denne begrensningen er på mange måter et utslag av skadelidtes plikt til å begrense tapet etter skl. § 5-1 nr. 2.

I Nybrottveien-dommen foretar Høyesterett som nevnt en vurdering av om tiltak på den enkelte bolig var en hensiktsmessig anvendelse av de forhåndenværende ressurser, og kom frem til at dette ikke var tilfellet (s. 319). En annen måte å se dette på var at skadelidte krevde erstatning for et tiltak som ikke sto i et rimelig forhold til skaden. Det tiltaket som ifølge Høyesterett sto i et slikt rimelig forhold, måtte iverksettes av det offentlig, og erstatning ble derfor nektet.

I Leiebilddommen tar utgangspunkt i at ved skade på bil vil det tiltak som normalt står i et rimelig forhold til den ikke-økonomiske skaden være offentlig eller andre tilgjengelige transportmidler, eventuelt supplert med drosje, og skadelidte må kunne finne seg i å endre tidspunkt for utflukter og lignende hvor det er behov for bil, dersom dette ikke fører til særlig ulempe (s. 1473). I det konkrete tilfellet kom Høyesterett imidlertid frem til at utgifter til leiebil sto i et rimelig forhold til skaden.

Det tiltaket skadelidte ønsket erstatning for i Trefellingsdommen, ble imidlertid ikke ansett for å stå i et slikt rimelig forhold til skaden. Skadelidte ønsket erstatning for utgifter til et svært omfattende tiltak, herunder transport av et furutre fra Tyskland, med en total kostnad på kr. 205 468,-. Lagmannsretten tilkjente istedet erstatning for tilsvarende utgifter til et lavere, norsk furutre med en total kostnad på kr. 65 000,- (s. 289-290).

Dersom skadelidte har pådratt seg utgifter til et mer omfattende tiltak enn det som er rimelig, medfører ikke dette at retten til erstatning bortfaller. Et eksempel er den tidligere omtalte saken i FSN-3460. Skadelidte pådro seg som nevnt utgifter ved å leie en bil av tilsvarende høy standard som sin egen. Nemnda tok utgangspunkt i at skadelidte også ved ikke-økonomisk skade har en tapsbegrensningsplikt, og at skadelidte derfor ikke kan «kreve erstattet mer enn det det koster å leie en bil av tilstrekkelig størrelse i en rimeligere prisklasse» (s. 11). Erstatningen reduseres dermed til det et

slikt rimelig tiltak ville kostet.

3.4.6 Forhold hos skadevolder

Det kan også foreligge forhold hos skadevolder som tilsier at tiltaket er rimelig. Her er det prevensjonstanken og alminnelige rettferdighetsbetraktninger som ligger bak. Dette trekkes blant annet frem av lagmannsretten i Trefellingsdommen, hvor det heter at de nevnte hensyn taler for at skadevolders erstatningsansvar «går lenger jo mer kvalifisert ansvarsgrunnlaget er» (s. 289). Det ble lagt til grunn at skadevolder hadde opptrådt grovt uaktsomt ved felling av treet, og skadelidte ble tilkjent erstatning for utgifter til innkjøp, transport og planting av et nytt tre.

Et annet eksempel på at forhold hos skadevolder tillegges vekt, er dommen inntatt i RG 1992 s. 601. Saken gjaldt erstatning for ikke-økonomisk skade på fast eiendomsrett, med servituttloven § 17 andre avsnitt som særskilt hjemmel. Skadevolder hadde bevisst satt seg ut over en servitutt ved oppføringen av et nybygg, og det ble også lagt vekt på at skadevolder hadde tjent på den skadevoldende handling (s. 608). Skadelidte ble tilkjent erstatning for den ikke-økonomiske skaden.

3.5 Sammenfatning

Som gjennomgangen her i kapittel 3 viser er det en komplisert vurdering som foretas når man skal ta stilling til om erstatning for ikke-økonomisk skade skal tilkjennes gjennom erstatning for økonomisk tap. For det første må man kunne konvertere den ikke-økonomiske skaden til et økonomisk tap, hvilket innebærer at skadelidte må ha mulighet til å reparere skaden, men ikke stiller krav til at skadelidte må ha pådratt seg utgiftene. Videre må den ikke-økonomiske interessen ha erstatningsrettslig vern, og man må ta stilling til hvor sterkt dette vernet er, noe som vil bero på om interessen har et samfunnsnyttig preg. Man må deretter vurdere om det for skadelidte aktualiserer seg et behov for av denne interessen, og det kan legges vekt på om skaden får konsekvenser for andre enn direkte skadelidte. Etter dette må man holde skadelidtes tiltak opp mot skaden, for å ta stilling til om det er et rimelig forhold mellom de. Herunder stilles det krav til at tiltaket må ha evne til å reparere skaden, men det er ikke en forutsetning at hele skaden repareres, og erstatningen går ikke lenger enn det som anses for å være et rimelig tiltak. Ved denne vurderingen kan det legges vekt på om det foreligger forhold hos skadevolder som tilsier at tiltaket er rimelig.

4 Bør man fortsatt opprettholde økonomisk tap eller særskilt hjemmel som forutsetning for erstatning?

4.1 Innledning

Gjennomgangen i kapittel 3 viser at det erstatningsrettslige vern for ikke-økonomiske interesser gjennom erstatning for økonomisk tap ikke omfatter enhver ikke-økonomisk skade. For noen av de skadene som faller utenfor vernet kan dette fremstå som både uheldig og vilkårlig. I dette kapitlet skal jeg derfor ta for meg spørsmålet om man fortsatt bør opprettholde økonomisk tap eller særskilt hjemmel som forutsetning for erstatning. Problemstillingen har blitt drøftet i juridisk litteratur tidligere, og min gjennomgang tar hverken sikte på å være like omfattende eller komme frem til et ensidig svar på spørsmålet.³⁸ Formålet med gjennomgangen er snarere å vise at dagens rettstilstand ikke er optimal, og se på hvilke alternativer man har til rådighet for å løse dette problemet.

4.2 Konsekvenser av gjeldende rett

Særlig problematisk er det ikke at skadelidte blir nektet erstatning for ikke-økonomisk skade uten særskilt hjemmel, når grunnen er at interessen mangler erstatningsrettslig vern, eller man ikke anser erstatning for å stå i et rimelig forhold til skaden. Det som kan være problematisk etter gjeldende rett, er at kravet om at det må være mulig å reparere skaden, se punkt 3.2.2 og 3.4.5.2, kan føre til uheldige resultater. Det kan tenkes at skadelidte ikke pådrar seg utgifter til leiebil, og at ferien dermed går tapt, men at skadelidte har gode grunner for å ikke pådra seg slike utgifter. Det kan for eksempel være at skadelidte ville være helt sikker før han utvidet skadeomfanget, eller det kunne være at skadelidte ikke hadde økonomi til å pådra seg utgifter. Kravet til reparasjonsmulighet vil da i realiteten kunne straffe de som er forsiktige, og gi et svakere erstatningsrettslig vern for de som ikke har ressurser. Begrunnelsen for kravet til reparasjonsmulighet er som tidligere nevnt at reparasjon er det overordnede formål med erstatning, og at skadelidte i motsatt fall vil kunne utvide skadevolders erstatningsansvar selv om skaden ikke blir reparert. Dette vil være uheldig, men det springer likevel i øyet at dette også kan være realiteten når skadelidte ikke har pådratt seg utgifter men har mulighet til det.

Et annet moment som har blitt trukket frem i juridisk litteratur er at økonomisk tap eller særskilt hjemmel hverken er en forutsetning for erstatning i EU-domstolen eller i Den europeiske menneskerettsdomstol.³⁹ Et slikt skille kan således

³⁸ For en mer omfattende gjennomgang se Monsen s. 51-67.

³⁹ Monsen s. 58.

medføre brudd på Norges internasjonale forpliktelser.

4.3 Alternative løsninger

Spørsmålet er så hvordan man kan løse dette problemet. Den første og mest innlysende løsningen er å oppheve kravet om økonomisk tap eller særskilt hjemmel.⁴⁰ Det blir da opp til domstolene å ta stilling til om erstatning skal tilkjennes. Dette vil kunne gi svært rimelige resultater, og man ivaretar samtidig hensynet til prevensjon. Samtidig svekker man forutberegneligheten, og det fremstår som uklart hvilke følger en slik opphevelse av kravet vil føre til.

Det fremstår da som en forsiktigere løsning å oppheve kravet til reparasjonsmulighet. Erstatningen vil da fastsettes ut fra en konkret vurdering, hvor utgangspunktet for utmålingen vil være reparasjonsutgiftene forutsatt at reparasjon er mulig. I mange tilfeller vil ikke resultatet skille seg mye fra dagens rettstilstand, og særlig nær vil løsningen bli de tilfeller hvor skadelidte ikke har pådratt seg utgifter men har mulighet til å reparere skaden. Man skal imidlertid merke seg følgene av en opphevelse av dette kravet. Som tidligere nevnt er det utgiftene til reparasjon som gjør at den ikke-økonomiske skaden blir et økonomisk tap. Beveger man seg bort fra dette utgangspunktet, vil det i realiteten være ensbetydende med å oppheve kravet om økonomisk tap eller særskilt hjemmel. Man vil da for enhver ikke-økonomisk skade stille spørsmål om erstatning står i et rimelig i forhold til skaden. Det vil da være en bedre løsning å oppheve kravet om økonomisk tap eller særskilt hjemmel, fremfor å kamuflere de ikke-økonomiske skadene som økonomisk tap.

En annen løsning er å i større grad åpne for analogisk anvendelse av de særskilte hjemler for ikke-økonomisk skade som allerede finnes.⁴¹ Men i likhet med dagens rettstilstand vil man da stå i fare for at noen tilfeller faller utenfor, eventuelt at adgangen til analogisk anvendelse blir så stor at det i realiteten kan likestilles med å oppheve kravet om økonomisk tap eller særskilt hjemmel. Det fremstår også her som en bedre løsning å oppheve kravet.

Det er også en mulighet å gi flere særskilte hjemler for ikke-økonomisk skade, men man støter også her på de samme problemene som gjør seg gjeldende ved de øvrige alternativene. Også her vil man da være bedre tjent med å oppheve kravet om økonomisk tap eller særskilt hjemmel.

Det beste alternativet i forhold til dagens rettstilstand er således å oppheve kravet til økonomisk tap eller særskilt hjemmel. Som nevnt fremstår det som høyst uklart hvilke følger en slik opphevelse vil føre til, og det faller utenfor denne oppgaven å ta stilling til om dette vil være hensiktsmessig.

40 Slik også Monsen s. 3.

41 Monsen s. 48.

Litteraturliste

Andersson, Håkan, «Økonomisk-ideell skade» i *Nybrott og odling. Festskrift til Nils Nygaard på 70-årsdagen 3. april 2002*, Gudrun Holgersen, Kai Krüger og Kåre Lilleholt (red.) (Bergen 2002) s. 7-21.

Askeland, Bjarte, «Erstatning for preventive utgifter», *Tidsskrift for Rettsvitenskap*, 1/2010 s. 1-72.

Hagerup Bull, E., «Den økonomiske skade», *Tidsskrift for Retsvidenskab*, 1920 s. 155-205.

Kjelland, Morten, «Bråtane-dommen i Rt-2002-1436 – erstatning til dekning av pleie- og omsorgsutgifter», *Tidsskrift for erstatningsrett*, 1/2004 s. 3-42.

Lødrup, Peter, *Lærebok i erstatningsrett*, 6. utgave (Oslo 2009).

Monsen, Erik, «Om rekkevidden av erstatningsrettslig vern for tap og ulempe som følge av formuesskade», *Jussens Venner*, 01/2010, s. 1-67.

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

Scheel, Herman, «Om Erstatning for ikke økonomisk Skade», *Tidsskrift for Retsvidenskab*, 1983 s. 432-461.

Schweigaard, A., *Commentar over Den Norske Criminallov – Første Deel* (Christiania 1844).

Selmer, Knut S., «Et borgerlig jevnmaal i norsk erstatningsrett», *Tidsskrift for Rettsvitenskap*, 1958 s. 293-313.

Stavang, Endre, *Erstatningsrettslig analyse – med særlig vekt på eiendom og miljø* (Oslo 2007).

Ussing, Henry, «Hvilke arter af skade skal erstattes efter almindelige regler om erstatning udenfor kontraktsforhold?», *Svensk Juristtidning*, 1941 s. 741-754.

Øvergaard, J., *Norsk erstatningsrett*, 2. utgave (Oslo 1951).

Rt. 1980 s. 309, Nybrottveien-dommen.

Rt. 1992 s. 1469, Leiebilddommen.

Rt. 1993 s. 1547, Skoland-dommen.

Rt. 1996 s. 958, Stokstad-dommen.

Rt. 1996 s. 1473, Skjerring bro-dommen.

Rt. 1999 s. 203, Steriliseringsdommen.

Rt. 1999 s. 1967, Rott-dommen.

Rt. 2001 s. 1436, Bråtane-dommen.

RG 1979 s. 715, Canadagjessdommen.

RG 1992 s. 601.

RG 2008 s. 283, Trefellingsdommen.

FSN-3460.