



NORGES HØYESTERETT

Den 20. mai 2015 avsa Høyesterett kjennelse i

HR-2015-01093-A, (sak nr. 2014/1766), sivil sak, anke over kjennelse,

A v/verge

(advokat Anette Eckhoff – til prøve)

mot

Staten v/Pasientskadenemnda

(advokat Bente Åshild Tautra)

S T E M M E G I V N I N G :

- (1) Dommer **Bull:** Saken gjelder spørsmålet om en innsigelse fra statens side i en sak om utmåling av pasientskadeerstatning skal avvises fordi innsigelsen er i strid med det vedtaket om ansvar som Pasientskadenemnda har truffet i saken.
- (2) Våren 2000 ble det oppdaget at A, som da var knapt åtte år gammel, hadde utviklet et kraniofaryngeom, som er en form for godartet hjernesvulst. Svulsten måtte fjernes fordi den presset på viktige strukturer i omkringliggende hjernevev. Ved Universitetssykehuset Nord-Norge ble det først gjort forsøk på å behandle svulsten med radioaktivt yttrium. A ble bedre. Etter en tid vokste imidlertid den cystiske delen av svulsten tilbake til sin opprinnelige størrelse. Sykehuset valgte da å behandle A med åpen mikrokirurgisk kraniotomi i september 2000. Som følge av inngrepet ble A blind.

- (3) Den solide delen av svulsten kom tilbake også etter dette. Det måtte flere operative inngrep til, både i Norge og i utlandet, før det lyktes å bli kvitt den. I tillegg til å være blind og preget av de operative inngrepene er A i dag plaget av manglende luktesans, tap av evne til å kjenne temperaturforskjeller, hormonforstyrrelser og stadig hunger – såkalt ulvehunger.
- (4) A søkte om erstatning fra Norsk pasientskadeerstatning – NPE – som 23. november 2005 traff vedtak om at han hadde krav på erstatning for tap av synet, men ikke for de øvrige komplikasjonene som hadde oppstått. Etter klage traff Pasientskadenemnda 2. mars 2010 vedtak om at A hadde krav på erstatning også for de øvrige komplikasjonene. Meningsforskjellen mellom NPE og Pasientskadenemnda gikk primært på om riktig yttriomsbehandling ville ha gjort det unødvendig med ytterligere behandling i form av kirurgi.
- (5) NPE traff 22. februar 2011 vedtak om erstatningsutmålingen basert på Pasientskadenemndas vedtak om erstatningsansvarets omfang. Vedtaket ble påklaget. I vedtak 19. april 2013 stadfestet Pasientskadenemnda NPEs utmålingsvedtak. A, ved sin far som verge, godtok ikke utmålingsvedtaket og gikk til søksmål mot staten ved Pasientskadenemnda.
- (6) I tilsvaret til tingretten gjorde staten gjeldende at det var lite sannsynlig at yttriomsbehandlingen alene ville ha vært tilstrekkelig behandlingsmetode, og at forvaltningen således hadde hatt galt utgangspunkt for erstatningsutmålingen. Staten ville imidlertid ikke kreve utbetalt erstatning tilbake – innsigelsen gjaldt utelukkende A' krav om ytterligere erstatning.
- (7) A krevde innsigelsen avvist. Trondenes tingrett tok stilling til avvisningsspørsmålet i særskilt kjennelse og avsa 5. april 2014 kjennelse med slik slutning:
- "Påstandsgrunnlaget fra Staten v/Pasientskadenemnda om at vedtak om erstatningsansvar var uriktig, tillates fremmet.**
- Forhandlingene deles slik at det forhandles og pådømmes særskilt om hvorvidt det foreligger ansvarsgrunnlag for erstatning."**
- (8) A anket til Hålogaland lagmannsrett, som 27. juni 2014 avsa kjennelse med slik slutning:
- "1. Anken forkastes.**
- 2. I sakskostnader for lagmannsretten betaler A v/verge B til staten v/Pasientskadenemnda 6 000 – sekstusen – kroner innen 2 – to – uker fra forkynnelse av kjennelsen."**
- (9) A har anket over lagmannsrettens rettsanvendelse. Høyesteretts ankeutvalg besluttet 24. oktober 2014 at ankesaken skulle avgjøres av Høyesterett i avdeling med fem dommere, jf. domstolloven § 5 første ledd annet punktum. Saken har i Høyesterett vært behandlet i sammenheng med saken som er avgjort i HR-2015-01094-A.
- (10) Den ankende part, A ved verge, har i hovedtrekk gjort gjeldende:

- (11) NPE med Pasientskadenemnda som klageorgan må, som andre forvaltningsorganer, være bundet av sine egne enkeltvedtak. Når Pasientskadenemnda har truffet et ansvarsvedtak, altså et vedtak om at det foreligger erstatningsbetingende forhold og årsakssammenheng mellom disse forholdene og skaden, er staten avskåret fra å bestride riktigheten av dette vedtaket i en sak anlagt av skadelidte om det senere utmålingsvedtaket, altså vedtaket om hvilket tap som skaden har ført til. At pasientskadeloven § 18 gir den som krever erstatning, rett til å bringe "saken" inn for domstolen, betyr bare at domstolene har full prøvingsrett og ikke må begrense seg til å prøve vedtakenes gyldighet på vanlig måte. Det betyr ikke at staten som motpart kan utvide saken til å gjelde spørsmål som faller utenfor rammen for pasientens søksmål.
- (12) En sammenligning med private erstatningsoppgjør tilsier samme løsning. Dersom et privat forsikringsselskap erkjenner ansvar for skaden, er det et dispositivt utsagn som binder selskapet i en senere tvist om erstatningsutmålingen – selskapet kan bare gå fra ansvarserkjennelsen i medhold av vanlige privatrettslige regler, typisk dersom den lider av en ugyldighetsgrunn. I saken her er det ikke anført at Pasientskadenemndas ansvarsvedtak lider av noen forvaltningsrettslig ugyldighetsgrunn.
- (13) Loven legger opp til en toleddet forvaltningsbehandling, først av ansvarsspørsmålet og deretter av utmålingsspørsmålet, som begge deler leder frem til formaliserte vedtak. Det ville være i strid med lovens system om staten skulle ha rett til å fremme innsigelser mot sitt eget ansvarsvedtak i en etterfølgende rettssak om erstatningsutmålingen.
- (14) Det er bare skadelidte som kan bringe saken inn for domstolene. Et ansvarsvedtak som ikke angripes av skadelidte, må regnes som et "endelig vedtak" som i henhold til pasientskadeloven § 18 får virkning som rettskraftig dom når søksmålsfristen er ute. Om staten skulle ha adgang til å bestride riktigheten av ansvarsvedtaket i en senere sak om erstatningsutmålingen, ville bestemmelsen om rettskraft miste sin viktigste praktiske funksjon.
- (15) Også lovens forarbeider og lovens overordnede formål om å gjøre erstatningsoppgjør for pasientskader enklere for skadelidte tilsier at en slik innsigelsesadgang må være stengt for staten. Det blir mye tyngre for skadelidte å gå til sak om utmålingen dersom vedkommende, gjerne mange år etter at ansvarsvedtaket ble truffet, risikerer å bli møtt med innsigelser som gjelder ansvarsgrunnlaget.
- (16) Statens adgang til å gjøre gjeldende en slik innsigelse kan under enhver omstendighet ikke gå lenger enn den omgjøringsadgangen som følger av forvaltningsloven § 35. Staten kan ikke – i realiteten – gis en større omgjøringsadgang i prosess enn utenfor.
- (17) At skadelidte i Rt. 2008 side 1142 er gitt anledning til å bringe inn i en sak for domstolene nye ansvarsgrunnlag som ikke først er prøvd av Pasientskadenemnda, er ikke til hinder for at statens adgang til innsigelser basert på ansvarsvedtaket er avskåret. Det nye påstandsgrunnlaget i den saken holdt seg innenfor det angrepne vedtaket. Å tillate skadelidte å foreta en slik utvidelse, er dessuten i overensstemmelse med lovens overordnede formål om å gjøre det enklere å oppnå erstatning for pasientskader. Av samme grunn er heller ikke Rt. 2014 side 601 om skadelidtes adgang til å bringe inn i saken tapsposter som ikke har vært behandlet av Pasientskadenemnda, til hinder for en slik forståelse av pasientskadeloven.

- (18) Rt. 2013 side 1167, der ankeutvalget kom til at staten kan gjøre gjeldende innsigelser knyttet til ansvarsvedtaket i en sak om erstatningsutmålingen, kan etter dette ikke opprettholdes.
- (19) A ved verge har nedlagt slik påstand:
- "1. Hålogalands lagmannsretts kjennelse av 27. juni 2014 og Trondenes tingretts kjennelse av 5. april 2014 oppheves.
 2. Staten ved Pasientskadenemnda betaler A ved verge saksomkostninger for lagmannsretten.
 3. Staten ved Pasientskadenemnda betaler A ved verge saksomkostninger ved Høyesterett."
- (20) Ankemotparten, *staten ved Pasientskadenemnda*, har i korte trekk gjort gjeldende:
- (21) Rt. 2013 side 1167 gir uttrykk for et riktig syn.
- (22) Pasientskadeloven § 18 om at "endelig vedtak" har virkning som rettskraftig dom, gjelder det vedtaket som avslutter behandlingen i forvaltningen. Ved positive ansvarsvedtak avsluttes saken ved det etterfølgende utmålingsvedtaket. Det er ikke alltid enkelt å skille mellom ansvarsgrunnlag og utmåling. Det gjelder særlig ved sykdom og skade som utvikler seg over tid. Dersom staten i en senere tvist er bundet av ansvarsvedtaket, ville det ikke være mulig å ta hensyn til senere inntrådte hendelser som kaster lys over ansvarsgrunnlaget.
- (23) Det følger videre av § 18 at det er "saken", ikke vedtakene, som bringes inn for retten. Det betyr at ved søksmål forlattes vedtakene og forvaltningsrettens regler – det er selve erstatningskravet som skal avgjøres, og domstolene har vanlig kompetanse til å prøve dette. Staten, som nå forandrer status fra avgjørelsesorgan til motpart i erstatningssaken, må ha samme prosessuelle rett som saksøker til å få prøvd sine anførsler om hva som er et materielt riktig resultat i saken. Hverken lovens system, generelle formål eller forarbeidsuttalelser tilsier noe annet. At saksøker skulle kunne binde saksøkte i så måte, strider dessuten så fundamentalt mot vanlig prosessrett at det måtte ha fremgått uttrykkelig av loven.
- (24) Situasjonen kan ikke sammenlignes med den som oppstår når et privat forsikringsselskap erkjenner ansvar. Staten har et ansvar for at bruk av offentlige midler skjer på et materielt riktig grunnlag.
- (25) Avgjørelsene i Rt. 2008 side 1142 og Rt. 2014 side 601 taler med styrke for at dette er riktig.
- (26) At man i en rettssak skal ta stilling til selve erstatningssaken og ikke er begrenset til å foreta domstolskontroll av forvaltningsvedtakene, betyr også at forvaltningsrettens regler om omgjøringsadgang er irrelevante. En dom fører ikke til omgjøring av vedtakene. Domstolene kan ikke foreta en prejudisiell prøving av om forvaltningsrettslig omgjøring ville ha vært mulig. Uansett er det først ved utmålingsvedtaket at skadelidte får kunnskap som vedkommende kan forholde seg til, og det er ikke tale om å kreve tilbake erstatning som alt er utbetalt.

- (27) Staten ved Pasientskadenemnda har nedlagt slik påstand:
- "1. Anken forkastes.**
- 2. Staten v/Pasientskadenemnda tilkjennes sakskostnader."**
- (28) *Jeg er kommet til at anken må forkastes.*
- (29) Saken gjelder den generelle forståelsen av pasientskadeloven § 18, sett i sammenheng med enkelte andre bestemmelser i samme lov.
- (30) Spørsmålet i saken er om den rettsoppfatning som Høyesteretts ankeutvalg bygget på i Rt. 2013 side 1167, bør forlates. Også i den saken var det krevd erstatning utover det som fulgte av Pasientskadenemndas utmålingsvedtak. Som innsigelse mot kravet om ytterligere erstatning ville staten ved Pasientskadenemnda gjøre gjeldende at det ikke forelå ansvarsgrunnlag – altså at nemndas eget ansvarsvedtak var uriktig. Ankeutvalget kom til at innsigelsen ikke kunne avskjæres.
- (31) Jeg vil først si noe om selve pasientskadeordningen.
- (32) Utgangspunktet har vært at helseinstitusjoner kan holdes ansvarlig for pasientskader i henhold til generelle erstatningsrettslige prinsipper, og da særlig det alminnelige skyldansvaret. Det er imidlertid ikke enkelt for en pasient å bevise uaktsomhet fra helseinstitusjonens side. Også andre grunner, som frykt for å legge seg ut med en institusjon man også senere kan bli avhengig av for helsehjelp, og de økonomiske og menneskelige belastningene ved en rettssak, innebærer at mange ville kvie seg for å anlegge et ordinært erstatningssøksmål om pasientskader for domstolene.
- (33) Dette førte fra slutten av 1970-tallet til en diskusjon om en alternativ ordning. En midlertidig pasientskadeerstatningsordning for offentlig helsesektor ble etablert i 1988. Denne ga erstatning uten at det var nødvendig å påvise skyld hos skadevolder, men slik at det gjaldt en rekke unntak, blant annet for skader som var nødvendige følger av medisinsk undersøkelse eller behandling, eller som i det vesentlige skyldtes pasientens grunnsykdom. Ordningen ble administrert av et eget organ kalt Norsk pasientskaderstatning (NPE), som traff vedtak i første instans. Vedtakene kunne klages inn for et særskilt klageorgan, Pasientskadenemnda.
- (34) Vedtakene var bindende for helseinstitusjonene. En pasient som var misfornøyd, kunne imidlertid bringe enten nemndsavgjørelsen eller selve erstatningsspørsmålet inn for retten. Domstolskontroll med nemndsvedtaket skjedde etter reglene om domstolskontroll med forvaltningsavgjørelser. Var det selve erstatningsspørsmålet som ble bragt inn, skulle saken avgjøres etter alminnelige erstatningsrettslige regler. I så fall bortfalt Pasientskadenemndas vedtak.
- (35) Samtidig startet arbeidet med en permanent pasientskadelov. I NOU 1992: 6 ble det foreslått at den nye loven innenfor sitt saklige virkeområde helt skulle erstatte den alminnelige erstatningsretten. En sak om erstatning for pasientskade måtte behandles av NPE, med klage til Pasientskadenemnda, før den kunne bringes inn for domstolene. Om domstolsbehandlingen uttalte utvalget på side 102 i utredningen:

"Domstolene gis en vanlig kompetanse til å prøve erstatningskravet, som blir en vanlig domstolsbehandling med lovens materielle regler som grunnlag. Saksøkeren må kunne begrense domstolsbehandlingen til de sider av nemndas avgjørelse vedkommende er misfornøyd med. Det er for eksempel konstatert at pasienten har krav på erstatning, men pasienten er misfornøyd med erstatningsutmålingen, eller deler av den. I et slikt tilfelle kan domstolsbehandlingen begrenses til å prøve den del av avgjørelsen som saksøkeren ønsker."

- (36) I Ot.prp. nr. 31 (1998–99) hadde departementet et annet syn. Selv om pasientskadelovens materielle regler erstattet den alminnelige erstatningsrett innenfor lovens virkeområde, skulle det være mulig å bringe saken direkte inn for domstolene uten å avvente vedtak i NPE og Pasientskadenemnda først. Sak kunne likevel ikke reises før seks måneder var gått etter at krav på erstatning var satt frem for NPE. Departementet uttalte følgende om domstolsprøvingen på side 98 i proposisjonen:
- "Kravet saken gjelder, er erstatningskravet. Dette gjelder selv om Pasientskadenemnda skulle ha fattet vedtak. Det er uansett ikke gyldigheten av dette vedtaket som skal prøves."**
- (37) Under stortingsbehandlingen gikk en enstemmig sosialkomité inn for at den som krevde erstatning, ikke skulle kunne bringe saken inn for domstolene før Pasientskadenemnda hadde fattet vedtak. Den forvaltningsmessige behandlingen, inkludert klage til Pasientskadenemnda, måtte altså gjennomføres først. Komiteen hadde ingen kommentarer til spørsmålet om hva som skulle være saksgjenstand ved en eventuell domstolsprøving.
- (38) Mens den midlertidige ordningen ikke gjaldt for private helsetjenester, omfatter pasientskadeloven også disse. Det var opprinnelig meningen at de som ytet private helsetjenester, selv skulle være ansvarlige etter loven, rett nok slik at de skulle kunne dekke ansvaret ved forsikring i private forsikringsselskaper. NPE skulle behandle også disse sakene, og den som ble pålagt å betale erstatning, enten det var tjenesteyter selv eller et forsikringsselskap, skulle ha klageadgang til Pasientskadenemnda og kunne bringe erstatningssaken inn for domstolene på samme måte som skadelidte. For offentlig sektor gjaldt – og gjelder – det imidlertid ingen klage- eller søksmålsadgang for helseinstitusjonen eller NPE eller Pasientskadenemnda.
- (39) Ettersom det viste seg umulig å få forsikringsbransjen interessert i å tilby forsikring på de vilkår loven fastsetter, ble loven i første omgang ikke satt i kraft for privat sektor. Dette ble løst ved en lovendring i 2007, der NPEs erstatningsansvar ble utvidet til også å gjelde privat sektor. Klageadgangen og søksmålsadgangen for andre enn den som krever erstatning, falt da bort som overflødig. Forarbeidene til lovendringen inneholder ikke bemerkninger som tyder på at endringen skulle ha konsekvenser for hva som skal forstås med bestemmelsen i § 18 om at det er "saken", ikke Pasientskadenemndas vedtak, som kan bringes inn for retten.
- (40) Når det gjelder saksbehandlingen på forvaltningsnivå, utviklet det seg allerede under den midlertidige ordningen et system der NPE og Pasientskadenemnda først tar stilling til ansvarsspørsmålet og deretter – om ansvarsvedtaket er positivt – behandler erstatningsutmålingen. Ansvarsvedtak og utmålingsvedtak kan påklages separat til nemnda, slik det har skjedd i As sak. Denne todelingen av saksgangen er ikke direkte lovfestet, men enkelte bestemmelser, som § 14 om forholdet til forvaltningsloven og offentliglova og § 18 om domstolsprøving, synes å forutsette at sakene i praksis blir behandlet på denne måten. Visstnok er dette en unntaksfri regel, men det kan variere noe

om særlig spørsmålet om årsakssammenheng mellom ansvarstløsende handling og skade behandles i ansvarsvedtaket eller helt eller delvis utskyttes til utmålingsvedtaket. Det er et hensiktsmessighetsspørsmål. Ved den todelte behandlingen følger det av lovens regler at det er separat klageadgang i medhold av forvaltningsloven for ansvarsvedtaket.

- (41) Dette bringer meg frem til spørsmålet i saken her. Det er altså om staten ved Pasientskadenemnda som part i en tvist for domstolene om erstatningsutmålingen er avskåret fra å fremme en innsigelse som går ut på at nemndas ansvarsvedtak er feil.
- (42) Som nevnt heter det i pasientskadeloven § 18 at det er "saken" som kan bringes inn for domstolene, og det fremgår klart av forarbeidene at dette betyr at det er erstatningskravet som sådant som skal behandles. Jeg viser til uttalelsen i NOU 1992: 6 side 102 om at "[d]omstolene gis en vanlig kompetanse til å prøve erstatningskravet, som blir en vanlig domstolsbehandling med lovens materielle regler som grunnlag." Dette trekker etter mitt syn klart i retning av at statens adgang som saksøkt til å få realitetsprøvd sine anførsler må være den samme som for enhver annen saksøkt i en erstatningssak. Det omfatter en innsigelse som går ut på at det ikke foreligger ansvarsgrunnlag.
- (43) Det er naturligvis ekstraordinært at et forvaltningsorgan skulle ønske å ta avstand fra eget vedtak på denne måten. Men det skyldes en ordning som i et forvaltningsrettslig perspektiv er uvanlig: Et forvaltningsorgan – Pasientskadenemnda – opptrer først som nøytralt beslutningsorgan når det tar stilling til erstatningsspørsmålet, og deretter som innehaver av den prosessuelle handleevne på vegne av staten dersom det reises sak om erstatningskravet. Den som har forvoldt skaden, er ikke part i saken, hverken med hensyn til ansvarsspørsmålet eller utmåling. Som jeg har vært inne på, ga det god mening slik loven opprinnelig var tenkt for privat sektor, at ikke bare den som krever erstatning, men også private som var pålagt å betale erstatning, skulle ha rett til å få prøvd anførsler om at nemnda hadde tatt feil i erstatningssaken, for domstolene. Da staten overtok ansvaret også for privat sektor, skjedde det uten merknader til hva som var "saken" dersom den ble bragt inn for domstolene.
- (44) Jeg nevner i denne forbindelse at dersom et privat forsikringsselskap har erkjent erstatningsansvar, og i en etterfølgende rettssak i strid med denne erkjennelsen gjør gjeldende at det ikke foreligger ansvarsgrunnlag, må konsekvensen være at anførselen ikke fører frem, ikke at den avskjæres fra realitetsprøving.
- (45) Når det i tilknytning til det sitatet fra NOU 1992: 6 side 102 som jeg nettopp har nevnt, også gis uttrykk for at saksøkeren kan begrense domstolsbehandlingen til de sider av saken som vedkommende er misfornøyd med, og at domstolsbehandlingen da "kan" begrenses til å prøve nettopp dette, forstås det best på bakgrunn av at det normalt ikke er aktuelt for staten som motpart å reise innsigelser basert på at Pasientskadenemndas vedtak er feil. Nye faktiske omstendigheter eller nye krav fra pasientens side kan imidlertid føre til at ansvarsspørsmålet står i en annen stilling for domstolene enn det gjorde for Pasientskadenemnda.
- (46) I samme utredning synes det forutsatt at en domstolsbehandling også kan føre til bortfall eller reduksjon av erstatningen i forhold til det som er tilkjent ved den forvaltningsmessige behandlingen av kravet. I en kommentar til en foreslått bestemmelse om at erstatningsutbetaling først skulle skje når fristen for å reise sak for domstolene var ute, heter det i NOU 1992: 6 side 102 at "[d]et ville skape problemer hvis domstolene

senere kommer til en lavere (eller ingen) erstatning, og NPE da måtte kreve tilbakesøking". Dette er også fanget opp i lovens § 13 om at erstatningen skal utbetales så snart som mulig "etter at saken er avgjort". Dette kommenteres i Ot.prp. nr. 31 (1998–99) side 96 blant annet med at siktemålet er å unngå tilbakesøkningskrav. Det kan nok tenkes at erstatningen kan bli redusert eller endog falle helt bort som følge av en sak som utelukkende har dreid seg om utmålingsspørsmål, men i alle fall fullstendig bortfall må være mest praktisk når også selve ansvarsgrunnlaget har vært en del av saken.

- (47) Ankeutvalgsavgjørelsene i Rt. 2008 side 1142 og Rt. 2014 side 601 trekker etter mitt syn i samme retning. I Rt. 2008 side 1142 fikk skadelidte adgang til å fremme et nytt ansvarsgrunnlag som ikke var behandlet av NPE eller av Pasientskadenemnda. Dette ble begrunnet med at det var selve erstatningskravet som kunne bringes inn for domstolene. I Rt. 2014 side 601 ble det godtatt at skadelidte i domstolsbehandlingen kunne trekke inn tapsposter som ikke hadde vært forvaltningsmessig behandlet først. Også dette ble begrunnet med at domstolene skulle prøve selve erstatningskravet. Det er nok så at i begge saker gikk avgjørelsene i skadelidtes favør, og i begge saker hadde den nye anførselen tilknytning til det nemndsvedtaket som i praksis var angrepet – i den første saken et negativt ansvarsvedtak og i den andre saken et utmålingsvedtak. Begrunnelsen for å godta de nye anførselene var imidlertid ikke begrenset på denne måten.
- (48) Tilsvarende uttalelser finnes også i to saker behandlet av Høyesterett i avdeling. I en sak om voldsoffererstatning i Rt. 2009 side 170 avsnitt 55 heter det:
- "Pasientskadeloven regulerer forholdet mellom skadelidte og skadevolder, og nemndsbehandling er innført som et alternativ til en mer kostbar domstolsbehandling. En naturlig konsekvens er da at domstolene – når søksmål tas ut – prøver selve erstatningskravet, og ikke bare selve nemndsvedtaket."**
- (49) Dette er fulgt opp i de innledende bemerkninger om rettens kompetanse i en pasientskadesak i Rt. 2009 side 425, se avsnitt 25.
- (50) Det samme syn er så lagt til grunn av utvalget i Rt. 2013 side 1167.
- (51) Den ankende part har fremhevet bestemmelsen i pasientskadeloven § 14 om at så vel "avgjørelse om erstatning skal ytes" som "avgjørelse om erstatningens størrelse" er enkeltvedtak, og gjort gjeldende at det offentlige må være bundet av sine egne vedtak.
- (52) I Ot.prp. nr. 31 (1998–99) side 97 er bestemmelsen om enkeltvedtak bare kommentert med at det blant annet har betydning for klagereglene i § 15. Hensikten synes primært å være en klargjøring av at det kan klages separat over så vel NPEs ansvarsvedtak som utmålingsvedtak til Pasientskadenemnda. Poenget med uttrykkelige lovbestemmelser om at et vedtak skal være enkeltvedtak, er gjerne å sikre at forvaltningslovens saksbehandlingsregler for enkeltvedtak kommer til anvendelse i situasjoner hvor dette ikke fremstår som åpenbart. Etter mitt syn kan man ikke utlede av dette at den "saken" som etter pasientskadeloven § 18 kan bringes inn for domstolene, og som etter forarbeidene gjelder selve erstatningskravet, ikke vedtakene, skal være avgrenset på en slik måte at staten er forhindret fra å få realitetsprøvd anførsler som går på tvers av vedtakene. Forarbeidsuttalelsene tar ikke forbehold om at omfanget av hva som kan prøves i saken, skal være begrenset av det vedtaket som har ført til saksanlegget.

- (53) Det oppstår da heller ikke noe spørsmål om omgjøring etter § 35, slik den ankende part har gjort gjeldende.
- (54) Forvaltningsvedtak har ikke rettskraft med mindre det er lovhjemmel for det, jf. Schei mfl., Tvisteloven – kommentarutgave, 2. utgave side 664. Pasientskadeloven § 18 inneholder en regel om at søksmål må reises innen seks måneder fra det tidspunkt underretning om endelig vedtak i Pasientskadenemnda er kommet frem. Når denne fristen er ute, "har vedtaket samme virkning som rettskraftig dom, og kan fullbyrdes etter reglene for dommer". Spørsmålet er om dette medfører at et ansvarsvedtak som ikke angripes av den som krever erstatning – for andre kan etter § 18 ikke bringe saken inn for domstolene – dermed hindrer staten i å fremsette anførsler i strid med vedtakets konklusjoner om ansvarsgrunnlag. Den ankende part har anført at § 18 må forstås slik.
- (55) Bestemmelsen om at fristen løper fra "endelig vedtak" må i utgangspunktet ta sikte på det vedtaket som avslutter den forvaltningsmessige behandlingen av saken. Det heter i Ot.prp. nr. 31 (1998–99) side 98 at "[m]ed endelige vedtak menes her vedtak som både avgjør rett til erstatning og eventuell erstatningsutmåling". I saker hvor det foreligger et positivt ansvarsvedtak som skadelidte ikke vil angripe – og som ingen andre kan angripe – og deretter et utmålingsvedtak som blir angrepet av skadelidte, er det unaturlig å se ansvarsvedtaket som et eget "endelig vedtak" med separate rettskraftvirkninger som inntreffer seks måneder etter at dette vedtaket ble meddelt skadelidte.
- (56) Etter mitt syn kan heller ikke pasientskadelovens generelle siktemål om å bedre muligheten for å oppnå erstatning for pasientskader, føre til et annet resultat. Man kan vanskelig utlede noe av dette siktemålet for det spesielle spørsmålet vi her står overfor. Sammenligningsgrunnlaget er da snarere situasjonen før pasientskadeordningen ble innført: Erstatningskrav måtte fremmes direkte mot skadevolder basert på alminnelig erstatningsrett, og saken måtte anlegges direkte for domstolene uten en forutgående forvaltningsbehandling med utredningsplikt for forvaltningen. I dette perspektivet er det klart at pasientskadeordningen innebærer en vesentlig forbedring, selv med rett for staten i en etterfølgende rettssak til å argumentere på tvers av fattede vedtak i forvaltningsomgangen.
- (57) Jeg innser at det kan være tungt for en skadelidt, kanskje flere år etter at ansvarsvedtaket er fattet, å måtte imøtegå argumenter basert på at ansvarsvedtaket er feil, i en sak som er anlagt om erstatningsutmålingen. I et rettspolitisk perspektiv er det ikke opplagt at dette er en den beste løsningen. Det er på den annen side heller ikke opplagt at det bør være mulig å bli tilkjent erstatning ut over det som allerede følger av Pasientskadenemndas utmålingsvedtak, dersom ansvarsvedtaket er feil. Slik jeg ser på rettskildebildet for øvrig, mener jeg at det må være opp til lovgiver å innføre en løsning som ivaretar det førstnevnte hensynet på bekostning av det sistnevnte.
- (58) Jeg er etter dette kommet til at lagmannsrettens kjennelse i saken her er riktig, og at anken må forkastes.
- (59) Selv om anken ikke har ført frem, finner jeg at sakskostnader ikke bør tilkjennes for noen instans, jf. tvisteloven § 20-8 første og annet ledd jf. § 20-2 tredje ledd. Saken har reist vanskelig spørsmål der den ankende part hadde grunn til å se rettens avgjørelse.

(60) Jeg stemmer for denne

K J E N N E L S E :

1. Anken forkastes.
2. Sakskostnader tilkjennes ikke for noen instans.

(61) Dommer **Bergsjø**: Jeg har et annet syn på de rettsspørsmål som saken reiser, og mener at anken må føre frem.

(62) Spørsmålet er om Pasientskadenemnda kan gå tilbake på sitt ansvarsvedtak når skadelidte bringer utmålingsspørsmålet inn for retten. Lagmannsretten har – i tråd med ankeutvalgets avgjørelse i en tilsvarende sak i Rt. 2013 side 1167 – besvart spørsmålet bekreftende. Slik jeg ser på saken etter at problemstillingen nå har vært undergitt en langt bredere behandling i avdeling, kan resultatet i Rt. 2013 side 1167 ikke opprettholdes. Lagmannsretten har dermed etter mitt syn bygd på en uriktig generell forståelse av pasientskadeloven § 18 jf. §§ 12–14, og lagmannsrettens kjennelse må oppheves.

(63) I de såkalte ansvarsvedtakene avgjør Pasientskadenemnda for det første om det foreligger ansvarsgrunnlag, for eksempel i form av svikt ved ytelsen av helsehjelp, jf. pasientskadeloven § 2 første ledd bokstav a. Som regel tar nemnda også stilling til spørsmålet om hvilke skadefølger som gir rett til erstatning, altså spørsmålet om årsakssammenheng mellom den skadevoldende begivenhet og realskaden. Jeg viser her til førstvoterendes grundige redegjørelse for saksbehandlingen. I foreliggende sak hadde Norsk pasientskadeerstatning allerede fattet vedtak om at A hadde krav på erstatning "på bakgrunn av at han ble blind som følge av operasjonen den 12.09.00". Pasientskadenemnda fant i vedtaket 2. mars 2010 at også de øvrige skadefølger i form av hunger, overvekt, tap av temperaturregulering og bortfalt luktesans ga grunnlag for erstatning.

(64) Pasientskadenemnda er et forvaltningsorgan, jf. pasientskadeloven § 17 andre ledd jf. § 14. Det kan videre etter mitt syn ikke være tvilsomt at ansvarsvedtakene er bestemmende for skadelidtes rettigheter, og at de dermed faller inn under definisjonen av et enkeltvedtak, jf. forvaltningsloven § 2 første ledd bokstav b jf. bokstav a. I tillegg kommer at det i pasientskadeloven § 14 uttrykkelig er sagt at "avgjørelse om erstatning skal ytes" er et enkeltvedtak. Bestemmelsen gjelder tilsvarende for Pasientskadenemndas vedtak, jf. § 17 andre ledd.

(65) Fordi et enkeltvedtak som dette skaper berettigede forventninger hos den private part, må det som utgangspunkt være bindende for forvaltningen selv, se Graver, Alminnelig forvaltningsrett, 4. utgave side 487. Inngrep krever hjemmel i lov. Forvaltningsloven § 35 gir omgjøringsrett i visse situasjoner, men det er i denne saken ikke anført at vilkårene i bestemmelsen er oppfylt. Spørsmålet blir om pasientskadeloven § 18 må forstås slik at Pasientskadenemndas ansvarsvedtak likevel ikke skal ha de virkninger som enkeltvedtak vanligvis har. I og med at det i pasientskadeloven § 14 forbeholdsløst er slått fast at en avgjørelse om erstatning skal ytes, er et enkeltvedtak, må det her kreves klare holdepunkter.

- (66) Jeg finner ingen slike holdepunkter i *ordlyden* i pasientskadeloven § 18. Slik jeg ser det, oppstiller bestemmelsen vilkår for at skadelidte kan reise søksmål. Den tar ikke stilling til betydningen av at det er fattet et ansvarsvedtak. Ordlyden gir i hvert fall ingen klare holdepunkter for at vedtaket ikke skal ha den betydning som et enkeltvedtak vanligvis har.
- (67) Pasientskadenemnda har særlig bygd sin argumentasjon på uttrykket "endelig vedtak". Etter nemndas syn er det bare utmålingsvedtaket som kan anses som et endelig vedtak, noe som tas til inntekt for at forvaltningen fritt kan se bort fra ansvarsvedtaket i utmålingsomgangen. Dette kan etter mitt syn ikke føre frem. Slik jeg forstår ordlyden, er lovgivers poeng utelukkende å få frem at skadelidte må utnytte den administrative klageadgangen før saken bringes inn for domstolene. Søksmål kan ikke reises direkte for domstolene og heller ikke etter at Norsk pasientskadeerstatning har fattet vedtak. Syse med flere (red.), Pasientskaderett, 2011 side 60 og side 172 synes å forstå ordlyden på samme måte.
- (68) Partene har også vært uenige om betydningen av passusen i § 18 første ledd om at den skadelidte kan bringe "saken" inn for domstolene. Heller ikke på dette punkt gir ordlyden etter mitt syn noen klare svar. Uttrykket "saken" kan bety hele erstatningssaken, men også bare utmålingssaken. Under enhver omstendighet kan jeg ikke se at det her er noen klare holdepunkter for at nemnda kan si seg ubundet av sitt ansvarsvedtak når skadelidte bringer utmålingsspørsmålet inn for domstolene.
- (69) Førstvoterende har lagt til grunn at nemnda er bundet av sitt vedtak under den forvaltningsmessige behandlingen, noe jeg er enig i. *Lovens system* tilsier etter mitt syn at nemnda heller ikke ved et søksmål fra skadelidte kan si seg ubundet av ansvarsvedtaket. Etter pasientskadeloven § 18 første ledd er det bare erstatningssøkeren som kan bringe saken inn for domstolene – andre kan ikke gjøre det. Men når nemnda i utmålingssaken sier seg ubundet av ansvarsvedtaket, bringer den nettopp ansvarsspørsmålet inn for domstolene, så å si "bakveien". Jeg kan vanskelig se at dette er i samsvar med lovens intensjon. For meg er det videre en fremmed tanke at et forvaltningsorgan på denne måten i realiteten skal kunne angripe sitt eget vedtak ved å hevde at det er uriktig. Det gjelder desto mer når vedtaket som her er truffet av en nemnd sammensatt av personer med spesialistkompetanse på området og lang erfaring, se pasientskadeloven § 16 om nemndas sammensetting. Etter mitt syn har det formodningen mot seg at *sekretariatet* skulle kunne ha adgang til å sette nemndas vurdering til side gjennom å bestride vedtaket for retten.
- (70) Jeg finner støtte for mitt syn også i lovens *forarbeider*. I NOU 1992: 6 side 102 heter det at "[s]aksøkeren må kunne begrense domstolsbehandlingen til de sider av nemndas avgjørelse vedkommende er misfornøyd med". Utvalget eksemplifiserer dette ved å slå fast at domstolsbehandlingen kan begrenses til utmålingsspørsmålet hvis det er det skadelidte ønsker prøvd. Tilsvarende uttalelser finnes i innstillingen på side 86.
- (71) Førstvoterende har med støtte i forarbeidene fremhevet at det er "erstatningskravet" som skal prøves for domstolene. I sitt votum har han blant annet vist til utvalgets uttalelse i NOU 1992: 6 side 102 om at domstolene "gis en vanlig kompetanse til å prøve erstatningskravet, som blir en vanlig domstolsbehandling med lovens materielle regler som grunnlag". Til dette bemerker jeg at lovutkastet i utredningen ikke inneholder spor av den todelte saksbehandlingen som har utviklet seg etter hvert. Utvalget synes å ha sett for seg at ansvar og utmåling skulle avgjøres i ett og samme vedtak. Jeg ser det på den

bakgrunn slik at denne uttalelsen ikke gir støtte til Pasientskadenemndas syn. Det gjelder også uttalelsen samme sted om mulige tilbakesøkningskrav, som førstvoterende har trukket frem. Utvalgets sentrale budskap synes å være at domstolsbehandlingen ikke skal være en gyldighetskontroll, men at realiteten skal prøves innenfor rammen av saken.

- (72) Også i Ot.prp. nr. 31 (1998–1999) side 76 og 98 finnes uttalelser om at det er "erstatningskravet" som skal prøves. Slik jeg tolker disse uttalelsene, er poenget igjen bare å få frem at domstolene ikke skal nøye seg med å foreta en gyldighetskontroll av nemndas vedtak. Det er altså realiteten som skal prøves innenfor rammen av det spørsmål som er bragt inn. Etter mitt syn fremgår dette klart av tilføyelsen på side 98 om at det "uansett ikke [er] gyldigheten av dette vedtaket som skal prøves". Uttalelsene kan således ikke tas til inntekt for at Pasientskadenemnda fritt skal kunne gå tilbake på et i utgangspunktet bindende ansvarsvedtak. Det samme gjelder utsagnet på side 98 om at det ved "endelig vedtak" menes "vedtak som både avgjør rett til erstatning og eventuell erstatningsutmåling", en uttalelse jeg oppfatter som noe uklar og tvetydig.
- (73) I Innst. O. nr. 68 (2000–2001) side 14 uttaler justiskomiteens flertall at det innen offentlig sektor kun bør være pasienten som skal kunne "bringe saken videre". Jeg ser dette som en bekreftelse på at lovgiver ikke har ment at Pasientskadenemnda skulle kunne gå tilbake på sine ansvarsvedtak og bringe dem inn for domstolene i utmålingsomgangen. Komiteen presiserer så at den som krever erstatning, "ikke kan bringe saken inn for domstolene før Pasientskadenemnda har fattet vedtak". Det er etter mitt syn nettopp det – og ikke mer – som ligger i formuleringen i § 18 om at søksmål først kan uttas "når endelig vedtak ... foreligger".
- (74) Jeg går så over til betydningen av *rettspraksis* på området. Som førstvoterende har fremhevet, lar mitt syn seg ikke forene med ankeutvalgets kjennelse i Rt. 2013 side 1167. Betydningen av den avgjørelsen kommer jeg tilbake til avslutningsvis i mitt votum. Derimot kan jeg ikke se at praksis for øvrig kan tas til inntekt for førstvoterendes syn på det spørsmål vi har til behandling.
- (75) Når det for det første gjelder kjennelsen inntatt i Rt. 2008 side 1142, gjaldt den spørsmålet om skadelidte kunne trekke et nytt ansvarsgrunnlag inn i en sak om ansvarsspørsmålet. Ankeutvalget tok følgelig ikke stilling til betydningen av et positivt ansvarsvedtak. I avsnitt 21 heter det at "[d]et er selve erstatningskravet som bringes inn for domstolene". Betydningen fremgår i samme avsnitt, hvor utvalget uttaler at domstolsbehandlingen ikke er "ment å være en gyldighetskontroll av Pasientskadenemndas vedtak". Overført på vår sak innebærer dette at det er selve erstatningsutmålingen som skal prøves, ikke gyldigheten av utmålingsvedtaket.
- (76) Mer enn dette kan etter mitt syn heller ikke utledes av Rt. 2009 side 170 avsnitt 55 og Rt. 2009 side 425 avsnitt 25. Rt. 2010 side 78 og Rt. 2012 side 1476 har ingen interesse i denne sammenhengen.
- (77) I Rt. 2014 side 601 tok ankeutvalget stilling til om nye tapsposter kunne trekkes inn i en sak om erstatningsutmålingen. Spørsmålet var altså hva skadelidte kunne gjøre gjeldende innenfor rammene av en utmålingssak. Heller ikke i denne avgjørelsen tok Høyesterett stilling til betydningen av et positivt ansvarsvedtak. Under henvisning til Rt. 2008 side 1142 slo utvalget fast at det ikke er tale om en gyldighetskontroll, noe som altså er

uomtvistet. For øvrig har det interesse at utvalget fremhevet at "systemet for den skadelidte" ikke må bli "unødvendig komplisert".

- (78) Slik jeg ser det, kan man ikke av disse avgjørelsene utlede mer enn at det innenfor rammen av saken er realiteten som skal prøves. Det er altså ikke gyldigheten av nemndas vedtak som er temaet. I en sak om ansvarsspørsmålet, kan retten følgelig ta stilling til alle grunnlag for ansvar. Og i en utmålingssak er rettens oppgave å utmåle en riktig erstatning under alle erstatningsposter.
- (79) Jeg legger i min vurdering også en viss vekt på *Pasientskadenemndas egen praksis*. Pasientskadeloven ble vedtatt i 2001, men allerede under den midlertidige ordningen utviklet det seg en praksis om først å avgjøre ansvarsspørsmålet. Ingen av partene har på spørsmål kunnet påvise noe eksempel på at nemnda – før saken som ble behandlet i Rt. 2013 side 1167 – har tatt ansvarsspørsmålet opp til ny vurdering og deretter gått tilbake på det. Regelverket synes altså over en periode på i hvert fall 10–15 år å ha blitt forstått slik at ansvarsspørsmålet avgjøres med bindende virkning ved nemndas ansvarsvedtak. En slik forvaltningspraksis må etter mitt syn tillegges en viss betydning, jf. for eksempel Rt. 2005 side 1757 avsnitt 45, som direkte gjelder trykderettspraksis.
- (80) Etter mitt syn kommer Pasientskadenemndas syn også i konflikt med de *hensyn* som pasientskadeloven bygger på. Her fremhever jeg først effektivitetshensynet. Ønsket om en rask, enkel og effektiv saksbehandling er fremhevet blant annet i NOU 1992: 6 side 44 og 65 og i Ot.prp. nr. 31 (1998–1999) side 78 og 84. Avklaringen av saken blir vesentlig forsinket hvis ansvarsspørsmålet skal måtte prøves på nytt i et søksmål om erstatningsutmålingen. Prosessøkonomiske hensyn taler også med tyngde mot det syn Pasientskadenemnda har gjort gjeldende, se om dette blant annet i Ot.prp. nr. 31 (1998–1999) side 29. Vår sak er i så måte illustrerende: Nemnda har avgjort ansvarsspørsmålet etter flere møter og etter at til sammen ni sakkyndige vurderinger er innhentet. Det er uheldig om ytterligere ressurser skal måtte brukes som en konsekvens av at nemnda går tilbake på sitt vedtak.
- (81) Jeg finner også grunn til å peke på bevissikringshensynet. Pasientskadeordningen er basert på at Norsk pasientskadeerstatning og Pasientskadenemnda skal foreta en objektiv utredning av saken. I løpet av denne prosessen – som kan ta flere år – har skadelidte ofte ingen oppfordring til å sikre bevis for ansvarsspørsmålet. Bevisene kan være svekket hvis skadelidte etter mange år blir nødt til å sannsynliggjøre ansvarsgrunnlag og/eller årsakssammenheng som følge av at nemnda har snudd i sitt syn.
- (82) Til slutt fremhever jeg at pasientskadeloven bygger på et grunnleggende ønske om et bedre vern for skadelidte. Den løsning som Pasientskadenemnda tar til orde for, fremmer ikke dette hensynet. Tvert imot vil skadelidte kunne oppfatte det som temmelig urimelig at nemnda gis anledning til å gå tilbake på ansvarsvedtaket hvor skadelidte ønsker å få prøvd utmålingen for domstolene.
- (83) Mitt syn er altså forankret i at ansvarsvedtaket uttrykkelig er angitt å være et enkeltvedtak, jf. pasientskadeloven § 14. Utgangspunktet må da være at det er bindende for forvaltningen. Jeg finner ingen holdepunkter i lovtekst eller forarbeider for at dette utgangspunktet må fravikes, men mener tvert i mot at kildene tilsier at ansvarsvedtaket er ment å være bindende for forvaltningen selv, slik at det ikke kan bringes inn for domstolene i utmålingsomgangen. Spørsmålet blir om anken likevel må forkastes som

følge av at lagmannsrettens avgjørelse bygger på samme generelle lovtolkning som ankeutvalgets avgjørelse i Rt. 2013 side 1167.

- (84) Som jeg har nevnt innledningsvis, mener jeg at resultatet i ankeutvalgsavgjørelsen ikke kan opprettholdes etter at spørsmålet nå er vesentlig bredere belyst i avdeling. Her vil jeg særlig fremheve at de forvaltningsrettslige spørsmål ikke synes å ha stått sentralt for lagmannsretten og for ankeutvalget i 2013-saken, se avsnitt 26 og 27. Betydningen av at ansvarsvedtaket uttrykkelig er angitt å være et enkeltvedtak, er videre ikke problematisert, se avsnitt 25. Jeg antar at årsaken er å finne i måten saken var lagt opp på fra partenes side.
- (85) Etter dette er mitt syn at Pasientskadenemndas ansvarsvedtak er bindende for forvaltningen selv. Pasientskadeloven § 18 må forstås slik at nemnda ikke har adgang til å bringe ansvarsvedtaket inn for domstolene som en innsigelse i utmålingssaken. Påstandsgrunnlaget knyttet til ansvarsspørsmålet skulle vært avvist. Lagmannsretten har bygd på en uriktig generell forståelse av pasientskadeloven § 18 jf. §§ 12-14, og kjennelsen må oppheves.
- (86) Dommer **Indreberg**: Jeg er i det vesentlige og i resultatet enig med annenvoterende, dommer Bergsjø.
- (87) Dommer **Ringnes**: Jeg er i det vesentlige og i resultatet enig med førstvoterende, dommer Bull.
- (88) Dommar **Utgård**: Det same.
- (89) Etter stemmegivningen avsa Høyesterett denne

K J E N N E L S E :

1. Anken forkastes.
2. Sakskostnader tilkjennes ikke for noen instans.

Riktig utskrift bekreftes: