



NORGES HØYESTERETT

Den 16. desember 2010 avsa Høyesterett dom i

HR-2010-02166-A, (sak nr. 2010/970), sivil sak, anke over dom,

Trafikkforsikringsforeningen

(advokat Terje Marthinsen – til prøve)

mot

A

(advokat Ole Hauge Bendiksen – til prøve)

STEMMEGIVNING :

- (1) Dommer **Noer**: Saken gjelder krav om erstatning som følge av nakkeslengstraume ved en bilkollisjon.
- (2) *Sakens bakgrunn:*
- (3) A er 38 år gammel. Den 20. mai 2002 på E 18 ved X var han innblandet i en kjedekollisjon med fem biler. A, som kjørte en Mazda 626, hadde stanset bak to biler hvor den første sto og ventet på å kjøre av til venstre. Bilen bak A stanset også. En femte bil som kom kjørende bakfra kjørte inn i bilene som sto stille. Bilen bak A ble skjøvet inn i bilen hans, og As bil ble dyttet inn i bilen foran. Mazdaen ble påført skader både i front og bak og måtte kondemneres. Det er ikke sikre opplysninger om hastigheten i kollisjonsøyeblikket eller hvor store krefter A ble utsatt for, men ulykken skal ha skjedd like etter at fartsgrensen var satt ned fra 80 til 60 km/t.
- (4) Etter ulykken ble A kjørt med ambulanse til Y legevakt. Det går fram av journalen der at A hadde smerter i nakken. Han ble sendt videre til akuttmottaket på Sykehuset ----- i Z for å ta røntgen av nakken. Røntgenbildet viste ingen tegn til skade. Behandlende lege

skrev i journalen at A ikke hadde besvær fra noe sted, heller ikke fra nakken, og at han ikke ønsket sykmelding. A fortsatte i arbeid etter ulykken.

- (5) Noe seinere tok A kontakt med fastlegen, og fikk time 17. juni 2002. Han oppga at han hadde hatt vedvarende ”plager i nakke og begge armer” etter ulykken. Han hadde deretter i snitt en legekonsultasjon i måneden fram til årsskiftet 2002/2003 og oppga nakkesmerter og også smerter i andre deler av kroppen, blant annet i ryggen. Det ble tatt en rekke røntgenundersøkelser og MR av nakken uten at det ble funnet noen forklaring på smertene. Fra januar og til desember 2003 fikk han fysioterapibehandling, og han var også hos legen i denne perioden. I august fremgår det av journalen at han har blitt verre. Det tas MR av ryggen som viser to prolaps i nedre korsrygg. Av journalnotat 10. desember 2003 går det fram at han ikke lenger klarer å arbeide, og han ble sykmeldt fra dette tidspunktet.
- (6) Fram til våren 2002 hadde A arbeid i bedriften B, hvor han hadde vært ansatt siden 1995. Han ble sagt opp som følge av nedbemanning våren 2002, men fikk nytt arbeid i en annen produksjonsbedrift fra august 2002. Etter tre måneders prøvedrift måtte selskapet innstille. Han begynte i nytt arbeid hos C i november 2002, og var her til han ble sykmeldt. Han arbeidet med trykktesting og produksjonsoppgaver.
- (7) A mottok sykepenger fram til desember 2004, og hadde ikke noe økonomisk tap denne perioden. Deretter har A mottatt rehabiliteringspenger etter en uføregrad på 100 prosent eller vært på yrkesrettet attføring. Han har gjennomført to perioder med arbeidsutprøving. I sluttrapportene konkluderes det med at A ikke har gjenværende restarbeidsevne. A har nå søkt om uførestønad.
- (8) A reiste sak mot Trafikkforsikringsforeningen med krav om erstatning for blant annet lidt inntektstap i perioden 2005–2008, oppad begrenset til 410 000 kroner. A har også tatt ut egen stevning med krav om erstatning for perioden etter 2008. Denne saken er stanset i påvente av utfallet av saken her.
- (9) I det førstnevnte saksanlegget ga Sarpsborg tingrett A medhold i det vesentlige, og avsa 3. juni 2009 dom med slik domsslutning:
- ”1. Trafikkforsikringsforeningen dømmes til innen 14 – fjorten – dager fra forkynnelse av dommen å betale 366 122 – trehundreogsekstisekstusenett hundreogtjueto – kroner til dekning av lidt inntekt og påførte utgifter i årene 2002–2008, med tillegg av den alminnelige forsinkelsesrente etter forsinkelsesrenteloven § 3, fra forfall til betaling skjer.
 2. Trafikkforsikringsforeningen betaler innen 14 – fjorten – dager sakskostnader til A med 133 750 – etthundreogtrettitretusensyv hundreogfemti – kroner, med tillegg av den alminnelige forsinkelsesrente etter forsinkelsesrenteloven § 3, fra forfall til betaling skjer.
 3. Trafikkforsikringsforeningen betaler innen 14 – fjorten – dager rettens utgifter til rettsoppnevnt sakkyndig med 23 490 – tjuetretusenfirehundreognitti – kroner, med tillegg av den alminnelige forsinkelsesrente etter forsinkelsesrenteloven § 3, fra forfall til betaling skjer.”
- (10) Trafikkforsikringsforeningen anket dommen til Borgarting lagmannsrett, som 23. april 2010 avsa dom med slik domsslutning:

”1. Anken forkastes.

2. I sakskostnader for lagmannsretten dømmes Trafikkforsikringsforeningen til å betale til A 150 475 – etthundreogfemtifirehundreogsyttifem – kroner innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av denne dom.”

- (11) Trafikkforsikringsforeningen anket dommen til Høyesterett, som ved beslutning 24. august 2010 tillot anken fremmet ”for så vidt gjelder de omtvistede vilkår for ansvar samt om, og i tilfelle i hvilken utstrekning, det kan tilkjennes erstatning for utgifter til fysioterapibehandling”.
- (12) Høyesterett oppnevnte to medisinske sakkyndige: spesialist i fysikalsk medisin og rehabilitering, professor Johan K. Stanghelle ved Sunnaas sykehus og professor Lars Jacob Stovner ved Institutt for nevromedisin ved St. Olavs hospital i Trondheim. Begge de sakkyndige har avgitt skriftlige erklæringer og forklart seg muntlig for Høyesterett. I tillegg har spesialist i nevrokirurgi, professor Iver A. Langmoen, som var rettsoppnevnt sakkyndig for tingretten og privat oppnevnt sakkyndig for lagmannsretten, fremlagt en tilleggserklæring. Det er i tillegg lagt fram en rekke medisinske artikler om nakkesleng som er nye for Høyesterett.
- (13) Den ankende part – *Trafikkforsikringsforeningen* – har i hovedtrekk gjort gjeldende:
- (14) Lagmannsrettens dom påankes på grunn av feil ved bevisbedømmelsen og rettsanvendelsen.
- (15) Det anføres prinsipielt at skadene etter trafikkulykken ikke er noen nødvendig betingelse for ervervsuførheten. De vilkår som er oppstilt av Høyesterett i tidligere praksis for å konkludere med årsakssammenheng, er ikke oppfylt. Det er feil når lagmannsretten legger til grunn at faktum i denne saken skiller seg vesentlig fra faktum i saker Høyesterett har behandlet tidligere og hvor de fire vilkår for å konstatere årsakssammenheng ikke ble ansett oppfylt. Også i denne sak gjelder at det er en atypisk symptomutvikling og et avledet og indirekte sykdomsforløp.
- (16) Dersom trafikkulykken subsidiært anses som en samvirkende årsak til ulykken, er ulykken av så uvesentlig betydning for sykdomsforløpet at det ikke er grunnlag for å knytte ansvar til denne, jf. Rt. 1992 side 64 (P-pilledom II). Det er ikke tidsmessig nærhet mellom påkjørselen og As sykmelding. Sykdomsutviklingen er i stor grad påvirket av andre årsaksfaktorer som har tilkommet lang tid etter ulykken.
- (17) Høyesteretts uttalelser om adekvansvilkårene i Rt. 2000 side 418, på side 433 må danne utgangspunkt for vurderingen også i normalsakene. Det dreier seg også i vår sak om et sykdomsforløp som er ”så uvanlig og de senere varige plager som så fjerne i forhold til det opprinnelige og meget beskjedne sammenstøtet, og så avledete i forhold til den begrensede bløtdelsskade som derved inntraff, at det ikke er rimelig å pålegge forsikringsselskapet erstatningsansvar”. Tilsvarende avgrensning er lagt til grunn av Høyesterett i Rt. 2007 side 158 og i Rt. 2007 side 172 avsnitt 67 og 69.
- (18) Underrettspraksis i nakkeslengsaker er i dag uforutsigbar, og Høyesteretts føringer blir i for stor grad bortfortolket ut fra at høyesterettsdommene har et annet faktum enn i normalsakene. Adekvansbegrensningene må gjelde for alle nakkeslengskader der

symptomutviklingen fraviker en skadebiologisk forklaringsmodell, og der utviklingen påvirkes av utenforliggende årsaker.

- (19) Dersom Høyesterett kommer til at det foreligger årsakssammenheng, aksepteres dekning av utgifter til legebehandling og juridisk bistand. Utgifter til fysioterapi kan imidlertid ikke kreves ut over de to første årene etter ulykken. Dette er behandling som partene er enige om ikke har noen varig effekt, og som heller ikke helt eller delvis vil få A tilbake i arbeidslivet. Utgiftene er da ikke erstatningsbetingende, jf. Rt. 2000 side 441. Trafikksikringsforeningen bestrider at fysioterapibehandlingen har hatt betydning for As mulighet for å få utbetalt rehabiliteringspenger fra NAV.
- (20) Trafikksikringsforeningen har lagt ned slik påstand:
- ”1. Trafikksikringsforeningen frifinnes.
 2. A erstatter Trafikksikringsforeningen sakens kostnader for tingretten med 129.584 – etthundreogtjuenitusenfemhundreogåttifire – kroner.
 3. A erstatter Trafikksikringsforeningen sakens kostnader for lagmannsretten med 148.995 – etthundreogfortiåttetusennihundreognittifem – kroner.
 4. Hver av partene bærer sine egne kostnader for behandlingen i Høyesterett.”
- (21) Ankemotparten – A – har i hovedtrekk gjort gjeldende:
- (22) Lagmannsrettens dom er riktig. A ble påført en varig nakkeskade ved ulykken i 2002. Alle de vilkår som er oppstilt i rettspraksis om ulykkens skadeevne, akuttsymptomer, brosymptomer og et skadebilde forenlig med det man vet om nakkesleng, er oppfylt. A har hatt sammenhengende nakkesmerter etter ulykken, og disse har verken utviklet seg til å bli dramatisk verre eller annerledes enn de var innledningsvis. Det vises til erklæringen av 21. februar 2004 fra spesialist i nevrologi, dr. Dimitrios Bratanis, som var den første som undersøkte A, og som konkluderte med årsakssammenheng.
- (23) Lagmannsretten har avgjort saken helt i tråd med de føringer som følger av Høyesteretts praksis. Det ble allerede i Rt. 1998 side 1565 akseptert at personer kan bli påført varige nakkesmerter uten at det foreligger noen objektiv konstaterbar skade, og slik at eneste bevismessige forankring er skadelidtes egne opplysninger om sykdommen.
- (24) Det er videre årsakssammenheng mellom den påførte skaden og det inntektstap som A har lidt. Lagmannsretten konkluderte med at ulykken forårsaket en medisinsk invaliditet som følge av nakkesmerter på 9 prosent og en ryggrelatert medisinsk invaliditet på 5 prosent. Disse skadene har – i samvirke med andre årsaker – ført til at A er blitt arbeidsufør. Det er akseptert i en lang rekke dommer at slik skade kan gi varig tap av arbeidsevne, jf. for eksempel RG 2001 side 1007, RG 2002 side 92 og Borgarting lagmannsretts dom LB-2007-5638.
- (25) Lagmannsretten fant at påkjørselen hadde ”spilt en nokså underordnet rolle for sykdomsutviklingen”, men at det likevel forelå tilstrekkelig årsakssammenheng. Ankemotparten mener dette er riktig vurdering, både rettslig sett og gitt det faktum lagmannsretten legger til grunn. Etter ankemotpartens syn er det imidlertid ikke riktig at ulykken har spilt en underordnet rolle i sykdomsutviklingen. Den tidsnære

dokumentasjonen viser at nakkesmertene debuterte umiddelbart etter påkjørselen, og vedvarte i tida etter ulykken helt til A etter ett og et halvt år ikke klarte mer og ble sykmeldt. Det blir feil om A skal "straffes" for å ha forsøkt å holde ut i arbeid så lenge som mulig, ved at dette brukes som argument for at det har skjedd en gradvis forverring av tilstanden, og at den derfor har hatt et atypisk sykdomsforløp. Skaden er den samme som den var rett etter ulykken, men plagene har blitt verre, blant annet muligens på grunn av sensitisering (senket smerteterskel). Det er et anerkjent prinsipp at skadelidte "må tas som han er", jf. Rt. 1997 side 1.

- (26) Ankende part har bevisbyrden for en påstand om at A ville falt helt eller delvis ut av arbeidslivet også om man tenker ulykken borte. Det er ikke ført sannsynlighetsbevis for en slik hypotetisk årsaksrekke.
- (27) Selv om retten legger til grunn at sykdomsutviklingen har blitt påvirket av mer sammensatte årsaker, ut fra en såkalt bio-psyko-sosial forklaring, har ulykken vært en nødvendig og utløsende årsak til den smertetilstand som har ført til at A er 100 prosent ervervsufør.
- (28) Også ved adekvansvurderingen har lagmannsretten fulgt rådende lære. Alle de vilkår som ble oppstilt i Rt. 1998 side 1565, er oppfylt, og det ville ha vært brudd med rettspraksis om erstatning ikke var blitt gitt. Høyesteretts avgjørelser på feltet i de senere år gjelder saker med spesielle faktiske forhold, bl.a. skaderelaterte psykiske lidelser med lammelser og lignende, og har liten overføringsverdi til saken her.
- (29) Når det gjelder kravet om dekning av utgifter til fysioterapi med kr 20 000, anføres at det ikke er grunnlag for å stille vilkår om at behandlingen skal gi varig dokumenterbar effekt. Fysioterapibehandlingen er en allment anerkjent smertelindrende behandling og bidrar til å holde A i aktivitet. Det er ikke denne typen utgifter Høyesterett tok stilling til i Rt. 2000 side 441. Uansett har fysioterapiutgiftene virket tapsreducerende. Et vilkår for å få utbetalt rehabiliteringspenger er at pasienten er under behandling med utsikt til bedring, og behandlingen hos fysioterapeut har derfor vært en forutsetning for at han har fått utbetalt denne ytelsen.
- (30) A har lagt ned slik påstand:
- ”1. Anken forkastes.
 2. Trafikkforsikringsforeningen dømmes til å betale As omkostninger for Høyesterett.”
- (31) *Mitt syn på saken:*
- (32) A har vært 100 prosent sykmeldt fra desember 2003. Han er i dag invalidisert som følge av smerter, og klarer ikke å utføre noen form for arbeid. Spørsmålet i saken er om Trafikkforsikringsforeningen er erstatningsansvarlig overfor A for det tap han har lidt i perioden 2005 til 2008 som følge av ervervsuførheten. Det er ikke bestridt at det foreligger ansvarsgrunnlag etter bilansvarsloven § 8. Spørsmålet i saken er om det er årsakssammenheng mellom trafikkulykken 20. mai 2002 og As økonomiske tap.
- (33) Utgangspunktet ved den juridiske vurderingen av årsakssammenhengen, er at bilulykken må ha vært "en nødvendig betingelse" for As medisinske skader og økonomiske tap, og at

ulykken ”har vært så vidt vesentlig i årsaksbildet at det er naturlig å knytte ansvar til den”, jf. Rt. 1992 side 64, på side 70.

- (34) Det foreligger en omfattende rettspraksis om kravet til årsakssammenheng i saker om nakkesleng. Mangelen på objektivt konstaterbare biologiske funn, kombinert med at symptomene kan være diffuse og av en art som svært mange i befolkningen har, gjør at årsaksvurderingen er vanskelig. Dette er dessuten et område hvor den medisinske kunnskap er under utvikling. Domstolene må vurdere årsaksforhold og skadeomfang ut fra ”allment akseptert medisinsk viten”, jf. Rt. 1998 side 1565, på side 1571. Dersom nyere forskning tilsier at nakkeslengskader bør bedømmes annerledes enn det som tidligere er lagt til grunn, må kursen justeres i tråd med dette. På denne bakgrunn finner jeg grunn til å redegjøre for noe av den medisinske forskningen som har vært trukket fram i saken.
- (35) Det er særlig professor Lars Jacob Stovner, som selv har drevet forskning på virkninger av nakkeslengstraumer, som viser til generell medisinsk forskning i sin sakkyndigerklæring. Han redegjør blant annet for undersøkelser som viser at hode- og nakkesmerter er svært vanlig i befolkningen og ofte oppstår uten noen spesiell årsak. Han viser videre til at påkjørsler bakfra skjer ofte – bare i år 2000 skal det ha vært 27 000 trafikkulykker hvor kjøretøy ble påkjørt bakfra i Norge. Han konkluderer med at siden ”både traumer og de anførte plager forekommer så hyppig i befolkningen vil det hos et ikke ubetydelig antall rent tilfeldig kunne skje at hode- og nakkesmerter opptrer og starter spontant innenfor et visst tidsintervall etter en skade”.
- (36) Han viser til to studier fra Litauen (Schrader og medarbeidere, Lancet 1996 og Eur J Neurol. 2006), hvor man undersøkte 400 personer som var påkjørt bakfra med anslått gjennomsnittshastighet 30–40 km/t. Verken helsevesen eller allmennheten hadde hørt om nakkesleng da undersøkelsen ble gjort, og det var ingen mulighet for å få erstatning etter slike skader. Konklusjonen på undersøkelsen var at kollisjonene ikke førte til varige økte plager:
- ”Etter ett år eller mer hadde disse personene like mye hodepine, nakkeplager og plager fra kjeveleddene som en tilfeldig valgt kontrollgruppe som ikke hadde vært utsatt for noen påkjørsel.”**
- (37) Materialet i undersøkelsen er ikke stort, men undersøkelsen gir likevel en indikasjon på at andre forhold enn de rent fysiske skader kan ha betydning for symptomutviklingen. Lignende resultat har man for øvrig ifølge Stovner funnet ved studier i Hellas, Sverige og Tyskland.
- (38) I en studie fra England, som omfattet 1147 personer, fant man at forekomsten av langvarige plager var klart større hos personer som hadde krevd erstatning etter ulykken (Dr. Louis H. Pobereskin, J Neurol Neurosurg Psychiatry 2005:76 side 1146–1151). Studien konkluderer med en hypotese om at erstatningsforfølgningen i seg selv kan bidra til å forsterke og kronifisere smertene:

”The proportion of people suffering from continued neck pain at 1 year is within the wide range of values found by other studies. It is unsurprising that the severity of the initial neck pain predicts the final outcome, but the remarkable finding is the strong association of the presence of a legal claim with late pain. This adds to the evidence that methods of compensation may have significant effects on long term outcome in this entity. Studies from countries with low expectations of compensation including

Lithuania, Greece, and Germany, have shown no long term increase in neck pain in people exposed to rear end collisions. (...)

Although it is increasing (evidence – min tilføyelse) that methods of compensation have an important influence on recovery from whiplash, in this cohort there was no improvement in symptoms once the claim was settled. In fact, people who had settled their claim by 2 years seemed more likely to have neck pain of similar severity compared to those who had ongoing claims. This suggests that there is something about the stress and anxiety of the claim itself that tends to prolong symptoms in people seeking compensation. The various stages of the legal process require people to repeatedly recount the accident and encourages them to report symptoms and the ways they affect their lives. It would not be surprising if this prolongs symptoms and increases their severity. It would appear that once a pain pattern has been established it does not resolve with claim settlement.”

- (39) Stovner har videre vist til den såkalt Castro-studien fra Tyskland, hvor 51 forsøkspersoner uten forvarsel ble utsatt for en ”liksomkollisjon” (Castro WH og medarbeidere: Do ”whiplash injuries” occur in low-speed rear impacts? Eur Spine J 1997:6, side 366–75):

”51 frivillige forsøkspersoner (ble) utsatt for en ’placebopåkjørsel’ (’liksomkollisjon’) der de var forespeilet å være med på et eksperiment hvor de sittende i en bil ville bli utsatt for en moderat påkjørsel bakfra. Mens de satt i bilen, og før de forventet at forsøket skulle starte, fikk de høre et kraftig smell i bilen, singling av glass og forsøkslederne kom løpende til og med bekymret mine beklaget at noe hadde gått galt slik at de ble utsatt for en verre påkjørsel enn planlagt. Bevegelsene i forsøksbilen var imidlertid meget liten, og mye mindre enn det som må til for å skape noen som helst skade.”

- (40) Til tross for at påkjørselen ikke hadde fysisk skadeevne, var det 18 prosent av forsøkspersonene som rapporterte om smerter i hode og/eller nakke rett etter påkjørselen, 20 prosent rapporterte om smerter tre dager seinere og 10 prosent fire uker etter.
- (41) Stovner trekker fram at medisinsk forskning ikke har klart å finne noen sammenheng mellom kraften i kollisjonsøyeblikket og utviklingen av nakkeslengplager i tilfelle hvor det ikke kan påvises fysisk skade i nakken etter ulykken. Nærværende sak er for øvrig et eksempel på dette. De som satt i bilen bak A, og som ble utsatt for større krefter ved påkjørselen, skal etter det opplyste ikke ha fått skader etter ulykken.
- (42) Stovner konkluderer med at det i medisinsk vitenskap – til tross for omfattende forskning – ikke er påvist sammenheng mellom vanlig nakkesleng og forekomsten av kroniske smerteplager. Han understreker at ”ulike undersøkelser, foretatt av ulike forskere, og gjerne med noe ulik metode, gir lignende resultater”. Han viser til den såkalte ”nocebo-effekten”, som i denne sammenheng innebærer at troen på at man har blitt skadet, i seg selv kan føre til utvikling av smertelidelser. Ifølge Stovner er det derfor mye som taler for at psykologiske, sosiale og samfunnsmessige forhold spiller en avgjørende rolle i mange tilfelle, ut fra den såkalte bio-psyko-sosiale forklaringsmodellen:

”Det er rimelig, ut fra det foregående, å konkludere med at man ikke har funnet god vitenskapelige evidens for at det er en sammenheng mellom vanlig nakkesleng og kroniske plager med smerter i hode og nakke. (...)

Dersom såkalt nakkesleng ikke beror på noen kronisk bløtdelsskade, hva kan da årsaken til at så mange mennesker mener å lide av en slik tilstand? Det har vært foreslått at nakkesleng i vestlige land kan forklares ut fra en bio-psyko-sosial forklaringsmodell. I henhold til denne vil et moderat traume med nakkeslengmekanisme

hos mange gi akutte plager, enten på grunn av en ikke påvisbar liten bløtdelsskade, eller av rent psykologiske grunner (stress, angst, sinne), som er en vanlig årsak til akutte hode- og nakkesmerter. Dersom dette forekommer i et samfunn der almenhet, helsevesen, medier og rettsvesen er av den oppfatning at dette er en alvorlig skade som kan gi kronisk invaliditet, vil plagene kunne forsterkes gjennom ytterligere angst for kroniske plager og en negativ forventningsholdning hos pasienten.

Det er i en norsk studie vist at angst etter uhellet er den sterkeste prediktor for kroniske plager (Drottning M, Staff PH, Levin L. Acute emotional response to common whiplash predicts subsequent pain complaints. *Nordic Journal of Psychiatry*. 1995;49:293-9), og bl.a. manglende tillit til at man kommer til å bli helt bra (Obermann M og medarbeidere. Incidence and predictors of chronic headache attributed to whiplash injury. *Cephalalgia*. 2010 May;30(5):528-34). (...) Til dette kommer at mange vil gjennomgå uheldig og potensielt skadelig behandling som kan forverre plagene. For eksempel er bruk av nakkekrage nokså entydig forbundet med en dårligere prognose. Etter hvert vil dette kunne fikserer pasienten i en passiviserende pasientrolle. Manglende fremgang kan også hos noen pasienter skyldes at de ser mulighet til betydelig sekundærgevinst gjennom erstatning. I henhold til denne modellen forstår man altså pasientens plager dels som en del av de hyppig forekommende kroniske plager i befolkningen, som man ikke kjenner årsaken til, og dels som forårsaket av det psykososiale miljø.”

- (43) Også professor Stanghelle er i hovedsak enig i dette utgangspunktet, og alle de tre sakkyndige viser til slike sammensatte årsaker for å forklare utviklingen av As sykdomsforløp, noe jeg kommer tilbake til.
- (44) Selv om det ved nakkeslengstraumer som i vår sak generelt er usikkert om det – ut fra medisinsk viten – er en fysisk årsakssammenheng mellom traumet og senere kroniske smerteplager, må årsakssammenhengen vurderes konkret i den enkelte sak. Men jeg er enig med professor Stovner når han fremholder at ”siden sammenhengen mellom nakkesleng og kroniske plager generelt er svært tvilsom må man stille strenge krav til dokumentasjon i det enkelte tilfelle”. Til tross for den usikkerhet som foreligger om den medisinske årsakssammenhengen, finner jeg det riktig å ta utgangspunkt i de fire grunnvilkår som tidligere er oppstilt i rettspraksis og medisinsk litteratur for å tilkjenne erstatning i nakkeslengsaker, jf. Rt. 1998 side 1565, på side 1577. Den tidsnære dokumentasjonen må tillegges størst betydning, jf. samme avgjørelse på side 1570.
- (45) Det er da for det første et krav om at ulykken har hatt *tilstrekkelig skadevoldende evne*. Det er ikke tvilsomt at dette vilkåret er oppfylt i vår sak. As bil fikk betydelige skader både foran og bak i kjedekollisjonen og måtte kondemneres.
- (46) For det andre må det foreligge *akutte symptomer* i form av nakkesmerter innen 2–3 døgn etter ulykken, jf. Rt. 2000 side 418, på side 430. A oppga smerter i nakken ved besøk hos legevakt umiddelbart etter ulykken. Jeg anser derfor også at dette vilkåret er oppfylt. Ut fra de tidsnære beskrivelsene er det imidlertid grunn til å tro at smertene var relativt moderate.
- (47) For det tredje må det foreligge *brosymptomer*, det vil si sammenhengende plager fra ulykken og til den kroniske senfasen. Spørsmålet om dette vilkåret er oppfylt, behandler jeg sammen med vurderingen av det fjerde vilkåret som er oppstilt, nemlig at det må foreligge et *sykdomsbilde som er forenlig med det man vet om skader påført ved nakkesleng*. Dette siste vilkåret innebærer for det første at skadelidte ikke må ha hatt tilsvarende problemer før ulykken som kan forklare de etterfølgende plagene. Denne del av vilkåret er oppfylt. A hadde ikke nakke- eller skuldresmerter før ulykken.

- (48) Kravet innebærer for det andre at ”plagene etter ulykken må ha et traumatologisk plausibelt forløp”, slik professor Stovner formulerer det. I det ligger at sykdomsutviklingen må følge et forløp som er forenlig med hva man ut fra anerkjent medisinsk viten vil forvente, forutsatt at A fikk en fysisk skade som følge av kollisjonen. Nå er det riktignok uklart hva som er en forventet utvikling, gitt at tradisjonell medisin i dag ikke kan forklare hva som eventuelt er den fysiske årsaken til kroniske skader etter nakkesleng. Tradisjonelt har man i rettspraksis tatt utgangspunkt i at det dreier seg om en bløtdelsskade. Ved et slikt utgangspunkt, er det ”vanlige forløpet” at man ”har de kraftigste symptomer de første dager etter ulykken”, og at man så gradvis blir bra, eller at det eventuelt skjer en stabilisering av smertene på et lavere nivå enn i fasen rett etter ulykken, jf. professor Stanghelles erklæring. En utvikling hvor smerter og ubehag blir verre uker eller måneder etter ulykken, eller oppstår i andre deler av kroppen, er ifølge de sakkyndige i utgangspunktet ikke forenlig med at skadene skyldes en bløtdelsskade, jf. her også Rt. 2000 side 418.
- (49) Som jeg har nevnt tidligere, ble A etter ulykken påført nakkekrage og fraktet til legevakten, hvor han oppga at han hadde vondt i nakken. Seinere samme kveld ble han undersøkt på Sykehuset -----, hvor han var sendt for å få tatt røntgen av nakken. I journalen fra sykehuset er det notert at legen fjernet nakkekragen, og at A da skal ha oppgitt at han ikke hadde smerter i nakken. A har imidlertid selv med styrke fremholdt at han hadde smerter i nakken også da, og at han også ga uttrykk for det til legen. Han ble imidlertid sendt hjem samme kveld og fortsatte i arbeid som før.
- (50) A kontaktet etter noen tid fastlegen sin, og fikk time en måned etter ulykken. Det går fram av journalen ved dette legebeføret at han forklarer at han har hatt sammenhengende ”plager i nakke og begge armer” etter ulykken. To måneder seinere var han på nytt hos fastlegen. Fra dette legebeføret er det notert at han fortsatt har ”smerter i nakke/rygg/skuldre/armen”, ”nummenhet i fingre” og ”smerter i bena, når han løfter tungt”. I september 2002 opplyser han at ”han egentlig er verre enn tidligere”, men at smertene sitter lengre nede i korsryggen.
- (51) Fram til årsskiftet 2002/2003 var A i alt seks ganger hos fastlegen. Det ble tatt flere røntgenundersøkelser av nakken og MR, uten at det ble funnet tegn til skade. I egenerklæring til forsikringsselskapet 14. august 2002 oppgir han å ha smerter i nakke, rygg, armer og bein, og at smertene på en skala fra 1 til 10 ligger på rundt 5.
- (52) Ved årsskiftet 2002/2003 begynte han hos fysioterapeut. I 2003 hadde han fem ganger kontakt med fastlegen, og i journalnotatene er det beskrevet at det dreier seg om følgetilstand etter nakkesleng, samt etter hvert også ryggproblemer. I journalnotat fra august 2003 er notert at det ”er nå forverring i saken”. MR-undersøkelse i oktober 2003 viste at A har prolaps i nedre korsrygg. I journalnotat fra 10. desember 2003 står det at han ”har økende smerter i rygg/nakke” og ”klarer ikke jobbe som han er nå”. Han ble sykmeldt 100 prosent fra denne dato, og har ikke vært i arbeid seinere.
- (53) I ny egenerklæring til forsikringsselskapet av 10. mars 2005 oppgir han smerter i store deler av kroppen, og smerter opp mot 8 og 9 på smerteskalaen. I søknad om uførestønad av 12. desember 2005 oppgir han å ha ”smerter i nakke, rygg med forgreninger til resten av kroppen. Dette gjør at jeg har vanskelig for å sitte, ligge, stå, bruke armer, løfte osv”.

- (54) Han har som nevnt vært gjennom to arbeidsutprøvningsopplegg, men uten at det har lyktes å få ham tilbake i arbeid. I sluttrapporten fra Delta APS Sarpsborg av 6. november 2009 heter det :

”Han tok E-borgerkurs her for å teste om han kunne klare en undervisningssituasjon slik at han kunne omskolere seg til meget lette og enkle oppgaver. Kurslederne kunne fortelle at han får store konsentrasjonsproblemer etter bare ca. 15 minutter. (...) Til tross for maksimal tilrettelegging og enkle arbeidsoppgaver får han fort sterke smerter som fører til konsentrasjonsproblemer og feilmarginen blir stor.”

- (55) Ved undersøkelse av de sakkyndige for Høyesterett oppgir han kroniske smerteplager fra området rundt nakken, som blir verre hvis han gjør fysisk arbeid. Smertene går av og til ut i armene og opp i bakhodet. Han oppgir å ha lite smerter fra korsryggen. Ved undersøkelsen ble det funnet tilnærmet normal bevegelse i nakken, men at han er stram og noe trykkømt i nakken.
- (56) Som nevnt har MR og røntgenundersøkelser av nakken ikke avdekket skade. Ved MR-undersøkelse i 2005 ble det funnet ”betydelig alarligamentskade bilateralt (skade av leddbånd øverst i nakken på begge sider)”. De sakkyndige har imidlertid sett bort fra dette, da det er en tilstand som ”ses like hyppig hos friske og besværsfrie personer” ifølge professor Stovner.
- (57) Ut fra det faktum jeg nå har beskrevet, er det etter min mening noe tvilsomt om kravet til brosymptomer er oppfylt. Jeg viser til at det gikk fire uker før A var til ny legekonsultasjon etter ulykken, og to måneder til han på ny kontaktet legen. Jeg finner imidlertid ikke grunn til å gå nærmere inn på dette, da det er selve sykdomsforløpet som er avgjørende for min vurdering av saken.
- (58) A hadde som nevnt ganske moderate smerter i akutfasen. Han klarte å arbeide i ett og et halvt år etter ulykken, selv om han hadde relativt tungt arbeid. Riktignok arbeidet han ikke like mye overtid som det er grunn til å tro at han ville gjort uten smertene, og riktignok oppgir han i skadeskjemaet til forsikringsselskapet i august 2002 at han har smerter. Men det at han klarte arbeidet uten sykmelding i denne perioden, tilsier likevel at plagene har vært langt mindre intense enn de ble seinere. Som nevnt ble situasjonen hans forverret fra høsten 2003, ved at han i tillegg fikk vondt i ryggen. Etter dette har plagene og smertene utviklet seg gradvis slik at han i dag ikke makter noen form for arbeid. Det foreligger etter dette, slik jeg ser det, både en forverring av symptomene og en utvikling hvor smertene stammer fra andre deler av kroppen enn området rundt nakken. Gitt de krav som må stilles til årsakssammenheng, kan det da ikke sies at vilkåret om et forventet sykdomsforløp er oppfylt for de delene av hans smertetilstand som ikke gjelder de moderate smerter i nakken som han hadde etter ulykken.
- (59) Dette er i tråd med konklusjonen til de sakkyndige for Høyesterett, som begge har konkludert med at A har en ulykkesrelatert medisinsk invaliditet på 5 prosent som følger av lett nedsatt bevegelse og lette smerter i nakken, jf. invaliditetstabellen punkt 2.1.1 i forskrift om menerstatning av 21. april 1997. De sakkyndige har videre konkludert med at de øvrige smertene og plagene til A har andre årsaker.
- (60) Lette smerter i nakken er, ifølge de sakkyndige, en tilstand som er svært utbredt i befolkningen. Selv om ervervsmessig uførhet normalt ligger høyere enn den medisinske

invaliditetsgrad, kan slike moderate nakkesmertene etter mitt syn alene ikke gi grunnlag for noen ervervsuførhet. Stovner sier om dette:

”Ved undersøkelsen hos undertegnede den 19/10 i år var det tilnærmet normal nevrologisk status bortsett fra at nakken hadde lett innskrenket bevegelighet. I seg selv vil ikke dette være til hinder for noen gjøremål.”

- (61) Nakkesmertene er her heller ikke utløsende årsak til ervervsuførheten, som oppsto lang tid etter ulykken. Jeg kan derfor ikke se at det er grunnlag for å konkludere med årsakssammenheng mellom denne tilstanden og noen nedsatt ervervsevne, jf. skadeserstatningsloven § 3-1 annet ledd.
- (62) Jeg viser avslutningsvis til de sakkyndiges konklusjoner. Professor Langmoen var som tidligere nevnt rettsoppnevnt sakkyndig for tingretten og privat oppnevnt sakkyndig for lagmannsretten. Han understreker i sin tilleggserklæring til Høyesterett at det bare er den begrensede medisinske invaliditeten som kan forklares av bilulykken:

”Undertegnede er av den oppfatning at betydelig arbeidsuførhet som oppstår halvannet år etter en skade som i utgangspunktet gir beskjedne plager og ingen arbeidsuførhet passer så dårlig med forventet utvikling at årsakssammenheng er søkt dersom det ikke kan påvises konkrete forhold som sannsynliggjør en slik sammenheng (...).

Lagmannsretten legger til grunn at undertegnede mener at nakkeplagene som følge av påkjørselen har vært medvirkende årsak til utvikling av de plagene A har i dag. Det undertegnede mener er at påkjørselen ga A vedvarende plager som kvalifiserte til en medisinsk invaliditet på 9 %, men at den totale medisinske invaliditet er langt høyere som følge av forhold som ikke har noe med ulykken å gjøre. Jeg fremholdt også følgende i min erklæring: *I henhold til egne opplysninger er hans funksjonsnivå svært dårlig. Flere spesialister har påpekt at dette er vanskelig å forstå. Under enhver omstendighet er hans lave funksjonsnivå i hovedsak et resultat av forhold som ikke har noe med aktuelle skade å gjøre.*” (Langmoens kursiveringer)

- (63) Professor Stanghelle konkluderer med at det vesentlige av As ervervsuførhet skyldes mer sammensatte bio-psyko-sosiale forhold:

”Dersom man legger den tidsnære dokumentasjon og min egen medisinske skjønnsmessige vurdering til grunn foreligger det mest sannsynlig en skaderelatert medisinsk invaliditetsgrad på 5 %, og en svært liten reduksjon i funksjonsevnen. Jeg vurderer således årsaken til hans store funksjonstap som mindre sannsynlig relatert til ulykkeshendelsen, men mer sannsynlig grunnet såkalt sammensatt problematikk bygd på en bio-psyko-sosial forklaringsmodell ved kroniske smertesyndromer.”

- (64) Professor Stovner sa i sin forklaring for Høyesterett at han tvilte på om noen del av As ervervsuførhet kunne tilbakeføres til ulykken, men var noe mindre forbeholden i sin skriftlige rapport:

”Hvis dette skulle være en ren bløtdelsskade i nakken er det lite sannsynlig at plagene forverrer seg over tid, og at andre plager tilkommer. Man vil derfor i høyden kunne relatere hans primære nakkeplager, og på det nivå han har i starten etter ulykken, som relatert til skaden.”

- (65) Stovner har på denne bakgrunn anslått den skadebetingede medisinske invaliditeten til 5 prosent.

- (66) Jeg nevner at de sakkyndige representerer ekspertise på henholdsvis nevrokirurgi, fysikalsk medisin og nevrologi.
- (67) A har anført at han har krav på erstatning også om man ser sykdomsforløpet ut fra en mer bio-psyko-sosial forklaring. Sykdomsforløpet ved en slik forklaringsmodell skyldes en kombinasjon av flere forhold, hvor blant annet engstelse og sårbarhet hos skadelidte i kombinasjon med sosiale og samfunnsmessige forhold bidrar til utvikling av lidelsen. Jeg viser til det jeg tidligere har sagt om dette i forbindelse med gjennomgangen av medisinsk forskning. Etter ankemotpartens syn er bilulykken en nødvendig betingelse for å utløse et slikt sykdomsforløp, mens de andre forhold er samvirkende årsaker. Det anføres at bilulykken derfor er erstatningsbetingende.
- (68) Dette kan jeg ikke være enig i. Etter mitt syn blir ulykken ved en slik forklaringsmodell et såpass uvesentlig element i årsaksrekken at det verken er naturlig eller rimelig å anse den som erstatningsbetingende. Selv om det ikke er noe krav om at ulykken må være hovedårsak, er det på den annen side ikke slik at ethvert element i årsaksrekken kan anses tilstrekkelig til å utløse erstatningskrav. Om man ser dette som et utslag av at den utløsende årsaken er for uvesentlig til å betinge ansvar, eller om man ser det som en upåregnelig følge av ulykken, blir i denne sammenhengen uten betydning. Jeg viser her til at lette nakkesmerter i seg selv normalt ikke kan gi grunnlag for å konstatere ervervsuførhet. Hvis man generelt godtar at en slik sammenheng er tilstrekkelig, ville det kunne åpne for erstatningsansvar nærmest uavhengig av hva som var den konkrete foranledningen til at plagene utviklet seg.
- (69) Her kommer også det til at dersom man legger en slik forklaringsmodell til grunn, så vil erstatningsordninger i verste fall kunne bidra til at flere utvikler sykdommen og blir uføre. Dersom kroniske smerter og ervervsuførhet etter nakkesleng i det alt vesentlige har sin årsak i bio-psyko-sosiale forhold, bør man derfor være varsom med å la dette danne grunnlag for erstatning.
- (70) Jeg viser endelig til at kollisjonen i dette tilfellet ikke hadde et slikt dramatisk forløp at den kunne gi grunnlag for et psykisk traume, slik situasjonen var for eksempel i den saken som er omtalt i Rt. 2001 side 320.
- (71) Jeg nevner også at selv om man ikke kan peke på noen *annen forklaring* på de smertene og den funksjonsudyktigheten som A har, så kan ikke det være tilstrekkelig til å konstatere at ulykken er årsaken. Jeg kan heller ikke se at det kan oppstilles noe vilkår om at skadevolder må påvise en annen årsak til sykdommen for å kunne fritas for erstatningsansvar. Jeg viser til det jeg tidligere har sagt om hvor vanlig denne typen plager er i befolkningen generelt, og til de vanskeligheter som knytter seg til muligheten for å stille en sikker diagnose. Slik jeg tolker tidligere uttalelser om dette fra Høyesteretts side, er det først når de fire vilkårene for å konstatere årsakssammenheng mellom ulykken og skaden er oppfylt, men hvor skadevolder hevder at det likevel er en annen årsak til uførheten, at skadevolder må sannsynliggjøre en alternativ årsak, jf. Rt. 1999 side 1473, på side 1479, Rt. 2001 side 320, på side 329, og Rt. 2007 side 1370 avsnitt 38 og 64.
- (72) Jeg nevner at den svenske Regeringsrätten (Högsta Forvaltningsdomstolen fra 1. januar 2011) den 3. mars 2010 avsa to dommer i saker med krav om erstatning etter nakkesleng, hvor de legger til grunn tilsvarende synspunkter. I den ene av sakene (mål 467–08) heter det på side 3 blant annet:

”Trots försök med experimentella diagnosmetoder kan läkarvetenskapen inte med säkerhet fastställa vad symtomen beror på. (...) Orsaken til besvären kan därför inte avgöras bara genom att studera symtomen. Enligt Rågeringsrättens mening kan enbart förekomsten av besvär efter en trafikolycka inte i sig utgöra tillräckligt bevis om orsakssamband med trafikolyckan. Detta gäller även om någon alternativ skademekanism inte finns.”

(73) Jeg finner grunn til å presisere at selv om A med dette ikke gis medhold i at det er erstatningsbetingende årsakssammenheng mellom ulykken og hans omfattende smerteplager, så er det ikke grunnlag for å tro at A ”simulerer sykdom”. Det kan ikke være tvilsomt at smerter kan oppleves høyst reelt, selv om de er utløst av mer sammensatte årsaker.

(74) A har videre krevd dekning av utgifter til *fysioterapibehandling* i 2007 og 2008. I tiden før dette har Trafikkforsikringsforeningen dekket utgiftene. Jeg har tidligere nevnt at det kun er en relativt beskjedne medisinsk invaliditet som kan tilbakeføres til ulykken. Slik jeg forsto de sakkyndige, vil det i et slikt tilfelle ikke være medisinsk nødvendig eller vanlig med langvarig fysioterapibehandling. Professor Langmoen sier om dette:

”Når det gjelder fysikalsk behandling er undertegnede av den oppfatning at dette er en form for terapi som med fordel kan anvendes tidlig i forløpet, men at slik behandling ikke er indisert for mer enn 2-3 års tid etter skaden.”

(75) Professor Stanghelle peker på at for langvarig behandling også kan ha uheldige konsekvenser:

”Den jevnlige fysioterapibehandlingen må ses på som tilsvarende bruk av smertestillende medisin, det vil si som forbigående lindrende terapi samt treningsveiledning, men det er vanligvis mest anerkjent terapi å avslutte denne behandlingen mest mulig etter et par år etter en slik ulykkeshendelse, både fordi det ikke har vist å ha noen videre effekt og fordi man vil unngå avhengighetsforhold til terapeut. Videre kan vedvarende behandling føre til økt sykeliggjøring. Imidlertid er det i enkelttilfeller ønskelig med regelmessig kontakt, men da vesentlig som lindrende og psykologisk terapi. I dette tilfelle kan det være tilrådelig med noe mer kontakt med terapeut enn det som er vanlig anbefalt.”

(76) Slik jeg ser det, er fysioterapibehandlingen i dette tilfellet primært knyttet til As generelle smertetilstand, som ikke kan tilbakeføres til ulykken. Ifølge fastlegens journalnotat fra november 2002 ble det rekvirert fysioterapi med ”spesiell vekt på personlig tilrettelagt ryggtrening”. Tatt i betraktning at den delen av hans smertebilde som skyldes ulykken er såpass begrenset, og de generelle retningslinjene for fysikalsk behandling som jeg har nevnt tidligere, har jeg derfor kommet til at A ikke har krav på å få dekket utgifter til fysioterapibehandling ut over det han allerede har mottatt.

(77) Kravet om erstatning kan etter dette ikke føre fram, og Trafikkforsikringsforeningen må frifinnes.

(78) Trafikkforsikringsforeningen har vunnet saken og skal i utgangspunktet ha dekket sine omkostninger, jf. tvisteloven § 20-2 første ledd. Saken har imidlertid reist prinsipielle spørsmål, og A vant fram både i tingretten og lagmannsretten. Saken er av stor velferdsmessig betydning for A. Forsikringsselskapet står i en annen stilling ressursmessig enn A, og har dessuten anket saken til Høyesterett for å få en klargjøring av

rettsstillingen. Jeg ser det derfor slik at tvisteloven § 20-2 tredje ledd bokstav c får anvendelse, og tilkjenner ikke omkostninger for noen instans.

(79) Jeg stemmer for denne

D O M :

1. Trafikkforsikringsforeningen frifinnes.
2. Sakskostnader tilkjennes ikke for noen instans.

(80) Dommer **Falkanger:** Jeg er i det vesentlige og i resultatet enig med førstvoterende.

(81) Dommer **Coward:** Likeså.

(82) Dommer **Webster:** Likeså.

(83) Justitiarius **Schei:** Likeså.

(84) Etter stemmegivningen avsa Høyesterett denne

D O M :

1. Trafikkforsikringsforeningen frifinnes.
2. Sakskostnader tilkjennes ikke for noen instans.

Riktig utskrift bekreftes: